

## **UR\_GERICHTE OG Z 16 3 vom 2. Mai 2016**

UR Obergericht, 2016-05-02, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ur\\_gerichte OG Z 16 3](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ur_gerichte OG Z 16 3)

FR: UR\_GERICHTE OG Z 16 3 du 2 mai 2016

IT: UR\_GERICHTE OG Z 16 3 del 2 maggio 2016

### **Erwägungen**

#### **E. 25**

Januar 2016 aufzuheben und die Sache zur Neu Beurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen, eventuell den angefochtenen Entscheid aufzuheben und die Anträge gemäss Gesuch vom 21. Januar 2016 gutzuheissen, der vorliegenden Berufung die aufschiebende Wirkung zu erteilen, alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Berufungsbeklagten, eventuell fairerweise zulasten der Staatskasse Uri;

- das eingereichte Rechtsmittel mit verfahrensleitender Verfügung vom 3. Februar 2016 in das Geschäftsprotokoll des Obergerichtes des Kantons Uri (Zivilrechtliche Abteilung) aufgenommen und Q sowie dem Betreibungsamt Erstfeld zur Berufungsantwort zugestellt wurde, unter gleichzeitiger Aufforderung, zum Gesuch um aufschiebende Wirkung innert 3 Tagen Stellung zu nehmen, Stillschweigen als Einverständnis ausgelegt werde;
- Q mit Eingabe vom 5. Februar 2016 auf eine ausführliche Stellungnahme verzichtete;
- das Betreibungsamt Erstfeld mit Eingabe vom 11. Februar 2016 auf eine Stellungnahme verzichtete;
- das Landgerichtspräsidium Uri am 11. Februar 2016 die Akten in den Verfahren LGP 16 13 und LGP 16 14 sowie das Landgericht Uri (Zivilrechtliche Abteilung) am 16. März 2016 zudem auch die Akten des Verfahrens LGZ 13 15 an das Obergericht edierte;
- Q mit Eingabe vom 16. Februar 2016 dem Obergericht mitteilte, dass sie das Mandat als Erbenvertreterin der Erbgemeinschaft AA niedergelegt habe;
- das Obergericht mit verfahrensleitender Verfügung vom 23. Februar 2016, soweit nicht abgeschrieben, das Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung abwies und im Weiteren festhielt, dass über die Kosten mit der Hauptsache entschieden werde;
- die Berufung innert Frist (Art. 314 Abs.1 ZPO) und formgerecht (Art. 311 Abs. 1 und Abs. 2 ZPO) eingereicht wurde;
- das Obergericht sachlich zuständig (Art. 4 Abs. 1 ZPO i.V.m. Art. 37a Abs. 2 GOG) und spruchfähig (Art 33 Abs. 3 i.V.m. Art. 34 Abs. 1 und Art. 35 Abs. 1 GOG) ist;
- mit Berufung unrichtige Rechtsanwendung und unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden kann (Art. 310 lit. a und b ZPO);
- die Berufungsklägerin unrichtige Rechtsanwendung rügt;
- demnach auf das Rechtsmittel einzutreten ist;
- der Kläger oder Gesuchsteller ein schutzwürdiges Interesse (sogenanntes Rechtsschutzinteresse) an der Prozessführung aufweisen muss (Art. 59 Abs. 2 lit. a ZPO; Simon Zingg, Berner Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, Bd. I, 2012, N. 31

zu Art. 59), das Rechtsschutzinteresse als allgemeine Prozessvoraussetzung nicht nur bei Rechtshängigkeit, sondern auch im Zeitpunkt der Entscheidung vorliegen muss, bei Verlust des Rechtsschutzinteresses vor Eintritt der Rechtshängigkeit das Gericht auf die Klage nicht eintritt, bei Wegfall des Rechtsschutzinteresses während des Verfahrens, der Prozess gegenstandslos wird und vom Gericht abgeschrieben werden muss (Laurent Killias, Berner Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, Bd. II, 2012, N. 10 zu Art. 242);

- das Rechtsschutzinteresse grundsätzlich aktuell sein muss (BGE 122 III 282 E. 3a), dieses Interesse sich nach der Zielsetzung der Klage beziehungsweise des

Rechtsmittels bestimmt und an der möglichen Auswirkung und Tragweite einer allfälligen Guttheissung zu messen ist (BGE 118 Ia 492 E. 2a);

- bei Unterlassungsklagen geprüft werden muss, ob eine genügende Wahrscheinlichkeit besteht, dass die beklagte Partei die zu unterlassende Handlung in naher Zukunft vorzunehmen beabsichtigt, ihr aktuelles Verhalten eine künftige Verletzung ernstlich befürchten lassen muss (Simon Zingg, a.a.O., N. 40 zu Art. 59 ZPO);

- somit auch für das Berufungsverfahren ein wie oben umschriebenes Rechtsschutzinteresse der Berufungsklägerin Prozessvoraussetzung ist;

- ein Freihandverkauf nach Art. 143b SchKG nur zulässig ist, wenn ihm alle Beteiligten zustimmen, das Zustimmungsrecht vor Schaden schützen will, gegen den beabsichtigten Verkauf nur einsprechen kann, wer durch den vereinbarten Preis einen Verlust erleiden würde und sich von einer öffentlichen Steigerung ein besseres Ergebnis erhofft, darunter neben dem Schuldner im Allgemeinen alle Pfand- und Pfändungsgläubiger zu verstehen sind (Markus Häusermann, in Basler Kommentar, SchKG I, 2. Aufl., 2010, N. 7 zu Art. 143b);

- im Moment des Abschlusses des Freihandverkaufs die gültige Zustimmung aller Beteiligten vorliegen muss (Markus Häusermann, a.a.O., N. 18 zu Art. 143b SchKG);

- der Freihandverkauf auch mit Zustimmung aller Beteiligten nur abgeschlossen werden können soll, wenn das Angebot den Schätzwert des Grundstücks erreicht, darunter der Schätzwert nach abgeschlossenem Lastenbereinigerungsverfahren zu verstehen ist (Markus Häusermann, a.a.O., N. 45 zu Art. 143b SchKG);

- ein Grundpfand mit der Löschung des Eintrags im Grundbuch untergeht (Art. 801 Abs. 1 ZGB);

- die Löschung gestützt auf eine schriftliche Erklärung der aus dem Eintrag berechtigten Person erfolgt (Löschungsbewilligung; Art. 964 Abs. 1 ZGB);

- bei Wegfall des Rechtsschutzinteresses während des Verfahrens, wie erwähnt, der Prozess gegenstandslos wird und vom Gericht abgeschrieben werden muss (Laurent Killias, a.a.O., N. 10 zu Art. 242);

- die Berufungsklägerin ursprünglich ein praktisches und aktuelles Rechtsschutzinteresse betreffend vorsorgliche und superprovisorische Massnahmen in Bezug auf die Berufungsbeklagte 1 hatte, mit Niederlegung des Mandats als Erbenvertreterin das Rechtsschutzinteresse aber weggefallen ist, da nicht mehr die Erbenvertreterin einer Löschung der Grundpfandrechte oder einem Freihandverkauf zustimmen kann, sondern wieder zwingend die Einwilligung der Erbengemeinschaft und somit auch der Berufungsklägerin nötig ist;

- das vorliegende Berufungsverfahren in Bezug auf die Berufungsbeklagte 1 somit infolge Wegfalls des Rechtsschutzinteresses während des Verfahrens als gegenstandslos am Geschäftsprotokoll abzuschreiben ist;
- in Bezug auf die Berufungsbeklagte 1 der erstinstanzliche Entscheid infolge deren Rücktritts als Erbenvertreterin bedeutungslos geworden ist;
- vorliegend für die Löschung der Grundpfandrechte sowie den Freihandverkauf jeweils – wie vorerwähnt – die gültige Zustimmung der Erbenvertreterin oder der Erbengemeinschaft hätte vorliegen müssen, die Berufungsbeklagte 2 zu keiner Zeit gültig der Löschung der Grundpfandrechte oder dem Freihandverkauf eigenmächtig hätte zustimmen können, deshalb in Bezug auf die Berufungsbeklagte 2 schon vor Eintritt der Rechtshängigkeit nie ein aktuelles Rechtsschutzinteresse an den vorsorglichen und superprovisorischen Massnahmen vorgelegen hat;
- bei Fehlen einer Prozessvoraussetzung (Art. 59 Abs. 2 lit. a ZPO) ein Nichteintretensentscheid zu erfolgen hat (Art. 236 Abs. 1 ZPO);
- der angefochtene Entscheid der Vorinstanz auf Nichteintreten betreffend die Berufungsbeklagte 2 – im Ergebnis – somit zutreffend war;
- die Berufung vorliegend demnach insoweit nicht abgeschrieben, abzuweisen und der angefochtene Entscheid der Vorinstanz zu bestätigen ist;
- die Gerichtskosten (Art. 95 Abs. 1 lit. a und Abs. 2 lit. b ZPO) für das Rechtsmittelverfahren unter Berücksichtigung, dass vorweg über ein Gesuch um aufschiebende Wirkung zu entscheiden war und es sich vorliegend, soweit nicht abgewiesen um einen Abschreibungsentscheid, handelt, auf insgesamt Fr. 1'500.-- (Art. 2 ff., insbesondere Art. 6 Gerichtsgebührenverordnung, Art. 6 i.V.m. Art. 3 Gerichtsgebührenreglement) festzulegen sind;
- die Prozesskosten der unterliegenden Partei auferlegt werden (Art. 106 Abs.1 ZPO);
- deshalb die eine Hälfte der Gerichtskosten – die Abweisung der Berufung betreffend – der Berufungsklägerin aufzuerlegen sind;
- betreffend die andere Hälfte der Prozesskosten, das Gericht diese nach Ermessen verteilen kann, da das Verfahren als gegenstandslos abgeschrieben wird und das Gesetz nichts anderes vorsieht (Art. 107 Abs. 1 lit. e ZPO);
- die Gründe, die ein Verfahren gegenstandslos werden lassen, mannigfaltig sind, für die Kostenregelung die konkreten Umstände des Einzelfalls in Betracht zu ziehen sind, massgebend insbesondere sein kann, wer oder was Anlass zur Abschreibung des Verfahrens gegeben hat (Martin H. Sterchi, Berner Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, Bd. I, 2012, N. 18 zu Art. 107);
- wenn der Grund für das Gegenstandsloswerden des Prozesses dem Verhalten einer Partei zuzuschreiben ist, die Kosten in der Regel dieser Partei aufzuerlegen sind, fällt dagegen das Rechtsschutzinteresse am Verfahren aus einem Grund dahin, den keine der Parteien zu vertreten hat, regelmässig zu prüfen sein wird, welche Partei materiell im Unrecht war, das heisst, es auf den mutmasslichen Prozessausgang abzustellen ist, massgebend hierfür die Sachlage im Zeitpunkt des Eintritts des Erledigungsgrundes ist, bereits durchgeführte Beweismassnahmen und von den Parteien eingereichte Beweismittel zu berücksichtigen

sind, eine nachträgliche Beweisführung bloss zur Erhellung der Prozesschancen dagegen zu unterbleiben hat, wenn sich der Prozessausgang nicht abschätzen lässt, hilfsweise darauf abgestellt werden kann, welche Partei das Verfahren veranlasst hat (Martin H. Sterchi, a.a.O.);

- vorliegend die Berufungsbeklagte 1 durch die Niederlegung ihres Mandats als Erbenvertreterin die Gegenstandslosigkeit verursacht hat, ihr deshalb die andere Hälfte der Gerichtskosten aufzuerlegen ist;

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