

SZ_GERICHTE BEK 2020 108 vom 13. November 2020

SZ Gerichte, 2020-11-13, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sz_gerichte_BEK_2020_108

FR: SZ_GERICHTE BEK 2020 108 du 13 novembre 2020

IT: SZ_GERICHTE BEK 2020 108 del 13 novembre 2020

Regeste

definitive Rechtsöffnung (EGV-SZ 2020 A 6.1) | Rechtsöffnung definitive

Erwägungen

E. 1

Die Verfügung vom 01.07.2020 im Verfahren ZES 20 119 vor Bezirksgericht March sei aufzuheben und die Sache sei an die Vorinstanz zurückzuweisen, insbesondere mit der Anordnung, dem Gesuchsgegner Frist zur Einreichung einer Duplik anzusetzen.

E. 2

Eventualiter seien die Dispositivziffern 2 – 4 der Verfügung vom 01.07.2020 im Verfahren ZES 20 119 vor Bezirksgericht March aufzuheben und es sei das Gesuch vom 04.03.2020 betreffend definitive Rechtsöffnung abzuweisen.

E. 3

Eventualiter sei der Beschwerdeführer zu verpflichten, der Beschwerdegegnerin einen Prozesskostenvorschuss in Höhe von CHF 2'000.00 zu zahlen.

E. 4

Subeventualiter sei der Beschwerdegegnerin die unentgeltliche Rechtsverteidigung zu gewähren, sowie in der Person der Rechtsanwältin D. _____ ein unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bestellen.

E. 5

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. MwSt.) zulasten des Beschwerdeführers. Der Gesuchsgegner reichte am 23. Juli 2020 eine Noveneingabe ein (KG-act. 10). Die Gesuchstellerin replizierte mit Eingabe vom 5. August 2020

Kantonsgericht Schwyz 4 (KG-act. 11) und der Gesuchsgegner mit Eingabe vom 18. August 2020 (KG-act. 13). 2. a) Nach Eingang des Rechtsöffnungsgesuchs setzte die Vorinstanz dem Gesuchsgegner mit Verfügung vom 9. März 2020 Frist zur Einreichung einer schriftlichen Stellungnahme (Vi-act. 2). Die Stellungnahme vom 4. Mai 2020 (Vi-act. 5) stellte die Vorinstanz mit Verfügung vom 6. Mai 2020 inkl. Beilagen an die Gesuchstellerin bzw. deren Rechtsvertreterin zur schriftlichen Stellungnahme bis zum 25. Mai 2020 zu (Vi-act. 6). Deren Stellungnahme vom 25. Mai 2020 (Vi-act. 7) erhielt der Gesuchsgegner bzw. sein Rechtsvertreter mit Verfügung vom 26. Mai 2020 „zur Kenntnis“ (Vi-act. 8). Mit Schreiben vom 18. Juni 2020 an die Vorinstanz machte der Rechtsvertreter des Gesuchsgegners geltend, die Vorinstanz habe mit Verfügung vom 6. Mai 2020 Frist zur Einreichung der Replik gesetzt und damit einen zweiten Schriftwechsel angeordnet. Der Gesuchsgegner gehe deshalb davon aus, dass ihm noch Frist zur

Einreichung einer Duplik angesetzt würde (Vi-act. 9). Die Vorinstanz stellte diese Eingabe der Gesuchstellerin „zur Kenntnis“ zu (Vi-act. 10) und fällte ihren Entscheid am 1. Juli 2020 (Vi-act. 11), ohne dem Gesuchsgegner nochmals Frist für eine Entgegnung eingeräumt zu haben. Der Gesuchsgegner macht in seiner Beschwerde geltend, die Vorinstanz habe mit diesem Vorgehen seinen verfassungsmässigen Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV) verletzt sowie gegen das Willkürverbot und das Gebot des Handels nach Treu und Glauben (Art. 9 BV) verstossen. Die Vorinstanz habe insbesondere dadurch, dass sie der Gesuchstellerin eine Frist zur Replik, dem Gesuchsgegner aber keine Frist für eine Duplik angesetzt habe, den Anspruch auf gleiche und gerechte Behandlung verletzt. Nachdem die Vorinstanz der Gesuchstellerin Frist für eine Replik angesetzt und damit einen zweiten Schriftenwechsel angeordnet habe, habe er Anspruch auf eine Duplik gehabt. Die Gesuchstellerin hält diese Rügen für unbegründet. Der Gesuchsgegner habe nach Zustellung der zweiten Eingabe der Gesuchsteller-

Kantonsgericht Schwyz 5 in vom 25. Mai 2020 eineinhalb Monate Zeit für eine Stellungnahme gehabt, bis die Vorinstanz ihren Entscheid gefällt habe, davon aber keinen Gebrauch gemacht. b) Gemäss Art. 251 lit. a ZPO gilt das summarische Verfahren insbesondere für Entscheide, die vom Rechtsöffnungsrichter getroffen werden. Im Summarverfahren ist nebst dem Gesuch (Art. 252 ZPO) und der Stellungnahme (Art. 253 ZPO) grundsätzlich kein zweiter Schriftenwechsel vorgesehen. Es besteht insofern kein Anspruch der Parteien, sich zweimal zur Sache zu äussern und der Aktenschluss tritt grundsätzlich nach einmaliger Äusserung ein. Die Verfahrensleitung kann jedoch mit gebotener Zurückhaltung einen zweiten Schriftenwechsel anordnen, wenn er sich nach den Umständen als erforderlich erweist (BGE 144 III 117, E. 2.1, mit weiteren Verweisen; Mazan, in: Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 3. Auflage, N 15 zu Art. 253 ZPO). Diesfalls dürften Noven in analoger Anwendung von Art. 229 Abs. 2 ZPO unbeschränkt zuzulassen sein und der Aktenschluss erst nach dem zweiten Schriftenwechsel eintreten (BGE 144 III 117, E. 2.2). Unabhängig von der Anordnung eines zweiten Schriftenwechsels steht den Parteien gestützt auf Art. 6 Ziff. 1 EMRK und Art. 29 Abs. 1 BV ein unbedingtes Replikrecht zu, d.h. ein unbedingter Anspruch, zu sämtlichen Eingaben der Gegenpartei Stellung nehmen zu können und zwar unabhängig davon, ob diese neue und erhebliche Gesichtspunkte enthalten (BGE 144 III 117, E. 2.1; BGE 138 I 154, E. 2.3.3; BGE 137 I 195, E. 2.3.1). Das Replikrecht dient aber nicht der Vervollständigung oder Verbesserung des Gesuchs bzw. der Gesuchsantwort (Klingler, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. Auflage, N 7 zu Art. 252 ZPO; Sutter-Somm/Lötscher, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. Auflage, N 20 zu Art. 257 ZPO; zum Ganzen: vgl. ZK2 2020 17, E. 4).

Kantonsgericht Schwyz 6 Damit die Partei ihr Replikrecht auch tatsächlich wahrnehmen kann, muss ihr die fragliche Eingabe vor Erlass des Urteils zugestellt werden. Nur so kann sie darüber schlüssig werden, ob sie sich dazu äussern will. In diesem Sinne ist der Prozesspartei die konkrete Möglichkeit zu einer effektiven Replik einzuräumen. Hierzu reicht es grundsätzlich aus, die fragliche Eingabe der Partei zur Information zuzustellen (BGE 138 I 484 E. 2.4; Urteil BGer 5D_81/2015 vom 4. April 2016, E. 2.3.2, mit weiteren Hinweisen). Soll die Partei ihr Replikrecht in der zuletzt beschriebenen Konstellation effektiv wahrnehmen können, muss ihr das Gericht ausreichend Zeit für eine

Stellungnahme lassen. Welche Wartezeit ausreichend ist, hängt vom Einzelfall ab. In einer allgemeineren Formulierung hielt das Bundesgericht fest, dass jedenfalls vor Ablauf von zehn Tagen nicht von einem Verzicht auf das Replikrecht ausgegangen werden dürfe (Urteil BGer 5D_81/2015 vom 4. April 2016, E. 2.3.3, mit weiteren Hinweisen). c) Die Vorinstanz setzte der Gesuchstellerin mit Verfügung vom 6. Mai 2020 (Vi-act. 6) entgegen den Ausführungen des Gesuchsgegners keine Frist zur Replik, sondern zur Stellungnahme. Allerdings brachte die Vorinstanz in dieser Verfügung nicht eindeutig zum Ausdruck, ob damit ein zweiter Schriftenwechsel angeordnet oder lediglich das Replikrecht im Sinne der Rechtsprechung des Bundesgerichts gewährt wurde. Aufgrund des weiteren Verfahrensablaufes ist indessen davon auszugehen, dass kein zweiter Schriftenwechsel angeordnet wurde. Denn die Vorinstanz stellte die Stellungnahme der Gesuchstellerin dem Gesuchsgegner lediglich zur Kenntnis zu (Vi-act. 10; vgl. diesbezüglich Urteil BGer 5D_81/2015 vom 4. April 2016, E. 2.3.2). Gleich entschied das Kantonsgericht bereits mit Beschluss vom 16. Dezember 2014 (BEK 2014 97, E. 2.b) in einem analogen Fall. Das Bundesgericht bestätigte diese Auffassung im Wesentlichen mit der Begründung, dass im Zweifelsfalle davon auszugehen sei, dass das Bezirksgericht lediglich das Replikrecht gewähren wollte, weil das Rechtsöffnungsverfahren als Summarverfahren beschleunigt durchgeführt werden solle und ein formeller zweiter Schriftenwechsel

Kantonsgericht Schwyz 7 sel die Ausnahme zu bleiben habe. Den Parteien geschehe durch das Fehlen eines zweiten Schriftenwechsels kein Unrecht: Sie könnten im Summarverfahren von Anfang an nicht mit einem zweiten Schriftenwechsel rechnen und seien deshalb gehalten, ihre Vorbringen im ersten Schriftenwechsel vorzutragen (Urteil BGer 5A_82/2015 vom 16. Juni 2015, E. 4.2.1). Wie im früheren Verfahren ist aber nochmals darauf hinzuweisen, dass in Zukunft präzisere Verfügungen der Vorinstanz erwünscht sind. Eine Ungleichbehandlung der Parteien kann auch nicht darin erblickt werden, dass die Vorinstanz der Gesuchstellerin die Gesuchsantwort zur Stellungnahme und dem Gesuchsgegner die Stellungnahme der Gesuchstellerin bloss zur Kenntnisnahme zugestellt hat. Im Rahmen der blossen Gewährung des Replikrechts ist es nicht ausgeschlossen, dass ein Gericht auf diese Weise ausdrückt, welche Vorbringen der vorangegangenen Eingabe es allenfalls als relevant erachtet. Allerdings kann es dadurch den Umfang der in Ausübung des Replikrechts zu verfassenden Eingabe nicht beschränken, denn es liegt alleine an den Parteien zu beurteilen, ob und zu welchen Punkten sie eine Stellungnahme für erforderlich halten. Insbesondere gibt es keine Beschränkung des Replikrechts auf neue Vorbringen der Gegenpartei (Urteil BGer 5A_82/2015 vom 16. Juni 2015, E. 4.2.2). Hat die Vorinstanz somit keinen zweiten Schriftenwechsel angeordnet – und musste sie das auch nicht tun –, so hatte der Gesuchsgegner auch keinen Anspruch auf eine Duplik im Sinne eines zweiten Vortrags ohne Novenbeschränkung. Damit steht gleichzeitig auch fest, dass im vorliegenden Fall der Aktenschluss mit der Stellungnahme des Gesuchsgegners vom 4. Mai 2020 (Vi-act. 5) eingetreten ist und die Parteien in ihren weiteren Eingaben grundsätzlich mit Noven ausgeschlossen waren. Zu prüfen bleibt die Frage, ob die Vorinstanz die Eingabe des Gesuchsgegners vom 18. Juni 2020 (Vi-act. 9), worin dieser um Fristansetzung für eine Duplik ersuchte, übergehen

Kantonsgericht Schwyz 8 durfte, oder ob sie Frist für eine Replik im Sinne der Rechtsprechung des Bundesgerichts hätte ansetzen müssen (nachfolgend lit. d). d) Von einer Partei, die eine Eingabe ohne Fristansetzung zur Kenntnisnahme zugestellt erhält und die sich dazu äussern will, wird erwartet, dass sie dies umgehend tut oder wenigstens

um Ansetzung einer Frist nachsucht; andernfalls wird angenommen, sie habe auf eine weitere Eingabe verzichtet (BGE 138 I 484, E. 2.2., mit Hinweisen). Das gilt insbesondere für einen Rechtsanwalt, der von Berufs wegen als Parteivertreter auftritt und kraft seines Mandats in der Pflicht steht, die Rechte seiner Klientschaft zu wahren (Urteil BGer 5D_81/2015 vom 4. April 2016, E. 2.3.2, mit Hinweisen). Aufgrund der heutigen Rechtsprechung ist wie erwähnt davon auszugehen, dass ein Gericht nach Zustellung einer Eingabe an eine Partei mindestens 10 Tage zu warten hat, bevor es seinen Entscheid fällt. Das ist gleichzeitig auch die Zeit, welcher der betreffenden Partei für eine Eingabe zur Verfügung steht (Urteil BGer 5D_81/2015 vom 4. April 2016, E. 2.3.3 f. und 2.4). Vorliegend wurde die Stellungnahme der Gesuchstellerin vom 25. Mai 2020 dem Rechtsvertreter des Gesuchsgegners unbestrittenermassen am 26. Mai 2020 zugestellt (KG-act. 9, S. 4; KG-act. 12 f.). Seine Eingabe vom 18. Juni 2020 ging bei der Vorinstanz am 19. Juni 2020 ein (Vi-act. 9), mithin erst 24 Tage nach Zustellung der Stellungnahme der Gesuchstellerin vom 25. Mai 2020. Die Eingabe des Gesuchsgegners vom 18. Juni 2020 war damit verspätet. Die Vorinstanz musste darauf nicht mehr eingehen. 3. Beruht die Forderung auf einem vollstreckbaren gerichtlichen Entscheid, so kann der Gläubiger gemäss Art. 80 Abs. 1 SchKG beim Richter die Aufhebung des Rechtsvorschlags (definitive Rechtsöffnung) verlangen. Der Richter erteilt die definitive Rechtsöffnung nach Art. 81 Abs. 1 SchKG, sofern nicht der Betriebene durch Urkunden beweist, dass die Schuld seit Erlass des Entscheids getilgt oder gestundet worden ist, oder die Verjährung anruft.

Kantonsgericht Schwyz 9 a) Der Gesuchsgegner wendet sich gegen die Vollstreckbarkeit des Eheschutzentscheids des Einzelrichters vom 21. Januar 2020 (Vi-act. 1/2). Er macht im Wesentlichen geltend, er habe im Berufungsverfahren ZK2 2020 7 vor dem Kantonsgericht den Antrag gestellt, die Vollstreckbarkeit der Ziffern 8 (Unterhaltsbeiträge) und 9 (Kostenvorschuss) des Dispositivs aufzuheben. Das Kantonsgericht habe darüber noch nicht entschieden. Würde die Vollstreckbarkeit entzogen oder würden gar die Dispositivziffern 8 und 9 im Berufungsverfahren aufgehoben, besitze die Gesuchstellerin ohnehin keinen vollstreckbaren definitiven Rechtsöffnungstitel mehr und das Gesuch der Gesuchstellerin betreffend definitive Rechtsöffnung vom 4. März 2020 müsse abgewiesen werden (KG-act. 1, S. 10 f.). Seit dem Inkrafttreten der eidg. Prozessordnungen setzt Art. 80 SchKG keinen rechtskräftigen Entscheid für die Vollstreckung mehr voraus. Vielmehr genügt gemäss ausdrücklichem Wortlaut von Art. 80 und 81 SchKG die Vollstreckbarkeit der Entscheidung (Stahelin, in: Basler Kommentar, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs I, 2. Auflage, N 110 zu Art. 80 SchKG; Kostkiewicz, Kommentar SchKG, 20. Auflage, N 2 und N 15 zu Art. 80 SchKG). Insbesondere stellen auch Urteile und Verfügungen über Unterhaltsbeiträge im Massnahmeverfahren definitive Rechtsöffnungstitel dar (Kostkiewicz, a.a.O., N 27 zu Art. 80 SchKG). Gemäss Art. 315 Abs. 4 lit. b ZPO hat die Berufung gegen Entscheide über vorsorgliche Massnahmen keine aufschiebende Wirkung. Dazu gehören auch Eheschutzentscheide, womit diese mit ihrer Anordnung sofort vollstreckbar sind (Reetz/Hilber, Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. Auflage, N 53 ff. zu Art. 315 ZPO). Vorliegend hat der Gesuchsgegner die Eheschutzverfügung des Einzelrichters am Bezirksgericht March vom 21. Januar 2020 zwar mit Berufung vom 3. Februar 2020 beim Kantonsgericht angefochten (KG-act. 1/3; ZK2 2020 7). Er reicht im vorliegenden Verfahren jedoch keine Verfügung des Kantonsgerichts

Kantonsgericht Schwyz 10 ins Recht, wonach betreffend die Ziffern 8 und 9 des Eheschutzentscheides die aufschiebende Wirkung erteilt worden wäre. Entsprechend der gesetzlichen Regelung ist deshalb von der (einstweiligen) Vollstreckbarkeit des Eheschutzentscheides auszugehen. Nur der Vollständigkeit halber ist zu erwähnen, dass das Kantonsgericht mit Verfügung vom 14. September 2020 (ZK2 2020 7) das Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung abgewiesen hat. Das Verfahren ist diesbezüglich zurzeit vor dem Bundesgericht hängig (BGer 5A_866/2020). Dass das Bundesgericht die aufschiebende Wirkung erteilt hätte, wird nicht geltend gemacht. Dem Gesuchsgegner vermag nicht zu helfen, dass das Bundesgericht in einem anderen Rechtsöffnungsverfahren im Jahre 2007 für sein Verfahren die aufschiebende Wirkung erteilte (vgl. Urteil BGer 5A_518/2007 vom 13. Dezember 2007, E. D). Die Gesuchstellerin stützt ihr Rechtsöffnungsbegehren somit auf einen vollstreckbaren Entscheid im Sinne von Art. 80 f. SchKG. b) Gegenstand der vorliegenden Betreibung sind unbestrittenermassen 14 ausstehende Monatsbeiträge à Fr. 1'273.00 vom 1.1.2019 bis Februar 2020 (Vi-act. 1/4). Der Gesuchsgegner hält auch zweitinstanzlich daran fest, dass er diese Unterhaltsbeiträge bereits getilgt habe. Die von ihm für diesen Zeitraum behaupteten Zahlungen wurden allesamt vor dem Eheschutzentscheid vom 21. Januar 2020 geleistet (Vi-act. 5, Vi-act. 5/10-27). Gemäss ausdrücklichem Wortlaut von Art. 81 Abs. 1 SchKG ist die definitive Rechtsöffnung zu erteilen, wenn nicht der Betriebene durch Urkunden beweist, dass die Schuld seit Erlass des Entscheids getilgt oder gestundet worden ist, oder er die Verjährung anruft. Die Tilgung wird im Rechtsöffnungsverfahren deshalb nur dann beachtet, wenn sie nach der Fällung des als Rechtsöffnungstitels vorgelegten Urteils eingetreten ist. Andernfalls müsste der Rechtsöffnungsrichter den Rechtsöffnungstitel materiell überprüfen, was nicht zulässig ist. Dies bedeutet auch, dass die Verrechnungseinrede nicht mehr zulässig ist, wenn der Schuldner die Einrede bereits im materiellen For-

Kantonsgericht Schwyz 11 derungsprozess hätte erheben können, aber nicht erhoben hat (Vock/Aeppli-Wirz, Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, 4. Auflage 2017, N 5 zu Art. 81 SchKG; Kostkiewicz, a.a.O., N 6 zu Art. 81 SchKG; BGE 135 III 315, E. 3.5). In BGE 138 III 583 E. 6 (= Praxis 102 [2013], Nr. 25) bestätigte das Bundesgericht diese Praxis und hielt explizit fest, dass ein Urteil als definitiver Rechtsöffnungstitel für den ganzen ausstehenden Unterhaltsbeitrag gilt, wenn das Urteilsdispositiv den Schuldner rückwirkend und vorbehaltlos zur Bezahlung von bestimmten Unterhaltsbeiträgen verpflichtet und wenn aus der Urteilsbegründung hervorgeht, dass der Richter mangels Beweisen den seit der Trennung bereits bezahlten Betrag nicht festgelegt hat, weil in diesem Fall die Schuld klar beziffert ist. Es obliegt dem Sachrichter und nicht dem Rechtsöffnungsrichter, Beträge, die vor oder während des Rechtsöffnungsverfahrens geleistet worden sind, materiell zu beurteilen. Tilgung kann nur geltend gemacht werden, wenn diese nach dem Urteil in der Sache erfolgt sind. Die ältere Lehrmeinung und Rechtsprechung, wonach auch eine vor Erlass des Urteils erfolgte Tilgung geltend gemacht werden kann, sofern Unterhaltsansprüche nur dem Grundsatz nach zugesprochen wurden (Stahelin, a.a.O., N 5 zu Art. 81 SchKG; OGer AG, AGVE 2005, 41 f.), auf welche sich der Gesuchsgegner beruft, vermag dagegen nicht aufzukommen. Vorliegend hat der Einzelrichter am Bezirksgericht March den Gesuchsgegner in Ziffer 8 des Dispositivs vorbehaltlos zur Zahlung von rückwirkenden Unterhaltsbeiträgen ab 1. Januar 2019 verpflichtet. Den Antrag des Gesuchsgegners, er sei für berechtigt zu erklären, bereits geleistete Zahlungen anzurechnen (vgl. Rechtsbegehren Ziff. 7 in KG-act. 1/2, Stellungnahme vom 6. Dezember 2019) hat der Einzelrichter, wie der Gesuchsgegner

explizit zugibt (KG-act. 1, S. 9), in Ziffer 10 des Dispositivs abgewiesen. Damit steht fest, dass die Verfügung vom 21. Januar 2020 einen definitiven Rechtsöffnungstitel für die rückwirkend geschuldeten Unterhaltsbeiträge darstellt und der Gesuchsgegner Zahlungen vor dem 21. Januar 2020 nicht zur Verrechnung stel-

Kantonsgericht Schwyz 12 len kann. Diesbezüglich muss sich der Gesuchsgegner an den Sachrichter wenden, was er in der Berufung vom 3. Februar 2020 an das Kantonsgericht denn auch getan hat (KG-act. 1/3, Rechtsbegehren Ziffer 3 Abs. 3). c) Mit Noveneingabe vom 23. Juli 2020 (KG-act. 10) macht der Gesuchsgegner geltend, er habe gemäss Schreiben von Rechtsanwalt F. _____ Frau G. _____ ermächtigt, das vom Gesuchsgegner an Frau G. _____ geleistete Darlehen von Fr. 70'000.00 alternativ an die Gesuchstellerin zurückzubezahlen. Mit Schreiben vom 14. Juli 2020 habe die Gesuchstellerin bestätigt, dass sie von Frau G. _____ seit 2017 bereits Fr. 100'000.00 in monatlichen Raten von Fr. 500.00 bis Fr. 1'000.00 erhalten habe. Die Gesuchstellerin müsse sich diese Leistungen an ihre Unterhaltsforderung anrechnen lassen. Gemäss Art. 326 Abs. 1 ZPO sind neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel im Rechtsöffnungsverfahren ausgeschlossen. Das Novenverbot ist umfassend und gilt sowohl für echte als auch für unechte Noven. Ferner erfasst das Novenverbot auch diejenigen Fälle, in denen die Untersuchungsmaxime gilt. Dies lässt sich damit rechtfertigen, dass der Untersuchungsgrundsatz der Findung der materiellen Wahrheit dient, während es im Beschwerdeverfahren primär um eine Rechtskontrolle geht (Freiburghaus/Afheldt, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. Auflage, N 4 zu Art. 326 ZPO). Auf diese Noven ist deshalb nicht einzugehen. Im Übrigen könnten allfällige Zahlungen aus dieser angeblichen Alternativermächtigung gestützt auf das oben Ausgeführte ohnehin nicht berücksichtigt werden, weil diese behaupteten Zahlungen – soweit ersichtlich – vor dem 21. Januar 2020 geleistet wurden.

Kantonsgericht Schwyz 13 d) Der Gesuchsgegner bestreitet die Zinspflicht von 5 Prozent seit dem 18. Februar 2020 für die Unterhaltsbeiträge von Fr. 17'822.00 und den Prozesskostenvorschuss von Fr. 6'000.00 (KG-act. 1, S. 11 f). Für Zinsen, die nicht im Rechtsöffnungstitel ausgewiesen sind, kann praxisgemäss gleichwohl Rechtsöffnung erteilt werden (Stücheli, Die Rechtsöffnung, Zürcher Dissertation 2000, S. 193). Familienrechtliche Unterhaltsbeiträge fallen gemäss neuer Rechtsprechung des Bundesgerichts unter die Renten im Sinne von Art. 105 Abs. 1 OR, weshalb Verzugszinsen vom Tag der Anhebung der Betreuung an geschuldet sind. Mit dem „Tag der Anhebung der Betreuung“ ist nicht die Zustellung des Zahlungsbefehls, sondern bereits die Stellung (Postaufgabe) des Betreibungsbegehrens gemeint, wobei auch auf den Tag der Ausstellung des Zahlungsbefehls abgestellt werden darf, wenn das Datum der Anhebung der Betreuung nicht behauptet oder ersichtlich ist (BGE 145 III 346, E. 4.). Die Gesuchstellerin verlangt Verzugszinse von 5 % seit dem 18. Februar 2020. Das Betreibungsbegehren datiert vom 18. Februar 2020 (Vi-act. 1/5), weshalb der Einzelrichter zurecht auch definitive Rechtsöffnung für die Verzugszinsen von 5 % ab diesem Datum erteilt hat. Dass der Einzelrichter entgegen der Rechtsprechung des Bundesgerichts vom jeweils letzten Tag des Vormonats als Verfalltag ausgegangen ist, schadet im Ergebnis nicht. e) Zusammenfassend ergibt sich, dass die Beschwerde abzuweisen und die vom Einzelrichter am Bezirksgericht March erteilte Rechtsöffnung zu bestätigen ist. 4. Gemäss Art. 106 Abs. 1 ZPO werden die Prozesskosten der unterliegenden Partei auferlegt.

Kantonsgericht Schwyz 14 a) Der Gesuchsgegner macht geltend, die Gesuchstellerin sei im vor- instanzlichen Verfahren im Betrage von Fr. 6'773.00 unterlegen, weil der Einzelrichter die definitive Rechtsöffnung für die Betreibungs- und Gerichtskosten sowie die Parteientschädigung verweigert und den Antrag der Gesuchstellerin auf Leistung eines Prozesskostenvorschusses von Fr. 4'320.00 als gegenstandslos abgeschrieben habe. Die Zahlungsbefehlskosten, die Gerichtskosten sowie die Parteientschädigung sind ein Teil der Betreibungskosten gemäss Art. 68 SchKG, was auch nach der Aufhebung von Art. 62 Abs. 1 GebV SchKG gilt (Stahelin, a.a.O., N 76 zu Art. 84 SchKG). Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung kann für die Kosten des Zahlungsbefehls – und damit auch für die Gerichtskosten und die Parteientschädigung – keine Rechtsöffnung erteilt werden, weil hierfür kein Rechtsöffnungstitel vorliegt. Eine entsprechende Rechtsöffnung ist denn auch überflüssig, weil die Betreibungskosten gemäss Art. 68 Abs. 2 SchKG vorab von den Zahlungen des Schuldners erhoben werden können (BGer Urteil 5A_455/2012 vom 5. Dezember 2012 E. 3 mit Verweisen). Nach Art. 91 Abs. 1 Satz 2 ZPO werden unter anderem Zinsen und Kosten des laufenden Verfahrens nicht zum Streitwert hinzugerechnet. Dazu gehören auch die Parteientschädigungen. Nicht streitwertrelevant sind selbst die in den mit dem hängigen Verfahren in unmittelbarem Zusammenhang stehenden vorangegangenen Verfahren entstandenen Aufwendungen wie Betreibungs-, Rechtsöffnungs-, Arrest- oder Hinterlegungskosten (Stein-Wigger, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. Auflage, N 33 zu Art. 91 ZPO). Der Gesuchsgegner vermag deshalb aus dem Umstand, dass der Einzelrichter keine Rechtsöffnung für die Betreibungs-, Gerichts- und Parteikosten erteilte und den Antrag auf Prozesskostenvorschuss als gegenstandslos abschrieb, hinsichtlich der Frage von Obsiegen und Unterliegen nichts zu seinen Gunsten abzuleiten.

Kantonsgericht Schwyz 15 b) Der Gesuchsgegner sieht eine Verletzung seines rechtlichen Gehörs darin, dass die Vorinstanz die Höhe der verfügten Parteientschädigung von Fr. 1'900.00 lediglich damit begründet habe, der Gesuchsgegner habe die Gesuchstellerin für deren berufsmässige Vertretung unter Berücksichtigung des GebTRAE angemessen zu entschädigen, ohne auszuführen, wie sie auf einen Betrag von Fr. 1'900.00 komme (KG-act. 1, S. 6). Aus Art. 29 Abs. 2 BV ergibt sich die Pflicht der Behörden, ihre Entscheide zu begründen. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zur Parteientschädigung muss der Entscheid über die Höhe des anwaltlichen Honorars in der Regel nicht begründet werden. Eine Begründungspflicht wird indes namentlich dann angenommen, wenn das Gericht die Entschädigung abweichend von der Kostennote des Rechtsanwalts auf einen bestimmten, nicht der üblichen, praxisgemäss gewährten Entschädigung entsprechenden Betrag festsetzt. In einem solchen Fall kann nicht mehr davon gesprochen werden, der Anwalt vermöge die Überlegungen, die das Gericht zu einem solchen Entschädigungsentscheid führten, auch ohne Begründung zu erkennen (Urteil BGer 5D_41/2016 vom 21. Juli 2017, E. 2.4 mit weiteren Verweisen). Der Gesuchsgegner behauptet nicht, dass die Parteientschädigung im erstinstanzlichen Verfahren nicht der üblichen, praxisgemäss gewährten Entschädigung entspreche. Eine Verletzung der Begründungspflicht ist deshalb nicht zu erkennen. Abgesehen davon vermag die erstinstanzlich zugesprochene Parteientschädigung einer Überprüfung standzuhalten. Die Parteivertreter haben erstinstanzlich keine Honorarnote eingereicht. Die Parteientschädigung war deshalb durch den Einzelrichter gestützt auf § 6 Abs. 2 GebTRA nach pflichtgemäsem Ermessen festzusetzen. Im summarischen Verfahren beträgt das Honorar nach § 10 GebTRAE Fr.

300.00 bis Fr. 4'800.00. Unter Berücksichtigung des Streitwertes von Fr. 23'822.00, der Bedeutung der Streitsache für die minderbemittelte Gesuchstellerin und dem Aufwand, den die Rechtsvertreterin der Gesuchstellerin für ein siebenseitiges Rechtsöffnungsgesuch Kantonsgericht Schwyz 16 (Vi-act. 1) und eine zwölfseitige Stellungnahme (Vi-act. 7) hatte, ist die zugesprochene Parteientschädigung von Fr. 1'900.00 durchaus angemessen und jedenfalls nicht übersetzt. Die Parteientschädigung von Fr. 1'900.00 ist somit ebenfalls zu bestätigen. c) Nachdem der Gesuchsgegner im Beschwerdeverfahren vollumfänglich unterliegt, sind ihm gestützt auf Art. 106 ZPO auch die Kosten des Beschwerdeverfahrens aufzuerlegen. Die Parteien reichten auch zweitinstanzlich keine Honorarnoten ein. Für die Bemessungsgrundsätze kann auf die Ausführungen unter lit. b vorstehend verwiesen werden. Für die 11-seitige Beschwerdeantwort (KG-act. 9) und die sechsseitige Stellungnahme zur Noveneingabe (KG-act. 11) erscheint eine Parteientschädigung von Fr. 2'000.00 als angemessen. Auf den Eventualantrag der Gesuchstellerin (Prozesskostenvorschuss für das Beschwerdeverfahren) und den Subeventualantrag (unentgeltliche Prozessführung für das Beschwerdeverfahren) muss nicht mehr eingegangen werden;- beschlossen:

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