

ZH_OBERGERICHT LB110075 vom 30. Mai 2012

ZH Obergericht, 2012-05-30, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_LB110075

FR: ZH_OBERGERICHT LB110075 du 30 mai 2012

IT: ZH_OBERGERICHT LB110075 del 30 maggio 2012

Erwägungen

E. 1

Gegenstand des vorliegenden Verfahrens bildet die Teilung des Nachlasses von E. _____ (geb. tt.mm.1874). Dieser verstarb am tt.mm.1952 und war zuletzt an der D2. _____-Strasse ... in D. _____ wohnhaft. Er hinterliess als Erben drei Kinder, I. _____, K. _____ und L. _____. I. _____ verstarb am tt.mm.1968. Er hinterliess als seine Erben seine Ehefrau C. _____ (Klägerin und Berufungsbeklagte 2, nachfolgend Klägerin 2), sowie seine Kinder M. _____, A. _____ (Beklagter und Berufungskläger, nachfolgend Beklagter) sowie B. _____ (Klägerin und Berufungsbeklagte 1, nachfolgend Klägerin 1). Die Erben des I. _____ traten mit dessen Tod je einzeln in dessen Stellung in der Erbengemeinschaft E. _____ ein (sog. grosse Erbengemeinschaft). Die Erben des I. _____ bildeten ihrerseits die sog. kleine Erbengemeinschaft. Im Jahre 1977 schied M. _____ nach Abschluss eines partiellen Erbteilungsvertrages aus beiden Erbengemeinschaften aus, wobei die Aufteilung der Fahrhabe auf den Zeitpunkt nach dem Ableben der Klägerin 2 verschoben wurde. Am tt.mm.2001 verstarb L. _____, am tt.mm.2002 K. _____, die beide die Klägerin 1 als Alleinerbin einsetzten. Die grosse Erbengemeinschaft besteht damit noch aus den Parteien des vorliegenden Prozesses.

E. 1.3

F2. _____, D1. _____ (Grundbuch Blatt 3, Liegenschaft, Kataster Nr. ...) Angaben der amtlichen Vermessung: Kataster Nr. ..., F2. _____, Plan Nr. ... 30810 m², mit folgender Aufteilung: Bodenbedeckungsarten: - Acker, Wiese, Weide 30658 m² - Landwirtschaftsstrasse 152 m² Anmerkung laut Grundbuch, den beteiligten Parteien bekannt Vormerkungen, Dienstbarkeiten und Grundpfandrechte Keine Wenn sich – wie der Beklagte im Berufungsverfahren neu und zulässigerweise geltend macht – gegenüber dem Beschrieb aufgrund von ergangenen Abtretungen Änderungen z.B. bei der Grundstücksfläche ergeben, dann bleibt die Zuweisung des Grundstücks mit der Katasternummer ... an den Beklagten klar und unmissverständlich. Eine Änderung des Dispositivs erscheint daher nicht notwendig. Ein Rechtsschutzinteresse an der beantragten Änderung erscheint fraglich. Dies umso mehr als auch gemäss Darstellung des Beklagten heute die fraglichen Änderungen offenbar noch gar nicht feststehen, weil die Vermessungen der Neuparzellierung noch nicht stattgefunden haben. Sollten die Änderungen nach Erlass des obergerichtlichen Entscheides umgesetzt werden, vermöchten diese die Zu-

- 27 - weisung aber nicht in Frage zu stellen. Auch der Berufungsantrag Ziff. 3 ist damit abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

E. 2

Am 19. November 2001 verlangten die Klägerinnen zusammen mit K._____ als Klägerin 3 für die grosse und für die kleine Erbengemeinschaft in zwei separaten Verfahren vor Vorinstanz die Feststellung und Teilung des jeweiligen Nachlasses. Nach einem äusserst aufwändigen erstinstanzlichen Verfahren ergingen am 29. September 2011 in beiden Verfahren die Urteile (act. 435 und act. 430/2). Für die Prozessgeschichte des erstinstanzlichen Verfahrens kann auf den angefochtenen Entscheid verwiesen werden (act. 435 S. 5 - 18).

E. 2.1

Im Teilvergleich der Parteien vom 21./26./27. Dezember 2008 blieben gemäss Ziff. 2 Ansprüche und Schulden aus der Liegenschaftsabrechnung für die Liegenschaften D2._____-Strasse ... und ... in D._____ für den Zeitraum 2007 und 2008 ausdrücklich offen (act. 282 S. 1 Ziff. 2).

E. 2.2

Die Vorinstanz ging im angefochtenen Entscheid davon aus, der Beklagte habe es unterlassen, diesbezüglich konkrete Forderungen in prozessual hinreichender Form gegenüber einem oder mehreren konkreten Miterben geltend zu machen, nachdem die Klägerin 1 mit Eingabe vom 29. Dezember 2010 die Abschlüsse 2007 und 2008 dem Gericht eingereicht habe. Dies sei ihm spätestens mit seiner Stellungnahme zum Inventar (act. 416) möglich gewesen. Da bis dato nicht erhobene konkrete Forderungen nicht mehr berücksichtigt werden könnten,

- 23 - seien diesbezüglich keine weiteren Hinzurechnungen vorzunehmen (act. 435 S. 48).

E. 2.3

Der Beklagte bestätigt, dass die Klägerin 1 die Liegenschaftsabrechnungen 2007 und 2008 der (gegen den erklärten Willen des Beklagten von den Klägerinnen allein eingesetzten) Verwaltung, der J2._____ AG, beim Gericht eingereicht und er eine Kopie erhalten habe. Richtig sei auch, dass er damit die Möglichkeit gehabt hätte, dazu Stellung zu nehmen. Soweit die Vorinstanz meine, er hätte dies bei sonstiger Verwirkung seines sog. Replikrechts im Sinne von BGE 133 I 198 E. 2.1. S. 99 tun müssen, gehe sie aber fehl. Vielmehr hätte dies einer Zustellung durch das Gericht selbst bedurft, zumal die Einreichung der Abrechnungen nicht auf Aufforderung des Gerichts erfolgt sei (act. 429 S. 9/10). Er geht im Weiteren davon aus, dass er in seiner Stellungnahme zum Inventar vom 2. August 2011 (act. 416) zwar keine konkret bezifferten Forderungen, wohl aber konkrete Auskunftsbegehren gegenüber ganz konkreten Personen gestellt habe. In der Schlussfolgerung gemäss Beilage seiner damaligen Stellungnahme werde in hinreichend substantzierter Form geltend gemacht, dass die Verwaltungskosten von der Klägerin 1 zu tragen seien und dass er über die Differenzen zwischen den Mietzinsguthaben gemäss den Betriebsrechnungen und den auf den H4._____ - Konten eingegangenen Geldern Auskunft wolle. Ebenso substantiiert habe er Auskunft über den Verbleib der auf einem Konto der grossen Erbengemeinschaft eingegangenen Mieten der J1._____ GmbH verlangt. Die angeforderten Auskünfte hätten es dem Beklagten erlaubt, allfällige weitere Forderungen zu stellen. Der Beklagte rügt, die Vorinstanz habe durch überhöhte Anforderungen an die Substantizierungspflicht die Durchsetzung des materiellen Bundesrechts übermässig erschwert und seinen Anspruch, von seinen Miterben über alle nachlassrelevanten Gegebenheiten Aufschluss zu erhalten, verletzt. Er verlangt, es seien die entsprechenden Auskünfte entweder durch die Berufungsinstanz oder – nach Rückweisung – durch die

Vorinstanz einzuholen und dem Beklagten dadurch zu ermöglichen, allfällige Ansprüche zu beziffern (act. 429 S. 10 - 12).

E. 2.4

Während die Klägerin 2 sich zu den Berufungsanträgen Ziff. 1 und 2 nicht äussert, weil sie davon nicht betroffen sei (act. 451 S. 4/5), verlangt die Klägerin

- 24 - 1, es sei auf diese Anträge nicht einzutreten, ev. seien sie abzuweisen (act. 452 S. 2 Ziff. 1 und S. 9 ff.). Sie macht geltend, es sei zu bezweifeln, ob der Beklagte mit den Anträgen Ziff. 1 und 2 überhaupt rechtsgenügende Anträge in der Sache stelle; wie gestellt könnten sie nicht zum Urteilsdispositiv erhoben werden. Die Anträge gingen auch unzulässigerweise über die Begehren des erstinstanzlichen Verfahrens hinaus. Der Beklagte habe bestätigt, dass er vor Vorinstanz keine konkreten Forderungen gestellt habe und sich mit der Auffassung der Vorinstanz, diese hätten spätestens mit der Stellungnahme zum Inventar gestellt werden müssen, nicht auseinandergesetzt hat. Die Vorinstanz habe damit dem Ansinnen des Beklagten, es müssten noch "Unstimmigkeiten" betreffend die Liegenschafts- abrechnung geklärt werden, eine Absage erteilt, was der Beklagte nicht in Abrede gestellt habe. Insbesondere habe der Beklagte den nun im Berufungsverfahren erwähnten Betrag von Fr. 2'800.-- vor Vorinstanz trotz Möglichkeit nicht erwähnt (act. 452 S. 10/11). Auch in materieller Hinsicht macht die Klägerin 1 geltend, der Beklagte habe sich mit den Entscheidungsgründen der Vorinstanz nicht auseinandergesetzt. Diese habe erwogen, dass der Hinweis auf eine Zusammenstellung in der Beilage nicht genüge. Wenn er im Berufungsverfahren als Schlussfolgerung erstmals die Fr. 2'800.-- erwähne, ergebe sich dies aber auch nicht aus der Beilage, auf welche er vor Vorinstanz verwiesen habe. Der Verweis vor Vorinstanz zeige im Weiteren in optima forma, dass er bereits vor Vorinstanz eine substantiierte Behauptung hätte machen können. Es sei davon auszugehen, dass das wahre Motiv des Beklagten darin bestehe, das Verfahren weiter zu verzögern (act. 452 S. 12 - 14).

E. 2.5

Der Beklagte hat sich in seiner Stellungnahme vom 2. August 2011 ausdrücklich zu den im Teilvergleich vorbehaltenen Abrechnungen betreffend die Verwaltung der Liegenschaft D2.____-Strasse ... geäußert und dabei auf die von der Klägerin 1 eingereichten Abrechnungen Bezug genommen (act. 416 S. 11 i.V.m. act. 396/1 und 2). Damit hat er sein Recht auf Stellungnahme tatsächlich wahrgenommen und er kann nicht gestützt auf den Umstand, dass die Vorinstanz diese Stellungnahme als unzureichend substantiiert qualifizierte, das gleiche Recht noch einmal einfordern mit der Begründung, es sei ihm seitens des Gerichts keine förmliche Frist angesetzt worden.

- 25 - In materieller Hinsicht trifft es sodann entgegen der Auffassung des Beklagten (act. 429 S. 10) nicht zu, dass er in der fraglichen Stellungnahme konkrete Anträge gestellt hat. In der Eingabe selbst verwies er auf Punkte, die noch zu bereinigen seien und im Zusammenhang mit der Abrechnung für die Liegenschaft D2.____-Strasse ... auf Unstimmigkeiten und auf die selbsterklärende Zusammenstellung (act. 416 S. 10 und 11). In der genannten Beilage, die mit "Offene Punkte aus Teilvergleich" überschrieben ist, weist er darauf hin, dass er den Rechtsvertreter der Klägerin 1 und den Willensvollstrecker um Details zum H4.____-Konto gebeten, aber keine Antwort erhalten habe und als Schlussfolgerung hält er fest, dass die Kosten für die Verwaltung J2.____ nicht bezahlt würden für die beiden Jahre und er namentlich erwähnte Differenzen genau abgeklärt

haben und monatliche Auszüge der beiden Konti sehen wolle (act. 416/1 S. 1 und 2). Wie und von wem er die Abklärung verlangt, ergibt sich auch nicht aus der Beilage. Die konkreten Zahlen bezüglich Verwaltungskosten bzw. Abrechnungsdifferenzen münden sodann nicht in einer konkreten Forderung. Selbst wenn der Verweis auf die Beilage zur hinreichenden Substanziierung genüge, was die Vorinstanz zu Recht verneint hat (vgl. auch Entscheid 4A_293/2011 vom 23. August 2011, E. 4 und weitere), lägen damit entgegen der Auffassung des Beklagten und trotz entsprechender Möglichkeit keine konkreten Anträge vor, auf die die Vorinstanz hätte eingehen müssen. Auch in materieller Hinsicht erwiese sich die Berufung daher als unbegründet. Die Berufungsanträge Ziff. 1 und 2 sind daher abzuweisen soweit darauf eingetreten werden kann. 3. Zuweisung F2._____, D1._____

E. 3

Der von der Klägerin 2 in der Berufungsantwort gestellte prozessuale Antrag, es sei kein zweiter Schriftenwechsel durchzuführen und über die Berufung ohne Weiterungen zu entscheiden, erweist sich heute als gegenstandslos. Festzuhalten ist immerhin, dass es im Rahmen der Prozessleitung Sache des Gerichts ist, über die Verfahrensart vor der Rechtsmittelinstanz zu entscheiden (Art. 316 ZPO), wobei der Gesetzeswortlaut dem Gericht einen erheblichen Gestaltungsspielraum belässt (Volkart, DIKE-Komm-ZPO, Art. 316 N 1 ff.).

- 22 -

E. 3.1

Mit Bezug auf den ihm zugewiesenen F2._____ (Dispositiv Ziff. 5/1.3) beantragt der Beklagte im Berufungsverfahren eine Umformulierung des Urteilsdispositivs aufgrund des Umstandes, dass am 28. September 2011 – gegen seinen ausdrücklichen Willen – vom Erbenvertreter Abtretungsverträge zur Landumlegung unterzeichnet worden seien, welche jedenfalls hinsichtlich der Fläche Änderungen ergäben. Die mit der Landumlegung erfolgten Änderungen seien zu berücksichtigen (act. 429 S. 12/13). Die Klägerin 1 enthielt sich einer Stellungnahme zu diesem Antrag (act. 451 S. 2 und 5). Auch die Klägerin 2 verzichtet diesbezüglich auf

- 26 - eine Berufungsantwort unter Hinweis darauf, dass ein Rechtsschutzinteresse an diesem Antrag mindestens fraglich sei (act. 452 S. 8/9).

E. 3.2

Im vorinstanzlichen Entscheid wurden in Dispositiv Ziff. 1/ 1.1 - 1.27 die sich im Nachlass befindlichen Grundstücke einzeln aufgelistet, dies jeweils unter Angabe des Namens, der Adresse sowie der Katasternummer. Darunter figuriert unter Ziff. 1.3 das Grundstück F2._____, D1._____ (Grundbuch Blatt 3, Liegenschaft, Kataster Nr. ...). Die Zuweisung aller aufgelisteten, einzelnen Grundstücke an die Parteien folgte dann in den Dispositiv Ziff. 3 - 5 und ist unbestritten. Bei der jeweiligen Zuweisung zu Alleineigentum sind bei den einzelnen Grundstücken zusätzlich zu den oberwähnten Angaben der Beschreibung sowie An- und Vormerkungen, allfällige Dienstbarkeiten und Grundpfandrechte aufgeführt. Entsprechend lautet die Zuweisung an den Beklagten gemäss Ziff. 5 / 1.3 des Urteilsdispositivs (act. 435 S. 95):

E. 4

Fristen für Ausgleichszahlungen

E. 4.1

Mit der Begründung, er sei für die Mittelbeschaffung für die Ausgleichszahlung gemäss Urteilsdispositiv Ziff. 10 des angefochtenen Entscheides auf eine Frist von 90 Tagen ab Rechtskraft des Urteils angewiesen, verlangt der Beklagte im Berufungsantrag Ziff. 4, es seien die den Parteien zur Leistung der Ausgleichszahlungen angesetzten Fristen gemäss Dispositiv Ziff. 10 - 12 auf 90 Tage festzusetzen (act. 429 S. 3 und S. 13/14).

E. 4.2

Die Klägerin 1 macht geltend, sie sei – von einem Teilaspekt abgesehen – vom Berufungsantrag Ziff. 4 nicht beschwert, weshalb sie keinen Antrag stelle. Soweit sich der Antrag auf Dispositiv Ziff. 12 beziehe, beantragt sie Nichteintreten, da es dem Beklagten an einem rechtlich geschützten Interesse fehle (act. 452 S. 6-8). Die Klägerin 2 beantragt Abweisung des Berufungsantrages soweit darauf einzutreten sei (act. 451 S. 2). Sie macht geltend, es handle sich um neue – im Berufungsverfahren nicht mehr zulässige – Anträge. Das angestrebte Ziel, nämlich die Verlängerung der Zahlungsfrist, sei mit dem vorliegenden Berufungsverfahren bereits bei weitem übertroffen, weshalb es auch an einem Rechtsschutzinteresse fehle. Ebenso fehle es auch an einer Begründung, weshalb die angebehrte Frist richtiger sein sollte als die angesetzte (act. 451 S. 5 und 6).

E. 4.3

Soweit der Berufungsantrag die Dispositiv Ziffern 11 und 12 des angefochtenen Entscheides betrifft, ist auf den Berufungsantrag ohne weiteres nicht einzutreten. Es handelt sich dabei um Fristansetzungen an die Klägerinnen 1 und 2 für deren Ausgleichszahlungen. Der Beklagte ist von diesen Anordnungen nicht betroffen und insbesondere nicht beschwert. Ein rechtlich schützenswertes Interesse an einer Verlängerung der den Klägerinnen angesetzten Zahlungsfristen (Dispositiv-Ziff. 11 und 12) ist nicht ersichtlich.

- 28 -

E. 4.4

Dispositiv-Ziffer 10 des angefochtenen Entscheides betrifft die Fristansetzung an den Beklagten für die Leistung einer Ausgleichszahlung an die Klägerin 2 im Umfang von rund 1.7 Millionen Franken. Die Klägerinnen weisen zu Recht darauf hin, dass der Beklagte mit der beantragten Verlängerung der Zahlungsfrist einen neuen Antrag stellt, ohne darzutun, inwieweit die Voraussetzungen von Art. 317 ZPO gegeben sind. Vorinstanzlich verlangte der Beklagte in seinen Parteivorträgen die Feststellung und Teilung des Nachlasses von E. _____ (act. 14 S. 2, act. 139 S. 2 und act. 216). Ob in diesem Verfahrensstadium die Beantragung einer bestimmten Frist für eine Ausgleichszahlung notwendig war, kann offen bleiben. Nach Erstattung von Gutachten, der Erstellung des Inventars etc. erhielt der Beklagte mehrfach Gelegenheit, Zuteilungsanträge bzw. Stellungnahmen einzureichen, wovon er auch Gebrauch machte, indes ebenfalls keinen Antrag auf Gewährung einer bestimmten Zahlungsfrist verlangte (act. 380, act. 383; act. 391, act. 399/1-2; act. 408, act. 416). Insoweit erscheint der Einwand der Klägerinnen, der Antrag sei unzulässig, nachvollziehbar. Festzuhalten ist indes, dass der Berufungsantrag durch die Anordnung im Endentscheid erst provoziert worden ist. Ob letztlich sämtliche Voraussetzungen von Art. 317 ZPO erfüllt sind, kann aber offen bleiben, weil der Antrag des Beklagten bezüglich Dispositiv Ziff. 10, wie zu zeigen ist, ohnehin abzuweisen sein wird. Der angefochtene Entscheid ist mit Ausnahme der Grundstückzuweisung gemäss Dispositiv Ziff. 5 / 1.3

(F2._____, D1._____, Kat.Nr. ...), eine nicht näher bezeichnete Differenz bei der Nachlassfeststellung und der Kosten- und Entschädigungsregelung in Rechtskraft erwachsen und vollstreckbar. Rechtskräftig wurden damit fast alle Zuweisungen und auch die die rechtskräftigen Zuweisungen betreffenden Anweisungen für den Vollzug. Soweit der Beklagte aus dem Urteil berechtigt ist, haben die Fristen damit weitgehend bereits zu laufen begonnen bzw. sind bereits abgelaufen während die Frist für seine Ausgleichszahlung noch nicht zu laufen begonnen hat und damit gegenüber den andern im Urteil angesetzten Fristen faktisch ganz erheblich verlängert ist. Grund für eine weitergehende Verlängerung besteht nicht und ist auch aus der Begründung des Beklagten nicht ersichtlich, weshalb der Antrag abzuweisen ist, soweit darauf eingetreten werden kann.

- 29 -

E. 5

Kostenregelung im erstinstanzlichen Verfahren

E. 5.1

Die Vorinstanz ging für die Berechnung der Gerichtsgebühr vom Streitwert entsprechend dem Wert der insgesamt zum Nachlass gehörenden Liegenschaften aus, mithin von Fr. 91'730'000. Sie erwog, dass angesichts der zahlreichen Vorfragen und der Strittigkeit der Zusammensetzung des Nachlasses vom Gesamtnachlass auszugehen sei (abzüglich der vernachlässigbaren nicht strittigen übrigen Aktiven). Ausgehend von einer Grundgebühr von Fr. 529'400.-- und unter Berücksichtigung eines Zuschlages von 1/5 für die insgesamt 5 vorsorglichen Massnahmen setzte sie die Gerichtsgebühr auf Fr. 635'000.-- fest in der Erwägung, dass sich im Übrigen Erhöhungs- und Herabsetzungsgründe in etwa ausgleichen (act. 435 S. 79 - 81). Hinsichtlich der Kostenverteilung erwog die Vorinstanz, dass vom Grundsatz der Verteilung gemäss Obsiegen und Unterliegen auszugehen sei und – da sich Klägerinnen auf der einen und der Beklagte auf der andern Seite – hinsichtlich der Anträge von Anfang an gegenüberstanden, die Kostenverteilung wie im Zweiparteienverfahren vorzunehmen sei. Sie gewichtete alsdann die verschiedenen Teilaspekte des Prozesses und kam zum Schluss, dass den Klägerinnen und dem Beklagten die Kosten je zur Hälfte aufzuerlegen seien. Den hälftigen Anteil der Klägerinnen wies sie diesen entsprechend ihren Erbquoten zu (act. 435 S. 81 - 83).

E. 5.2

Der Beklagte rügt im Berufungsverfahren, die Vorinstanz sei für die Streitwertberechnung zu Unrecht vom Gesamtnachlass anstatt vom klägerischen Erbteil ausgegangen. Letzterer betrage 8/9, der Streitwert demnach Fr. 81'537'776.-- und die darauf basierende Grundgebühr Fr. 478'435.-- (act. 429 S. 14/5). Er hält dafür, dass keine Erhöhungsgründe vorliegen, der Abschluss des Teilvergleichs über den am heftigsten umstrittenen Teil hingegen lasse eine auf dem vollen (und nicht nur auf den diesen Streitpunkt betreffenden) Streitwert berechnete Gebührenreduktion um 20% als gerechtfertigt erscheinen (act. 429 S. 15 - 17). Für die insgesamt fünf vorsorglichen Massnahmeverfahren erachtet er angesichts der Höhe der Gerichtsgebühr einen Zuschlag (den er auf den Streitwert ausschliesslich für die vorsorglichen Massnahmen, insgesamt Fr. 2'370'000.-- berechnet) nicht für gerechtfertigt (act. 429 S. 17 - 19).

- 30 - Hinsichtlich der Kostenverteilung geht der Beklagte davon aus, dass von der Faustregel im Teilungsprozess, nämlich der Kostentragung nach Köpfen auszu- gehen sei. Er erachtet die Aufteilung und Gewichtung der Teilbereiche des Pro- zesses durch die Vorinstanz als nicht näher begründet und recht willkürlich und er verwahrt sich dagegen, dass er in einem mit 1/3 gewichteten Teil unterlegen sei, zumal die kritische Hinterfragung der Gutachten unabhängig von den Anträgen er- folgt sei und den Klägerinnen ebenso zu Gute gekommen sei wie ihm. Er verlangt – unter Berücksichtigung der 7-fachen Erbquote der Klägerin 1 – dieser die Hälfte der Kosten und der Klägerin 2 und ihm je einen Viertel aufzuerlegen und die Gut- achterkosten jeweils gleichmässig zu je einem Drittel auf die Parteien zu verteilen (act. 429 S. 19/20). Von diesem letzteren und begründeten Antrag – der von dem- jenigen in Berufungsantrag Ziff. 5 abweicht, bzw. diesen modifiziert – ist auszuge- hen. Aus den im Rahmen der Kommentierung der Prozessgeschichte behaupteten Mehraufwand für die ergänzende Klageantwort, der von ihm seitens der Vo- rinstanz unnötigerweise verlangt worden sein soll, leitet der Beklagte nichts Kon- kretes ab, weshalb sich Weiterungen erübrigen.

E. 5.3

Die Klägerinnen enthalten sich einer Stellungnahme zum klägerischen An- trag, es sei die erstinstanzliche Entscheidegebühr auf Fr. 420'000.-- festzusetzen (act. 451 S. 2 und act. 452 S. 4/5 S. 4 f.). Während die Klägerin 1 sich auch hin- sichtlich des Kostenverteilers vom Berufungsantrag Ziff. 5 des Beklagten distan- ziert (act. 452 S. 5), verlangt die Klägerin 2 Abweisung der vom Beklagten bean- tragten Verteilung der Kosten (act. 451 S. 7 f.). Sie erachtet zwar die Kostenver- teilung durch die Vorinstanz in verschiedener Hinsicht als unzutreffend, akzeptiert sie aber dennoch im Interesse eines baldigen Verfahrensendes und beantragt, auf die Berufung insoweit wegen ungenügender Begründung nicht einzutreten oder sie abzuweisen (act. 451 S. 7 - 14).

E. 5.4

Nach verbreiteter Lehre und konstanter Praxis bildet bei Erbteilungsklagen der Geldwert des klägerischen Erbanteils den Streitwert soweit nicht der Tei- lungsanspruch an sich strittig ist (BGE 127 III 396 E. 1b; 108 Ia 21 E. 2; ZR 53 Nr. 37; Frank/Sträuli/Messmer, Kommentar zur Zürcher ZPO, 3. Aufl. 1997; § 18 N 10 ZPO/ZH; Seeberger, a.a.O., S. 92). Die ab 1. Januar 2011 in Kraft stehende

- 31 - schweizerische ZPO orientiert sich an den kantonalen Regelungen und über- nimmt diese Meinung (Botschaft ZPO, S. 7291; Diggelmann, DIKE-Komm-ZPO, Art. 91 ZPO N 30; Schleiffer Marais, SHK-ZPO, Art. 91 N 19 und 21). Die in der Literatur auch vertretene Auffassung, dass sich bei ehe-, erb-, sachen- oder ge- sellschaftsrechtlichen Klagen, bei denen die Teilung oder Liquidation eines Ver- mögens beantragt wird, der Streitwert in jedem Fall nach dem Gesamt(brutto)- wert des zu liquidierenden Vermögens beziffere, wird insbesondere mit Beispielen aus dem Gesellschaftsrecht belegt (vgl. Übersicht bei Andreas Baumann, Über die Bemessung des Streitwertes, insbes. bei Teilungsklagen in: successio 2009 S. 281ff. mit Hinweis auf ZR 101 (2002) S. 81 E. 6). Es besteht indes kein Anlass gestützt darauf von der klaren und konstanten Rechtspraxis zur Streitwertberech- nung bei Erbteilungsprozessen abzuweichen. Soweit die Vorinstanz anführt, dass es im Verfahren um die Zusammensetzung des Nachlasses und die Wertberech- nung einzelner Nachlassobjekte geht, so ist anzuführen, dass es sich dabei eben gerade um für Erbteilungsprozesse typische Fragen handelt, die ein Abweichen von der Regel ebenso

wenig rechtfertigen. Da vorliegend der Teilungsanspruch an sich nicht strittig ist, richtet sich der Streitwert daher nach den klägerischen Begehren. Er beträgt aufgrund der unstrittigen Erbquoten der Klägerinnen 8/9 des Gesamtnachlasses. Letzterer wurde von der Vorinstanz (unter Weglassung einzelner vernachlässigbarer Aktiven) auf Fr. 91'730'000.-- beziffert, was im Berufungsverfahren nicht beanstandet worden ist. Der massgebliche Streitwert (8/9) beläuft sich damit auf Fr. 81'537'776.--. Bei diesem Streitwert beträgt die Grundgebühr nach der massgeblichen Gerichtsgebührenverordnung vom 4. April 2007 (§ 4 Abs. 1 i.V.m. § 2 GebV) Fr. 478'438.--. Die Vorinstanz hat die Erhöhungs- und Herabsetzungsgründe inklusive die festgelegte Erhöhung der Gebühr aufgrund der insgesamt 5 vorsorglichen Massnahmeverfahren um 20 % einlässlich begründet. Der Berufungsbeklagte legt im Berufungsverfahren nicht dar, inwieweit die vorinstanzliche Berechnung unrichtig ist und worin er einen Berufungsgrund begründet sieht. Vielmehr setzt er den Erwägungen seine eigene, andere Auffassung bzw. Gewichtung der einzelnen Streitbereiche entgegen, wobei er selbst seine eigenen Bemühungen im Vergleich zu Aufwendungen der Vorinstanz in den Vordergrund rückt. Dass die vorinstanzliche Erwägung unzulässig wäre oder sich

- 32 - ausserhalb des in diesem Bereich gegebenen Ermessens der Vorinstanz liegt, macht er nicht geltend und ist auch nicht ersichtlich. Es besteht keine Veranlassung, diese in Zweifel zu ziehen. Vielmehr sind entsprechend der Vorinstanz für die vorsorglichen Massnahmen ein Zuschlag von insgesamt 20% auf der neu berechneten Gebühr zu veranschlagen und im Übrigen keine weiteren Erhöhungen oder Reduktionen zu berücksichtigen. Die Gerichtsgebühr für das erstinstanzliche Verfahren ist damit auf Fr. 574'125.-- festzusetzen.

E. 5.5

Die Vorinstanz hat die Kosten nach der gesetzlichen Vorgabe von § 64 Abs. 2 ZPO/ZH nach Obsiegen und Unterliegen verteilt, davon ausgehend, dass von Anfang an die Standpunkte der Klägerinnen denjenigen des Beklagten gegenüberstanden. Dabei teilte sie das Verfahren in verschiedene Teilbereiche auf, um für diese eine differenzierte Beurteilung des Obsiegens und Unterliegens der Klägerinnen auf der einen und des Beklagten auf der andern Seite festzustellen. Der Beklagte setzt dem wie gesehen seine eigene, von der Vorinstanz abweichende Auffassung entgegen, ohne indes geltend zu machen, dass die vorinstanzliche Vorgehensweise unzulässig wäre. Die Kostenverteilung kann je nach den konkreten Umständen verschieden sein und steht im pflichtgemässen Ermessen des Gerichts (Seeberger, a.a.O. S. 93). Das von der Vorinstanz angewendete Kriterium des Obsiegens bzw. Unterliegens entspricht der allgemeinen zivilprozessualen Regel und erscheint auch vorliegend sachgerecht. Nicht zu beanstanden ist auch, dass die Vorinstanz mit Bezug auf den zweiten Teil – d.h. im Wesentlichen bei der Nachlasswertbestimmung bei den Liegenschaften – berücksichtigt, dass der Beklagte mit seinen von den Gutachten abweichenden Werten nicht durchgedrungen ist und dies als Unterliegen wertet. Sachlich begründet ist auch, dass die Gutachterkosten als Teil der Gerichtskosten bei der Verteilung den übrigen Kosten folgen. Eine separate Regelung drängt sich nicht auf. Im Weiteren setzt sich der Beklagte mit der vorinstanzlichen Begründung nicht auseinander. Insbesondere macht er keinen Berufungsgrund geltend und es besteht keine Veranlassung, von der vorinstanzlichen Verteilung der Kosten abzuweichen. Der Antrag erweist sich als unbegründet und ist abzuweisen.

E. 5.6

Auf der Basis der aufgrund der Streitwertänderung neu berechneten Gerichtsgebühr von Fr. 574'125.-- und den Gutachterkosten von Fr. 58'660.-- betragen die zu verteilenden Kosten total Fr. 632'785.-- wovon die Hälfte, Fr. 316'392.50, dem Beklagten aufzuerlegen ist. Die andere Hälfte ist auf die Klägerinnen nach ihren Erbquoten aufzuteilen, die Klägerin 1 hat somit 7/16 der gesamten Kosten, d.h. Fr. 276'843.50, zu tragen, die Klägerin 2 1/16, d.h. Fr. 39'549.--. IV. Kosten- und Entschädigungsfolgen 1. Im Berufungsverfahren streitig sind nicht bezifferte, allfällige zusätzliche Ansprüche des Beklagten (Berufungsanträge Ziff. 1 und 2; Streitwert nicht beziffert), der Beschrieb der Liegenschaft F2._____, D1.____ (Berufungsantrag Ziff. 3, ohne Streitwert), die Fristen für die Ausgleichszahlungen (Berufungsantrag Ziff. 4, ohne Streitwert), die Reduktion der Gerichtsgebühr von Fr. 635'000.-- auf 420'000.-- und die Aufteilung der Kosten auf der neuen Basis, nämlich anstelle der Hälfte der Kosten (Fr. 346'830.--) berechnet auf der höheren Gebühr, ein Viertel der Gerichtsgebühr (Fr. 105'000.--) und ein Drittel der Gutachterkosten (Fr. 19'555.--). Die Differenz und damit der Streitwert beträgt – ohne dass für die weiteren Streitpunkte ein zusätzlicher Schätzwert einberechnet wird – Fr. 222'275.-- (Fr. 346'830.-- abzüglich Fr. 105'000.-- und Fr. 19'555.--). 2. Die Gerichtsgebühr bemisst sich nach der Gebührenverordnung des Obergerichts vom 8. September 2010 und grundsätzlich nach den für die Vorinstanz geltenden Bestimmungen (§ 12 Abs. 1 und 2 GerGebV). Sie ist nach § 4 Abs. 1 und 2 GerGebV auf Fr. 13'600.-- festzusetzen. Als Folge des reduzierten Streitwertes, auf welchem die Gerichtsgebühr berechnet wurde, obsiegt der Beklagte mit knapp 9 %. Die Kosten sind ihm daher zu 91% aufzuerlegen. Da sich die Klägerinnen mit Bezug auf die Streitwert- und Gebührenberechnung einer Stellungnahme enthalten haben, sind die Kosten im Übrigen auf die Gerichtskasse zu nehmen. Die Verfahrensanträge der Klägerin 2 wirken sich auf die Kostenverteilung nicht aus.

- 34 - 3. Die Prozessentschädigungen für das Berufungsverfahren bemessen sich nach § 13 Abs. 1 und 2 i.V.m. § 4 der Anwaltsgebührenverordnung vom 8. September 2010. Angesichts der nur teilweise erfolgten Stellungnahmen rechtfertigt es sich, die Entschädigungen auf einen Drittel der Grundgebühr und unter Berücksichtigung des Umstandes, dass der Beklagte nicht vollumfänglich unterliegt, auf je Fr. 5'000.-- festzusetzen, jeweils je zuzüglich beantragte Mehrwertsteuer. Es wird beschlossen:

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