

# GR\_GERICHTE ZK1 2018 34 vom 9. September 2019

GR Gerichte, 2019-09-09, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr\\_gerichte\\_ZK1\\_2018\\_34](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_ZK1_2018_34)

FR: GR\_GERICHTE ZK1 2018 34 du 9 septembre 2019

IT: GR\_GERICHTE ZK1 2018 34 del 9 settembre 2019

## Regeste

Aufhebung Miteigentum (Kosten) | Sachenrecht

## Erwägungen

### E. 1

Das Miteigentum der Parteien am Grundstück Nr. \_\_\_\_\_, Plan \_\_\_\_\_ im Grundbuch der Gemeinde O.1\_\_\_\_\_ sei richterlich aufzuheben.

### E. 1.1

Angefochten ist ein Entscheid des Regionalgerichts Engiadina Bassa/Val Müstair vom 21. Dezember 2017, mit welchem das Gericht insbesondere die Klage der Berufungsbeklagten auf Aufhebung des Miteigentums am Grundstück Nr. \_\_\_\_\_, Plan \_\_\_\_\_ im Grundbuch der Gemeinde O.1\_\_\_\_\_ guthies und das Miteigentum richterlich aufhob, die öffentliche Versteigerung dieses Grundstückes und die hälftige Verteilung des daraus resultierenden Nettoerlöses auf die beiden Miteigentümerinnen anordnete sowie der Berufungsklägerin als gänzlich unterliegenden Partei die Kosten und gegnerische Parteientschädigung vollumfänglich auferlegte. Gemäss Rechtsmittelbelehrung (vgl. Dispositivziffern 10 und 11 des angefochtenen Entscheides) kann gegen diesen Entscheid zivilrechtliche Berufung geführt werden, wobei der Kostenentscheid selbständig nur mit Beschwerde anfechtbar ist.

### E. 1.2

Gegen diesen Entscheid erhob die Berufungsklägerin Berufung (ZK1 18 33), wobei sie den Kostenpunkt zusätzlich mit (separater) Beschwerde (ZK1 18 34) anfiicht. Die beiden Verfahren ZK1 18 33 und ZK1 18 34 werden in Anwendung von Art. 125 lit. c ZPO vereinigt und in einem einzigen Urteil behandelt.

### E. 1.3

Antrag auf Änderung des Rechtsbegehrens (formuliert unter P 1.2. der Widerklage vom 30.3.2016) nach Vorliegen des aktuellen Verkehrswertgutachtens durch einen vom Kantonsgericht Chur beauftragten Bausachverständigen wegen der immens hohen wirtschaftlichen Bedeutung des Gutachtens für die Miteigentümerinnen und den potentiellen Übernehmer dieser Liegenschaft mit zwei Gebäuden.

### E. 1.4

Die Beschwerdeschrift vom 31.3.2018 samt Anlagen ist Bestandteil dieser Berufung. M.b. Im Weiteren erhob die Berufungsklägerin gegen den am 12. März 2018 mit schriftlicher Begründung mitgeteilten Entscheid des Regionalgerichts Engiadina Bassa/Val Müstair mit separater Eingabe vom 4. April 2018 (CH-Poststempel) Beschwerde beim Kantonsgericht von Graubünden mit den folgenden Hauptanträgen:

## **E. 2**

Die Aufhebung des Miteigentums habe durch öffentliche Versteigerung des Grundstücks Nr. \_\_\_\_\_, Plan \_\_\_\_\_ zu erfolgen. Der daraus resultierende Nettoerlös sei je zur Hälfte der Klägerin und der Beklagten richterlich zuzuweisen.

### **E. 2.1**

Mit Bezug auf die prozessuale Zulässigkeit der Beschwerde (ZK1 18 34) moniert die Berufungsbeklagte, dass der Kostenentscheid als Teil des Endentscheides in berufungsfähigen Angelegenheiten nur dann mit Beschwerde angefochten werden könne, wenn ausschliesslich der Kostenentscheid angefochten werde. Da dies vorliegend nicht der Fall sei, könne auf die Beschwerde nicht eingetreten werden (vgl. ZK1 18 34 act. A.2).

### **E. 2.2**

Grundsätzlich wird der vorinstanzliche Kostenentscheid im Falle einer berufungsfähigen Streitigkeit mit der Hauptsache mittels Berufung angefochten, d.h. die vorinstanzliche Kostenregelung kann zusammen mit dem Sachentscheid im Rahmen der Berufung überprüft werden (vgl. Adrian Urwyler/Myriam Grütter, in: Brunner/Gasser/Schwander [Hrsg.], ZPO, Schweizerische Zivilprozessordnung, Kommentar, 2. Auflage, Zürich 2016, N 1 zu Art. 110 ZPO). Gegen den Kosten-

9 / 24 entscheid kann nur dann mit Beschwerde vorgegangen werden, wenn der Kostenpunkt selbständig, d.h. nicht im Rahmen einer Berufung, angefochten wird (Art. 110 ZPO i.V.m. Art. 319 ff. ZPO). Vorliegend beanstandet die nicht anwaltlich vertretene Berufungsklägerin den Kostenpunkt des angefochtenen Entscheides mittels selbständiger Beschwerde, wobei sie gleichzeitig mit Berufung die Überprüfung des angefochtenen Entscheides in der Hauptsache verlangt. Da es sich bei der Hauptsache unbestrittenermassen um eine berufungsfähige Streitigkeit handelt (vgl. dazu sogleich E. 3.1), hätte die Berufungsklägerin den Kostenpunkt, wie von der Berufungsbeklagten geltend gemacht, im Rahmen der Berufung beanstanden müssen. Wird das von einer Partei eingereichte Rechtsmittel falsch bezeichnet und stellt sich heraus, dass die Eingabe dennoch die Voraussetzungen bezüglich Form und Frist des an sich zulässigen Rechtsmittels aufweist, so nimmt das Gericht allerdings in dem Sinne eine Konversion vor, als es das falsch bezeichnete Rechtsmittel als dasjenige, welches zulässig gewesen wäre, entgegennimmt (Entscheide der I. Zivilkammer des Kantonsgerichts von Graubünden ZK1

## **E. 3**

/ 24 festzustellen, wovon 50 % der Klägerin richterlich zuzuweisen seien. Zusätzlich stellte die Beklagte mit Widerklage vom 30. März 2016 – nebst dem Antrag auf richterliche Aufhebung des Miteigentums am Grundstück – weitere Anträge, insbesondere habe die Aufhebung des Miteigentums durch Realteilung, verbunden mit Barausgleich auf der Basis des einvernehmlich festgelegten oder durch fachmännische Schätzung ermittelten Verkehrswertes zu erfolgen, alles unter gesetzlicher Kosten- und Entschädigungsfolge. E. Nachdem die Beklagte zur Instruktionsverhandlung, welche nach durchgeführter Terminumfrage auf den 27. Mai 2016 festgesetzt worden war, unentschuldig nicht erschienen war, wurde ein zweiter Schriftenwechsel angeordnet. Die Klägerin reichte mit separaten Eingaben vom 4. August 2016 ihre Replik sowie die Widerklageantwort ein. Darin hielt sie an ihren Anträgen auf richterliche Aufhebung des Miteigentums gemäss Klage fest und verlangte unter gesetzlicher Kosten- und Entschädigungsfolge die

Abweisung der Klageantwort, soweit darauf ein- getreten werden könne, sowie das Nichteintreten auf die Widerklage, eventualiter deren vollumfängliche Abweisung. F. Mit Duplik vom 30. September 2016 machte die Beklagte unter gesetzlicher Kosten- und Entschädigungsfolge wiederholt geltend, sie sei mit der Aufhebung des Miteigentums auf dem Weg der öffentlichen Versteigerung nicht einverstan- den. Sie halte aber nicht mehr an ihrem Begehren gemäss Klageantwort fest, dass das Grundstück den drei Söhnen zum Verkehrswert richterlich zuzuweisen sei. Vielmehr verlange sie ab jetzt die Realteilung. Mit Widerklagereplik gleichen Ta- ges beantragte die Beklagte, soweit vorliegend relevant, nochmals die Aufhebung des Miteigentums auf dem Weg der Realteilung, verbunden mit Barausgleich auf Basis des durch unabhängige fachmännische Schätzung ermittelten Verkehrswertes. Deshalb werde Antrag auf gutachterliche Verkehrswertschätzung, getrennt für das Grundstück sowie für beide Gebäude, gestellt. Diesem Verfahren vorgelagert werden müsse die Feststellung des Steuerwertes. Erst dann sei zu entscheiden, welche Partei welchen Grundstücksteil bekomme, wobei Losentscheid eine Option sei. G. Die Klägerin hielt in ihrer Widerklageduplik vom 22. November 2016 an ih- ren Rechtsbegehren gemäss Widerklageantwort fest. H. Mit einzelrichterlichem Entscheid betreffend die Widerklage vom 27. Juni 2017 (vgl. RG act. IV.2), mitgeteilt am 10. Juli 2017, trat der Vorsitzende auf die Rechtsbegehren Ziffern 1, 2 und 6 der Widerklage ein. Auf die übrigen Rechtsbe- gehren – welche die Ersatzansprüche aus ordentlicher Verwaltung des Eigentums

### **E. 3.1**

Beim angefochtenen Entscheid handelt es sich um einen erstinstanzlichen Endentscheid, welcher mit Berufung angefochten werden kann (Art. 308 Abs. 1 lit. a ZPO). Es liegt zudem ohne Weiteres eine vermögensrechtliche Angelegen- heit mit einem Streitwert von über CHF 10'000.00 vor (Art. 308 Abs. 2 ZPO). Der für die Berufung vorausgesetzte Streitwert ist erreicht. Zudem ist auch die für die zivilrechtliche Beschwerde an das Bundesgericht erforderliche Streitwertgrenze von CHF 30'000.00 erfüllt (vgl. Art. 74 Abs. 1 lit. b des Bundesgerichtsgesetzes [BGG; SR 173.110]; vgl. auch Art. 112 Abs. 1 lit. d BGG, wonach die Rechtsmit- telbelehrung die Angabe des Streitwertes zu enthalten hat).

### **E. 3.2**

Die Berufung ist innert 30 Tagen seit Zustellung des begründeten Ent- scheids beim Kantonsgericht von Graubünden einzureichen, und zwar schriftlich, begründet und unter Beilage des angefochtenen Entscheids (Art. 311 ZPO und Art. 7 Abs. 1 des Einführungsgesetzes zur Schweizerischen Zivilprozessordnung

10 / 24 [EGzZPO; BR 320.100]). Die gerichtsinterne Zuständigkeit der I. Zivilkammer des Kantonsgerichts von Graubünden ergibt sich aus Art. 7 Abs. 1 lit. a der Verord- nung über die Organisation des Kantonsgerichts (KGV; BR 173.100). Die Beru- fung vom 4. April 2018 (CH-Poststempel) gegen den Entscheid der Vorinstanz, welcher den Parteien am 12. März 2018 mit Begründung mitgeteilt wurde, erweist sich als offensichtlich fristgerecht.

### **E. 3.3**

Mit der Berufung als vollkommenes Rechtsmittel kann gemäss Art. 310 ZPO die unrichtige Rechtsanwendung (lit. a), die unrichtige Feststellung des Sachverhalts (lit. b) und – über den Wortlaut hinaus – die Unangemessenheit gel- tend gemacht werden. Das Berufungsgericht kann die gerügten Mängel des vor- instanzlichen Entscheids frei und unbeschränkt überprüfen (vgl. Peter Reetz/Sarah Hilber, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/

Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO], 3. Auflage, Zürich 2016, N 5 ff. zu Art. 310 ZPO). Gemäss Art. 311 Abs. 1 ZPO ist die Berufung schriftlich und begründet einzureichen, wobei die Beanstandungen von der Berufung führenden Partei in der Berufungsschrift einzeln vorzutragen und zu begründen sind (Begründungslast; vgl. dazu BGE 138 III 374 E. 4.3.1 = Pra 102 Nr. 4). Die Pflicht zur Begründung setzt implizit entsprechende (zu begründende) Berufungsanträge voraus. Die strengen bundesgerichtlichen Anforderungen an eine den Formalitäten genügende Berufungsschrift (vgl. dazu BGE 138 III 374 E. 4.3.1 = Pra 102 Nr. 4) werden im Falle einer Laieneingabe gelockert, was insbesondere auch für die Formulierung der Berufungsanträge und die Substantiierungslast gilt. Eingaben von Laien müssen nach Treu und Glauben ausgelegt werden. Jedoch bedarf es auch im Falle einer Laieneingabe einer Auseinandersetzung mit dem angefochtenen Entscheid und einer erkennbaren Kritik an dessen Erwägungen (vgl. zum Ganzen Karl Spühler, in: Spühler/Tenchio/Infanger [Hrsg.], Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 3. Auflage, Basel 2017, N 12 ff. zu Art. 311 ZPO; Peter Reetz/Stefanie Theiler, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO], 3. Auflage, Zürich 2016, N 33 ff. zu Art. 311 ZPO). Die Berufungsklägerin ist im vorliegenden Verfahren nicht anwaltlich vertreten und hat die mit "Berufung" und "Beschwerde" bezeichneten Rechtsschriften selber verfasst. Damit handelt es sich um eine Laieneingabe, bei welcher hinsichtlich der Formulierung von Berufungsanträgen sowie der Berufungsbegründung (Substantiierung) weniger strenge Anforderungen gestellt werden. Die in den beiden Rechtsschriften formulierten Anträge sind zwar für sich alleine genommen nur schwer verständlich. Sie sind jedoch im Lichte der Begründung auszulegen und werden im vorliegenden Fall nach einer Interpretation der beiden Rechtsschriften als Ganzes verständlich. Damit sind die Anträge als

11 / 24 genügend zu erachten. Das Gleiche gilt auch mit Bezug auf die Substantiierungslast der Berufungsklägerin. Den Rechtsschriften lässt sich sinngemäss entnehmen, inwiefern die Berufungsklägerin mit dem angefochtenen Entscheid nicht einverstanden ist. Nach Gesagtem kann auf die Berufung sowie auf die als Teil der Berufung entgegengenommene Beschwerde eingetreten werden. 4. Neue Tatsachen und neue Beweismittel (Noven) werden im Berufungsverfahren nur noch berücksichtigt, wenn sie vor Berufungsinstanz ohne Verzug vorgebracht werden und trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten (Art. 317 Abs. 1 lit. a und b ZPO). Wer sich auf Noven beruft, hat die Voraussetzungen für deren Berücksichtigung zu substantiieren und zu beweisen (Peter Reetz/Stefanie Theiler, a.a.O., N 34 zu Art. 317 ZPO).

#### **E. 4**

/ 24 sowie die Vindikation von Schmuckgegenständen betreffen (vgl. Ziffern 3, 4 und 5) – trat er infolge fehlender örtlicher Zuständigkeit nicht ein (vgl. RG act. IV.2). Die Kosten des Entscheides in Höhe von CHF 600.00 wurden bei der Prozedur belastet. Dieser Entscheid war mit einer korrekten Rechtsmittelbelehrung versehen und wurde von der Beklagten in der Folge "bewusst nicht angefochten" (vgl. ZK 18 34 act. A.1 S. 7). I. Am 6. August 2017 reichte die Beklagte beim Regionalgericht Engiadina Bassa/Val Müstair ihre Eingabe mit dem Titel „Hauptbeweis“ ein. Diese wurde auf Antrag der Klägerin mit prozessleitender Verfügung vom 9. November 2017 (vgl. RG act. IV.4) vom Vorsitzenden des Regionalgerichts Engiadina Bassa/Val Müstair aus dem Recht gewiesen. Der

Aktenschluss sei zum Zeitpunkt der fraglichen Eingabe bereits eingetreten und die Beklagte habe nicht dargelegt, inwiefern die Voraussetzungen der neuen Tatsachen und Beweismitteln im Sinne von Art. 229 ZPO erfüllt seien. Die Kosten dieser Verfügung in Höhe von CHF 400.00 wurden der Beklagten auferlegt. J. Mit Schreiben vom 2. Dezember 2017 beantragte die Beklagte, die darin aufgeführten Noven seien zu den Beweismitteln zu nehmen. Auf entsprechenden Antrag der Klägerin vom 8. Dezember 2017 wurde diese Noveneingabe der Beklagten mit prozessleitender Verfügung vom 11. Dezember 2017 aus dem Recht gewiesen, da diese keine zulässigen Noven im Sinne von Art. 229 ZPO seien. Die Kosten dieser prozessleitenden Verfügung von CHF 400.00 wurden der Beklagten auferlegt (vgl. RG act. IV.5). K. Mit Schreiben vom 18. Dezember 2017, am 27. Dezember 2017 beim Regionalgericht Engiadina Bassa/Val Müstair eingegangen, stellte die Beklagte gegen Orlando Zegg als Vorsitzenden des Regionalgerichts Engiadina Bassa/Val Müstair ein Ausstandsgesuch wegen Parteilichkeit, da das Regionalgericht ihre für den Prozess entscheidere Noveneingabe vom 2. Dezember 2017 aus dem Recht gewiesen habe, ohne ihr vorher das rechtliche Gehör zu gewähren (vgl. RG act. I.18). L. An der Hauptverhandlung vom 21. Dezember 2017 erkannte das Regionalgericht Engiadina Bassa/Val Müstair mit Entscheid vom 22. Dezember 2017 (rec-te: 21. Dezember 2017), mitgeteilt ohne Begründung am 16. Januar 2018, was folgt (act. B.1): 1. Die Klage wird gutgeheissen.

## **E. 5**

Für die erste Steigerung gilt als Mindestgebot der Verkehrswert aus dem Jahr 2004 in Höhe von CHF 843'200.00. Ist die erste Steigerung erfolglos geblieben, führt das Konkursamt Engiadina Bassa/Val Müstair eine zweite Steigerung ohne Mindestangebot durch.

### **E. 5.1**

Die Vorinstanz setzte sich im angefochtenen Entscheid zunächst mit der Frage auseinander, ob das fragliche Grundstück öffentlich versteigert (vorinstanzlicher Antrag der Berufungsbeklagten) oder realiter geteilt (vorinstanzlicher Antrag der Berufungsklägerin) werden soll. Sie kam zum Schluss, dass Ersteres aufgrund verschiedener Gegebenheiten im konkreten Fall nicht in Frage komme, sodass das Grundstück zu versteigern sei (vgl. angefochtener Entscheid E. 7.2-7.6). Eine öffentliche Versteigerung sei einer Versteigerung unter Miteigentümern vorzuziehen und der aus der öffentlichen Versteigerung resultierende Nettoerlös sei den Schwestern je zur Hälfte richterlich zuzuweisen, wobei das Konkursamt Engiadina Bassa/Val Müstair mit der Durchführung der öffentlichen Versteigerung zu beauftragen sei (vgl. angefochtener Entscheid E. 7.7).

### **E. 5.2**

Die Berufungsklägerin verlangt in ihrer Berufungsschrift zunächst die Aufhebung des angefochtenen Entscheides (Ziffer 1.1), sodann die Hinzuziehung eines Verkehrswertgutachtens (Ziffer 1.2) und die Änderung ihres Rechtsbegehrens auf Realteilung des Grundstückes gemäss Widerklage vom 30. März 2016, allerdings erst sobald das verlangte Verkehrswertgutachten vorliege (Ziffer 1.3). Schliesslich beantragt sie, die Beschwerdeschrift vom 31. März 2018, mit welcher sie sich insbesondere gegen die vorinstanzliche Kostenverteilung wehrt, sei als Bestandteil der Berufung zuzulassen (Ziffer 1.4). Im Wesentlichen begründet die Berufungsklägerin ihre Anträge damit, dass zu Unrecht kein Verkehrswertgutachten angeordnet worden sei. Ein solches sei jedoch grundlegende Voraussetzung für jedes Steigerungsverfahren und wegen der

wirtschaftlichen Bedeutung in dieser Sache unabdingbar. Die Aufhebung des Miteigentums habe durch öffentliche

12 / 24 Versteigerung und anschliessender Aufteilung des Erlöses zu je 50 % zu erfolgen (ZK1 18 33 act. A.1 S. 5).

### **E. 5.3**

Aus dem Antrag der Berufungsklägerin, es sei eine öffentliche Versteigerung durchzuführen, folgt ohne Weiteres, dass sie mit den Anordnungen der Vorinstanz betreffend Aufhebung des Miteigentums am fraglichen Grundstück und dessen öffentlicher Versteigerung grundsätzlich einverstanden ist. Ebenso lässt die Berufungsklägerin die von der Vorinstanz vorgesehene hälftige Aufteilung des Nettoerlöses sowie die Durchführung der öffentlichen Versteigerung durch das Konkursamt Engiadina Bassa/Val Müstair unbeanstandet (vgl. angefochtener Entscheid Dispositivziffern 1-4). Strittig und in der vorliegenden Berufung zu beurteilen ist ihr Beweisantrag, es sei vom Gericht eine neue Verkehrswertschätzung einzuholen. Damit wendet sich die Berufungsklägerin offensichtlich gegen Dispositivziffer 5 des angefochtenen Entscheides, in welcher für die erste Steigerung ein Mindestangebot basierend auf dem Verkehrswert aus dem Jahr 2004 in Höhe von CHF 843'200.00, oder – falls die erste Steigerung erfolglos geblieben ist – eine zweite Steigerung ohne Mindestangebot vorgesehen ist. Zu prüfen ist somit, ob eine aktuelle Schätzung des fraglichen Grundstücks überhaupt Bedingung für eine Liegenschaftsversteigerung gemäss Art. 651 Abs. 2 ZGB ist.

### **E. 6**

Das Ergebnis der Steigerung ist dem Gericht mitzuteilen (Art. 78a Abs. 4 VZG).

#### **E. 6.1**

Die Berufungsklägerin moniert, dass sie die Einholung eines Verkehrswertgutachtens bereits mehrfach vor Vorinstanz beantragt habe, und rügt weiter, es sei unzulässig, dass die Vorinstanz auf einen Verkehrswert abgestellt habe, welcher vor 14 Jahren eingeholt worden und nur in steuerrechtlicher Hinsicht relevant sei. Ein neues Gutachten sei einzuholen, da das Grundstück einen sehr grossen Wert habe. Der Rechtsanwalt der Berufungsbeklagten sei von falschen Parametern ausgegangen, wenn er lediglich von einem Abbruch und Wiederaufbau mit 30 % Wohnflächenzuwachs ausgehe. Richtig sei nämlich, dass sich das Grundstück ausserhalb der Bauzone befinde und gemäss Zweitwohnungsgesetz als altrechtliche Wohnung gelte, was dazu führe, dass mehr Wohnungen als vom berufungsbeklagten Rechtsanwalt angegeben gebaut werden könnten (ZK1 18 33 act. A.1). Die Berufungsbeklagte hält dem Antrag auf gerichtliche Einholung eines Schätzungsgutachtens entgegen, dass die Berufungsklägerin keine nachvollziehbaren Gründe für die Einholung eines solchen darlege (ZK1 18 33 act. A.2).

#### **E. 6.2**

Der Antrag der Berufungsklägerin auf Einholung eines Verkehrswertgutachtens ist als Beweisantrag zu qualifizieren. Damit er in prozessualer Hinsicht zulässig ist, muss er rechtzeitig und formgültig angeboten worden sein sowie erhebliche

13 / 24 und nicht offensichtlich untaugliche Tatsachen betreffen (vgl. dazu BGE 134 I 140 E. 5.3 und 131 I 153 E. 3 mit weiteren Hinweisen). Die Berufungsklägerin beantragte zwar bereits in ihren vorinstanzlichen Eingaben, es sei "[d]er aktuelle Verkehrswert [...] festzustellen" (vgl. insbesondere Klageantwort [RG act. I.2] Ziffer 1.4), doch verlangte sie

dies im Zusammenhang mit der Zuweisung des Grundstückes an ihre drei Söhne bzw. der Realteilung, nicht jedoch im Zusammenhang mit der öffentlichen Versteigerung, welche sie (bis zur Einleitung des Berufungsverfahrens) ablehnte. Im Berufungsverfahren stellt sie den Beweisantrag auf Einholung eines Verkehrswertgutachtens im Zusammenhang mit einer anderen rechtserheblichen Tatsache, nämlich jener der öffentlichen Versteigerung. Auch wenn vor diesem Hintergrund fraglich ist, ob ihr Antrag auf Einholung eines aktuellen Verkehrswertgutachtens in prozessualer Hinsicht überhaupt zulässig ist, wird der Beweisantrag nachfolgend materiell-rechtlich behandelt, da die Anforderungen an eine Laieneingabe wie bereits ausgeführt herabgesetzt sind und der Antrag ohnehin abzuweisen ist.

### **E. 6.3**

Dem im Berufungsverfahren gestellten Begehren der Berufungsklägerin um Einholung einer aktuellen Verkehrswertschätzung liegt offensichtlich der Gedanke zugrunde, dass eine solche massgeblichen Einfluss auf den Steigerungserlös habe bzw. dass sich das von der Vorinstanz festgesetzte Mindestangebot nach dem heutigen Verkehrswert der Liegenschaft zu richten habe. Dieser Ansicht kann aus den nachfolgenden Überlegungen nicht gefolgt werden:

#### **E. 6.3.1**

Können sich die Miteigentümer über die Art der Aufhebung nicht einigen, so wird nach Anordnung des Gerichts die Sache körperlich geteilt oder, wenn dies ohne wesentliche Verminderung ihres Wertes nicht möglich ist, öffentlich oder unter den Miteigentümern versteigert (Art. 651 Abs. 2 ZGB). Gemäss Wortlaut des Gesetzes bildet die vorgängige Einholung eines Verkehrswertgutachtens keine Voraussetzung für die Aufhebung des Miteigentums durch öffentliche Versteigerung. Vielmehr stellt Art. 651 Abs. 2 ZGB die Festlegung der Versteigerungsmodalitäten, darunter auch die Frage, ob überhaupt ein Mindestangebot festgesetzt werden soll, in das Ermessen des Richters. Vielfach wird lediglich dann ein Mindestangebot festgesetzt, wenn die erste Versteigerung nur unter den Miteigentümern selber erfolgen soll. Damit soll insbesondere sichergestellt werden, dass der Zuschlag nicht zu einem unangemessen niedrigen Preis erfolgen muss, weil andere Miteigentümer aus finanziellen Gründen nicht mitbieten können oder kein Interesse am Erwerb des Alleineigentums haben und deshalb von einer Teilnahme an der Versteigerung absehen. Wird von der Festlegung eines Mindestangebots abgesehen, bietet allein die öffentliche Versteigerung Gewähr dafür, dass die finanz-

#### **E. 6.3.2**

Im konkreten Fall wurde durch die Vorinstanz eine öffentliche Versteigerung des fraglichen Grundstücks angeordnet, mit welcher sich die Berufungsklägerin seit Einleitung des Berufungsverfahrens ebenfalls einverstanden erklärt. Im Falle der öffentlichen Versteigerung wäre nun aber nach Gesagtem die Anordnung eines Mindestangebotes im Rahmen der ersten Versteigerung nicht nötig gewesen. Das Gericht darf es dem Verlauf der Steigerung überlassen, zu welchem Preis der Zuschlag erfolgen wird. Entsprechend muss sich das Gericht auch bei der Festlegung eines Mindestangebotes nicht nach dem aktuellen Verkehrswert des Grundstückes richten. Wenn die Vorinstanz demnach ein Mindestangebot für die erste Steigerung festlegte und sich dabei auf die Schätzung aus dem Jahre 2004 stützte, so ist dies lediglich als relativ grober Richtwert zu verstehen und Ausdruck der Auffassung des Gerichts, dass ein Zuschlag unter diesem Betrag dem wahren

Wert der Liegenschaft nicht gerecht würde. Vielmehr konkretisiert sich der Marktwert des Grundstücks eben gerade anlässlich der öffentlichen Versteigerung. Zu diesem Zweck durfte das Gericht ohne weiteres auf eine länger zurückliegende Schätzung zurückgreifen, zumal auch nicht geltend gemacht wurde, dass in den letzten Jahren in der fraglichen Liegenschaft grössere Investitionen getätigt worden wären oder dass sich die Bodenpreise in O.1\_\_\_\_\_ seit der letzten Schätzung stark erhöht hätten. Es besteht daher keine Notwendigkeit, ein Verkehrswertgutachten über das fragliche Grundstück einzuholen, und das Begehren der Berufungsklägerin um Neuschätzung ist daher abzuweisen. 7. An diesem Ergebnis ändern auch die zahlreichen neuen Beweismittel und Behauptungen der Berufungsklägerin im vorliegenden Verfahren nichts: 7.1.1. Die Berufungsklägerin reichte mit ihrer Beschwerdeschrift (ZK1 18 34) diverse, teils neue Urkunden ein (vgl. insbesondere act. B.3). Neue Tatsachen und

## **E. 7**

Die Widerklage wird abgewiesen.

### **E. 7.2**

Was das in der Berufungsschrift enthaltene Rechtsbegehren Nr. 1.3 anbelangt, ist zunächst zu bemerken, dass dieses gemäss Wortlaut an das Vorliegen eines aktuellen Verkehrswertgutachtens geknüpft wurde ("Antrag auf Änderung des Rechtsbegehrens (formuliert unter P.1.2. der Widerklage vom 30.3.2016) nach Vorliegen des aktuellen Verkehrswertgutachtens durch einen vom Kantonsgericht Chur beauftragten Bausachverständigen [...]"). Es kann offen gelassen werden, ob dieses Rechtsbegehren zulässig ist (vgl. zur Abgrenzung zwischen (unzulässigen) bedingten Rechtsbegehren und solchen, die zulässig sind: Christoph Leuenberger, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO], 3. Auflage, Zürich 2016, N 36 f. zu Art. 221 ZPO; Christoph Leuenberger/Beatrice Uffer-Tobler, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 2. Auflage, Bern 2016, Rz. 11.63; Georg Naegeli/Roman Richers, in: Oberhammer/Dormej/Haas, Kurzkomentar ZPO, 2. Auflage, Basel 2014, N 14 zu Art. 221 ZPO), zumal das Kantonsgericht von Graubünden den berufungsklägerischen Antrag auf Einholung eines Verkehrswertgutachtens abweist (vgl. vorstehend E. 6). Damit entfällt von vornherein das berufungsklägerische Rechtsbegehren Nr. 1.3, welches von einer neuen Liegenschaftsbewertung abhängig ist. 8.1.1. Zu prüfen bleibt der Antrag der Berufungsklägerin auf Abänderung der vorinstanzlichen Kosten- und Entschädigungsfolge. Die Vorinstanz ging – ohne dies jedoch weiter zu begründen – davon aus, dass die Berufungsklägerin als unterlegene Partei gelte. Entsprechend seien ihr die Prozesskosten, bestehend aus den Gerichtskosten von insgesamt CHF 9'700.00 und einer Parteientschädigung an die Berufungsbeklagte in Höhe von CHF 31'509.00 (inkl. Barauslagen und MwSt.), in Anwendung von Art. 106 Abs. 1 ZPO vollumfänglich aufzuerlegen. 8.1.2. Die Berufungsklägerin verlangt in ihrer als Berufung entgegengenommenen Beschwerde die Aufhebung des vorinstanzlichen Kostenpruchs und eine vom vorinstanzlichen Entscheid abweichende Kostenverteilung. Sie habe mit ihrer Schwester eine einvernehmliche Lösung finden wollen, während diese allerdings nur den gerichtlichen Weg gesehen habe, was Kosten verursacht habe. Sie habe der Schwester nämlich ein Angebot gemacht, wonach ihre Söhne den Miteigentumsteil am fraglichen Grundstück für rund CHF 480'000.00 hätten kaufen wollen. Auf dieses Kaufangebot sei die Schwester aber gar nicht eingegangen. Die Berufungsklägerin begehrt eine

Kostenverlegung "nach besonderen Umständen", weil

## **E. 8**

Die Kosten des Schlichtungsverfahrens der Schlichtungsbehörde Inn in Höhe von CHF 400.00 und die Gerichtskosten in Höhe von CHF 9'300.00, total somit CHF 9'700.00, gehen zu Lasten der beklagten Partei und werden mit dem von der klagenden Partei geleisteten Vorschuss von CHF 3'300.00 und dem von der beklagten Partei geleisteten Vorschuss von CHF 600.00 verrechnet. Die beklagte Partei hat der klagenden Partei die Kosten des Schlichtungsverfahrens der Schlichtungsbehörde Inn in Höhe von CHF 400.00 sowie die Gerichtskosten in Höhe von CHF 3'300.00 zu ersetzen (Art. 111 Abs. 2 ZPO). Die beklagte Partei wird verpflichtet, dem Regionalgericht Engiadina Bassa/Val Müstair den Restbetrag von CHF 5'400.00 innert 30 Tagen zu bezahlen.

### **E. 8.3**

Bei teilweisem Obsiegen erfolgt gleichermassen die Zusprechung einer Parteientschädigung nach den Regeln von Art. 106 Abs. 2 ZPO, d.h. die gegenseitigen Entschädigungspflichten sind einander in Bruchteilen gegenüberzustellen und bis zum kleineren Bruchteil zu verrechnen. Die Obsiegensquoten sind dabei auch zu verrechnen, wenn nur eine der Parteien anwaltlich vertreten ist (vgl. Hans Schmid, in: Oberhammer/Domej/Haas [Hrsg.], Kurzkomentar ZPO, 2. Auflage, Basel 2014, N 4 zu Art. 106 ZPO; Entscheide des Handelsgerichts Zürich HG150248 vom 26. Juni 2018 E. III.2 und HG150050 vom 19. Dezember 2016 E. 5.2). Dies bedeutet, dass – unabhängig von der effektiv zuzusprechenden Parteientschädigung – vorab die Quoten des Obsiegens zu verrechnen sind und nur dort effektiv die Zusprechung einer Parteientschädigung in Betracht kommt, wo nach Verrechnung ein Überschuss vorhanden ist. Wie ausgeführt, obsiegt die Berufungsbeklagte zu 3/5 und die Berufungsklägerin zu 2/5. Verrechnet man die quotenmässigen Ansprüche der Parteien auf eine Parteientschädigung, so erhält die Berufungsbeklagte noch 1/5 ihrer geltend gemachten und von der Berufungsklägerin nicht beanstandeten Parteientschädigung (1/5 von CHF 31'509.00), mithin gerundet CHF 6'302.00 (inkl. Barauslagen und MwSt.). Die Berufungsklägerin erhält infolge Verrechnung der Obsiegensquoten hingegen keine Parteientschädigung. Als Randbemerkung sei erwähnt, dass der Berufungsklägerin – welche vor Vorinstanz volle Kosten- und Entschädigungsfolge zulasten der Berufungsbeklagten (vgl. z.B. Klageantwort Rechtsbegehren Nr. 1.4) beantragte – ohnehin nur in begründeten Fällen eine Umtriebsentschädigung im Sinne von Art. 95 Abs. 3 lit. c ZPO zugesprochen werden könnte, wobei es an ihr läge, die Entschädigung zu beantragen und dem Gericht sachlich überzeugende Gründe für die geltend gemachte Höhe der Umtriebsentschädigung vorzulegen (vgl. Viktor Rüegg, in: Spühler/Tenchio/Infanger [Hrsg.], Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 3. Auflage, Basel 2017, N 21 zu Art. 95 ZPO; vgl. auch Urteil des Bundesgerichts 5D\_229/2011 vom 16. April 2012 E. 3.3). Im konkreten Fall hat es die Berufungsklägerin sowohl unterlassen, eine Umtriebsentschädigung zu beziffern, als auch generell Gründe für die Zusprechung einer solchen darzutun. Sie hat einzig im Zusammenhang mit der Begründung ihres Ausstandsbegehrens vom 2. Dezember 2017 (vgl. RG act. I.18) angeführt, dass ihr Ehemann, welcher sie vor Regionalgericht vertrete, für sie und ihre Söhne "in dieser Sache weit mehr als 200 Stunden investiert" habe, ohne jedoch darzutun, wie sich dieser Aufwand zusammensetzt oder dass dieser Aufwand zu entschädi-

#### **E. 8.4**

Die Kosten des Schlichtungsverfahrens der Schlichtungsbehörde Inn in Höhe von CHF 400.00 und die Gerichtskosten der Vorinstanz in Höhe von CHF 9'300.00, total somit CHF 9'700.00, gehen zu 2/5 zu Lasten der Berufungs- beklagten und zu 3/5 zu Lasten der Berufungsklägerin. Der auf die Berufungsbe- klagte entfallende Teil der Gerichtskosten (CHF 3'880.00) wird mit den von ihr ge- leisteten Vorschüssen (Schlichtungsbehörde CHF 400.00, Regionalgericht CHF 3'300.00 [vgl. Schreiben vom 9. März 2016 in RG act. V.2 und zweite Be- weisverfügung vom 2. Oktober 2017 in RG act. IV.3]) verrechnet, sodass sie dem Regionalgericht noch CHF 180.00 zu bezahlen hat. Der auf die Berufungsklägerin entfallende Teil der Gerichtskosten (CHF 5'820.00) wird seinerseits mit dem von ihr geleisteten Vorschuss (CHF 600.00 [vgl. erste Beweisverfügung vom 20. Juni 2017 in RG act. IV.1]) verrechnet, sodass sie dem Regionalgericht noch CHF 5'220.00 zu bezahlen hat. Da die jeweiligen Vorschüsse die eigenen Kosten- anteile nicht übersteigen, entfällt eine Ersatzpflicht gemäss Art. 111 Abs. 2 ZPO. Es bleibt einzig die Verpflichtung der Berufungsklägerin, der Berufungsbeklagten eine Parteientschädigung von CHF 6'302.00 zu bezahlen (vgl. oben E. 8.3).

#### **E. 9**

Die beklagte Partei hat die klagende Partei mit CHF 31'509.00 (inkl. Barauslagen und MWST) aussergerichtlich zu entschädigen.

#### **E. 9.1**

Zu regeln verbleiben die Kosten des Berufungsverfahrens. Die von der Be- rufungsklägerin eingereichte Beschwerdeschrift wurde als Berufung entgegenge- nommen, wobei die Berufungsklägerin mit ihrem (darin begründeten) Antrag auf Neuverteilung der vorinstanzlichen Kosten vor Kantonsgericht im Kern durchge- drungen ist. Abgewiesen wurde hingegen ihr Antrag betreffend Einholung eines Verkehrswertgutachtens. Zudem erwiesen sich auch zahlreiche weitere Vorbrin- gen der Berufungsklägerin als nicht stichhaltig (ihr Ausstandsbegehren gegenüber der Vorinstanz, sinngemässer Antrag auf Berichtigung des Grundbuches, An- wendbarkeit des Zweitwohnungsgesetzes etc.). Die gutgeheissenen bzw. abge- wiesenen Anträge der Berufungsklägerin verursachten für das Kantonsgericht et- wa denselben Arbeitsaufwand, weshalb sich eine hälftige Auferlegung der Pro- zesskosten rechtfertigt.

#### **E. 9.2**

Die Gerichtskosten für das vorliegende Berufungsverfahren werden in An- wendung von Art. 9 der Verordnung über die Gerichtsgebühren in Zivilverfahren [VGZ; BR 320.210] sowie unter Berücksichtigung des Streitwertes und der sich stellenden Sach- und Rechtsfragen auf CHF 8'000.00 festgesetzt und den Partei- en je zur Hälfte (CHF 4'000.00) auferlegt. Die Gerichtskosten in Höhe von CHF 8'000.00 werden mit den von der Berufungsklägerin geleisteten Kostenvor-

#### **E. 9.3**

Da die Bruchteilverrechnungsmethode wie erwähnt auch im vorliegenden Fall Anwendung findet, rechtfertigt es sich, die Parteientschädigungen bei je hälfti- gem Obsiegen der Parteien wettzuschlagen.

#### **E. 10**

Gegen diesen Entscheid kann zivilrechtliche Berufung geführt werden (Art. 308 ff. ZPO). Diese ist beim Kantonsgericht von Graubünden, Poststrasse 14, 7000 Chur, innert 30 Tagen seit Zustellung des Entscheids schriftlich und begründet einzureichen. Der angefochtene Entscheid ist beizulegen (Art. 311 ZPO i.V.m. Art. 7 EGzZPO).

#### **E. 11**

Der Kostenentscheid ist selbständig nur mit Beschwerde anfechtbar (Art. 110 i.V.m. Art. 319 ff. ZPO). Diese ist beim Kantonsgericht von Graubünden, Poststrasse 14, 7000 Chur, innert 30 Tagen seit Zustel-

lung des Entscheids schriftlich und begründet einzureichen. Der angefochtene Entscheid ist beizulegen (Art. 321 Abs. 1 ZPO i.V.m. Art. 7 EGzZPO).

#### **E. 12**

(Mitteilung). M.a. Die Beklagte verlangte am 17. Januar 2018 fristgerecht die schriftliche Begründung des Entscheides (Art. 239 Abs. 2 ZPO), welche das Regionalgericht Engiadina Bassa/Val Müstair den Parteien am 12. März 2018 zukommen liess. Gegen diesen Entscheid erhob die Beklagte (nachfolgend: Berufungsklägerin) mit Eingabe vom 4. April 2018 (CH-Poststempel) Berufung ans Kantonsgericht von Graubünden mit den folgenden Hauptanträgen:

#### **E. 14**

zu Art. 651 ZGB).

#### **E. 15**

/ 24 Beweismittel könnten im Berufungsverfahren einzig im Rahmen von Art. 317 Abs. 1 ZPO berücksichtigt werden (vgl. vorstehend E. 4). Da die neuen Vorbringen jedenfalls nicht entscheidrelevant wären, ist nicht näher darauf einzugehen, ob sie im Berufungsverfahren überhaupt zugelassen werden könnten. 7.1.2. Ebenfalls nicht weiter einzugehen ist auf die Frage der Anwendbarkeit des Zweitwohnungsgesetzes, da dieses keinen Einfluss auf die öffentliche Versteigerung hat, sowie auf die (richtige) Bezeichnung des Nebengebäudes, zumal sich die Art der Gebäulichkeiten für einen Interessenten aus der Besichtigung vor der Versteigerung ergibt. Auch nicht zu behandeln sind die Rügen der Berufungsklägerin in ihrer Eingabe vom 3. September 2018 (Poststempel) – wobei offen gelassen wird, ob diese Eingabe aufgrund der Novenschranke von Art. 317 Abs. 1 ZPO überhaupt zulässig wäre –, dass gewisse Vorschriften anlässlich des Augenscheins am Grundstück missachtet worden seien. Das Gericht musste im konkreten Fall für die Feststellung der Eigentumsaufhebung und Festlegung der Aufhebungsmodalitäten nicht zwingend einen Augenschein vom Inneren des Nebengebäudes nehmen. Zum einen war es der Vorinstanz bereits aufgrund der Pläne und der anschliessenden Inspizierung des Grundstückes (Haupthaus und Nebengebäude) möglich, über die Durchführbarkeit einer Realteilung zu entscheiden. Zum anderen ist im Berufungsverfahren nunmehr unbestritten, dass das Grundstück nicht realiter zu teilen, sondern öffentlich versteigert werden soll. Was die wiederholt geäusserten Zweifel an der Unparteilichkeit der Vorinstanz und am Vorsitzenden Orlando Zegg im Besonderen angeht, entbehren diese jeglicher Grundlage und sind daher nicht weiter zu behandeln. Angemerkt sei einzig, dass das Ausstandsbegehren der Berufungsklägerin gegenüber dem vorinstanzlichen Gericht (vgl. Schreiben der Berufungsklägerin an das Regionalgericht Engiadina Bassa/Val Müstair vom 27. Dezember 2017 [Eingang] in act. C.1 sowie Aus-

fürungen in ihrer Beschwerdeschrift [ZK1 18 34 act. A.1]), ebenfalls unbegründet ist. Die Tatsache, dass der Vorsitzende der Vorinstanz die Eingabe der Berufungsklägerin vom 2. Dezember 2017 aus dem Recht wies, begründet nämlich keinen Anschein der Befangenheit im Sinne von Art. 47 ff. ZPO. Auch nicht weiter zu behandeln ist der sinngemässe Antrag der Berufungsklägerin auf Berichtigung des Grundbuches (vgl. Eingabe vom 3. September 2018 [Poststempel] in act. A.4: "Ich verlange nichts weiter, als das [sic] am Ende im Grundbuch steht: [...]"; Brief vom 26. August 2018 an den Gemeindepräsidenten von O.1\_\_\_\_\_ [ZK1 18 33 act. B.2]: "Jedenfalls haben wir es bisher nicht geschafft, diesen Fehler [im Grundbuch, Anmerkung des Verfassers] über ein gerichtliches Gutachten zu beseitigen, weil das Gericht ein solches abgelehnt hat [...]"). da das

#### **E. 16**

/ 24 Kantonsgericht im vorliegenden Berufungsverfahren nur über die Modalitäten der öffentlichen Versteigerung zu befinden hat, nicht jedoch über die Richtigkeit eines Grundbucheintrages. Im Übrigen wird offen gelassen, ob diese Ausführungen aufgrund der Novenschanke von Art. 317 Abs. 1 ZPO überhaupt zu hören wären.

#### **E. 17**

/ 24 sie in guten Treuen zur Prozessführung gehandelt habe (vgl. ZK1 18 34 act. A.1). Den Ausführungen der Berufungsklägerin hält die Berufungsbeklagte entgegen, dass der Berufungsklägerin als unterlegene Partei die Prozesskosten aufzuerlegen seien, zumal keine besonderen Gründe, welche ein Abweichen von dieser Regelung rechtfertigten, vorhanden seien (vgl. ZK1 18 34 act. A.2). 8.1.3. Auch wenn der Antrag der Berufungsklägerin nicht vertieft begründet wurde, geht aus ihren Ausführungen immerhin hervor, dass sie mit einer Kostenverteilung streng nach den Gesichtspunkten des Obsiegens und Unterliegens nicht einverstanden ist und für die vorliegende Streitigkeit eine differenziertere Beurteilung als gerechtfertigt ansieht. Die Frage der richtigen Kostenverteilung ist eine Rechtsfrage, welche das Kantonsgericht sowohl im Berufungs- als auch im Beschwerdeverfahren frei überprüfen kann. 8.2.1. Die Prozesskosten, wozu sowohl die Gerichtskosten als auch die Parteientschädigungen zählen (Art. 95 Abs. 1 ZPO), werden der unterliegenden Partei auferlegt. Bei Nichteintreten und bei Klagerückzug gilt die klagende Partei, bei Anerkennung der Klage die beklagte Partei als unterliegend (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Hat keine Partei vollständig obsiegt, so werden die Prozesskosten nach dem Ausgang des Verfahrens verteilt (Art. 106 Abs. 2 ZPO). Das Gericht kann insbesondere dann von den Verteilungsgrundsätzen gemäss Art. 106 ZPO abweichen und die Prozesskosten nach Ermessen verteilen, wenn besondere Umstände vorliegen, die eine Verteilung nach dem Ausgang des Verfahrens als unbillig erscheinen lassen (Art. 107 Abs. 1 lit. f ZPO). Um im vorliegenden Fall zu einer angemessenen Kostenverteilung zu gelangen, ist es unerlässlich, zunächst auf die Besonderheiten der Klage auf Aufhebung des Miteigentums einzugehen. In der Regel werden nämlich – wie im vorliegenden Fall – zwei Klagen miteinander verbunden. Die eine Klage stützt sich auf Art. 650 ZGB und befasst sich als Feststellungsklage mit dem Anspruch des Klägers auf Teilung des Miteigentums, d.h. es werden die Voraussetzungen der Aufhebung des Miteigentums geprüft. Die zweite – wie erwähnt vielfach mit der Feststellungsklage verbundene – Klage ist als Gestaltungsklage ausgestaltet (vgl. Alexander R. Markus, in: Hausheer/Walter [Hrsg.], Berner Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, Bd. I, Bern 2012, N 16 zu Art. 87 ZPO; PKG 2000 Nr. 10 E. 2.c) und bezweckt die Liquidation des Miteigentums. Bei dieser geht es gemäss Art. 651 Abs. 2 ZGB um die Art der Teilung. Bei einer Klage nach

Art. 650 und Art. 651 ZGB handelt es sich um eine sogenannte actio duplex. Das bedeutet, dass der Klageantrag keinen bestimmten Inhalt haben muss, sondern lediglich das allgemeine Begehren um Aufhebung des Miteigentums. Es können, auch ohne formelle

### **E. 18**

/ 24 Widerklage, alle Beteiligten Anträge stellen. Besteht unter den Parteien keine Einigkeit über die Aufhebungsmodalitäten, so ist es Sache des Richters, die für den konkreten Fall angemessene Aufhebungsart zu bezeichnen (vgl. Urteile des Bundesgerichts 5A\_197/2017 vom 21. Juli 2017 E. 2 und 5A\_174/2015 vom 14. Oktober 2015 E. 6.2; vgl. auch Heinz Rey, Die Grundlagen des Sachenrechts und das Eigentum, 3. Auflage, Bern 2007, N 741 f.; Arthur Meier-Hayoz, a.a.O., N 18 zu Art. 651 ZGB; Robert Haab/August Simonius/Werner Scherrer/Dieter Zobl, in: Bürgi et al. [Hrsg.], Zürcher Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Das Sachenrecht, Erste Abteilung, Das Eigentum, 2. Auflage, Zürich 1977, N 9 zu Art. 650/651 ZGB). 8.2.2. Die Berufungsbeklagte hat vor Vorinstanz die beiden grundsätzlich unterschiedlichen Klagen sowohl im Klagebegehren als auch in der Begründung nicht konsequent auseinandergehalten. In der Klageschrift (Rechtsbegehren Nr. 1) verlangte sie nämlich, "[d]as Miteigentum der Parteien am Grundstück Nr. \_\_\_\_\_, Plan \_\_\_\_\_ im Grundbuch der Gemeinde O.1\_\_\_\_\_ sei richterlich aufzuheben", und sodann (Rechtsbegehren Nr. 2), "[d]ie Aufhebung des Miteigentums habe durch öffentliche Versteigerung des Grundstücks Nr. \_\_\_\_\_, Plan \_\_\_\_\_ zu erfolgen [...]." Es kann lediglich durch Interpretation von Rechtsbegehren Nr. 1 geschlossen werden, dass das erforderliche Feststellungsbegehren, wonach die Voraussetzungen für die Aufhebung des Miteigentums gemäss Art. 650 ZGB gegeben seien, implizit im berufungsbeklagten Rechtsbegehren Nr. 1 enthalten ist. Die anwaltlich nicht vertretene Berufungsklägerin hat ihrerseits in der Klageantwort (Rechtsbegehren Nr. 1.2) das gleiche Begehren um Aufhebung des Miteigentums gestellt, so dass davon ausgegangen werden kann, dass beide Parteien die Voraussetzungen für die Miteigentumsaufhebung von Anfang an als gegeben erachteten. Die Vorinstanz hat in ihrer Entscheidung über die Feststellung, dass die Voraussetzungen zur Aufhebung des Miteigentums gegeben sind, kein Wort verloren, obwohl die Aufhebungsklage gemäss Art. 651 Abs. 2 ZGB nur an die Hand genommen werden kann, wenn die entsprechende Feststellung gemäss Art. 650 ZGB getroffen ist. Bezüglich dieser ersten Klage kann unter den gegebenen Umständen somit ohne weiteres davon ausgegangen werden, dass die Parteien von Anfang an einer Meinung waren, so dass diesbezüglich keine der Parteien als obsiegend bzw. unterliegend angesehen werden kann. Hinsichtlich der eigentlichen Aufhebungsklage gemäss Art. 651 Abs. 2 ZGB waren die Begehren der Parteien immerhin dahingehend übereinstimmend, dass beide die Aufhebung des Miteigentums und somit die Überführung ins Alleineigentum gemäss Art. 651 Abs. 1 ZGB verlangten. Lediglich bezüglich der Modalitäten der Aufhebung waren sich die Parteien uneinig. Die Berufungsbeklagte verlangte von Anfang an die öff-

### **E. 19**

/ 24 öffentliche Versteigerung, während die Berufungsklägerin in diesem Zusammenhang unterschiedliche Begehren stellte: Zunächst verlangte sie in der Klageantwort die Zuweisung des Grundstücks an ihre Söhne unter Ausgleichung, sodann in der Duplik die Realteilung des Grundstücks und schliesslich im Berufungsverfahren (vgl. Begründung in der Berufungsschrift [ZK1 18 33 act. A.1 S. 5]) die öffentliche Versteigerung. Die Positionen der beiden Parteien vor Vorinstanz unterschieden sich somit lediglich in Bezug

auf die Art und Weise der Aufhebung des Miteigentums, deren Festlegung aber ohnehin Sache des Richters ist. Insbesondere kann der gleichlautende Antrag in der Hauptsache nicht als Anerkennung im Sinne von Art. 106 Abs. 1 letzter Teilsatz ZPO gelten (vgl. Urteil des Bundesgerichts 5A\_197/2017 vom 21. Juli 2017 E. 2). Ein gleichlautender Antrag führt zu dem nicht in jedem Fall dazu, dass die Gerichtskosten je zur Hälfte aufzuerlegen und die aussergerichtlichen Kosten wettzuschlagen sind: Das Gericht kann ohne weiteres im Sinne von Art. 108 ZPO berücksichtigen, dass eine Partei durch unbegründete Eingaben und Anträge zusätzlichen Arbeitsaufwand verursacht hat. Dies ist vorliegend ohne Zweifel der Fall, indem die Berufungsklägerin vor Vorinstanz Anträge stellte (unter anderem, das Grundstück sei ihren drei Söhnen zuzuweisen oder dieses sei realiter zu teilen; Antrag auf Einholung eines Verkehrswertgutachtens), welche sie in der Folge abänderte bzw. mit welchen sie unterlag. Diese Anträge betrafen aber lediglich die Modalitäten der Aufhebung des Miteigentums, sodass sie nicht allzu stark ins Gewicht fallen. Aus den erwähnten Gründen sowie aufgrund des dem Gericht zustehenden Ermessens bei der Prozesskostenverteilung (Art. 107 ZPO) rechtfertigt es sich, die vorinstanzlichen Gerichtskosten zu 2/5 der Berufungsbeklagten und zu 3/5 der Berufungsklägerin aufzuerlegen. Eine solche Kostenverteilung ist auch angesichts der Praxis des Kantonsgerichts von Graubünden im Zusammenhang mit der Kostenauflegung im Falle einer Erbteilungsklage, welche von ihrer Natur her (actio duplex) mit der Aufhebungsklage vergleichbar ist, gerechtfertigt: In Lehre und Rechtsprechung ist nämlich anerkannt, dass im Erbteilungsprozess besondere Umstände vorliegen, welche eine Kostenverteilung nach richterlichem Ermessen rechtfertigen (vgl. Francesca Penti, Gerichtskosten (insbesondere Festsetzung und Verteilung) nach der Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO), Basel 2017, Rz. 530 mit weiteren Hinweisen; Urteile des Kantonsgerichts von Graubünden ZK1 13 98 vom 16. März 2015 E. 14.a und ZK1 16 35 vom 15. Mai 2018 E. 9.1.1, jeweils mit Verweis auf die zu den kantonalen Prozessordnungen ergangene Rechtsprechung des Bundesgerichts; vgl. zudem Urteil des Bundesgerichts 5A\_5/2019 vom 4. Juni 2019

#### **E. 20**

/ 24 mit einer Bestätigung der bisherigen Rechtsprechung unter der Herrschaft der ZPO).

#### **E. 21**

/ 24 gen sei. Von der Zusprechung einer Umtriebsentschädigung an die Berufungsklägerin wäre also auch dann abzusehen, wenn der Berufungsklägerin nach Verrechnung der Obsiegensquoten eine Entschädigung zustünde.

#### **E. 22**

/ 24 schüssen in Höhe von insgesamt CHF 9'000.00 (ZK1 18 33: CHF 8'000.00 und ZK1 18 34: CHF 1'000.00) verrechnet (Art. 111 Abs. 1 ZPO). Der Restbetrag des Kostenvorschusses von CHF 1'000.00 wird der Berufungsklägerin durch das Kantonsgericht erstattet. Die Berufungsbeklagte wird verpflichtet, der Berufungsklägerin den Betrag von CHF 4'000.00 direkt zu ersetzen (Art. 111 Abs. 2 ZPO).

#### **E. 23**

/ 24 III.

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