

GR_GERICHTE ZK2 2022 58 vom 15. August 2023

GR Gerichte, 2023-08-15, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_ZK2_2022_58

FR: GR_GERICHTE ZK2 2022 58 du 15 août 2023

IT: GR_GERICHTE ZK2 2022 58 del 15 agosto 2023

Regeste

vorsorgliche Massnahmen/Grundbuchsperrung | Berufung OR Allgemeine Bestimmungen

Erwägungen

E. 6

/ 16 formell mangelhafte Rechtsbegehren tritt die Rechtsmittelinstanz nicht ein (BGer 5A_342/2022 v. 26.10.2022 E. 2.1.1). 1.3.1. Die Grenzen der Formenstrenge werden durch das Verbot des überspitzten Formalismus gesetzt (BGE 137 III 617 E. 6.2 mit Hinweisen). Art. 29 Abs. 1 BV verbietet überspitzten Formalismus als besondere Form der Rechtsverweigerung. Eine solche liegt vor, wenn für ein Verfahren rigorose Formvorschriften aufgestellt werden, ohne dass die Strenge sachlich gerechtfertigt wäre, wenn die Behörde formelle Vorschriften mit übertriebener Schärfe handhabt oder an Rechtsschriften überspannte Anforderungen stellt und den Rechtssuchenden den Rechtsweg in unzulässiger Weise versperrt. Wohl sind im Rechtsgang prozessuale Formen unerlässlich, um die ordnungsgemässe und rechtsgleiche Abwicklung des Verfahrens sowie die Durchsetzung des materiellen Rechts zu gewährleisten. Nicht jede prozessuale Formstrenge steht demnach mit Art. 29 Abs. 1 BV im Widerspruch. Überspitzter Formalismus ist nur gegeben, wenn die strikte Anwendung der Formvorschriften durch keine schutzwürdigen Interessen gerechtfertigt ist, zum blossen Selbstzweck wird und die Verwirklichung des materiellen Rechts in unhaltbarer Weise erschwert oder verhindert (BGE 145 I 201 E. 4.2.1 mit Hinweisen; 142 IV 299 E. 1.3.2; 142 I 10 E. 2.4.2). Das Verbot des überspitzten Formalismus weist sodann einen engen Bezug zum Grundsatz von Treu und Glauben (Art. 5 Abs. 3 und Art. 9 BV) auf (BGer 5A_1036/2019 v. 10.6.2020 E. 4.3): Wie alle Prozesshandlungen sind auch Rechtsbegehren nach Treu und Glauben auszulegen (vgl. BGE 105 II 149; BGer 5A_342/2022 v. 26.10.2022 E. 2.1.3). 1.3.2. Der Berufungsbeklagte moniert, dass die Rechtsbegehren der Berufung nicht der bundesgerichtlichen Rechtsprechung entsprechen würden. Es seien keine eigenständigen Rechtsbegehren in der Sache selbst gestellt worden, sondern es sei lediglich auf die Rechtsbegehren im vorinstanzlichen Verfahren hingewiesen worden. Vorliegend beantragte die im erstinstanzlichen Verfahren unterlegene Berufungsklägerin, der Entscheidung des Regionalgerichts Maloja vom 2. Dezember 2022 (...) sei aufzuheben und das vor der Vorinstanz gestellte Rechtsbegehren der Berufungsklägerin vollumfänglich gutzuheissen, welches lautet: (...). Damit stellte die Berufungsklägerin ein materielles Rechtsbegehren, wobei zu prüfen ist, ob dieses Begehren im Fall der Gutheissung unverändert zum Urteil erhoben werden könnte. Im Rechtsmittelstadium genügt ein blosser Verweis auf die vor erster Instanz gestellten Begehren an sich nicht. Wie bereits ausgeführt ist jedoch selbst ein mangelhaftes Begehren nach Treu und Glauben auszulegen. Das Bundesgericht hat für die Konstellation, dass in erster Instanz eine bezifferte Forderungsklage vollumfänglich

abgewiesen wurde, festgehalten, dass ein Berufungsbegehren

E. 7

/ 16 mit der Formulierung "die Klage sei gutzuheissen" nach Treu und Glauben auszu-legen sei und nicht unbesehen mit Nichteintreten quittiert werden soll. Ein Nicht- eintreten mit der Begründung, der Verweis auf die vor erster Instanz gestellten Begehren vermöge einen reformatorischen Antrag nicht zu ersetzen, erachtete es als überspitzt formalistisch, wenn sich in Berücksichtigung der Umstände und der Rechtsnatur der Hauptsache ohne Weiteres ermitteln lässt, dass mit der Berufung die Verurteilung der Gegenpartei zur Bezahlung des in erster Instanz geforderten Geldbetrages erreicht werden soll. Dies gelte selbst dann, wenn die das Rechts- mittel ergreifende Partei anwaltlich vertreten sei (BGer 5A_342/2022 v. 26.10.2022 E. 3.2 mit Hinweis auf Urteile, in denen die Formulierung "[die] Klage sei vollum- fänglich gutzuheissen" zu keinen Diskussionen Anlass gab). Das heisst aber nicht, dass der exakte Inhalt eines so formulierten Rechtsmittelbegehrens stets evident sein muss. Vielmehr sind die Umstände des Einzelfalles anzusehen. Wenn das Klagebegehren etwa im Laufe des Verfahrens geändert wurde, umfangreich oder kompliziert aufgebaut ist oder aber bloss teilweise abgewiesen oder teilweise an- erkannt wurde, können sich Zweifel ergeben, was genau der Berufungskläger mit seiner Berufung anstrebt, wenn er lediglich die Gutheissung der Klage beantragt. Solche Unklarheiten gehen zulasten des Berufungsklägers, der es an der gebote- nen Sorgfalt bei der Formulierung des Rechtsbegehrens fehlen liess (BGer 4A_555/2022 v. 11.4.2023 E. 2.9). Die Berufungsklägerin hat vorliegend bean- tragt, dass der vorinstanzliche Entscheid aufzuheben und das vor der Vorinstanz gestellte Rechtsbegehren der Berufungsklägerin vollumfänglich gutzuheissen sei, wobei dieses in der Folge sogar noch wörtlich wiedergegeben wird. Vor dem Hin- tergrund der erwähnten Grundsätze ergibt sich für den vorliegenden Fall, dass die von der Berufungsklägerin gestellten Berufungsbegehren als hinreichend angese- hen werden können, da aus diesen klar hervorgeht, was die Berufungsklägerin mit ihrer Berufung anstrebt. 1.4. Nach Art. 311 Abs. 1 ZPO ist eine Berufung zu begründen. Aus der Be- gründung muss hervorgehen, welche Punkte des erstinstanzlichen Entscheids angefochten werden, weshalb der erstinstanzliche Entscheid in den angefochte- nen Punkten unrichtig sein soll und wie stattdessen zu entscheiden ist. Der blosser Verweis auf bereits vor erster Instanz erhobene Rügen oder auf die Vorakten so- wie allgemeine Kritik am erstinstanzlichen Entscheid genügen nicht. Die kritisier- ten Ausführungen und die Beilagen müssen genau bezeichnet werden. Fehlt eine Begründung oder sind die Anträge auch im Lichte der Begründung ungenügend, ist auf die Berufung nicht einzutreten (BGE 138 III 374 E. 4.3 = Pra 2013 Nr. 4; BGer 5A_141/2014 v. 28.4.2014 E. 2.4; Reetz/Theiler, a.a.O., N 36 ff. zu Art. 311 ZPO).

E. 8

/ 16 1.4.1. Damit die Parteien ihrer Begründungspflicht im Rechtsmittelverfahren nach- kommen können, ist vorausgesetzt, dass sie den Entscheid, den die Erstinstanz gefällt hat, verstehen und kritisieren können. Ein Gericht hat seinen Entscheid da- her zu begründen (Art. 238 lit. g ZPO). Die Pflicht ist Ausdruck des rechtlichen Gehörs, auf das die Parteien Anspruch haben (Art. 53 ZPO; Art. 29 Abs. 2 BV). Dabei wird nicht verlangt, dass das Gericht sich mit allen Parteistandpunkten ein- lasslich auseinandersetzt und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegt. Vielmehr kann es sich auf die für den Entscheid wesentlichen Punkte beschrän- ken. Die Begründung muss jedoch so abgefasst sein, dass sich die Betroffenen über die Tragweite des Entscheids Rechenschaft geben und ihn in

voller Kenntnis der Sache an die höhere Instanz weiterziehen können. In diesem Sinne müssen wenigstens kurz die Überlegungen genannt werden, von denen sich das Gericht hat leiten lassen und auf die sich sein Entscheid stützt (statt vieler BGE 143 III 65 E. 5.2). Auch Entscheide im summarischen Verfahren müssen begründet werden (Art. 219 i.V.m. Art. 238 lit. g ZPO). Da die erforderliche Begründungsdichte jeweils von den konkreten Umständen abhängt, mag es zwar sein, dass die Begründung eines Entscheids im summarischen Verfahren tendenziell kürzer ausfällt als im ordentlichen oder vereinfachten Verfahren. Doch gilt auch im summarischen Verfahren der Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 53 ZPO; Art. 29 Abs. 2 BV). Entscheide im summarischen Verfahren unterliegen zudem ebenfalls der Berufung oder der Beschwerde, was wiederum voraussetzt, dass der Entscheid verstanden, angefochten und überprüft werden kann. Auch in einem Entscheid des summarischen Verfahrens muss das Gericht daher in den wesentlichen Punkten wenigstens kurz die Überlegungen nennen, von denen es sich hat leiten lassen und auf die sich sein Entscheid stützt. Erlässt es den Entscheid bewusst ohne Begründung, was in erster Instanz erlaubt ist, so muss es diese Begründung nachliefern, sofern eine Partei dies verlangt (Art. 239 ZPO).

1.4.2. Der angefochtene Entscheid (act. B.2) erging im summarischen Verfahren. Er ist im so genannten "Dass-Stil" verfasst und enthält insgesamt fünf Seiten, wovon – ohne Rubrum und Entscheiddispositiv – drei Seiten formell auf die Begründung entfallen. In diesem Teil werden zunächst die Standpunkte der Gesuchstellerin (Berufungsklägerin) und kurz die allgemeinen rechtlichen Grundlagen von vorsorglichen Massnahmen wiedergegeben. Anschliessend wird die Passivlegitimation geprüft und verneint, ohne jedoch näher auf die von der Gesuchstellerin (Berufungsklägerin) vorgebrachte Argumentation der Drittpersonenkonstellation einzugehen (vgl. nachfolgend Ziff. 2). Die übrigen Voraussetzungen zum Erlass von vorsorglichen Massnahmen wurden infolgedessen gar nicht mehr geprüft. Die Berufungsklägerin hat in ihrer Berufung die Rüge der unrichtigen Rechtsanwen-

E. 9

/ 16 dung von Art. 262 lit. c ZPO i.V.m. Art. 56 lit. b GBV betreffend die Bestimmung der Passivlegitimation bei Drittpersonenkonstellationen im Rahmen einer Grundbuchsperrung i.S.v. Art. 56 lit. b GBV erhoben. Sie fasst in ihrer Berufungsschrift (act. A.1) in Ziff. II nochmals kurz zusammen, um was es vorliegend geht. Dabei verweist sie jeweils auf bestimmte Randziffern in ihrem vor Vorinstanz gestellten Gesuch (act. B.3). In Ziff. III (act. A.1) finden sich sodann die rechtlichen Überlegungen. Auch dabei verweist sie häufig auf ihr Gesuch vom 28. November 2022 (act. B.3). Jedoch ist darauf hinzuweisen, dass die Berufungsklägerin nicht einfach pauschal auf ihre bereits vor Vorinstanz getätigten Ausführungen verweist, sondern sie in der Berufung nochmals wiederholt und lediglich darauf hinweist, dass sie diese bereits vor Vorinstanz vorgebracht hat. Sie zeigt denn auch auf und begründet, weshalb die Vorinstanz ihrer Meinung nach zu Unrecht die Passivlegitimation verneint hat (vgl. act. A.1 Rz. 18 ff.). Zudem ist anzumerken, dass die Vorinstanz in wenigen Sätzen die Passivlegitimation verneint hat und auf die von der Berufungsklägerin bereits in ihrem Gesuch vom 28. November 2022 (act. B.3) vorgebrachte Argumentation gar nicht vertieft eingegangen ist. Entsprechend ist auch eine ausführliche Begründung, weshalb der Entscheid der Vorinstanz in welchen Punkten unrichtig sein soll, nur beschränkt möglich. Auf die übrigen Voraussetzungen der vorsorglichen Massnahme wurde gar nicht eingegangen, weshalb die Berufungsklägerin zu diesen Punkten auch gar nicht aufzeigen kann, inwiefern der Entscheid der Vorinstanz kritisiert wird. Zusammenfassend kann somit festgehalten werden, dass die

Berufungsklägerin in Anbetracht der Begründungsdichte des vorinstanzlichen Entscheids ihre Berufung genügend begründet hat, weshalb auf diese einzutreten ist. 2. Der Einzelrichter am Regionalgericht Maloja hat das Gesuch um Anordnung vorsorglicher Massnahmen abgewiesen, weil er davon ausging, die Passivlegitimation des Berufungsbeklagten sei nicht gegeben. In der Begründung führte er aus, dass die D. _____ als Eigentümerin der betroffenen Liegenschaften im Grundbuch J. _____ eingetragen sei und das Gesuch um Anordnung einer Grundbuchsperrung somit gegen diese als selbständige juristische Person zu richten gewesen wäre. Der mit der Grundbuchsperrung zu schützende, von der Berufungsklägerin vorgebrachte Anspruch auf Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung an der D. _____ richte sich gegen den Berufungsbeklagten, weshalb dieser erst im Prosequierprozess ins Recht zu fassen sei. Infolgedessen fehle es an der Passivlegitimation des Berufungsbeklagten. 2.1. Die Berufungsklägerin moniert, die Vorinstanz habe das Recht in Bezug auf die Passivlegitimation bei Drittpersonenkonstellationen im Rahmen einer Grund-

E. 10

/ 16 buchsperrung i.S.v. Art. 56 lit. b GBV falsch angewendet. Sie sei ohne Grund von der anerkannten, herrschenden Lehre und Rechtsprechung abgewichen. Dies einzig gestützt auf einen nicht einschlägigen Entscheid des Kantonsgerichts, der nicht die hier interessierende Grundbuchsperrung nach Art. 56 lit. b GBV betreffe, sondern Verfügungsbeschränkungen nach Art. 960 ff. ZGB. Diese Institute seien nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung auseinander zu halten. Des Weiteren habe die Vorinstanz jene bundesgerichtliche Rechtsprechung nicht beachtet, welche explizit die Grundbuchsperrung i.S.v. Art. 262 lit. c ZPO i.V.m. Art. 56 lit. b GBV gegen einen Gesuchsgegner zulasse, auch wenn sich die Sperrung auf Grundstücke Dritter auswirke. Und schliesslich habe die Vorinstanz die anerkannte Lehre zu Art. 262 lit. c ZPO nicht beachtet, die Registersperren gegen Dritte in Drittpersonenkonstellationen ebenfalls für zulässig erachte. 2.2. Es trifft zu, dass die Vorinstanz mit keinem Wort auf die bereits im Gesuch vom 28. November 2022 ausführlich dargelegte Problematik im Zusammenhang mit der Passivlegitimation bei Drittpersonenkonstellationen (vgl. RG act. I.1 S. 19 ff. Rz. 56 ff.) eingegangen ist. Die Vorinstanz hat lediglich darauf hingewiesen, dass der für einen Analogieschluss beigezogene Art. 162 HRegV aufgehoben worden sei, und dass sich eine Grundbuchsperrung gemäss einem Urteil des Kantonsgerichts von Graubünden nur gegen den Eigentümer des Grundstückes, und nur gegen diesen, richten könne. Vorliegend geht es aber um eine Massnahme i.S.v. Art. 262 lit. c ZPO i.V.m. Art. 56 lit. b GBV, die von den Verfügungsbeschränkungen nach Art. 960 ff. ZGB, um welche es im zitierten Urteil des Kantonsgerichts von Graubünden ging, zu unterscheiden sind. Zudem hat die Berufungsklägerin Art. 162 HRegV lediglich in analogiam beigezogen, weshalb dessen Aufhebung irrelevant ist, zumal es einzig auf die dem Analogieschluss zugrundeliegenden Überlegungen ankommt. Die Begründung der Vorinstanz greift zu kurz, weshalb sich damit die Verneinung der Passivlegitimation nicht halten lässt. 2.3. Die Berufungsklägerin beantragte vorliegend, auf den Liegenschaften Grundstücke Nr. G. _____, Nr. H. _____ sowie Nr. I. _____ in J. _____ eine Grundbuchsperrung im Sinne einer vorsorglichen Massnahme zu errichten und stützte sich dabei ausdrücklich auf Art. 262 lit. c ZPO in Verbindung mit Art. 56 lit. b GBV. Das Gericht trifft die notwendigen vorsorglichen Massnahmen, wenn die gesuchstellende Partei glaubhaft macht, dass (a) ein ihr zustehender (zivilrechtlicher) Anspruch verletzt ist oder eine Verletzung zu befürchten ist; und (b) ihr aus der Verletzung ein nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil droht (Art. 261 ZPO). Eine vorsorgliche Massnahme kann

jede gerichtliche Anordnung sein, die geeignet ist, den drohenden Nachteil abzuwenden, insbesondere eine Anweisung an eine Re-

E. 11

/ 16 gisterbehörde oder eine dritte Person (Art. 262 lit. c ZPO). Als Beispiele für die Anweisung an eine Registerbehörde werden dabei unter anderem die Vormerkung einer Verfügungsbeschränkung gemäss Art. 960 Abs. 1 Ziff. 1 ZGB, welche zwar keine eigentliche Sperre des Registers bedeutet und die Verfügung nicht verun- möglicht, aber die Verfügungsbeschränkung gegenüber jedem später erworbenen Recht wirksam werden lässt (Art. 960 Abs. 2, Art. 966 ZGB) oder die vorläufige Eintragung im Grundbuch zur Sicherung behaupteter dinglicher Rechte (Art. 961 Abs. 1 Ziff. 1 ZGB), wozu gemäss Art. 118 Abs. 2 lit. b GBV auch die vorläufige Eintragung des Bauhandwerkerpfandrechts (Art. 837 ff. ZGB) zählt, genannt (Thomas Sprecher, in: Spühler/Tenchio/Infanger [Hrsg.], Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 3. Aufl., Basel 2017, N 18 zu Art. 262 ZPO). Die Verfügungsbeschränkungen nach Art. 960 ff. ZGB sind von der Grundbuch- sperre (Art. 56 GBV) zu unterscheiden. Die Grundbuchsperrre kann auf Bundes- recht (Art. 56 lit. a–c GBV) oder auf kantonalem Recht beruhen (Art. 56 lit. d GBV; Jürg Schmid/Ruth Arnet in: Geiser/Wolf [Hrsg.], Basler Kommentar Zivilgesetz- buch II, 7. Aufl., Basel 2023, N 2a zu Art. 960 ZGB). Das Bundesgericht hatte in BGE 91 II 412 zusammengefasst, dass als Grundbuchsperrre im allgemeinen eine unmittelbar an das Grundbuchamt gehende richterliche Anweisung verstanden werde, auf einem bestimmten Hauptbuchblatt bis auf weiteres oder während be- stimmter Zeit oder bis zum Eintritt eines bestimmten Ereignisses überhaupt keine Eintragung vorzunehmen (sog. Kanzleisperrre) oder eine einzelne Anmeldung oder Anmeldungen bestimmter Art nicht durch Eintragung in das Hauptbuch zu vollzie- hen. Auch heute noch werden mit Grundbuchsperrren, die ihre Grundlage in öffent- lich-rechtlichen Erlassen, allen voran in den Prozessgesetzen haben, regelmässig direkte Anweisungen an das Grundbuchamt ausgesprochen. So werden die gemäss Art. 266 Abs. 3 StPO und Art. 262 lit. c ZPO als vorsorgliche Massnahme angeordneten Grundbuchsperrren mittels Anweisung an das Grundbuchamt durchgesetzt. Der Richter weist das Grundbuchamt an, im Rahmen der Anord- nung keinerlei Verfügungen mehr über das betroffene Grundstück einzutragen, es sei denn, es liege hierfür die Zustimmung der anordnenden Behörde vor. Im Nor- malfall wird mit der Anweisung an das Grundbuchamt das Verbot an den Grundei- gentümer einhergehen, mit dem ihm die Verfügung über das betreffende Grunds- tück untersagt wird (vgl. Art. 262 lit. a ZPO; Dominic Staible/Beat Vogt, Grund- buchsperrren, ZBGR 98/2017 S. 213 ff., 215). Dagegen richten sich bundesrechtli- che Verfügungsbeschränkungen in erster Linie immer an den Eigentümer eines Grundstücks. Ausgangspunkt ist hier das an den im Grundbuch eingetragenen Eigentümer gerichtete Verbot, nicht oder nicht ohne Zustimmung eines Dritten über das Grundstück zu verfügen. Indem aber auch dem Grundbuchamt das Ver- bot mitgeteilt wird, muss es dieses bei vom Grundeigentümer ausgehenden Ver-

E. 12

/ 16 fügen beachten. Denn dieses hat im Rahmen seiner Prüfungspflicht die sich aus der Rechtsordnung ergebenden Beschränkungen des Verfügungsrechts zu beachten, auch wenn sie (noch) nicht aus dem Grundbuch selbst hervorgehen. Damit wirkt die Verfügungsbeschränkung aber auch gegenüber dem Grundbuch- amt und das gegen den Eigentümer ausgesprochene Verbot wirkt sich im Ergeb- nis wie eine Grundbuchsperrre aus (Staible/Vogt, a.a.O., S. 216). Die vorsorgliche Massnahme richtet sich grundsätzlich gegen

die Gegenpartei. Es kann aber auch eine an sich unbeteiligte private, natürliche oder juristische Drittperson formell in die Verfügung einbezogen werden, sofern deren Rechtsstellung dadurch nicht beeinträchtigt wird (Sprecher, a.a.O., N 22 zu Art. 262 ZPO). Als Beispiel dazu wird in der Literatur unter Hinweis auf BGer 5A_853/2013 v. 23.5.2014 die Grundbuchsperrung nach Art. 56 lit. b GBV genannt (Sprecher, a.a.O., N 22 zu Art. 262 ZPO). In dieser Entscheidung war die Eigentümerin der von einer Grundbuchsperrung betroffenen Grundstücke nicht am eigentlichen Prozess beteiligt. Das Bundesgericht hatte trotzdem erwogen, dass die Grundbuchsperrung i.S.v. Art. 56 lit. b GBV hinsichtlich der Grundstücke zur Aufrechterhaltung des inneren Wertes der Aktien einer Immobiliengesellschaft zulässig sei, soweit die Voraussetzungen der Art. 261 und 262 ZPO glaubhaft gemacht seien (BGer 5A_853/2013 v. 23.5.2014 E. 2.2.1 ff.). Es kann also bei einem Gesuch um vorsorgliche Massnahmen betreffend eine Grundbuchsperrung vorkommen, dass der Gesuchsgegner und der von der Grundbuchsperrung betroffene Grundeigentümer auseinanderfallen, beispielsweise wenn – wie vorliegend – die Grundeigentümerin eine juristische Person ist und die Berechtigung an dieser juristischen Person umstritten ist. Wie bereits ausgeführt kann eine vorsorgliche Massnahme jede gerichtliche Anordnung sein, die geeignet ist, den drohenden Nachteil abzuwenden (Art. 262 ZPO). Vorliegend ist die Eignung nur gegeben, wenn sich die Grundbuchsperrung gegen den Berufungsbeklagten richtet. Würde sich das Gesuch gegen die ihrer Meinung nach eigene Gesellschaft richten, wäre einerseits der Überraschungseffekt des Supervisoriums gefährdet und andererseits wäre aufgrund der umstrittenen Berechtigung wiederum fraglich, wer im Namen der D. _____ Stellung nehmen kann bzw. darf. Insofern kann sich die begehrte vorsorgliche Massnahme (Grundbuchsperrung) eben auch gegen eine Drittperson, also den Berufungsbeklagten, richten, auch wenn sich diese auf die D. _____ auswirkt und nicht unmittelbar auf den Berufungsbeklagten. Somit ist die Passivlegitimation des Berufungsbeklagten als Beklagter des Hauptsachenanspruchs zu bejahen.

E. 13

/ 16 3. Nach dem Gesagten ist die Berufung gutzuheissen. Ob es ein reformatorisches oder kassatorisches Urteil fällt, entscheidet das Berufungsgericht nach seinem Ermessen. Es ist jedoch zu beachten, dass reformatorische Urteile nur bei gegebener Spruchreife getroffen werden dürfen. Dies wird zwar für die Berufung (Art. 308 ff. ZPO) nicht ausdrücklich festgehalten, ergibt sich jedoch aus allgemeinen Prinzipien, die unter der ZPO für sämtliche Endentscheide Geltung beanspruchen (vgl. Art. 223 Abs. 2 und Art. 236 Abs. 1 ZPO für das ordentliche Verfahren und Art. 327 Abs. 3 lit. b ZPO für das Beschwerdeverfahren). Spruchreif ist das Verfahren dann, wenn das Gericht über sämtliche Entscheidungsgrundlagen verfügt, um über die Begründetheit oder Unbegründetheit des geltend gemachten Anspruchs zu befinden oder einen Nichteintretensentscheid zu erlassen. Überdies muss das vom Gesetz vorgeschriebene Verfahren ordnungsgemäss durchgeführt worden sein. Die erforderlichen tatsächlichen Grundlagen zur Beurteilung des strittigen Anspruches müssen vorhanden sein und die Parteien müssen Gelegenheit gehabt haben, sich zu allen entscheidenderheblichen Fragen zu äussern. Es dürfen keine prozesskonform gestellten Beweisanträge zu entscheidenderheblichen strittigen Fragen offen sein. Bei einem reformatorischen Entscheid tritt somit das Berufungsgericht in gewisser Hinsicht an die Stelle der Vorinstanz. Bei einem reformatorischen Entscheid hat das Berufungsgericht folglich – im Rahmen der im Berufungsverfahren von den Parteien aufgeworfenen bzw. thematisierten Rechts- und Sachfragen – sämtliche vorhandenen Beweise zu würdigen und sämtliche Argumente der Parteien zu prüfen. Wenn sich das Berufungsgericht bei einer

Gutheis- sung der Berufung – in Ausübung seines Ermessens – für ein neues Urteil in der Sache entscheidet, hat es folglich sicherzustellen, dass das Verfahren spruchreif ist. Ist dies nicht der Fall, hat es entweder die Sache an die erste Instanz zurück- zuweisen oder die Spruchreife selber zu erstellen. Dabei ist zu berücksichtigen, dass es als Sachgericht auch hinsichtlich Sachverhaltsfragen über eine uneinge- schränkte Kognition verfügt. Es kann insbesondere den erstinstanzlich festgestell- ten Sachverhalt ergänzen und selber Beweise abnehmen (Art. 316 Abs. 3 ZPO). Insofern wird keine Partei durch den Ermessensentscheid des Berufungsgerichts, entweder die Sache zurückzuzweisen oder neu zu entscheiden, benachteiligt (zum Ganzen: BGE 144 III 394 E. 4.3.2.2). 3.1. Eine Rückweisung an die erste Instanz ist zulässig, falls ein wesentlicher Teil der Klage von der ersten Instanz nicht beurteilt wurde (Art. 318 Abs. 1 lit. c Ziff. 1 ZPO). Die Rückweisung erfolgt diesfalls, um das Verfahren oder Teile des Verfahrens vor der ersten Instanz zu ergänzen, zu wiederholen oder überhaupt erst durchzuführen. Die Berufungsinstanz beurteilt dabei nach pflichtgemäsem Ermessen, ob der von der ersten Instanz nicht beurteilte Teil der Klage wesentlich

E. 14

/ 16 i.S.v. Art. 318 Abs. 1 lit. c Ziff. 1 ZPO ist oder nicht (Peter Reetz/Sarah Hilber, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. Aufl., Zürich 2016, N 33 zu Art. 318 ZPO). Die Rückwei- sung an die erste Instanz ist dann geboten, wenn diese (zu Unrecht) auf die Klage (wegen einer fehlenden Prozessvoraussetzung) nicht eingetreten ist, oder wenn sie die Klage (zu Unrecht) ohne materielle Prüfung des Anspruchs abgewiesen hat, z.B. wegen fehlender Aktivlegitimation, wegen Verjährung oder Verwirkung des Anspruchs (Reetz/Hilber, a.a.O., N 34 zu Art. 318 ZPO). Eine Rückweisung an die erste Instanz ist auch dann angezeigt, wenn der von der ersten Instanz er- hobene Sachverhalt in wesentlichen Teilen nicht vollständig ist (Art. 318 Abs. 1 lit. c Ziff. 2 ZPO). 3.2. Vorliegend hat die Vorinstanz das Gesuch um Anordnung vorsorglicher Massnahmen aufgrund fehlender Passivlegitimation abgewiesen. Einen separaten Entscheid über das Superprovisorium erachtete sie infolge des gefällten Endent- scheids als obsolet. Wie sich nun gezeigt hat, erfolgte die Abweisung aufgrund fehlender Passivlegitimation zu Unrecht. Eine weitere materielle Prüfung des An- spruchs hat die Vorinstanz nicht vorgenommen. Damit den Parteien keine Instanz verloren geht, erscheint es im konkreten Fall als angezeigt, die Angelegenheit zur Weiterbearbeitung an die Vorinstanz zurückzuzweisen. Dies gilt umso mehr, als der Berufungsbeklagte im Verfahren vor Vorinstanz bis anhin keine Gelegenheit er- hielt, um zum Gesuch der Berufungsklägerin vom 28. November 2022 Stellung zu beziehen. Die vom Vorsitzenden der II. Zivilkammer des Kantonsgerichts erlasse- nen superprovisorischen Massnahmen bleiben bis zum Entscheid der Vorinstanz über die vorsorglichen Massnahmen bestehen, zumal das Superprovisorium be- reits Gegenstand des erstinstanzlichen Verfahrens war und die erste Instanz bei Rückweisung einer Sache grundsätzlich an den Entscheid der oberen Instanz ge- bunden ist (Reetz/Hilber, a.a.O., N 40 f. zu Art. 318 ZPO). Vorbehalten bleibt eine Abänderung durch die Vorinstanz gestützt auf Art. 268 ZPO. 4.1. Im Falle eines Rückweisungsentscheides kann sich die Rechtsmittelinstanz damit begnügen, lediglich ihre Gerichtskosten festzusetzen und deren Verteilung sowie den Entscheid über die Parteientschädigung der Vorinstanz zu überlassen, d.h. vom definitiven Ausgang des Verfahrens abhängig zu machen (Art. 104 Abs. 4 ZPO; vgl. hierzu etwa KGer GR ZK2 21 35 v. 5.8.2022 E. 8; ZK1 19 144 v. 9.7.2021 E. 10). Dies erscheint im vorliegenden Fall ohne Weiteres angemessen, da noch nicht absehbar ist,

welche Partei letztlich obsiegen wird (vgl. hierzu auch BGer 4A_523/2013 v. 31.3.2014 E. 8.1).

E. 15

/ 16 4.2. Die Kosten des Berufungsverfahrens werden in Anwendung von Art. 9 der Verordnung über die Gerichtsgebühren in Zivilverfahren (VGZ; BR 320.210) auf CHF 5'000.00 festgesetzt (inklusive Kosten für den Erlass der superprovisorischen Verfügung). Sie werden aus dem von der Berufungsklägerin geleisteten Kostenvorschuss in Höhe von CHF 5'000.00 bezogen. Die Kosten- und Entschädigungsfolgen werden im Übrigen durch die Vorinstanz entsprechend Art. 106 ff. ZPO festzulegen sein (wobei auch der vom Kantonsgericht einbehaltene Kostenvorschuss in Höhe von CHF 5'000.00 zu berücksichtigen sein wird; vgl. hierzu KGer GR ZK2 12 33 v. 23.7.2014 E. 9b). In Bezug auf die Parteientschädigung ist sodann festzuhalten, dass die Parteien im Berufungsverfahren keine Honorarnoten eingereicht haben, sodass die Höhe der Entschädigung nach Ermessen festzusetzen sein wird (vgl. Art. 3 Abs. 1 HV).

E. 16

/ 16

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