



<b>Fall-Nr.:</b>	BO.2020.31
<b>Stelle:</b>	Kantonsgericht
<b>Rubrik:</b>	Zivilkammern (inkl. Einzelrichter)
<b>Publikationsdatum:</b>	08.02.2022
<b>Entscheiddatum:</b>	27.10.2021

### Entscheid Kantonsgericht, 27.10.2021

**Art. 612 Abs. 3 ZGB (SR 210): Die Versteigerung unter den Erben ist keine Form der Naturalteilung. Sie geniesst daher gegenüber der öffentlichen Versteigerung auch keinen grundsätzlichen Vorrang (Kantonsgericht, I. Zivilkammer, 27. Oktober 2021, BO.2020.31). Dieser Entscheid wurde beim Bundesgericht angefochten; das Verfahren ist noch hängig.**

Sachverhalt (Kurzzusammenfassung)

Zwischen den Schwestern A. (Klägerin) und B. (Beklagte) ist beim Kreisgericht K. ein Erbteilungsprozess betreffend den Nachlass ihres Vaters hängig. Zu diesem Nachlass gehören u.a. zwei 2.5 Zimmer-Wohnungen, eine in U. GR und eine in V. TI. Am 16. Mai 2019 entschied das Kreisgericht, dass die Wohnungen öffentlich zu versteigern seien, sollten die Erbinnen nicht innert einer bestimmten Frist die Gelegenheit wahrnehmen, einen Freihandverkauf zu vereinbaren. Nachdem die Klägerin gegen die Anordnung der öffentlichen statt der internen Versteigerung zunächst – wie auf der Rechtsmittelbelehrung angegeben – Beschwerde erhoben hatte, worauf die Einzelrichterin des Kantonsgerichts (Beschwerdeentscheid) nicht eingetreten war, und ihr Gesuch um Wiederherstellung der Berufungsfrist von der I. Zivilkammer des Kantonsgerichts bewilligt worden war, verlangte sie mit Berufung die Versteigerung der beiden Wohnungen unter den Erbinnen.

Erwägungen (Auszug)



[...]

III.

1. Der Streit dreht sich darum, ob die beiden zum Nachlass gehörenden Wohnungen – wie von der Vorinstanz angeordnet – öffentlich oder – wie von der Klägerin beantragt – unter den Erbsinnen zu versteigern sind. Es geht mithin um die Anwendung von Art. 612 Abs. 3 ZGB. Im Hinblick auf die von den Parteien vorgebrachten Argumente sind gleichwohl vorweg die allgemeinen Grundsätze des Erbteilungsrechts in Erinnerung zu rufen.

a) Die Erben können, wo es nicht anders angeordnet ist, die Teilung frei vereinbaren (Grundsatz der freien privaten Erbteilung; Art. 607 Abs. 2 ZGB). Solange zwischen ihnen Einstimmigkeit herrscht, sind sie bei der Verteilung der Nachlassgegenstände frei und können sich sogar über Teilungsvorschriften des Erblassers hinwegsetzen. Auch die anderen beiden allgemeinen Grundsätze des Teilungsrechts – der Gleichbehandlungsgrundsatz und der Grundsatz der Naturalteilung (s. dazu sogleich) – haben einer abweichenden Einigung der Erben zu weichen (BGE 143 III 425 E. 4.2; BGE 137 III 8 E. 3.4.1; PraxKomm Erbrecht-Weibel, Art. 607 ZGB N 3).

b) Können sich die Erben über die Teilung nicht einigen und hat auch der Erblasser keine anderslautenden Vorschriften (Art. 608 ZGB) aufgestellt, finden die gesetzlichen Teilungsregeln Anwendung.



Gemäss Art. 610 Abs. 1 ZGB haben die Erben bei der Teilung, wenn keine anderen Vorschriften Platz greifen, alle den gleichen Anspruch auf die Gegenstände der Erbschaft. Daraus folgt zum einen der sog. Gleichbehandlungsgrundsatz. Dieser bezweckt eine qualitative Gleichbehandlung sämtlicher Erben, unabhängig davon, ob es sich um gesetzliche oder eingesetzte Erben handelt, und unabhängig von den Erbquoten. Von Teilungsvorschriften des Erblassers und vorliegend nicht einschlägigen besonderen Vorschriften (vgl. dazu Art. 612a und Art. 613b ZGB sowie die Bestimmungen des BGG) abgesehen, hat kein Erbe einen (besseren) Anspruch auf die Zuweisung bestimmter Nachlassgegenstände (BGE 143 III 425 E. 4.3; BGE 101 II 41 E. 4.a und 4.b; PraxKomm Erbrecht-Weibel, Art. 607 ZGB N 2). Daneben wird aus Art. 610 Abs. 1 ZGB ("den gleichen Anspruch *auf die Gegenstände der Erbschaft*") aber auch der Grundsatz der Naturalteilung abgeleitet. Demnach sollen Erbschaftssachen, wenn immer möglich, in natura unter die Erben verteilt werden (BGE 143 III 425 E. 4.4; BGE 137 III 8 E. 2.1; BGE 97 II 11 E. 3; BSK ZGB II-Schauvelberger/Keller Lüscher, 6. Aufl., Art. 610 N 4; BK-Wolf, Art. 610 ZGB N 11 f.).

c) Die vorstehend beschriebenen Grundsätze prägen das konkrete Vorgehen bei einer Erbteilung, welches sich wie folgt gestaltet: Gemäss Art. 611 Abs. 1 ZGB bilden die Erben aus den Erbschaftssachen so viele Teile oder Lose, als Erben oder Erbstämme vorhanden sind. Können sie sich nicht einigen, so hat auf Verlangen eines Erben die zuständige Behörde die Lose zu bilden (Abs. 2) und sind diese nach Vereinbarung oder durch Losziehung unter den Erben zu verteilen (Abs. 3). Als Ausfluss des Grundsatzes der Naturalteilung soll dabei eine Erbschaftssache, die durch körperliche Teilung wesentlich an Wert verlieren würde, einem der Lose ungeteilt zugewiesen werden (Art. 612 Abs. 1 ZGB). Nur subsidiär, wenn die ungeteilte Zuteilung der Sache zu einem Los wertmässig nicht möglich ist und die Erben sich auch nicht über deren Zuweisung (Person des Übernehmers, Anrechnungswert) oder auf eine körperliche Teilung einigen können, ist die Sache nach Art. 612 Abs. 2 ZGB zu versilbern und der Erlös zu teilen (BGE 143 III 425 E. 4.5 f.; PraxKomm Erbrecht-Weibel, Art. 612 ZGB insbes. N 1 f.).



2. Vorliegend steht ausser Frage, dass es sich bei den beiden Wohnungen um Sachen handelt, die durch körperliche Teilung wesentlich an Wert verlören bzw. sogar unteilbar sind. Die Vorinstanz orientierte sich daher zu Recht an Art. 612 ZGB und den vorstehend beschriebenen Grundsätzen. Sie erwog, die beiden Erbinnen hätten sich weder über die Zuteilung der beiden Wohnungen noch über deren jeweiligen Anrechnungswert einigen können. In Beachtung des Grundsatzes der Naturalteilung sei sie, die Vorinstanz, deshalb bestrebt gewesen, zu evaluieren, ob die beiden Wohnungen je als Ganzes einer der beiden Erbinnen bzw. der zu bildenden Lose zugewiesen werden könnten. Hierfür sei mit Beschluss vom 17. Januar 2018 die Einholung gerichtlicher Expertisen zum aktuellen Verkehrswert der Wohnungen angeordnet worden. Während in der Folge der Verkehrswert der 2.5 Zimmer-Wohnung in U. GR habe schätzungsweise ermittelt werden können, sei dies bei der Wohnung in V. TI nicht möglich gewesen, da dem Gutachter weder Zutritt zur eigentlichen noch Zutritt zu einer vergleichbaren Wohnung gewährt worden sei und auch keine Informationen zum Ausbau- und Unterhaltsstand verfügbar gewesen seien. Die Klägerin sei zwar nicht verpflichtet gewesen, an einem Expertenaugenschein teilzunehmen, doch hätte es ihr als Prozesspartei obliegen, bei der gerichtlich angeordneten Begutachtung mitzuwirken und dem Gutachter beispielsweise den Schlüssel auf dem Postweg zukommen zu lassen, ohne dass sie die Erfüllung dieser Pflichten von einer vorgängigen Vorschussleistung habe abhängig machen dürfen. Ihre Verweigerungshaltung habe letztlich dazu geführt, dass der Verkehrswert der Wohnung in V. TI nicht habe ermittelt werden können. Damit sei es unmöglich, zu entscheiden, ob die beiden Wohnungen in einem der zu bildenden Lose untergebracht werden könnten. Als Folge davon komme Art. 612 Abs. 2 ZGB zur Anwendung, seien die beiden Wohnungen zu verkaufen und der Erlös anschliessend unter den Erbinnen zu teilen.

Weiter führte die Vorinstanz aus, dass auch betreffend die Art der Versteigerung Uneinigkeit herrsche, die Klägerin eine solche nur unter den Erbinnen verlange, während die Beklagte dies als nicht zielführend erachte. Als die ebenfalls zum Nachlass gehörende Liegenschaft in Spanien unter den Erbinnen versteigert worden sei, habe sich gezeigt, dass sich das Verfahren dadurch erheblich verzögert habe; die



Übertragung der Liegenschaft sei überdies bis heute nicht vollzogen worden. Angesichts der von der Klägerin wiederholt geltend gemachten Mittellosigkeit bzw. finanziellen Notlage, in der sie sich befinde, könne zudem nicht davon ausgegangen werden, dass sie in der Lage wäre, an der Versteigerung mitzuwirken. Weiter sei bei Durchführung einer öffentlichen Versteigerung angesichts des erfahrungsgemäss grösseren Kreises von Bietern tendenziell mit einem höheren Versteigerungserlös zu rechnen, was letztlich dem streitgegenständlichen Nachlass und damit auch den Parteien zugutekomme. Pietätsgründe, aufgrund welcher die Wohnungen in der Familie belassen werden sollten, seien sodann weder ersichtlich noch geltend gemacht worden. Unter Berücksichtigung dieser Aspekte erscheine es im Ergebnis angemessen, die beiden Wohnungen öffentlich zu versteigern.

3.a) Die Klägerin ist der Ansicht, die "Versilberung" (worunter sie allerdings nur einen Drittverkauf und eine öffentliche Versteigerung, nicht aber eine Versteigerung unter den Erben versteht) hätte gar nicht angeordnet werden dürfen. Die Vorinstanz halte selbst fest, der Grundsatz der Naturalteilung besage, dass die Erben grundsätzlich Anspruch auf einen ihrem Erbteil entsprechenden Teil der Erbschaftssachen in natura und nicht bloss am Veräusserungserlös hätten. Diesen gesetzlichen Anspruch auf eine Naturalzuweisung könne sie, die Klägerin, aber nur dann realisieren, wenn die Wohnungen unter den Erben versteigert würden. Gemäss der Vorinstanz sei Art. 612 Abs. 2 ZGB zudem als ultima ratio zu betrachten und komme analog nur dann zur Anwendung, wenn sich sämtliche Erben gegen die Übernahme einer Erbschaftssache sträubten, was bekanntlich vorliegend nicht der Fall sei. Im Beschwerdeentscheid sei zudem zu Recht darauf hingewiesen worden, dass die Parteien mit einer öffentlichen Versteigerung "definitiv ihres Rechts verlustig" gegangen seien, die Zuweisung einer oder beider Liegenschaften auf Anrechnung ihres Erbteils zu verlangen, was sich auch nicht durch eine Teilnahme an der öffentlichen Versteigerung kompensieren liesse. Wenn eine solche Mitwirkung an einer öffentlichen Versteigerung bereits gegen fundamentale Rechte verstosse, so bleibe als einzige Möglichkeit nur die Versteigerung unter den Erben. In diesem Sinne habe die Vorinstanz rechtlich und den tatsächlichen Realitäten entsprechend gar kein Ermessen gehabt.



b) Mit dieser Argumentation bringt die Klägerin Verschiedenes durcheinander:

aa) Die Klägerin irrt, wenn sie annimmt, Art. 612 Abs. 2 ZGB komme nur dann zur Anwendung, wenn alle Erben sich gegen die Übernahme der Erbschaftssache sträubten. Die Vorinstanz kam an der von der Klägerin aufgegriffenen Stelle auf die Möglichkeit einer analogen Anwendung zu sprechen, wenn sich die Erbschaftssache zwar ungeteilt in einem Los unterbringen lasse, indes kein Erbe ein Interesse an der Übernahme habe (BK-Wolf/Eggel, Art. 612 ZGB N 5; PraxKomm Erbrecht-Weibel, Art. 612 ZGB N 18). Auch in diesem Fall ist die Sache zu veräussern und der Erlös zu teilen, was sich schon daraus ergibt, dass der Grundsatz der Naturalteilung – wie eingangs beschrieben (E. 1.a hiavor) – demjenigen der freien privaten Erbteilung zu weichen hat.

bb) Vorliegend steht jedoch die direkte Anwendung von Art. 612 Abs. 2 ZGB in Frage. Die Erbinnen konnten sich unbestrittenermassen weder über die Person der Übernehmerin noch über den Anrechnungswert der beiden Wohnungen einigen. In Achtung des Grundsatzes der Naturalteilung wollte die Vorinstanz deshalb mit Hilfe der Verkehrswertgutachten vorweg klären, ob sich die einzelnen Wohnungen ungeteilt in einem Los unterbringen liessen (Art. 612 Abs. 1 und Art. 617 f. ZGB). Das Gutachten betreffend die Wohnung in V. TI konnte indes nicht fertiggestellt werden, weil die Klägerin dem Gutachter keinen Zugang zur Wohnung gewährte. Es war daher ihre Weigerungshaltung, welche es der Vorinstanz letztlich verunmöglichte, abschliessend zu beurteilen, ob die Wohnungen in einem Los Platz fänden und einer der Erbinnen in natura zugewiesen werden könnten. Überdies hält die Klägerin in ihrer Berufung selbst dafür, dass eine Losbildung mit zu vielen Unsicherheiten verbunden und deshalb unrealistisch gewesen wäre. Wenn aber der Weg über die Losbildung aus irgendeinem Grund verschlossen ist und auch keine Einigung über die Zuweisung oder Teilung zustande kommt, geht nach dem Gesetz der Grundsatz der Gleichbehandlung vor und sind die fraglichen Erbschaftssachen zu veräussern (BSK ZGB II-Schaukelberger/Keller Lüscher, Art. 612 N 1; BK-Wolf/Eggel, Art. 612 ZGB N 4). Vor diesem Hintergrund kann



sich die Klägerin nicht über die Anwendung von Art. 612 Abs. 2 ZGB beklagen und sich auf den Vorrang der Naturalteilung berufen; sie selbst hat es mindestens mitzuverantworten, dass die Parteien ihres Rechts, die Zuweisung einer oder beider Liegenschaften auf Anrechnung ihres Erbteils zu verlangen, verlustig gingen. Insofern erscheint, worauf die Beklagte zu Recht hinweist, die Argumentation der Klägerin widersprüchlich.

cc) Richtig besehen nimmt die Klägerin aber gar keinen Anstoss an der Anwendung von Art. 612 Abs. 2 ZGB, sondern scheint bloss irrtümlich anzunehmen, dass die Versteigerung unter den Erben neben der Loszuteilung eine weitere Form der Naturalteilung sei und daher Vorrang genieße. Dabei übersieht sie, dass auch die interne Versteigerung einen Verkauf i.S.v. Art. 612 Abs. 2 ZGB darstellt. Auf Verlangen eines Erben hat dieser Verkauf nämlich auf dem Wege der (öffentlichen oder internen) Versteigerung stattzufinden (Art. 612 Abs. 3 ZGB). Mit dieser Vorschrift will das Gesetz die Gleichberechtigung der Erben dadurch wahren, dass es jedem Erben die Möglichkeit gibt, durch Teilnahme an der Versteigerung den in Frage stehenden Gegenstand zu erwerben oder dafür den nach seiner Auffassung angemessenen Preis zu erwirken (BGE 97 II 11 E. 3). Entsprechend ist der Vorwurf, die Mitwirkung an einer öffentlichen Versteigerung verstosse gegen fundamentale Rechte, unbegründet. Daran ändert auch das aus dem Zusammenhang gerissene Zitat aus dem Beschwerdeentscheid nichts. Können sich die Erben über die Art der Versteigerung nicht einigen, so entscheidet die zuständige Behörde, ob die Versteigerung öffentlich oder nur unter den Erben stattfinden soll (Art. 612 Abs. 3 ZGB). Ist das Teilungsgericht auf Klage hin (Art. 604 Abs. 1 ZGB) mit der Sache befasst, befindet es aufgrund seiner umfassenden Teilungskompetenz auch über die Art der Versteigerung (BGE 143 III 425 E. 4.1; Wolf/Genna, SPR IV/2, 2015, S. 249; BK-Wolf/Eggel, Art. 612 ZGB N 43; PraxKomm Erbrecht-Weibel, Art. 612 ZGB N 26). Dabei stellt das Gesetz entgegen der Auffassung der Klägerin keinen Vorrang zugunsten der einen oder anderen Art der Versteigerung auf; die öffentliche und die private Versteigerung sind grundsätzlich als gleichwertig zu betrachten (BGer 5C.301/2006 E. 3.1; BK-Wolf/Eggel, Art. 612 ZGB N 51; BK-Tuor/Picenoni, 1964, Art. 612 ZGB N 24; BSK ZGB II-Schaukelberger/Keller Lüscher, Art. 612 N 24). Es trifft daher nicht zu, dass die Vorinstanz in dieser Frage



über keinerlei Ermessen verfügte. Im Gegenteil, der Entscheid über die Art der Versteigerung ist ein klassischer Ermessensentscheid (Art. 4 ZGB), der unter Berücksichtigung aller Umstände und der Parteianträge zu treffen ist (BGer 5C.301/2006 E. 3.1; Wolf/Genna, a.a.O., S. 249; PraxKomm Erbrecht-Weibel, Art. 612 ZGB N 25; CR CC II-Spahr, Art. 612 N 26; Seeberger, Die richterliche Erbteilung, 1992, S. 171 f.; Piotet, SPR IV/2, 1981, S. 887).

[...]

4. Die Klägerin kritisiert weiter auch die Ermessensausübung. Sie setzt sich dabei jedoch in keiner Weise mit der entsprechenden Argumentation der Vorinstanz auseinander, womit sie ihrer Begründungspflicht nicht gerecht wird. Insbesondere erläutert sie nicht, weshalb die Vorinstanz entgegen der von ihr wiederholt geltend gemachten Mittellosigkeit (welche gemäss eigenen Aussagen soweit ging, dass sie für die Duldung bzw. Mitwirkung am Expertenaugenschein Vorschussleistungen benötigt hätte) hätte davon ausgehen müssen, dass sie, die Klägerin, in der Lage wäre, mitzusteigern. Die herrschende Lehre und Praxis äussert sich nun aber klar dahingehend, dass immer dann, wenn nur eine Erbin in der Lage ist, mitzubieten, nur eine öffentliche Versteigerung in Betracht komme (BGer 5C.301/2006 E. 3.1; ZWR 2005 S. 152; BK-Wolf/Eggel, Art. 612 ZGB N 52; BK-Tuor/Picenoni, 2. Aufl., Art. 612 ZGB N 24; Seeberger, a.a.O., S. 171; PraxKomm Erbrecht-Weibel, Art. 612 ZGB N 25; CR CC II-Spahr, Art. 612 N 26). Deshalb brauchte die Vorinstanz auch einen allfälligen "persönlichen Gebrauch" durch die Klägerin nicht zu berücksichtigen. Keine Rolle spielen bei der Steigerungsfähigkeit lediglich einer Erbin aber auch Pietätsgründe. Solche macht die Klägerin zudem erstmals im Berufungsverfahren geltend, obwohl dies bei Beachtung der zumutbaren Sorgfalt bereits vor erster Instanz möglich gewesen wäre. Damit ist sie folglich ohnehin nicht mehr zu hören (Art. 317 Abs. 1 ZPO). Ferner hat es sich die Klägerin selbst zuzuschreiben, dass eine Naturalteilung mittels Losbildung endgültig vom Tisch ist, nachdem sie durch ihre Weigerung, einen Expertenaugenschein ohne Vorschussleistungen zu dulden, eine Schätzung des



Verkehrswerts der Wohnung in V. TI unmöglich machte. Es hilft ihr daher auch nicht weiter, wenn sie sich auf ihren "rechtlich zugesicherten Naturalzuweisungsanspruch" sowie ihr bereits durch ein Übernahmeangebot aus dem Jahr 2014 dokumentiertes, ernsthaftes Interesse an der Übernahme der Wohnung in V. TI beruft. Zu guter Letzt ist anzumerken, dass auch die Erfahrungen aus der internen Versteigerung der Nachlassliegenschaft in Spanien, welche letztlich rund ein Jahr in Anspruch nahm, für eine öffentliche Versteigerung der streitgegenständlichen Wohnung und die Angemessenheit des angefochtenen Entscheids sprechen.

Damit ist die Berufung abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. [...]