

ZH_OBERGERICHT RE220003 vom 7. Juni 2022

ZH Obergericht, 2022-06-07, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_RE220003

FR: ZH_OBERGERICHT RE220003 du 7 juin 2022

IT: ZH_OBERGERICHT RE220003 del 7 giugno 2022

Erwägungen

E. 21

Die Kosten – bestehend in der Entscheidgebühr – werden den Parteien je zur Hälfte auferlegt und gesamthaft mit dem von der Gesuchstellerin geleisteten Kostenvorschuss verrechnet. Ein allfälliger Fehlbetrag wird von den Parteien im gleichen Verhältnis, wie ihnen die Kosten auferlegt werden, nachgefordert. Der Gesuchsgegner wird verpflichtet, der Gesuchstellerin den von ihr geleisteten Kostenvorschuss im Umfang von Fr. 1'500.– zu erstatten." 1.2 Die gegen diesen Entscheid vom Gesuchsgegner und Beschwerdegegner (fortan Gesuchsgegner) eingereichte Berufung wurde mit Beschluss und Urteil der hiesigen Kammer vom 6. Dezember 2021 teilweise gutgeheissen, unter anderem in Bezug auf die Dispositiv-Ziffern 20 und 21 wurde der vorinstanzliche Entscheid jedoch bestätigt (Urk. 8/131 S. 51 Dispositiv-Ziffer 2). 1.3 Mit Verfügung vom 7. Juni 2021 erliess die Vorinstanz den nachfolgenden Entscheid (Urk. 8/129 S. 4 = Urk. 2 S. 4): "1. Rechtsanwältin lic. iur. Z._____ wird als Kindsvertreterin im Sinne von Art 299 ZPO wie folgt aus der Gerichtskasse entschädigt: Honorar: Fr. 10'200 Barauslagen: Fr. 574.20 7.7 % Mehrwertsteuer Fr. 829.68

- 3 - Total Fr. 11'604 2. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf Fr. 300.–. Die weiteren Kosten betragen Fr. 11'604.75 (Entschädigung Kindesverfahrensvertretung). 3. Die Kosten werden den Parteien je zur Hälfte auferlegt. 4. [Mitteilungssatz] 5. [Rechtsmittel: Beschwerde; Frist: 10 Tage]" 1.4 Hiergegen erhob die Gesuchstellerin und Beschwerdeführerin (fortan Gesuchstellerin) mit Eingabe vom 6. Mai 2022 innert Frist (vgl. Art. 321 Abs. 2 ZPO i.V.m. Urk. 8/130) Beschwerde mit den folgenden Anträgen (Urk. 1 S. 2): "1. Es seien die Dispositiv-Ziffern 2 und 3 der Verfügung vom 7. Juni 2021, Geschäfts-Nr. EE200001, aufzuheben und es seien der Beschwerdeführerin weder eine Entscheidgebühr noch Kosten für die Vertretung des Kindes aufzuerlegen. 2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. 7.7 MWST) zu Lasten der Staatskasse, eventualiter zu Lasten des Beschwerdegegners." 1.5 Da sich die Beschwerde in der Hauptsache (Kosten der Kindsvertretung) sogleich als unbegründet erweist (E. 5.2) und von der Aufhebung der vorinstanzlichen Entscheidgebühr (E. 5.3) auch der Gesuchsgegner profitiert, erübrigt sich das Einholen einer Beschwerdeantwort. 2. Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Die beschwerdeführende Partei hat sich in ihrer schriftlichen Beschwerdebegründung (im Sinne einer Eintretensvoraussetzung) inhaltlich mit den Erwägungen der Vorinstanz auseinanderzusetzen und mittels Verweisungen auf konkrete Stellen in den vorinstanzlichen Akten hinreichend genau aufzuzeigen, inwiefern der angefochtene Entscheid als fehlerhaft zu betrachten ist bzw. an einem der genannten Mängel leidet. Die blosser Verweisung auf die Ausführungen vor Vorinstanz oder deren blosser Wiederholung genügen nicht (Art. 321 Abs. 1 ZPO und dazu BGer 5D_146/2017

vom 17. November 2017, E. 3.3.2; BGer 5A_387/2016 vom 7. September 2016, E. 3.1; BGer 5A_206/2016 vom 1. Juni 2016, E. 4.2; BGer

- 4 - 5A_488/2015 vom 21. August 2015, E. 3.2, je mit Hinweis auf BGE 138 III 374 E. 4.3.1). 3. Die Vorinstanz erwog nach Einsicht in die Honorarnote der Kindsvertreterin vom 9. April 2021, dass in Anwendung der Verordnung über die Anwaltsgebühren vom 8. September 2010 Rechtsanwältin lic. iur. Z. _____ mit Fr. 11'604.75 aus der Gerichtskasse zu entschädigen sei. Die Gerichtskosten enthielten gemäss Art. 95 Abs. 2 lit. b und e ZPO die Entscheidgebühr sowie die Kosten für die Vertretung des Kindes. Die Entschädigung der Kindsvertreterin werde im vorliegenden familienrechtlichen Verfahren im Rahmen des Eheschutzes festgesetzt. Die Gerichtskosten seien deshalb den Parteien je zur Hälfte aufzuerlegen. Für den Entscheid rechtfertige sich eine Gebühr in der Höhe von Fr. 300.– (Urk. 2 S. 3). 4. Die Gesuchstellerin rügt zusammengefasst, dass die Prozesskosten mit Urteil der Vorinstanz vom 12. März 2021 abschliessend geregelt worden seien. Die Vorinstanz habe mit Verweis auf Art. 95 ZPO in Erwägung gezogen, dass sich die Prozesskosten aus den Gerichtskosten und der Parteientschädigung zusammensetzen und die Gerichtskosten insbesondere die Entscheidgebühr enthalten würden. Die Kosten der Vertretung des Kindes als Teil der Gerichtskosten seien im Urteil nicht thematisiert worden. Die Erwägungen würden sich in der Folge auf die Entscheidgebühr und die Parteientschädigung beschränken. Von einer Auflage der Kosten für die Kindsvertretung nach Art. 299 ZPO an die Parteien habe das Gericht abgesehen (Urk. 1 S. 5). Dass den Parteien auch die Kosten für die Vertretung des Kindes überbunden worden seien, habe nicht ausdrücklich im Urteilsdispositiv Niederschlag gefunden. In Dispositiv-Ziffer 21 sei explizit festgehalten worden, dass den Parteien als Gerichtskosten einzig die Entscheidgebühr auferlegt werde (Urk. 1 S. 6). Diese Kostenregelung sei in Rechtskraft erwachsen. Es liege eine res iudicata vor. Es bestehe keine Rechtsgrundlage, die im vorliegenden Fall ein Zurückkommen auf die Kostenaufgabe und Verteilung im Endentscheid erlauben würde. Eine nachträgliche Kostenaufgabe und Kostenverteilung sei nicht möglich und stehe der bundesgerichtlichen Rechtsprechung entgegen. Es liege auch kein Fall einer Berichtigung oder Erläuterung im Sinne von Art. 334 ZPO vor. Mit der nachträglichen Verfügung habe die Vorinstanz zum Ausdruck

- 5 - gebracht, dass es die Kosten für die Vertretung des Kindes im Endentscheid nicht auferlegt habe und auch nicht habe auferlegen wollen. Der nachträgliche Kostenentscheid verstosse gegen Art. 104 ZPO, weshalb die Dispositiv-Ziffern 2 und 3 des vorinstanzlichen Entscheids sich als rechtswidrig erweisen würden und aufzuheben seien (Urk. 1 S. 6). 5.1 Vorab ist festzuhalten, dass die Gesuchstellerin mit ihrem Beschwerdeantrag Ziffer 1 zwar die Höhe der Entschädigung der Kindsvertreterin sowie die Höhe der Gerichtskosten der vorinstanzlichen Verfügung (Urk. 2 S. 4 Dispositiv-Ziffer 2) anfechtet, sich in der Beschwerdeschrift jedoch keine Auseinandersetzung mit der vorinstanzlichen Berechnung des Entschädigungsbetrags oder der Höhe der Gerichtskosten findet. Vielmehr rügt die Gesuchstellerin ausschliesslich die (hälftige) Auferlegung dieser Kosten, worauf in der Folge einzugehen ist. Mangels rechtsgenügender Rügen ist auf die Beschwerde in Bezug auf die vorinstanzliche Dispositiv-Ziffer 2 deshalb nicht einzutreten (vgl. E. 2.). 5.2 Prozesskosten sind einerseits die Gerichtskosten und andererseits die Parteientschädigung (Art. 95 Abs. 1 ZPO). Zu den Gerichtskosten zählen auch die Kosten für die Vertretung des Kindes (Art. 95 Abs. 2 lit. e ZPO). Mit Urteil der Vorinstanz vom 12. März 2021 wurden die Kosten – bestehend in der Entscheidgebühr – den Parteien je zur Hälfte auferlegt. Die

Vorinstanz begründete dies damit, dass dem Verfahren ein tiefgreifender persönlicher Konflikt zwischen den Parteien zugrunde liege, an dem zwingenderweise beide Ehepartner beteiligt seien. Unter diesen Umständen könne es einzig gerechtfertigt sein, die Gerichtskosten hälftig zu teilen und die Parteientschädigungen wettzuschlagen (Urk. 8/122 S. 44). Diese Kostenregelung ist in Rechtskraft erwachsen. Die Entschädigung der Kindesvertretung ist Teil des Endentscheids, kann aber auch in einem gesonderten Entscheid erfolgen (vgl. BGer 5A_52/2015 vom 17. Dezember 2015, E. 1; OGer ZH PQ140068-O/Z17 vom 01.06.2017, E. 3). Es handelt sich dabei um eine Ergänzung des Endentscheids (Entscheid des Kantonsgerichts Basel-Landschaft vom 23.09.2013 {410 113 190}, E. 1.3.3).

- 6 - Die Vorinstanz hatte über die Entschädigung der Kindesvertretung im Urteil vom 12. März 2021 nicht entschieden. Die anwaltlich vertretenen Parteien mussten daher davon ausgehen, dass die Entschädigung der Kindesvertretung mit einem separaten Entscheid – nach Vorliegen der Honorarnote – festgesetzt und gemäss dem bereits festgelegten Verteilungsschlüssel den Parteien je zur Hälfte auferlegt würde. Entgegen der Auffassung der Gesuchstellerin liegt im Vorgehen der Vorinstanz kein Verstoß gegen Art. 104 ZPO vor.

5.3 Die Vorinstanz setzte gestützt auf § 5 GebV OG für ihren Entscheid eine Gebühr von Fr. 300.– fest und auferlegte diese ebenfalls den Parteien je zur Hälfte. Indessen deckte die Entscheidgebühr von Fr. 8'000.– gemäss Urteil der Vorinstanz vom 12. März 2021 als Pauschalgebühr alle gerichtlichen Prozesshandlungen mit Ausnahme der in Art. 95 Abs. 2 lit. c-e ZPO ausdrücklich vorbehaltenen Kosten ab. Mehrere Entscheidgebühren innerhalb der gleichen Instanz kommen nur bei einer Mehrzahl von Rechtsschutz- oder Rechtsmittelbegehren in Betracht, z.B. bei Massnahmebegehren während des hängigen Hauptprozesses (ZK ZPO- Suter/von Holzen, Art. 95 N 20 f.). Die Entscheidgebühr von Fr. 300.– ist daher aufzuheben. Im Übrigen ist die Beschwerde abzuweisen, soweit auf sie einzutreten ist.

6.1 Die fast vollständig unterliegende Gesuchstellerin wird für das Beschwerdeverfahren kostenpflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr ist in Anwendung von § 4 Abs. 1 und 2, § 8 Abs. 1 sowie § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG auf Fr. 500.– festzusetzen.

6.2 Für das Beschwerdeverfahren sind keine Parteientschädigungen zuzusprechen, der Gesuchstellerin zufolge ihres Unterliegens (Art. 106 Abs. 1 ZPO), dem Gesuchsgegner mangels relevanter Umtriebe (Art. 95 Abs. 3 ZPO). Es wird erkannt:

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