



Geschäfts-Nr.: CP080004-K/U02

Mitwirkend: Gerichtspräsident lic. iur. A. Oehler, Ersatzrichterin lic. iur. S. Mathieu
und Ersatzrichter lic. iur. R. Dreier sowie Gerichtsschreiberin MLaw
V. Geiger

Beschluss vom 20. April 2018

in Sachen

A._____,
Klägerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____

gegen

1) **B.**_____,
2) **C.**_____,
3) **D.**_____,
Beklagte

1 vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y._____

betreffend **Erteilung / Grundstück "E._____"**

Erwägungen:

1. Im Urteil vom 22. Dezember 2017 wurde unter anderem die öffentliche Versteigerung des zum Nachlass gehörenden und in der Gemeinde F._____ gelegenen Grundstücks "E._____", Grundregister Blatt 1, Kataster Nr. 2, Plan Nr. 3, in der G._____ und im H._____, angeordnet (act. 677, Disp.-Ziff. 32). Sodann wurden diverse diesbezügliche Vollstreckungsanordnungen getroffen (act. 677, Disp.-Ziff. 32-38). Mit der Vollstreckung wurde das Gemeindeammannamt I._____ beauftragt (act. 677, Disp.-Ziff. 32).
2. Die Parteien haben gegen das Urteil keine Rechtsmittel erhoben, weshalb es am 8. Februar 2018 in Rechtskraft erwachsen und damit grundsätzlich vollstreckbar geworden ist.
3. Anfangs April 2018 hat das Gemeindeammannamt I._____ das Gericht telefonisch darauf hingewiesen, dass das Grundstück "E._____" offenbar unter den sachlichen Anwendungsbereich des Bundesgesetzes über das bäuerliche Bodenrecht vom 4. Oktober 1991 (SR 211.412.11, fortan: BGBB) falle, demgemäss eine "freiwillige" Versteigerung ausgeschlossen sei (Art. 69 BGBB) und ein dieser Bestimmung zuwiderlaufendes Rechtsgeschäft nichtig wäre (Art. 70 BGBB).
4. Die hierauf vom Gericht vorgenommenen Abklärungen, so u.a. eine Konsultation des sog. "GIS-Browsers" (<http://maps.zh.ch/> bzw. www.maps.zh.ch) und telefonische Besprechungen mit dem Betriebsinspektorat, dem Notariatsinspektorat und dem Amt für Landschaft und Natur, Abteilung Landwirtschaft, haben ergeben, dass es sich beim Grundstück "E._____" um ein solches mit "gemischter Nutzung", d.h. teils landwirtschaftlicher und teils nicht-landwirtschaftlicher Nutzung, im Sinne von Art. 2 Abs. 2 lit. d BGBB handelt, wobei der landwirtschaftlich genutzte Teil grösser als 25 Aren ist (Art. 2 Abs. 3 BGBB), womit das Grundstück tatsächlich gesamthaft unter den sachlichen Anwendungsbereich des BGBB fällt (Art. 2 Abs. 2 BGBB). Konkret handelt es sich beim Grundstücksteil mit der Bodenbedeckungsart "Acker, Wiese, Weide" und einer Grösse von 3'427 m² um die

landwirtschaftlich nutzbare und offenbar auch tatsächlich landwirtschaftlich genutzte Fläche, welche der landwirtschaftlichen Nutzungseignungsklasse 9N (extensives Wies- und Weideland mit Hangneigung) zugeordnet ist. Hiervon hat das Gericht bisher keine Kenntnis gehabt, denn weder ergab sich dies ohne Weiteres aus dem Grundbuch-Auszug, noch haben die Parteien in tatsächlicher oder rechtlicher Hinsicht Ausführungen gemacht, welche diesen Rückschluss nahe gelegt hätten.

5. Eine vom Erbteilungsrichter angeordnete Versteigerung im Rahmen der Erbteilung gemäss Art. 612 Abs. 3 ZGB stellt keine - zulässige - Zwangsversteigerung im Sinne von Art. 67 BGG dar, da sie nicht der Wahrung öffentlicher Interessen dient, sondern allein der erbrechtlichen Auseinandersetzung. Dennoch fällt die Versteigerung im Sinne von Art. 612 Abs. 3 ZGB nicht ausnahmslos unter das Verbot der freiwilligen Versteigerung im Sinne von Art. 69 BGG. Lediglich eine *öffentliche* Versteigerung ist (...) unzulässig. Demgegenüber kann *unter den Erben* durchaus eine Versteigerung angeordnet werden (Beat Stalder im Kommentar BGG, N 12 zu Art. 67-69 m.H.a. N 2 f. und N 11 zu Art. 67-69 BGG). Rechtsgeschäfte, die (...) den Bestimmungen über den Erwerb von landwirtschaftlichen Gewerben und Grundstücken (Art. 61-69) zuwiderlaufen oder deren Umgehung bezwecken, sind nichtig (Art. 70 BGG).

6. Damit erweist sich die im Urteil angeordnete *öffentliche* Versteigerung des Grundstücks "E._____" als *rechtlich nicht durchführbar und prozessual unzureichend* (vgl. dazu die Erwägung des Obergerichts in seinem Beschluss vom 18. Dezember 2012, Geschäfts-Nr. LB110026-O, in einem ähnlich gelagerten Fall), weshalb die diesbezüglich getroffenen Vollstreckungsanordnungen unbeachtlich sind. Dies ist im Dispositiv des vorliegenden Beschlusses festzustellen. Damit einhergehend ist der dem Gemeindeammannamt I._____ erteilte Vollstreckungsauftrag zurückzuziehen. Nach wie vor Gültigkeit hat indes die implizite Feststellung in Dispositiv-Ziffer 37 des Urteils vom 22. Dezember 2017, wonach die Parteien am Grundstück "E._____" mit folgenden "Anteilen" an einem allfälligen Bewirtschaftungsgewinn oder Verwertungserlös - nach Abzug allfälliger Verwertungskosten und Grundstücksgewinnsteuern - berechtigt sind: Klägerin zu

14.36 %, Beklagte 1 zu 65.69 %, Beklagter 2 zu 0.99 % und Beklagter 3 zu 18.96 %.

7. Diese tatsächlichen und rechtlichen Gegebenheiten betreffend das Grundstück "E._____" erscheinen als unechte Noven im Sinne von Art. 328 Abs. 1 lit. a ZPO, womit die Parteien beim Gericht eine diesbezügliche Revision des Urteils vom 22. Dezember 2017 verlangen können. In einem allfälligen Revisionsverfahren wäre dann erneut über das Schicksal der Gesamthandsgemeinschaft am Grundstück "E._____" zu befinden. In Frage käme etwa ein einvernehmlicher Verkauf des Grundstücks durch die Erben mit Erlösteilung im Sinne von Art. 612 Abs. 2 ZGB, wobei ein allfälliger Dritterwerber die Erwerbsvoraussetzungen nach BGBB zu erfüllen hätte (vgl. Art. 61 ff. BGBB), oder eine einvernehmliche Übernahme des Grundstücks durch einen der Erben mit Leistung von Ausgleichszahlungen im Sinne von Art. 607 Abs. 2 ZGB, oder eine Zuweisung des Grundstücks an einen der Erben mit Verpflichtung zur Leistung von Ausgleichszahlungen im Sinne von Art. 612 Abs. 2 ZGB (sinng.), oder eine Versteigerung des Grundstücks unter den Erben im Sinne von Art. 612 Abs. 3 ZGB (zulässiger Fall der "freiwilligen" Versteigerung im Sinne von Art. 69 BGBB). Das Revisionsgesuch wäre innert 90 Tagen seit Entdeckung des Revisionsgrundes, mithin seit Zustellung dieses Beschlusses, schriftlich und begründet (gemäss vorstehenden Erwägungen) beim Bezirksgericht Winterthur einzureichen. Würde von keinem der Erben ein form- und fristgerechtes Revisionsgesuch gestellt, so wäre anzunehmen, dass sie in Bezug auf das Grundstück "E._____" einvernehmlich auf eine Erbteilung verzichten bzw. als Teilungssurrogat die Gesamthandsgemeinschaft mit den vorerwähnten "Anteilen" fortsetzen wollen (Art. 602 Abs. 2, 607 Abs. 2 und Art. 652 ff. ZGB sowie Art. 530 ff. OR). Mithin verbliebe das Grundstück "E._____" bis auf Weiteres im Gesamteigentum der Parteien und zwar mit den vorerwähnten "Anteilen".

8. Die in Bezug auf das Grundstück "E._____" nach wie vor bestehende Erbenvertretung durch das Notariat Dübendorf, als ausserordentlich stellvertretendes Amt für das Notariat Oberwinterthur-Winterthur, wird bis zum ungenutzten Ablauf der Revisionsfrist bzw. bis zu einer anderen Anordnung in einem allfälligen

Revisionsverfahren fortgesetzt. Die Erbenvertretung ist anzuweisen, nach Beendigung der Erbenvertretung im Nachlass von J. _____ (geboren am tt. Juli 1920, verstorben am tt.mm.2007, von K. _____) betreffend das Grundstück "E. _____" über seine Aufwendungen betreffend dieses Grundstück abzurechnen und einen allfälligen Ausstand vom Guthaben des Verwaltungskontos ZKB zu beziehen oder - sollte dieses dannzumal bereits saldiert sein - den Parteien hierfür Rechnung zu stellen, unter solidarischer Haftung.

9. Angesichts der Umstände sind die dem Gemeindeammannamt I. _____ im Zusammenhang mit dem erteilten Vollstreckungsauftrag bisher angefallenen Kosten auf die Gerichtskasse zu nehmen. Das Gemeindeammannamt I. _____ hat dem Gericht hierfür Rechnung zu stellen. Die Gebühr für den vorliegenden Entscheid fällt ausser Ansatz.

Das Gericht beschliesst:

1. Es wird festgestellt, dass die im Urteil vom 22. Dezember 2017 in Dispositiv-Ziffer 32 angeordnete *öffentliche Versteigerung* des zum Nachlass gehörenden und in der Gemeinde F. _____ gelegenen Grundstücks "E. _____", Grundregister Blatt 1, Kataster Nr. 2, Plan Nr. 3, in der G. _____ und im H. _____, *rechtlich nicht durchführbar und prozessual unzureichend* ist und daher die diesbezüglich in den Dispositiv-Ziffern 32-38 getroffenen *Vollstreckungsanordnungen unbeachtlich* sind. Insbesondere wird der dem **Gemeindeammannamt I. _____** erteilte Vollstreckungsauftrag zurückgezogen.
2. Nach wie vor Gültigkeit hat indes die implizite Feststellung in Dispositiv-Ziffer 37 des Urteils vom 22. Dezember 2017, wonach die Parteien am Grundstück "E. _____" mit folgenden "Anteilen" an einem allfälligen Bewirtschaftungsgewinn oder Verwertungserlös - nach Abzug allfälliger Verwertungskosten und Grundstückgewinnsteuern - berechtigt sind: Klägerin zu

14.36 %, Beklagte 1 zu 65.69 %, Beklagter 2 zu 0.99 % und Beklagter 3 zu 18.96 %.

3. Den **Parteien** läuft die Frist von 90 Tagen zur Einreichung eines Revisionsgesuchs gegen das Urteil des Bezirksgerichts Winterthur vom 22. Dezember 2017 (Geschäfts-Nr. CP080004-K/U) ab Zustellung dieses Beschlusses. Ein allfälliges Revisionsgesuch wäre schriftlich und begründet (gemäss vorstehenden Erwägungen) beim Bezirksgericht Winterthur, Lindstrasse 10, 8400 Winterthur einzureichen.

Wird von keinem der Erben ein form- und fristgerechtes Revisionsgesuch gestellt, so wird angenommen, dass sie in Bezug auf das vorgenannte Grundstück einvernehmlich auf eine Erbteilung verzichten bzw. per Teilungssurrogat die Gesamthandsgemeinschaft mit den vorerwähnten "Anteilen" fortsetzen wollen (Art. 602 Abs. 2, 607 Abs. 2 und Art. 652 ff. ZGB sowie Art. 530 ff. OR). Mithin verbliebe das Grundstück "E._____" bis auf Weiteres im Gesamteigentum der Parteien und zwar mit den vorerwähnten "Anteilen".

4. Die in Bezug auf das Grundstück "E._____" nach wie vor bestehende Erbenvertretung durch das Notariat Dübendorf, als ausserordentlich stellvertretendes Amt für das Notariat Oberwinterthur-Winterthur, wird bis zum ungenutzten Ablauf der Revisionsfrist oder - im Falle eines form- und fristgerechten Revisionsgesuchs - bis zu einer anderen Anordnung im Revisionsverfahren fortgesetzt.
5. Die Erbenvertretung wird angewiesen, nach Beendigung der Erbenvertretung im Nachlass von J.____ (geboren am tt. Juli 1920, verstorben am tt.mm.2007, von K.____) betreffend das Grundstück "E._____" über seine Aufwendungen betreffend dieses Grundstück abzurechnen und einen allfälligen Ausstand vom Guthaben des Verwaltungskontos ZKB zu beziehen oder - sollte dieses dannzumal bereits saldiert sein - den Parteien hierfür Rechnung zu stellen, unter solidarischer Haftung.

6. Die dem Gemeindeammannamt I. _____ im Zusammenhang mit dem erteilten Vollstreckungsauftrag bisher angefallenen Kosten werden auf die Gerichtskasse genommen. Das Gemeindeammannamt I. _____ hat dem Gericht hierfür Rechnung zu stellen.
7. Die Gebühr für diesen Beschluss fällt ausser Ansatz.
8. Schriftliche Mitteilung an
 - Rechtsanwalt lic. iur. X. _____, im Doppel für sich und die Klägerin, per Einschreiben, gegen Empfangsschein;
 - Rechtsanwalt lic. iur. Y. _____, im Doppel für sich und die Beklagte 1, per Einschreiben, gegen Empfangsschein;
 - den Beklagten 2, in die Akten;
 - den Beklagten 3, mit Gerichtsurkunde;
 - das Gemeindeammannamt I. _____, ... [Adresse], gegen Empfangsschein;
 - die Erbenvertretung, das Notariat Dübendorf als ausserordentlich stellvertretendes Amt für das Notariat Oberwinterthur-Winterthur, gegen Empfangsschein.

Die Klägerin, die Beklagte 1 und der Beklagte 3 werden ersucht, dem Beklagten 2 diesen Beschluss zur Kenntnis zu bringen.

9. Eine Beschwerde gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen von dessen Zustellung an im Doppel und unter Beilage dieses Entscheids beim Obergericht des Kantons Zürich, Zivilkammer, Postfach, 8021 Zürich, erklärt werden. In der Beschwerdeschrift sind die Anträge zu stellen und zu begründen. Allfällige Urkunden sind mit zweifachem Verzeichnis beizulegen.

Hinweis: Die Beschwerde richtet sich nach Art. 319 ff. ZPO. Es obliegt der Rechtsmittelinstanz, über die Zulässigkeit eines Rechtsmittels zu entscheiden.

Winterthur, 20. April 2018

BEZIRKSGERICHT WINTERTHUR

Die Gerichtsschreiberin:

MLaw V. Geiger