

# GR\_GERICHTE ZK2 2016 1 vom 26. Juni 2017

GR Gerichte, 2017-06-26, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr\\_gerichte\\_ZK2\\_2016\\_1](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_ZK2_2016_1)

FR: GR\_GERICHTE ZK2 2016 1 du 26 juin 2017

IT: GR\_GERICHTE ZK2 2016 1 del 26 giugno 2017

## Regeste

Arrestprosequierungsklage | Berufung OR Kauf/Tausch/Schenkung

## Erwägungen

### E. 11

Ein nichtiger Grundstückkaufvertrag erzeugt keine Wirkungen, weshalb Klagen, die sich auf ihn abstützen, einer rechtsgültigen Grundlage entbehren (vgl. Hans Giger, a.a.O., N 373 zu Art. 216 OR). Da der nichtige Kaufvertrag vom 29. April 2009 keine Rechtswirkung zu erzeugen vermag, kann der Berufungsbeklagte ihre Forderung in Höhe von Fr. 107'000.--, welche sie allein auf diesen Kaufvertrag stützt, nicht zugesprochen werden. Aufgrund der Nichtigkeit des Vertrages würde sich die Frage der Rückabwicklung desselben stellen. Nachdem die Beru-

Seite 18 — 21 fungsbeklagte dieses Begehren jedoch im Rahmen ihrer Klageänderung hat fallen lassen, braucht sich die II. Zivilkammer des Kantonsgerichts mit dieser Frage nicht weiter auseinanderzusetzen (vgl. hierzu auch BGE 86 II 401 E. 3). Zu beurteilen ist alleine das geänderte Rechtsbegehren auf Bezahlung des Restkaufpreises in Höhe von Fr. 107'000.--. Diesem Begehren kann aufgrund der festgestellten Nichtigkeit des Kaufvertrages vom 29. April 2009 nicht entsprochen werden, weshalb die Klage der Berufungsbeklagten abzuweisen ist. Die Vorinstanz hat die Klage folglich zu Unrecht gutgeheissen. Die Berufung ist unter diesen Umständen in diesem Punkt gutzuheissen, das angefochtene Urteil ist aufzuheben und die Klage der Berufungsbeklagten ist abzuweisen.

### E. 12

Trifft die Rechtsmittelinstanz einen neuen Entscheid, so entscheidet sie auch über die Prozesskosten des erstinstanzlichen Verfahrens (Art. 318 Abs. 3 ZPO). Die Prozesskosten bestehen aus den Gerichtskosten und der Parteientschädigung (Art. 95 Abs. 1 ZPO). Gemäss Art. 106 Abs. 1 ZPO werden die Prozesskosten der unterliegenden Partei auferlegt. Nachdem die Klage abgewiesen werden muss, ist die Berufungsbeklagte im Rahmen der Verteilung der vorinstanzlichen Prozesskosten als unterliegende Partei zu qualifizieren. Sie hat die Prozesskosten des Verfahrens vor der Vorinstanz damit gänzlich zu tragen, da keine Umstände ersichtlich sind oder geltend gemacht werden, die einen anderen Entscheid (vgl. Art. 107 Abs. 1 ZPO) indizieren würden. Die Gerichtskosten der Vorinstanz in Höhe von Fr. 15'000.-- gehen damit zu Lasten der Berufungsbeklagten. Sie sind mit dem von der Berufungsbeklagten im vorinstanzlichen Verfahren geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 15'000.-- (vgl. angefochtener Entscheid, act. B.1, S. 6 lit. M) zu verrechnen (Art. 111 Abs. 1 ZPO). Mit Bezug auf die Parteientschädigung im vorinstanzlichen Verfahren ist festzustellen, dass die Berufungskläger vor der Vorinstanz eine Kostenzusammenstellung ihres Rechtsvertreters eingereicht haben (Akten der Vorinstanz, act. I/19). Diese

Kostenzusammenstellung umfasst auch Aufwendungen des Rechtsvertre- ters der Berufungskläger aus den Arrest- und den Arresteinspracheverfahren so- wie persönliche Auslagen und Kosten der Berufungskläger, die sie im Zusammen- hang mit der Wahrnehmung von Terminen in O.1 \_\_\_\_\_ wegen der Verfahren hat- ten, wobei diese persönlichen Auslagen und Kosten weder beziffert noch belegt werden. Beim Arrest handelt es sich um eine vorsorgliche Massnahme. Arrest- und Arresteinspracheverfahren sind zusammen ein eigenständiges, in sich abge- schlossenes Verfahren. Es trifft zwar zu, dass der Gläubiger den Arrest innert kur-

Seite 19 — 21 zer Frist prosequieren muss, ansonsten dieser ohne Weiteres dahinfällt. Jedoch ist das Arrestprosequierungsverfahren nicht einfach eine Weiterführung des Ar- rest- beziehungsweise des Arresteinspracheverfahrens. Vorliegend ist daher we- der über den Aufwand des Rechtsvertreters der Berufungskläger im Arrest- und Arresteinspracheverfahren, noch über die persönlichen Auslagen und Kosten der Berufungskläger zu entscheiden. Die Berufungskläger haben einen Schaden, der ihnen durch die Arrest- und die Arresteinspracheverfahren allenfalls entstanden ist, vielmehr in einem eigenen Prozess gemäss Art. 273 SchKG geltend zu ma- chen (vgl. dazu auch Walter A. Stoffel, in: Basler Kommentar SchKG II, 2. Auflage, Basel 2010, N 9 zu Art. 273 SchKG). Dies insbesondere auch unter dem Aspekt, dass sie sich im Berufungsverfahren zu ihren Aufwendungen und Auslagen im Arrest- und im Arresteinspracheverfahren nicht mehr äussern und diese auch nicht mehr geltend machen. Zu beurteilen sind vorliegend mithin einzig die Kosten, die den Berufungsklägern im vorinstanzlichen Verfahren entstanden sind. Gemäss im vorinstanzlichen Verfahren eingereichter Kostenzusammenstellung sind den Beru- fungsklägern für das Verfahren vor der Vorinstanz Aufwendungen von Fr. 12'047.55 (inkl. Spesen) entstanden (Akten der Vorinstanz, act. I/9). Daneben hat der Rechtsvertreter einen Interessenwertzuschlag in Höhe von Fr. 4'000.-- in Rechnung gestellt. Gemäss Art. 2 Ziff. 1 der Verordnung über die Bemessung des Honorars der Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte (Honorarverordnung, HV; BR 310.250) berücksichtigt die urteilende Instanz einen Interessenwertzuschlag nur, wenn er zwischen den Parteien vereinbart worden ist. Ob dies vorliegend der Fall ist, lässt sich nicht überprüfen, da sich in den Akten keine Honorarvereinbarung zwischen den Berufungsklägern und ihrem Rechtsvertreter findet und die Inrech- nungstellung eines Interessenwertzuschlages allein dessen Vereinbarung nicht zu belegen vermag. Ein Interessenwertzuschlag ist damit vorliegend bei der Bemessung der Parteientschädigung nicht zu berücksichtigen (vgl. zum Ganzen Urteil der I. Zivilkammer des Kantonsgerichts von Graubünden ZK1 16 133 vom 28. No- vember 2016 E. 2d). Insgesamt ist für das erstinstanzliche Verfahren ein Aufwand von 53 Stunden und 10 Minuten abgerechnet worden. Angesichts der Schwierig- keit und des Umfangs des Falles sowie des Umstands, dass ein doppelter Schrif- tenwechsel und eine Hauptverhandlung stattgefunden haben, erscheint dieser Aufwand vertretbar. Auch der verwendete Stundenansatz von Fr. 220.-- über- schreitet den üblichen Stundenansatz nicht (vgl. Art. 2 und 3 HV) und kann daher berücksichtigt werden. Schliesslich ist keine Mehrwertsteuer hinzuzurechnen, nachdem die Berufungskläger ihren Wohnsitz im Ausland haben (vgl. Art. 8 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 2 lit. a des Bundesgesetzes über die Mehrwertsteuer [Mehrwertsteuergesetz, MWSTG]; SR 641.20). Mit Bezug auf die persönlichen

Seite 20 — 21 Auslagen und Kosten ergibt sich aus der Kostenzusammenstellung nicht, inwie- weit diese im vorinstanzlichen Verfahren angefallen sein sollen. Des Weiteren fehlt

es bereits an einer Bezifferung und an ihrem Nachweis, weshalb eine Berücksichtigung von vornherein nicht in Betracht fällt. Und schliesslich sind persönliche Kosten in der Regel nur zuzusprechen, wenn ein Verdienstausschlag in nämlicher Höhe nachgewiesen ist. Damit ist die Berufungsbeklagte zu verpflichten, die Berufungskläger gesamthaft für das vorinstanzliche Verfahren mit Fr. 12'047.55 zu entschädigen.

### **E. 13**

Abschliessend sind die Prozesskosten des Berufungsverfahrens zu verlegen. Wie sich gezeigt hat, ist die Berufung mit Bezug auf die Anfechtung der Beweisverfügung abzuweisen, bezüglich des Antrags auf Aufhebung des angefochtenen Entscheids und Abweisung der Klage aber gutzuheissen. Die Berufungskläger sind damit lediglich in einem formellen Antrag unterlegen, ansonsten jedoch mit ihrem Rechtsmittel vollständig durchgedrungen. Unter diesen Umständen rechtfertigt es sich, der Berufungsbeklagten sämtliche Prozesskosten des Berufungsverfahrens aufzuerlegen. Die Gerichtskosten für das Berufungsverfahren, die gestützt auf Art. 9 der Verordnung über die Gerichtsgebühren in Zivilverfahren (VGZ; BR 320.210) auf Fr. 8'000.-- festgesetzt werden, gehen daher vollumfänglich zu Lasten der Berufungsbeklagten. Sie werden mit dem von den Berufungsklägern geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 8'000.-- verrechnet (Art. 111 Abs. 1 ZPO). Die Berufungsbeklagte wird verpflichtet, den Berufungsklägern den Betrag von Fr. 8'000.-- zu erstatten (Art. 111 Abs. 2 ZPO). Nachdem die Berufungskläger für das Berufungsverfahren keine Honorarnote eingereicht haben, hat die II. Zivilkammer des Kantonsgerichts die Parteientschädigung nach pflichtgemäßem Ermessen festzusetzen. Angesichts der sich stellenden Sach- und Rechtsfragen sowie unter Berücksichtigung der von den Berufungsklägern eingereichten Rechtsschrift erscheint der II. Zivilkammer des Kantonsgerichts ein gesamthafter Aufwand von pauschal Fr. 4'000.-- (inklusive Barauslagen) angemessen. Mehrwertsteuer ist auch im Berufungsverfahren nicht geschuldet. Die Berufungsbeklagte wird daher verpflichtet, die Berufungskläger für das Berufungsverfahren mit Fr. 4'000.-- ausseramtlich zu entschädigen.

Seite 21 — 21 III.

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