

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LB210059-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. A. Huizinga, Vorsitzender, Oberrichter
lic. iur. M. Spahn und Oberrichterin Dr. S. Janssen sowie
Gerichtsschreiberin MLaw C. Hauser

Beschluss und Urteil vom 12. Oktober 2023

in Sachen

1. **A.**_____,
2. **B.**_____,
3. **C.**_____,
4. **D.**_____,
5. **E.**_____,

Kläger und Berufungskläger

1, 2, 3, 4, 5 vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. X._____

gegen

F._____,

Beklagte 1 und Berufungsbeklagte

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y1._____ und / oder

Rechtsanwalt lic. iur. Y2._____

betreffend **Forderung**

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 5. Abteilung, im
ordentlichen Verfahren vom 19. Oktober 2021 (CP180009-L)**

Präzisiertes Rechtsbegehren der Kläger:

(Urk. 34 S. 2 f., Urk. 56 S. 3 und Urk. 82 S. 1 f.):

1. Es sei festzustellen, dass folgende Pflichtteile im Nachlass von G._____, gest. tt.mm.2017, gelten:
 - für den Kläger 1: 3/8
 - für die Kläger 2-5: je 3/32
2. Sämtliche Vermögensdispositionen von G._____ gemäss Ehe- und Erbvertrag vom 5. April 2004 sowie andere lebzeitige Vermögensveräusserungen seien herabzusetzen, soweit dies zur Wahrung der Pflichtteile der Kläger erforderlich ist.
 - 2.1. Die Beklagte 1 sei zu verurteilen, den Klägern CHF 12'808'586.25 zuzüglich Zins von 5% seit tt.mm.2017 zu bezahlen, unter Vorbehalt des Nachklagerechts.
 - 2.2. Die Beklagte 2 sei zu verurteilen, den Klägern CHF 2'527'000.00 zuzüglich Zins von 5% seit 12. Juni 2015 zu bezahlen, unter Vorbehalt des Nachklagerechts.
3. Die Beklagten 1 und 2 seien unter Strafandrohung von Art. 292 StGB zu verpflichten, den Klägern sämtliche sich bei ihr oder ihren Rechtsvertretern oder auf deren Veranlassung bei Dritten befindlichen Akten, Dokumente und Unterlagen, die Korrespondenz von G._____ mit Banken (inkl. Kontoauszüge, auch seine Kinder betreffend), Geschäftspartnern, Behörden oder seinen Kindern oder Enkeln, Gerichtsakten aus früheren Prozessen aller Art, Vermögensübertragungen an die Beklagte 1 und 2, Verträge mit Geschäftspartnern, Abrechnungen etc. betreffen, herauszugeben.

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beklagten.

Präzisiertes Rechtsbegehren der Beklagten 1:

(Urk. 24 S. 2, Urk. 48 S. 2 und Prot. Vi S. 16 f.):

- "1. Die Klage sei vollumfänglich abzuweisen.
Im Einzelnen:
 - 1.1. In Bezug auf die Rechtsbegehren unter Ziff. 1.1., 1.2 und 1.3 gemäss Klageschrift vom 19. November 2018 sei das Verfahren zufolge Klagerückzugs abzuschreiben.
 - 1.2 Das Rechtsbegehren unter Ziff. 1. der Replik vom 18. Oktober 2019 sei abzuweisen und es sei stattdessen festzustellen, dass im Nachlass von G._____ die folgenden Pflichtteile bestehen:
 - für den Kläger 1: 3/16
 - für die Kläger 2-5: je 3/64

- 1.3. Das Rechtsbegehren unter Ziff. 2. der Replik vom 18. Oktober 2019 sei abzuweisen und die Rechtsbegehren unter Ziff. 2.1. und 2.2. der Replik vom 18. Oktober 2019 seien vollumfänglich abzuweisen.
- 1.4. Das Rechtsbegehren unter Ziff. 3. der Replik vom 18. Oktober 2019 sei abzuweisen.
2. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Kläger (Ziff. 1.-5.), unter der Verpflichtung zu solidarischer Haftung der Kläger 1-5 für die Parteientschädigung."

Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 5. Abteilung, vom 19. Oktober 2021:

(Urk. 84 S. 26 f. = Urk. 90 S. 26 f.)

1. Die Klage wird im Übrigen abgewiesen.
2. Die Entscheidungsbüher wird auf CHF 172'000.– festgesetzt, den Klägern auferlegt und mit den geleisteten Vorschüssen der Kläger verrechnet.
3. Die Kläger werden unter solidarischer Haftung verpflichtet, der Beklagten 1 eine Parteientschädigung von Fr. 197'206.– zu bezahlen.
4. Die Kläger werden unter solidarischer Haftung verpflichtet, der Beklagten 2 eine Parteientschädigung von CHF 31'210.– zu bezahlen.
5. [Schriftliche Mitteilung]
6. [Rechtsmittel: Berufung; Frist: 30 Tage]

Berufungsanträge:

der Kläger und Berufungskläger (Urk. 89 S. 2 f.):

1. Ziff. 1 des Urteils vom 19. Oktober 2021 sei aufzuheben und es sei festzustellen, dass folgende Pflichtteile im Nachlass von G._____, gest. tt.mm.2017, gelten:
 - für den Kläger 1: 3/8
 - für die Kläger 2-5: je 3/32
2. Ziff. 1 des Urteils vom 19. Oktober 2021 sei aufzuheben und es sei die Beklagte zu verurteilen, den Klägern gesamthaft CHF 6'500'000.– zuzüglich Verzugszins von 5% seit tt.mm.2017 zu bezahlen.
3. [a] Eventualiter sei Ziff. 1 des Urteils vom 19. Oktober 2021 aufzuheben und die Streitsache zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen.
3. [b] Ziff. 2 des Urteils vom 19. Oktober 2021 sei aufzuheben und es sei die Entscheidgebühr gemäss Ausgang des Berufungsverfahrens festzulegen.
4. Ziff. 3 des Urteils vom 19. Oktober 2021 sei aufzuheben und es sei die der Beklagten zugesprochene Parteientschädigung nach Ausgang des Berufungsverfahrens zu reduzieren.
5. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beklagten.

der Beklagten 1 und Berufungsbeklagten (Urk. 100 S. 2):

- "1. Es sei die Berufung vollumfänglich abzuweisen und das Urteil des Bezirksgerichtes Zürich vom 19. Oktober 2021 (Geschäft-Nr. CP180009-L) zu bestätigen.
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. MWST) zulasten der Kläger 1.-5., unter der Verpflichtung zu solidarischer Haftung der Kläger 1-5 für die Parteientschädigung (zzgl. MWST)."

Erwägungen:

I. Prozessgeschichte

1. Am 19. November 2018 (Datum Poststempel) reichten die Kläger und Berufungskläger (nachfolgend: Kläger) bei der Vorinstanz die Klagebewilligung des Friedensrichteramtes der Stadt Zürich, Kreise ...+..., vom 20. August 2018 sowie die vom 19. November 2018 datierende Klageschrift ein (Urk. 1 und 2). Der weitere Verfahrensverlauf vor Vorinstanz kann dem angefochtenen Entscheid entnommen werden (Urk. 84 S. 5 ff. = Urk. 90 S. 5 ff.). Der das erstinstanzliche Verfahren abschliessende Entscheid der Vorinstanz datiert vom 19. Oktober 2021 (Urk. 90).
2. Mit Eingabe vom 26. November 2021 (Datum Poststempel; eingegangen am 29. November 2021) erhoben die Kläger fristgerecht Berufung gegen das vorinstanzliche Urteil und stellten die eingangs aufgeführten Anträge (Urk. 89). Mit Verfügung vom 1. Dezember 2021 wurde ihnen Frist zur Leistung eines Gerichtskostenvorschusses in der Höhe von Fr. 86'000.– angesetzt (Urk. 93). Nachdem die Kläger mit Eingabe vom 6. Januar 2022 eine Fristerstreckung verlangt hatten, wurde ihnen mit Verfügung vom 7. Januar 2022 eine nicht erstreckbare Nachfrist bis 31. Januar 2022 angesetzt (Urk. 95). Der Betrag ging mit Valutadatum 11. Januar 2022 innert dieser Nachfrist ein (Urk. 96). Mit Verfügung vom 7. März 2022 wurde der Beklagten 1 und Berufungsbeklagten (nachfolgend: Beklagte) Frist angesetzt, um die Berufung zu beantworten (Urk. 99). Die fristgerecht erstattete Berufungsantwort datiert vom 6. April 2022 (Urk. 100). Mit Verfügung vom 20. Juni 2023 wurde die Berufungsantwort den Klägern zur Kenntnis gebracht (Urk. 107). Daraufhin erstatteten die Kläger im Rahmen ihres unbedingten Replikrechts ihre Eingabe vom 3. Juli 2023 (Urk. 108), welche der Beklagten, die durch diese nicht beschwert ist, mit dem vorliegenden Entscheid zuzustellen ist. Weitere Eingaben erfolgten nicht.
3. Das Verfahren ist spruchreif.

II. Prozessuales

1. Die Kläger sind durch das Urteil der Vorinstanz beschwert. Es handelt sich um eine berufungsfähige Streitigkeit (Art. 308 Abs. 2 ZPO) und die Berufung wurde form- und fristgerecht erhoben (Art. 311 Abs. 1 ZPO). Ferner wurde der Prozesskostenvorschuss innert der angesetzten Nachfrist geleistet. Auf die Berufung ist daher unter dem Vorbehalt hinreichender Begründung (vgl. Art. 310 ZPO; BGE 138 III 374 E. 4.3.1; BGE 141 III 569 E. 2.3.3) einzutreten.
2. Die Berufung hemmt die Rechtskraft des angefochtenen Entscheids im Umfang der Anträge (Art. 315 Abs. 1 ZPO). Die Berufung der Kläger richtet sich gegen die Dispositivziffern 1, 2 und 3 des vorinstanzlichen Urteils (Urk. 89 S. 2 f.). Die Dispositivziffer 4 des vorinstanzlichen Urteils ist daher in Rechtskraft erwachsen, wovon Vormerk zu nehmen ist. Im Berufungsverfahren verlangen die Kläger von der Beklagten nicht mehr Fr. 12'808'586.25 nebst Zins zu 5% seit tt.mm.2017, sondern noch Fr. 6'500'000.– nebst Zins zu 5% seit tt.mm.2017 (Urk. 89 S. 2). Im Fr. 6'500'000.– nebst Zins zu 5% seit tt.mm.2017 übersteigenden Umfang ist die Dispositivziffer 1 des vorinstanzlichen Erkenntnisses daher in Rechtskraft erwachsen, wovon ebenfalls Vormerk zu nehmen ist. Ferner war im erstinstanzlichen Verfahren neben der Beklagten auch deren Schwester als Beklagte 2 Partei. Die Vorinstanz verneinte deren Passivlegitimation und wies die Herabsetzungsklage gegen sie schon aus diesem Grund ab (Urk. 90 S. 11 f. und S. 26 Dispositivziffer 1 des Erkenntnisses). Obwohl die Kläger die Aufhebung der Dispositivziffer 1 des vorinstanzlichen Urteils verlangen, wird diese Abweisung von ihnen nicht in Frage gestellt; die Kläger nennen die Beklagte 2 des vorinstanzlichen Verfahrens denn auch nicht als Berufungsbeklagte (Urk. 89 S. 1 f.). Dispositivziffer 1 ist daher auch insoweit in Rechtskraft erwachsen, wovon Vormerk zu nehmen ist.
- 3.1. Mit der Berufung können unrichtige Rechtsanwendung und unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Die Berufungsinstanz verfügt über eine umfassende Überprüfungsbefugnis über die Streitsache, d.h. über unbeschränkte Kognition bezüglich Tat- und Rechtsfragen, einschliesslich der Frage richtiger Ermessensausübung (Angemessenheitsprüfung; BGer 5A_184/2013 vom 26. April 2013, E. 3.1). In der schriftlichen Berufungsbe-

gründung (Art. 311 ZPO) ist hinreichend genau aufzuzeigen, inwiefern der erstinstanzliche Entscheid in den angefochtenen Punkten als fehlerhaft zu betrachten ist bzw. an einem der genannten Mängel leidet (BGE 138 III 374 E. 4.3.1; BGer 5A_164/2019 vom 20. Mai 2020, E. 5.2.3; BGer 5A_751/2014 vom 28. Mai 2015, E. 2.1). Dies setzt (im Sinne einer von Amtes wegen zu prüfenden Eintretensvoraussetzung) voraus, dass der Berufungskläger im Einzelnen die vorinstanzlichen Erwägungen bezeichnet, die er anfecht, sich mit diesen argumentativ auseinandersetzt und mittels genügend präziser Verweisungen auf die Akten aufzeigt, wo die massgebenden Behauptungen, Erklärungen, Bestreitungen und Einreden erhoben wurden bzw. aus welchen Aktenstellen sich der geltend gemachte Berufungsgrund ergeben soll. Die pauschale Verweisung auf frühere Vorbringen oder deren blosser Wiederholung genügen nicht (vgl. BGE 138 III 374 E. 4.3.1; BGer 5A_751/2014 vom 28. Mai 2015, E. 2.1; BGer 5A_247/2013 vom 15. Oktober 2013, E. 3.2). Das vorinstanzliche Verfahren wird nicht einfach fortgeführt oder gar wiederholt, sondern der Entscheid des Erstgerichts aufgrund von erhobenen Beanstandungen überprüft. Was nicht oder nicht in einer den gesetzlichen Begründungsanforderungen genügender Weise beanstandet wird, braucht die Rechtsmittelinstanz – zumindest, solange ein Mangel nicht geradezu offensichtlich ist – nicht zu überprüfen (BGE 144 III 394 E. 4.1.4). Insofern erfährt der Grundsatz "iura novit curia" (Art. 57 ZPO) im Berufungsverfahren eine Relativierung (BK ZPO I-Hurni, Art. 57 N 21 und N 39 ff.; Glasl, DIKE-Komm-ZPO, Art. 57 N 22). Dessen ungeachtet ist die Berufungsinstanz bei der Rechtsanwendung weder an die Argumente der Parteien noch an die Erwägungen der Vorinstanz gebunden. Sie kann die Berufung auch aus einem anderen als dem angerufenen Grund gutheissen oder mit einer von der Argumentation der Erstinstanz abweichenden Begründung abweisen (sog. Motivsubstitution; BGE 144 III 394 E. 4.1.4 m.H.; ZK ZPO-Reetz/Hilber, Art. 318 N 21; Seiler, Die Berufung nach ZPO, 2013, N 1507). Die dargelegten Anforderungen an die Berufungsbegründung gelten sinngemäss auch für die Berufungsantwort (BGer 4A_580/2015 vom 11. April 2016, E. 2.2).

3.2. Im Berufungsverfahren sind neue Tatsachen und Beweismittel – resp. über den insoweit zu engen Wortlaut hinaus neue Tatsachenbehauptungen, neue Be-

streitungen von Tatsachenbehauptungen, neue Einreden (rechtlicher Art) und neue Beweismittel (ZK ZPO-Reetz/Hilber, Art. 317 N 31) – nach Art. 317 Abs. 1 ZPO nur noch zulässig resp. zu berücksichtigen, wenn sie – kumulativ – ohne Verzug vorgebracht werden (Art. 317 Abs. 1 lit. a ZPO) und trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten (Art. 317 Abs. 1 lit. b ZPO). Mit dieser Regelung hat der Gesetzgeber für das Berufungsverfahren ein Novenrecht statuiert, das nur unter restriktiven Voraussetzungen ausnahmsweise Noven zulässt. Der ZPO liegt die Idee zugrunde, dass alle Tatsachen und Beweismittel in erster Instanz vorzubringen sind und der Prozess vor dem erstinstanzlichen Gericht grundsätzlich abschliessend zu führen ist. Das Berufungsverfahren dient nicht der Vervollständigung des vorinstanzlichen Verfahrens, sondern der Überprüfung und Korrektur des erstinstanzlichen Entscheids im Lichte konkret dagegen vorgebrachter Beanstandungen (BGE 142 III 413 E. 2.2.2 m.H.). Jede Partei, welche neue Tatsachen geltend macht oder neue Beweismittel benennt, hat zunächst zu behaupten und zu beweisen, dass dies ohne Verzug geschieht. Will eine Partei unechte Noven geltend machen, trägt sie zudem die Beweislast für die Zulässigkeit der Noven. Sie muss zusätzlich Behauptungen aufstellen und Beweise benennen, aus denen sich ergibt, dass sie umsichtig und sorgfältig gehandelt hat, die neu vorgebrachten Tatsachen und Behauptungen oder Beweismittel aber dennoch nicht bereits früher vorbringen konnte. Der anderen Partei steht der Gegenbeweis offen (vgl. zum Ganzen auch BGer 5A_330/2013 vom 24. September 2013, E. 3.5.1 m.H.). Eine Ausnahme von den dargelegten Grundsätzen besteht insoweit, als erst der Entscheid der Vorinstanz Anlass dazu gibt, Noven vorzubringen (BGE 139 III 466 E. 3.4). Werden Tatsachenbehauptungen oder Beweisanträge im Berufungsverfahren bloss erneuert, ist unter Hinweis auf konkrete Aktenstellen aufzuzeigen, dass und wo sie bereits vor Vorinstanz eingebracht wurden; andernfalls gelten sie als neu.

4. Die Kläger bringen in der Berufungsschrift unter dem Titel "VII. Exkurs" eine Auseinandersetzung mit der Frage der Ausrichtung des Vermächtnisses an das H._____ sowie Erörterungen zur Auslieferung des Nachlassvermögens vor, ohne dabei auf die Ausführungen im erstinstanzlichen Verfahren Bezug zu nehmen und ohne darzulegen, dass resp. wo sie sich im erstinstanzlichen Verfahren zum an-

gesprochenen Themenkomplex geäussert hätten (Urk. 89 S. 21 f.). Gestützt auf die Erwägungen unter II./3.2. haben diese Ausführungen als neu zu gelten; dass sie Noven im unter E. II./3.2. dargelegten Sinne darstellen würden, machen die Kläger nicht geltend und ist auch nicht ersichtlich. Daher ist darauf nicht weiter einzugehen.

5. Da die Berufungsanträge der Kläger zwei Ziffern 3 aufweisen (Urk. 89 S. 2), wird der erste der betroffenen Berufungsanträge als Berufungsantrag Ziffer 3 [a] und der zweite als Berufungsantrag Ziffer 3 [b] bezeichnet.

6. Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (Urk. 1-88). Auf die Parteivorbringen ist nur insoweit einzugehen, als dies für die Entscheidungsfindung notwendig ist.

III. Materielles

1. Gemäss der Sachverhaltserstellung durch die Vorinstanz ist der Kläger 1 der Sohn des am tt.mm.2017 verstorbenen G._____ (nachfolgend: Erblasser), sind die Kläger 2-5 die Söhne der im Jahre 2014 vorverstorbenen Tochter I._____ des Erblassers und ist die Beklagte dessen überlebende Ehefrau. Im Erbvertrag vom 5. April 2004 verzichtete die Beklagte auf ihren gesetzlichen Erb- und Pflichtteilsanspruch. Weiter setzte der Erblasser seine Kinder auf den Pflichtteil und setzte er für die verfügbare Quote das H._____ als Vermächtnisnehmerin ein (Urk. 90 S. 10). Nachzutragen bleibt, dass der Kläger 1 und die vorverstorbene Tochter I._____ aus der ersten Ehe des Erblassers mit J._____ stammen; die Beklagte ist die Ehefrau aus zweiter Ehe (Urk. 2 S. 4 f., Urk. 24 S. 71)

2. Gegenstand des erstinstanzlichen Verfahrens bildete nebst der nicht Thema des Berufungsverfahrens darstellenden Passivlegitimation der damaligen Beklagten 2 (die Schwester der Beklagten) die erbrechtliche Herabsetzungsklage, nachdem in der vorinstanzlichen Replik ein teilweiser Klagerückzug durch die Kläger erfolgt war. Streitpunkt waren zunächst die Pflichtteilsquoten: Die Kläger waren der Ansicht, dass ihre Pflichtteile insgesamt $\frac{3}{4}$ (Kläger 1: $\frac{3}{8}$; Kläger 2-5: je $\frac{3}{32}$) des Nachlasses betragen; die Beklagte stellte sich auf den Standpunkt, dass sich

die Pflichtteile der Kläger insgesamt lediglich auf $\frac{3}{8}$ des Nachlasses (Kläger 1: $\frac{3}{16}$, Kläger 2-5: je $\frac{3}{64}$) belaufen. Ferner machte die Beklagte geltend, dass keine Verletzung der Pflichtteile der Kläger vorliege, da der Kläger 1 und die Mutter der Kläger 2-5 vom Erblasser ausgleichungspflichtige lebzeitige Zuwendungen in ihren Pflichtteil übersteigender Höhe erhalten hätten. Die Kläger waren demgegenüber der Ansicht, dass die fraglichen Zuwendungen – soweit sie von ihnen zugestanden wurden – nicht ausgleichungspflichtig seien und dass der Erblasser teilweise keinen Zuwendungswillen gehabt habe (Urk. 90 S. 10 f.).

3.1. Die Vorinstanz erwog, gemäss herrschender Lehre wirke ein Erbverzicht zu Gunsten der freien Quote, weshalb der Erblasser frei über die frei gewordene Quote verfügen könne. Nur wenn dieser von seiner erweiterten Verfügungsfreiheit keinen Gebrauch mache, berufe das Gesetz andere Erben, weil es für den ganzen Nachlass Erben brauche; einen grösseren Pflichtteil würden sie jedoch nicht erhalten. Im Erbverzichtsvertrag könne und solle geregelt werden, welche Wirkungen der Erbverzicht haben solle. Allenfalls erfolge der Verzicht explizit zugunsten eines andern Erben, was aber ebenfalls keinen Einfluss auf den Pflichtteil haben könne. Im Erbvertrag vom 5. April 2004 habe die Beklagte auf ihren Erb- und Pflichtteil verzichtet. Die Kläger seien auf den Pflichtteil gesetzt worden. Das H._____ sei Quotenvermächtnisnehmerin mit Bezug auf die frei verfügbare Quote und – entsprechend dem klaren Wortlaut der letztwilligen Verfügung – nicht als Erbe eingesetzt worden. Gemäss einhelliger Literatur und Praxis müsse der Pflichtteil der Beklagten rechnerisch bei der Berechnung der Pflichtteilsquoten berücksichtigt werden. Diese Betrachtungsweise entspreche auch der Natur des Pflichtteils, der unverändert gelte und sich nicht je nach Erbvertrag oder Testament anders berechne. Der Erbverzicht der Beklagten wirke sich damit vorliegend nicht zugunsten der übrigen Erben, sondern zugunsten der frei verfügbaren Quote des Erblassers aus. Für Nachkommen betrage der Pflichtteil gemäss Art. 471 Ziff. 1 ZGB (nunmehr aZGB, dazu nachfolgend unter E. III./5.1. f.) $\frac{3}{4}$ des gesetzlichen Erbanspruchs. Überlebende Ehegatten erhielten nach Art. 462 Ziff. 1 ZGB die Hälfte der Erbschaft, wenn sie mit Nachkommen zu teilen hätten. Die Pflichtteile der Kläger betrügen somit insgesamt bloss $\frac{3}{8}$ ($\frac{3}{4} \times \frac{1}{2}$) des Nachlasses

des Erblassers und nicht, wie von den Klägern geltend gemacht, 3/4 des Nachlasses (Urk. 90 S. 12 f.).

3.2.1. Gestützt auf die dargelegte Quantifizierung der Pflichtteile der Kläger sowie auf die von den Klägern behauptete und gemäss der Vorinstanz von der Beklagten nicht bestrittene Pflichtteilsberechnungsmasse von Fr. 17'078'115.– ging die Vorinstanz davon aus, dass die Pflichtteile der Kläger sich auf insgesamt (gerundet) Fr. 6'404'293.10 belaufen (Urk. 90 S. 14). Im Folgenden prüfte die Vorinstanz, ob bzw. in welchem Umfang die Pflichtteilsansprüche der Kläger in dieser Höhe durch lebzeitige Zuwendungen des Erblassers an sie resp. an den Kläger 1 und die Mutter der Kläger 2-5 bereits abgegolten wurden (Urk. 90 S. 16). Dabei standen vier Grundstücksgeschäfte im Vordergrund:

3.2.2. Zum Gewerbegrundstück "K. _____" hielt die Vorinstanz fest, diese Liegenschaft habe der Erblasser seinen Kindern, d.h. dem Kläger 1 und der Mutter der Kläger 2-5, am 3. November 1971 geschenkt. Am 18. Juni 1986 habe der Erblasser dieses Gewerbegrundstück zu einem Preis von DM 9.8 Mio. verkauft. Ende 1986 habe der Erblasser dafür DM 2 Mio. an den Kläger 1 bezahlt. Die restlichen DM 7.8 Mio. hätten der Kläger 1 und seine Schwester beim Landgericht Konstanz eingeklagt, welches die Klage gutgeheissen habe. Die vom Erblasser dagegen erhobene Berufung beim Oberlandesgericht Karlsruhe sei teilweise gutgeheissen worden. Dieses habe den Erblasser mit Urteil vom 10. August 2000 verpflichtet, DM 2 Mio. an seine Tochter (die Mutter der Kläger 2-5) und DM 3'745'640.– an seine beiden Kinder (den Kläger 1 und die Mutter der Kläger 2-5) zu bezahlen. Die Vorinstanz erwog, für die Frage, ob die Kläger sich diese Zuwendung an ihre Pflichtteile anzurechnen zu lassen hätten, sei einzig massgebend, dass der Erblasser diese Liegenschaft seinen beiden Kindern im Jahre 1971 geschenkt habe. Nicht relevant sei, dass der Kläger 1 und seine Schwester diese Schenkung bzw. deren Verkaufserlös auf dem Rechtsweg hätten geltend machen müssen. Insbesondere könne gestützt darauf nicht auf einen fehlenden Schenkungswillen des Erblassers geschlossen werden. Für die Frage des Schenkungswillens seien einzig die Verhältnisse im Zeitpunkt des Abschlusses des Schenkungsvertrages vom 3. November 1971 massgebend. Dass der Erblasser damals einen Schenkungs-

willen gehabt habe, würden die Kläger nicht bestreiten und ergebe sich auch aus den genannten Urteilen. Die Schenkung des fraglichen Grundstücks habe ferner zweifelsfrei Ausstattungscharakter im Sinne von Art. 626 Abs. 2 ZGB gehabt, weshalb sie der Ausgleichungspflicht unterstehe und entsprechend als lebzeitige Zuwendung an die Pflichtteile der Kläger anzurechnen sei. Was die Kläger aus ihrem Hinweis auf Art. 626 ZGB ableiten wollten, erschliesse sich nicht, zumal sie nicht behauptet hätten, dass der Erblasser sie von ihrer Ausgleichungspflicht entbunden habe. Zusammenfassend ergebe sich damit, dass die Schenkung des Grundstücks "K. _____" des Erblassers an den Kläger 1 und dessen Schwester bei der Bestimmung der Pflichtteilsberechnungsmasse zu berücksichtigen und an den Pflichtteil anzurechnen sei. Für den Wert dieser lebzeitigen Zuwendung sei auf den seitens der Kläger unbestritten gebliebenen Betrag in der Höhe von Fr. 6'428'881.– abzustellen. Der durch die Kläger anlässlich der Hauptverhandlung neu geltend gemachte Wert dieser Zuwendung in der Höhe von lediglich Fr. 1'660'000.– könne aufgrund des nach dem zweiten Schriftenwechsel eingetretenen Aktenschlusses nicht mehr gehört werden, da es sich nicht um ein Novum im Sinne von Art. 229 ZPO handle (Urk. 90 S. 16 ff.).

3.2.3. Zum Grundstück in L. _____ erwog die Vorinstanz im Wesentlichen, es sei unbestritten und belegt, dass der Kläger 1 und seine Schwester mit Kaufvertrag vom 19. September 1975 das Grundstück (F1St. Nr. 1) an der M. _____-Strasse ... in L. _____ erworben hätten, wobei der Erblasser seinen Kindern den Betrag von Fr. 148'000.– für die Bezahlung des Kaufpreises zur Verfügung gestellt und er die Grunderwerbssteuer von umgerechnet Fr. 10'360.– bezahlt habe. Weiter sei unbestritten, dass diese Liegenschaft später verkauft worden sei. Diese lebzeitige Zuwendung des Erblassers an die Kläger (recte: an den Kläger 1 und dessen Schwester) von insgesamt Fr. 158'360.– habe unbestrittenermassen Ausstattungscharakter. Entgegen der Ansicht der Kläger seien solche Zuwendungen ausgleichungspflichtig: Gemäss Art. 626 Abs. 2 ZGB stünden Zuwendungen mit Ausstattungscharakter unter der Ausgleichungspflicht, ausser der Erblasser habe ausdrücklich das Gegenteil verfügt. Dass der Erblasser vorliegend einen Ausgleichungsdispens angeordnet habe, hätten die Kläger nicht behauptet. Damit sei diese lebzeitige Zuwendung ausgleichungspflichtig und belaufe sich die zu be-

rücksichtigende Zuwendung des Erblassers an den Kläger 1 und dessen Schwester auf Fr. 158'360.–. Dieser Betrag sei an die Pflichtteile der Kläger anzurechnen (Urk. 90 S. 18 f.).

3.2.4. Zum Waldstück N. _____ hielt die Vorinstanz fest, es sei unbestritten und durch ein Schreiben des französischen Notars O. _____ vom 19. Februar 1988 belegt, dass der Erblasser dem Kläger 1 und dessen Schwester am 9. April 1976 das Waldstück N. _____ in P. _____ geschenkt habe. Weiter sei unbestritten, dass das genannte Waldstück im Jahre 1988 vom Kläger 1 und seiner Schwester zu einem Preis von umgerechnet Fr. 637'500.– verkauft worden sei. Die Beklagte habe behauptet, dass es sich bei der Schenkung dieses Waldstücks um eine ausgleichungspflichtige lebzeitige Zuwendung handle, die die Kläger sich an ihre Pflichtteile anzurechnen lassen hätten. Den Ausstattungskarakter der Schenkung des Waldstücks N. _____ hätten die Kläger zudem zu Recht nicht bestritten. Klarerweise handle es sich dabei ebenfalls um eine Schenkung mit Ausstattungskarakter, die unabhängig davon, ob die Beklagte Ausgleichungsansprüche geltend machen könnte, bei der Pflichtteilsberechnung zu berücksichtigen sei. Daher sei die genannte Schenkung als ausgleichungspflichtige Zuwendung in der Höhe von Fr. 637'500.– an die Pflichtteile der Kläger anzurechnen (Urk. 90 S. 20).

3.2.5. Was das landwirtschaftliche Grundstück Q. _____ in der Gemeinde R. _____ in Nordrhein-Westfalen angeht, erwog die Vorinstanz, unbestrittenermassen habe der Erblasser dieses dem Kläger 1 und dessen Schwester im Jahre 1986 geschenkt und hätten sie es 1995 für umgerechnet Fr. 711'725.– verkauft. Die Kläger hätten in der Replik das Bestehen einer Ausgleichungspflicht bestritten, ohne indes weitere Ausführungen dazu zu machen. Insbesondere hätten sie den Ausstattungskarakter dieser Schenkung nicht bestritten. Auch hätten sie nicht geltend gemacht, dass ein Ausgleichungsdispens vorliege. Anlässlich der Hauptverhandlung hätten sie den neuen Standpunkt vorgebracht, dass es dem Erblasser bei der genannten Schenkung teilweise am erforderlichen Zuwendungswillen gefehlt habe, weshalb dieses Grundstück lediglich mit Fr. 632'667.50 anzurechnen sei. In diesem Zusammenhang hätten sie diverse weitere Ausführungen gemacht und zwei neue Beweismittel eingereicht. Dabei handle es sich

indes um unzulässige Noven, die unbeachtlich und nicht zu berücksichtigen seien. Überdies seien sie auch nicht entscheidrelevant, da die Pflichtteile der Kläger auch mit dem von ihnen genannten tieferen Anrechnungswert des Grundstücks Q._____ gewahrt wären. Die Schenkung dieses Grundstücks habe zweifelsfrei Ausstattungskarakter. Ein Dispens von der Ausgleichungspflicht liege nicht vor. Die Zuwendung unterliege damit der Ausgleichungspflicht, weshalb der unbestrittene Verkaufserlös von Fr. 711'725.– an die Pflichtteile der Kläger anzurechnen sei (Urk. 90 S. 20 ff.).

3.2.6. Schliesslich berücksichtigte die Vorinstanz den am Todestag des Erblassers vorhandenen Nachlass in der Höhe von Fr. 82'043.45 gemäss öffentlichem Inventar, woran die Kläger insgesamt zu $\frac{3}{8}$ berechtigt seien, und kam zu folgendem Fazit:

Der Kläger 1 und seine Schwester hätten vom Erblasser ausgleichungspflichtige lebzeitige Zuwendungen in der Höhe von Fr. 7'936'466.– (Gewerbegrundstück K._____: Fr. 6'428'881.–, Grundstück L._____: Fr. 158'360.–, Waldstück N._____: Fr. 637'500.–, Grundstück Q._____: Fr. 711'725.–) erhalten, welche an die Pflichtteile der Kläger anzurechnen seien. Durch diese lebzeitigen Zuwendungen hätten die Kläger weit mehr als ihren Pflichtteilsanspruch von insgesamt Fr. 6'404'293.10 erhalten. Eine Begünstigung der Beklagten sei zulässig, solange die Pflichtteile der Kläger gewahrt seien. Das sei vorliegend der Fall gewesen. Auch hätten der Erblasser und die Beklagte vom Vermögen leben dürfen. Vor diesem Hintergrund erübrige es sich, auf die weiteren von beklagter Seite behaupteten lebzeitigen Zuwendungen des Erblassers an die Kläger (behauptete Schenkung von DM 600'000.– bzw. Fr. 510'000.–) und auf die Vorbringen der Beklagten betreffend Reihenfolge der Herabsetzung einzugehen. Der von den Klägern geltend gemachte Herabsetzungsanspruch bestehe nicht, weshalb die Klage gegen die Beklagte, soweit nicht durch Rückzug erledigt, abzuweisen sei (Urk. 90 S. 22 f.).

4. Im Berufungsverfahren beanstanden die Kläger das erstinstanzliche Urteil zusammengefasst in den folgenden Punkten:

- Die Auffassung der Vorinstanz, dass ein Erbauskau resp. ein entgeltlicher Erbverzicht, also eine Vereinbarung zwischen Erblasser und Erbanwärter, mit welcher der Erbanwärter gegen Entgelt von der Erbfolge ausgeschlossen werde, die verfügbare Quote des Erblassers erhöhe, sei unrichtig.
- Als Folge davon sei falsch, dass durch den Erbauskau/Erbverzicht die frei verfügbare Quote des Erblassers auf $\frac{5}{8}$ zugenommen habe, so dass der Pflichtteil der Kläger nur $\frac{3}{8}$ betrage.
- Falsch sei ferner die Auffassung der Vorinstanz, dass die Beklagte sich als Nicht-Erbin auf Art. 626 Abs. 2 ZGB berufen könne resp. dass Art. 626 Abs. 2 ZGB vorliegend zur Anwendung gelange.
- Sodann sei die Auffassung der Vorinstanz, dass die Kläger sich die Zahlungen aus den Grundstücksgeschäften "K._____", "Grundstück L._____", "Waldstück N._____" und "Grundstück Q._____" als Vorbezug auf ihren Pflichtteil anrechnen lassen müssten, falsch. Selbst wenn von einer Anrechnungspflicht auszugehen wäre, könnte dies keinesfalls für das Grundstück "K._____" gelten, da es sich bei diesem Geschäft um eine Schenkung des Grossvaters der Kläger (recte: des Grossvaters des Klägers 1 und Urgrossvaters der Kläger 2-5) gehandelt habe, die der Erblasser nur treuhänderisch verwaltet habe, und "weil bei diesem Geschäft die Pathologie der Vorkehren des Erblassers und der Beklagten unübersehbar" sei.
- Selbst wenn eine Anrechnungspflicht für die Grundstücksgeschäfte bestünde, habe die Vorinstanz falsch gerechnet und dies entgegen den eigenen Prämissen. Auszugleichende Beträge müssten vorab der Pflichtteilsberechnungsmasse rechnerisch hinzugefügt werden. Auf diesem Betrag wäre der Pflichtteil zu berechnen und von diesem wären dann die Vorbezüge wieder abzuziehen.
- Schliesslich habe die Vorinstanz den verfassungsmässigen Anspruch der Kläger auf Gewährung des rechtlichen Gehörs verletzt, indem sie insbeson-

dere die ausführlichen rechtlichen Darlegungen im Rahmen der Hauptverhandlung ignoriert habe (Urk. 89 S. 6 f.).

5. Der Erblasser verstarb mit letztem Wohnsitz in Zürich (Urk. 6/1, Urk. 6/29). Im Ehe- und Erbvertrag vom 5. April 2004 unterstellten er und die Beklagte je ihren gesamten Nachlass ihrem gemeinsamen Schweizer Wohnsitzrecht (Urk. 6/2 S. 3). Demzufolge untersteht der Nachlass schweizerischem Recht (Art. 90 IPRG).

5.1. Per 1. Januar 2023 ist das revidierte Erbrecht in Kraft getreten. Von der Novelle ist u.a. das Pflichtteilsrecht der Nachkommen tangiert, indem für sie eine Herabsetzung des Pflichtteils von $\frac{3}{4}$ auf $\frac{1}{2}$ erfolgte. Übergangsrechtliche Bestimmungen hat der Gesetzgeber nicht erlassen. In der Lehre besteht jedoch Einigkeit darüber, dass das im Zeitpunkt des Todes des Erblassers massgebende Erbrecht anwendbar ist ("Todestagsprinzip"; vgl. Art. 15 und 16 SchIT ZGB; BSK ZGB II-Breitschmid/Bornhauser, Art. 495 N 12 e contrario).

5.2. Da der Erblasser am tt.mm.2017 gestorben ist, gelangt nicht das neue, sondern das in jenem Zeitpunkt geltende Erbrecht zur Anwendung.

5.3. Überlebende Ehegatten erhalten, wenn sie mit Nachkommen zu teilen haben, nach altem wie nach neuem Erbrecht die Hälfte der Erbschaft (Art. 462 Ziff. 1 ZGB). Gemäss Art. 471 Ziff. 1 aZGB betrug der Pflichtteil für den überlebenden Ehegatten (wie heute) die Hälfte und derjenige für einen Nachkommen, wie dargelegt, drei Viertel des gesetzlichen Erbanspruchs. Nach der gesetzlichen Konzeption betrüge der Pflichtteil der Beklagten in der vorliegenden Konstellation somit ein Viertel des Nachlasses, derjenige des Klägers $1 \frac{3}{16}$ und derjenige der Kläger 2-5 je $\frac{3}{64}$.

5.4. Umstritten war, wie bereits angesprochen wurde, im erstinstanzlichen Verfahren und ist auch im Berufungsverfahren in einem ersten Punkt, ob der Erbverzicht der Beklagten sich zugunsten der übrigen Erben oder zugunsten der verfügbaren Quote des Erblassers auswirkt.

6. Herabsetzung

Hat der Erblasser seine Verfügungsbefugnis überschritten, so können Erben, die nicht dem Werte nach ihren Pflichtteil erhalten, nach Art. 522 Abs. 1 ZGB die Herabsetzung der Verfügung auf das erlaubte Mass verlangen. Nach Art. 527 Ziff. 2 ZGB unterliegen auch Erbabfindungen und Auskaufsbeträge, die im Rahmen eines Erbauskaufs nach Art. 495 Abs. 1 ZGB geleistet wurden, der Herabsetzung. Stellt sich heraus, dass der Erblasser beim Erbauskauf Leistungen erbracht hat, die den verfügbaren Teil seiner Erbschaft übersteigen, können die Erben somit die Herabsetzung der Abfindung verlangen. Die Herabsetzung ist beim pflichtteilsberechtigten Verzichtenden gemäss Art. 535 Abs. 1 und 2 ZGB auf den den Pflichtteil übersteigenden Betrag beschränkt.

7.1. Pflichtteile der Kläger

7.1.1. Schliesst der Erblasser mit einem Erben einen Erbverzichtsvertrag oder einen Erbauskauf im Sinne von Art. 495 Abs. 1 ZGB ab, fällt der Verzichtende beim Erbgang als Erbe ausser Betracht, wobei der Erbverzicht auch gegenüber den Nachkommen des Verzichtenden wirkt, sofern im Vertrag nicht etwas anderes angeordnet wird (Art. 495 Abs. 2 und 3 ZGB). Erfolgt ein Erbauskauf, indem der Verzicht gegen eine Abfindung seitens des Erblassers erfolgt, unterliegt die Abfindung im Erbgang, wie unter E. III./6. dargelegt, der Herabsetzung (Art. 527 Ziff. 2 ZGB). Mit dem Erbverzicht erweitert sich die verfügbare Quote und damit der Gestaltungsspielraum des Erblassers, da bei der Berechnung der Pflichtteilsquoten der verbleibenden Erben der Verzichtende mitgezählt wird (BSK ZGB II-Breitschmid/Bornhauser, Art. 495 N 12). Gemäss praktisch einhelliger Lehre, der entgegen der Ansicht der Kläger (Urk. 89 S. 11 ff.) zu folgen ist, gilt dies auch beim Erbauskauf (BSK ZGB II-Staehelin, Art. 470 N 17 mit Verweis u.a. auf ZK-Escher, 3. Aufl., Vorbem. zu Art. 470-480 N 21 [die noch in der 2. Aufl. vertretene a.M. beim *unentgeltlichen* Erbverzicht korrigierend], Piotet, SPR IV/1 S. 456 f., PraxKomm Erbrecht-Nertz Art. 470 ZGB N 20; a.M. insb. wohl BK-Tuor, Art. 470 N 23 f., nicht zwischen Erbverzicht und Erbauskauf unterscheidend). Zwar ist den Klägern zuzustimmen, dass der Nachlass durch einen Erbauskauf – allenfalls erheblich – abnehmen kann (vgl. Urk. 89 S. 9). Dem hat der Gesetzgeber aber eine Schranke gesetzt, indem die (verbliebenen) Erben bei einer Pflichtteilsverletzung

nach Art. 527 Ziff. 2 ZGB die Herabsetzung der Abfindung verlangen können, was die Kläger vorliegend denn auch tun, und nach Art. 475 ZGB eine entsprechende Hinzurechnung erfolgt (vgl. Escher, a.a.O.; zur Hinzurechnung nachfolgend unter E. III./7.2.3. f.). Das von den Klägern angesprochene Zitat bei Staehelin (BSK ZGB II-Staehelin, Art. 470 N 17) steht entgegen ihrer Ansicht (Urk. 89 S. 12) nicht in Widerspruch dazu: Wie sich insbesondere aus dem Verweis auf Art. 535 Abs. 2 ZGB ergibt, ist damit gemeint, dass bei einer Herabsetzung dem Verzichtenden die Abfindung bis zur Höhe des Pflichtteils zu belassen ist und somit die (erweiterte) verfügbare Quote entsprechend belastet wird. Dieses Zitat ändert somit nichts daran, dass Staehelin der praktisch einhelligen Lehrmeinung folgt, dass beim unentgeltlichen Erbverzicht wie beim Erbauskaf die verfügbare Quote im Umfang der Quote des Verzichtenden anwächst. Auch weiteren von den Klägern zitierten Literaturstellen (Urk. 89 S. 12: BK-Weimar, Art. 470 N 10 ff., siehe auch Art. 495 N 12; PraxKomm Erbrecht-Grundmann, Art. 495 ZGB N 10) lässt sich nichts anderes entnehmen. Dies gilt ferner – mit verschiedenen Kommentatoren (BSK ZGB II-Staehelin, Art. 470 N 17; PraxKomm Erbrecht-Grundmann, Art. 495 N 10; vgl. auch BK-Weimar, Art. 470 N 13) – für die von den Klägern zitierte Stelle bei Piotet (vgl. Urk. 89 S. 11 f.). Dass die verfügbare Quote durch den Erbverzicht eines Erben auch dann erweitert wird, wenn der Verzicht entgeltlich erfolgt, ist angesichts der Regelung von Art. 535 Abs. 2 ZGB auch sachgerecht. Ginge man im Sinne der Kläger vor, würde nämlich aufgrund dieser Bestimmung bei einem Erbauskaf die nicht erweiterte verfügbare Quote de facto mit der Berücksichtigung des Pflichtteils des Verzichtenden belastet und der Verfügungsfreiraum des Erblassers im Vergleich zur gesetzlichen Konzeption im Ergebnis sogar geschmälert. Vor dem aufgezeigten Hintergrund ist die Feststellung der Vorinstanz, dass die Pflichtteile der Kläger insgesamt $\frac{3}{8}$ betragen, nämlich $\frac{3}{16}$ für den Kläger 1 und je $\frac{3}{64}$ für die Kläger 2-5 (Urk. 90 S. 12 f.), nicht zu beanstanden und kann auf eine weitere Auseinandersetzung mit den diesbezüglichen Vorbringen der Kläger (Urk. 89 S. 8 ff.) verzichtet werden.

7.1.2. Die Kläger verlangen im Berufungsverfahren wie schon erstinstanzlich die Feststellung, dass folgende Pflichtteile im Nachlass des Erblassers gelten:

- für den Kläger 1: 3/8
- für die Kläger 2-5: je 3/32

Dem kann nach dem unter E. III./7.1.1. Dargelegten nicht entsprochen werden, weshalb Berufungsantrag Ziffer 1 abzuweisen ist.

7.2. Pflichtteilsberechnungsmasse

7.2.1. Damit eine Herabsetzungsklage ganz oder teilweise gutgeheissen werden kann, muss, wie sich aus dem unter E. III./6. Dargelegten ergibt, eine Pflichtteilsverletzung vorliegen. Demzufolge muss der Pflichtteil der Ansprecher feststehen, wofür die Pflichtteilsberechnungsmasse zu bestimmen ist.

7.2.2. Ausgangspunkt für die Bestimmung der Pflichtteilsberechnungsmasse sind die Nachlassaktiven, die grundsätzlich mit dem Verkehrswert im Todeszeitpunkt einzusetzen sind. Davon sind die Erbschaftsschulden und bestimmte Erbgangsschulden abzuziehen (Wolf/Genna, SPR IV/1, S. 454 f.). Das Ergebnis dieser Berechnung wurde von der Vorinstanz mit Fr. 82'043.45 beziffert (Urk. 90 S. 22), was von den Parteien im Berufungsverfahren nicht bemängelt wird.

7.2.3. Hinzuzurechnen sind gemäss Art. 475 ZGB die lebzeitigen Zuwendungen des Erblassers, soweit sie der Herabsetzung unterliegen. Wie bereits unter E. III./6. dargelegt wurde, ist letzteres gemäss Art. 527 Ziff. 2 ZGB der Fall bei Erbabfindungen und Auskaufsbeträgen (BSK ZGB II-Staehelin, Art. 470 N 17). Die Erbabfindung der Beklagten ist daher hinzuzurechnen.

7.2.4. Ebenfalls hinzuzurechnen sind – auch ohne entsprechende positive Gesetzesvorschrift – die der Ausgleichung unterliegenden Zuwendungen (Vorempfänge). Dies betrifft sowohl die Zuwendungen im Sinne von Art. 626 Abs. 1 ZGB als auch jene gemäss Art. 626 Abs. 2 ZGB (Wolf/Genna, SPR IV/1 S. 456; BSK ZGB II-Staehelin, Art. 475 N 4 m.w.H.). Geldzuwendungen werden mit dem Nominalbetrag eingesetzt; Kaufkraftänderungen werden daher nicht erfasst (Tuor/Schnyder/Jungo, § 69 N 40 unter Verweis auf BK-Weimar, Art. 475 N 37). Andere Zuwendungen sind, wie die Vorinstanz zutreffend festhielt (Urk. 90 S. 15), mit dem Wert im Zeitpunkt des Erbgangs zu berücksichtigen, auch wenn sie in

diesem Zeitpunkt beim Pflichtteilsberechtigten nicht mehr vorhanden sind (Art. 474, Art. 475 und Art. 537 Abs. 2 ZGB; BGE 110 II 228 E. 7; BSK ZGB II-Piatti, Art. 522 N 3 m.w.H.; BSK ZGB II-Schwander, Art. 537 N 12; PraxKomm Erbrecht-Hrubesch-Millauer, Art. 522 ZGB N 5). In diesem Zusammenhang ist zwischen den Klägern einerseits und der Beklagten andererseits umstritten, ob die Vorinstanz verschiedene Vorempfänge des Klägers 1 sowie der Mutter der Kläger 2-5 zu Recht oder zu Unrecht als ausgleichungspflichtig qualifiziert hat.

7.2.5. Die Kläger bezifferten die Pflichtteilsberechnungsmasse ohne die ihres Erachtens nicht ausgleichungspflichtigen Vorempfänge des Klägers 1 und der Mutter der Kläger 2-5, d.h. die Nachlassaktiven abzüglich Erbschafts- und abziehbaren Erbgangsschulden zuzüglich die Erbabfindung der Beklagten, auf Fr. 17'078'115.– (Urk. 34 S. 48). Die Vorinstanz ging davon aus, dass dieser Betrag von Seiten der Beklagten unbestritten geblieben sei, und stellte in der Folge darauf ab (Urk. 90 S. 10 f.).

7.2.6. Die Kläger argumentieren, dass vorliegend entgegen der Ansicht der Vorinstanz keine Ausgleichung von Vorempfängen stattzufinden habe, weil die Beklagte nicht Erbin sei (Urk. 89 S. 22 ff.). Zwar trifft, wie unter E. III./7.1.1. dargelegt wurde, zu, dass der im Rahmen eines Erbvertrags Verzichtende beim Erbgang als Erbe ausser Betracht fällt. Die Beklagte ist damit, wie die Kläger zutreffend geltend machen (Urk. 89 S. 22), nicht Erbin im Sinne von Art. 626 Abs. 1 ZGB. Ob sie zur Erhebung einer Ausgleichungsklage aktivlegitimiert wäre – was die Kläger verneinen, woraus sie ableiten, dass die Beklagte sich nicht auf die Ausgleichungspflicht berufen kann (Urk. 89 S. 22 ff.) –, ist indes, wie die Vorinstanz zutreffend festhielt (Urk. 90 S. 15), irrelevant, denn vorliegend geht es nicht um eine Ausgleichungsklage, sondern um die Berechnung der Pflichtteilsberechnungsmasse. In diesem Zusammenhang ist auch nicht von Bedeutung, wie nahe sich die Pflichtteilerben und die den Erblasser überlebende Ehegattin stehen (vgl. dazu die Argumentation der Kläger in Urk. 89 S. 24) oder wann die fraglichen Zuwendungen erfolgten (vgl. Urk. 89 S. 27). Vor dem aufgezeigten Hintergrund geht ferner die Argumentation der Kläger, Art. 626 Abs. 2 ZGB setze voraus, dass der Erblasser nicht in das gesetzliche Erbrecht eingreife und sei nicht anwendbar,

wenn dieser letztwillig verfüge resp. erst recht nicht, wenn er seine letztwillige Verfügung auf Schadenszufügung ausrichte (Urk. 89 S. 23; vgl. auch Urk. 108 S. 3), a priori ins Leere. Die Rügen der Kläger sind demzufolge unbegründet.

7.3. Vorbezüge auf Seiten der Kläger

7.3.1. Die Vorinstanz betrachtete die Vermögensübertragungen des Erblassers auf den Kläger 1 und die Mutter der Kläger 2-5 im Zusammenhang mit den unter E. III./3.2.2. ff. genannten vier Grundstücksgeschäften als ausgleichungspflichtig (dazu vorne unter E. III./3.2.2. ff.). Dagegen wenden sich die Kläger (Urk. 89 S. 24 ff.). Dass der Erblasser sie im Sinne von Art. 626 Abs. 2 ZGB von der Ausgleichungspflicht dispensiert hätte, machen sie aber nicht geltend. Nach dem Bundesgericht und einem Teil der Lehre wäre ein Ausgleichungsdispens durch den Erblasser im Kontext der Herabsetzung aber ohnehin irrelevant, da die Zuwendungen, nachdem sie als Ausstattung zu qualifizieren sind (dazu nachfolgend unter E. III./7.3.2.), diesfalls in den Anwendungsbereich von Art. 527 Ziff. 1 ZGB fallen würden (BGE 149 III 145 E. 4.3.1; BGE 145 III 1 E. 3.1; BGE 126 III 171 E. 3; BGE 116 II 667 E. 2; BGE 107 II 129 E. 3b; Tuor/Schnyder/Jungo, § 69 N 29 ff.; BSK ZGB II-Piatti, Art. 527 N 4).

7.3.2. Mit Bezug auf alle vier Grundstücksgeschäfte argumentieren die Kläger in der Berufungsschrift, dass Ausstattungen (im Sinne von Art. 626 Abs. 2 ZGB) jene Zuwendungen seien, die im Sinne der Familienfürsorge den Zweck der Existenzbegründung, -sicherung oder -verbesserung für den Empfänger verfolgten. Dieser Zweck werde zwar bei Zuwendungen mit erheblichem Wert regelmässig zu bejahen sein. Von einem Akt der Familienfürsorge könne aber keine Rede sein, wenn der Erblasser seine Vermögensübertragungen aus rein steuerlichen Gründen, ohne reale Absicht einer Ausstattung, vornehme. Zudem machen sie geltend, dass die Vorinstanz zu Unrecht davon ausgegangen sei, dass der Schenkungswille des Erblassers von ihnen nicht bestritten worden sei (Urk. 89 S. 25).

Hinsichtlich der Geschäfte "Grundstück L._____", "Wald N._____" und "Grundstück Q._____" beschränken sich die konkreten Beanstandungen der Kläger auf die wiedergegebene Argumentation.

Dass der Kläger 1 und die Mutter der Kläger 2-5 den von der Vorinstanz im Zusammenhang mit dem Geschäft "Grundstück L._____" berücksichtigten Betrag von (umgerechnet) Fr. 158'360.– vom Erblasser zugewendet erhalten haben, stellen die Kläger im Berufungsverfahren nicht in Abrede, und dass sie diesen Betrag in der Folge zurückerstattet hätten, machen sie nicht geltend. Ebenso wenig bestreiten sie, dass der Erblasser das Grundstück "Q._____" und das "Waldstück N._____" dem Kläger 1 und der Mutter der Kläger 2-5 zu Eigentum übertrug. Die Kläger zeigen nicht auf, dass und wo sie im vorinstanzlichen Verfahren – rechtzeitig – die Behauptung vorgebracht hätten, dass der Erblasser die fraglichen Vermögensübertragungen aus rein steuerlichen Gründen ohne reale Absicht einer Ausstattung veranlasst habe. Um ein Novum im Sinne von Art. 317 ZPO handelt es sich offensichtlich nicht. Demzufolge ist diese Behauptung nach dem unter E. II/3.2. Dargelegten verspätet und nicht zu berücksichtigen. Sie wäre aber ohnehin unerheblich, weil eine Vermögensübertragung aus rein steuerlichen Gründen den Ausstattungscharakter der Übertragung und auch eine Schenkung entgegen der aus ihren Vorbringen ableitbaren Position nicht ausschliesst. Der Ausstattungscharakter wird bei der Übertragung von Grundstücken von erheblichem Wert gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung aber ohnehin vermutet (BGE 149 III 145 E. 4.3.1. m.w.H.; BGE 131 III 49 E. 4.1.2). Nichts anderes kann gelten, wenn nicht das Grundstück von erheblichem Wert selber übertragen, sondern, wie es beim "Grundstück L._____" der Fall war, ein Geldbetrag zum Zweck des Erwerbs eines Grundstücks zur Verfügung gestellt wird. Sodann zeigen die Kläger nicht auf, wo sie, wie sie geltend machen (Urk. 89 S. 25), den von der Vorinstanz angenommenen Schenkungswillen des Erblassers mit Bezug auf diese Grundstücksgeschäfte im vorinstanzlichen Verfahren bestritten hätten, womit sie insoweit ihrer Rügepflicht nicht genügen (dazu vorne unter E. II./3.1.). Vor dem dargelegten Hintergrund ist nicht ersichtlich, welchen Rechtsgrund diese Vermögensübertragungen auf den Kläger 1 und die Mutter der Kläger 2-5 gehabt haben sollen, wenn es nicht, wie von der Vorinstanz angenommen, Schenkungen waren

(Urk. 89 S. 25). Der durch die drei Grundstücksgeschäfte entstandene Vermögenszuwachs bei den beiden Begünstigten verblieb denn auch ihnen. Somit sind diese drei Vermögensübertragungen an die Pflichtteile der Kläger anzurechnen, weshalb das entsprechende Vorgehen der Vorinstanz nicht zu beanstanden ist.

Das Grundstück "K. _____" wurde dem Kläger 1 und der Mutter der Kläger 2-5 vom Erblasser gemäss Schenkungsvertrag vom 3. November 1971 geschenkt (Urk. 90 S. 16; Urk. 89 S. 26 f.; ein in der Berufungsschrift auch genanntes, abweichendes Datum des Schenkungsvertrags [19. September 1975: Urk. 89 S. 26 Rz. 66] ist offensichtlich unrichtig). Die Vorinstanz ging davon aus, dass dies unbestritten sei (Urk. 90 S. 17). In der Berufungsschrift bestätigen die Kläger, dass diese Übertragung in Form resp. auf Basis eines Schenkungsvertrages erfolgte (Urk. 89 S. 26). Sie stellen sich aber zweitinstanzlich, teilweise unter Verweis auf ihre Ausführungen in der Klagebegründung, auf den Standpunkt, dass es sich bei diesem Geschäft de facto nicht um eine Schenkung gehandelt habe, sondern um eine Zuwendung aus Mitteln einer Schenkung des Vaters des Erblassers an den Kläger 1 und die Mutter der Kläger 2-5, die der Erblasser lediglich treuhänderisch für seine beiden Kinder verwaltet habe, und dass diese Zuwendung nur aus steuerrechtlichen Gründen in Form einer "Schenkungen" erfolgt sei, resp. dass es sich um ein "Scheingeschäft" gehandelt habe (Urk. 89 S. 26 f.). Dass die Kläger diese weitgehend neue Version nicht schon vor Eintritt des Aktenschlusses im erstinstanzlichen Verfahren hätten vorbringen können, wird von ihnen nicht geltend gemacht und ist auch nicht ersichtlich. Ferner ist weder dargetan noch ersichtlich, dass diese Vorbringen erst durch das vorinstanzliche Urteil veranlasst worden wären. Darüber hinaus setzen sich die Kläger nur ungenügend mit den diesbezüglichen Ausführungen der Vorinstanz auseinander, die sich dabei namentlich auch auf die Urteile des Landesgerichts Konstanz vom 29. September 1999 und des Oberlandesgerichts Karlsruhe vom 10. August 2000 (Urk. 6/13-14) abgestützt hatte (Urk. 90 S. 16 f.). Auf die fraglichen Vorbringen der Kläger ist schon aus diesem Grund nicht weiter einzugehen (dazu vorne unter E. II./3.1.-3.2.). Abgesehen davon bestritten die Kläger in der Replik die Behauptung der Beklagten in der Klageantwort, der Erblasser sei bereits seit 1955 Eigentümer des Grundstücks "K. _____" gewesen (Urk. 24 S. 12), wie die Beklagte in der Berufungsantwort-

schrift zutreffend darlegt (Urk. 100 S. 25 f.), nicht oder jedenfalls nicht genügend substantiiert. Wenn der Erblasser aber bereits seit 1955 Eigentümer dieses Grundstücks war, konnte es nicht aus den Mitteln resp. dem Erlös der im Jahr 1969 verkauften Anteile an der S.____-Brauerei stammen, die der Vater des Erblassers dem Kläger 1 und der Mutter der Kläger 2-5 am 30. Dezember 1964 geschenkt hatte (so die Argumentation der Kläger in Urk. 89 S. 26 f.). Demzufolge ist mit der Vorinstanz auch bei diesem Geschäft von einer Schenkung auszugehen. Soweit die von den Klägern in der Berufungsschrift vorgebrachte Argumentation betreffend fehlenden Ausstattungscharakter (Urk. 89 S. 25) sich auch auf das Grundstückgeschäft "K.____" bezieht, kann auf die obigen Ausführungen zu den Grundstückgeschäften "L.____", "Q.____" und "Waldstück N.____" verwiesen werden. Dies führt dazu, dass die Kläger sich auch die Zuwendungen aus dem Grundstückgeschäft "K.____" an ihre Pflichtteile haben anrechnen zu lassen, weshalb das Vorgehen der Vorinstanz auch hinsichtlich dieses Grundstückgeschäfts nicht zu beanstanden ist.

7.3.3. Die Beträge, welche die Vorinstanz hinsichtlich dieser vier Grundstückgeschäfte den Pflichtteilen anrechnete, nämlich Fr. 6'428'881.– für das Grundstückgeschäft "K.____", Fr. 158'360.– für das Grundstückgeschäft "L.____", Fr. 637'500.– für das Grundstückgeschäft "Waldstück N.____" und Fr. 711'725.– für das Grundstückgeschäft "Q.____", wurden von den Klägern für den Fall, dass die Berufungsinstanz ihrer Ansicht betreffend nicht bestehender Ausgleichspflicht nicht folgen würde, nicht beanstandet (Urk. 89 S. 33). Die Beklagte macht aber in der Berufungsantwortsschrift geltend, sie habe in der Duplik argumentiert, dass mit Bezug auf den (jeweiligen) anzurechnenden Betrag auf die Werte der Zuwendungen per Todestag des Erblassers abzustellen sei, und dies auch dann, wenn die zugewendeten Werte beim Pflichtteilsberechtigten gar nicht mehr vorhanden seien (Urk. 100 S. 34 f. mit Verweis auf Urk. 48 S. 18 f.).

Diesen Einwand erhebt die Beklagte, soweit die Grundstückübertragungen betreffend, entgegen der gegenteiligen Meinung der Kläger (Urk. 89 S. 33) zu Recht (dazu vorne unter E. III./7.2.4.; so auch die Vorinstanz in Urk. 90 S. 15).

7.3.4.1. In Abweichung von den von den Klägern nicht (mehr) bestrittenen Werten ging die Beklagte vor Vorinstanz duplicando bezüglich des Grundstücksgeschäfts "K._____" von einem anzurechnenden Betrag von Fr. 11'023'140.– aus, wobei sie im Sinne eines Eventualstandpunkts eine Anrechnung von Fr. 8'193'671.– vornahm, und mit Bezug auf das Grundstück "Q._____" von einem anzurechnenden Betrag von Fr. 2'000'000.– (Urk. 48 S. 20, S. 25 und S. 31; Urk. 100 S. 5 und S. 35).

7.3.4.2. Zur Begründung erklärte sie in ihrer Duplik hinsichtlich des Grundstücks "K._____" in Ziff. 5.2.2., zu berücksichtigen sei die Wertentwicklung im Zeitraum vom 3. November 1971 bis zum tt.mm.2017. Die Wertentwicklung bis zum Verkauf des Grundstücks im Jahr 1986 spiegle sich allerdings bereits im Betrag von Fr. 6'428'881.– wieder, da dies der auf den Kläger 1 und seine Schwester entfallende Anteil am im Jahr 1986 für das Grundstück "K._____" erzielten Verkaufserlös von insgesamt DM 9,8 Mio. gewesen sei. Aus dem vom Institut der deutschen Wirtschaft Köln e.V. publizierten Immobilienpreisindex ergebe sich, dass Gewerbegrundstücke in Deutschland im Jahr 1986 einen Indexwert von 83,4 und im Jahr 2017 einen solchen von 143,0 aufgewiesen hätten. Dies seien zwar nur Durchschnittswerte für Westdeutschland im Allgemeinen, doch sei klar, dass ein in der Stadt T._____ gelegenes Gewerbegrundstück an guter Lage in diesem Zeitraum sogar einen überdurchschnittlichen Wertzuwachs erfahren habe. Die Schenkung der "K._____" sei somit nach ihrer Auffassung mit einem Wert von Fr. 11'023'140.– (= 143,0 gemäss Index) hinzuzurechnen (Berechnungsbasis: Fr. 6'428'881.–). Da allerdings einzuräumen sei, dass der Verkaufserlös den Nachkommen des Erblassers – bis auf die DM 2 Mio., die der Kläger 1 bereits Ende des Jahres 1986 aus dem Verkaufserlös erhalten habe – erst im Jahr 2005 (nach den gegen den Erblasser geführten Prozessen) effektiv zugeflossen sei, sei eventualiter nur auf die Wertentwicklung des Grundstücks im Zeitraum 2005 bis 2017 abzustellen. Der Indexwert für Gewerbegrundstücke in Deutschland habe sich im Jahr 2005 auf 112,2 Punkte belaufen. In diesem Fall würde sich der hinzuzurechnende Wert auf Fr. 8'193'671.– belaufen, wobei damit unberücksichtigt bleiben würde, dass der Kläger 1 den Betrag von DM 2 Mio. bereits im Jahr 1986 erhalten habe (Urk. 48 S. 20 f. und S. 31).

7.3.4.3. Hinsichtlich des Grundstücks "Q._____" machte die Beklagte vor Vorinstanz duplicando in Ziff. 5.5.3. geltend, dass davon auszugehen sei, dass dieses im Jahr 1995 einen Wert von Fr. 711'725.– aufgewiesen habe. Auch bei diesem Grundeigentum sei allerdings die Wertentwicklung von 1995 bis zum tt.mm.2017 zu berücksichtigen, da die Wertsteigerung in diesem Zeitraum zweifelsfrei erheblich gewesen sein müsse. Bei diesem Grundstück handle es sich um ein ca. 20'000 m² grosses landwirtschaftliches Grundstück, welches nach dem Verkauf durch den Kläger 1 und seine Schwester aller Wahrscheinlichkeit nach in Bauland umgewandelt worden sei. Vor diesem Hintergrund werde "vorsorglich" geltend gemacht, dass sich der Wert des Grundstücks "Q._____" zwischen dem Verkauf durch die Kinder des Erblassers und dem tt.mm.2017 zumindest auf Fr. 2 Mio. verdreifacht habe (Urk. 48 S. 25).

7.3.4.4. Die Kläger bestritten in ihrer Stellungnahme vom 1. April 2020 die von der Beklagten duplicando zu den Grundstücksgeschäften "K._____" und "Q._____" gemachten, vorstehend wiedergegebenen Ausführungen wie folgt (Urk. 56 S. 8):

"Soweit die Beklagten 1 und 2 also in – ohnehin bestrittenen – Ausführungen zu den Sachverhalten, K.____ (Bestritten ist Ziff. 5.2 der Duplik, bestritten insbesondere Ziff. 5.2.2., vgl. dazu insbesondere aber Replik, Rz. 32, 38 und 126 Replik), [...], Grundstück Q.____ (Bestritten Ziff. 5.5, soweit nicht ausdrücklich anerkannt) [...] aufblähen, sind diese schlicht nicht relevant. Die entsprechenden Annahmen und Berechnungen sind der guten Ordnung halber vollumfänglich bestritten."

7.3.4.5. Diese Bestreitungen wurden in der Stellungnahme zur Duplik vom 1. April 2020 rechtzeitig vorgebracht, da die entsprechenden Ausführungen der Beklagten erst in der Duplik erfolgt waren. Weitere Behauptungen zu den Grundstücksgeschäften "K._____" und "Q._____", welche die Kläger anlässlich der vorinstanzlichen Hauptverhandlung vorbrachten, und weitere Beweismittel, die sie in diesem Zusammenhang hinsichtlich des Grundstücksgeschäfts "Q._____" nannten, qualifizierte die Vorinstanz als unzulässige Noven, weshalb sie sie nicht berücksichtigte (Urk. 90 S. 17 f. und S. 21). Dies wird von den Klägern in ihrer Berufungsschrift nicht gerügt, weshalb es damit sein Bewenden hat.

7.3.4.6. Die nicht beweisbelastete Partei hat *im Einzelnen* darzutun, welche Tatsachen anerkannt und welche bestritten werden (Art. 222 Abs. 2 ZPO). Je detaillierter ein Parteivortrag ist, desto konkreter muss die Gegenpartei erklären, welche Tatsachen sie bestreitet (BGer 4A_281/2017 vom 22. Januar 2018 E. 4.3). Nicht dartun muss die beweisbefreite Partei grundsätzlich, weshalb eine bestrittene Behauptung unrichtig sei (BGE 117 II 113 E. 2; BGer 4A_443/2017 vom 30. April 2018 E. 4.1).

7.3.4.7. Die von den Klägern im erstinstanzlichen Verfahren vorgenommene, vorstehend wiedergegebene Bestreitung der – detaillierten – Ausführungen der Beklagten zum Wert der beiden fraglichen Grundstücke *zum Todeszeitpunkt des Erblassers* ist unsubstantiiert. Dies gilt zunächst für den ersten Teil der Bestreitung zum Grundstück "K._____". Der Satzteil "in - ohnehin bestrittenen – Ausführungen zu den Sachverhalten [...] K._____..." stellt eine rein pauschale Bestreitung dar. Nicht anders verhält es sich mit der nachfolgenden Passage "(Bestritten ist Ziff. 5.2 der Duplik, bestritten insbesondere Ziff. 5.2.2., vgl. dazu insbesondere aber Replik, Rz. 32, 38 und 126 Replik)". Auf die einzelnen Tatsachenbehauptungen der Beklagten, von denen die Ziff. 5.2.2., wie gesehen, eine ganze Reihe enthält, wird damit nicht im Ansatz eingegangen; von der erforderlichen "Punkt für Punkt"-Angabe, welche Behauptungen der Beklagten bestritten werden (Leu, DIKE-Komm-ZPO, Art. 150 Rz. 78), kann keine Rede sein. Nur etwas konkreter ist der letzte Satz der fraglichen Passage "Die entsprechenden Annahmen und Berechnungen sind der guten Ordnung halber vollumfänglich bestritten". Auch mit dieser auf die Nebentatsachen betreffend Herleitung des von der Beklagten behaupteten Werts des Grundstücks "K._____ " im Todeszeitpunkt des Erblassers bezogenen Bestreitung wird aber nicht Bezug genommen auf die einzelnen diesbezüglichen Tatsachenbehauptungen der Beklagten. Insbesondere wird damit nicht die Kernbehauptung, nämlich dass für das Grundstück "K._____ " ein Wert von Fr. 11'023'140.– anzurechnen sei, bestritten, zumal dieser Wert auch zutreffend sein könnte, wenn die Annahmen und Berechnungen der Beklagten falsch wären. Der Verweis der Kläger auf drei Randziffern in ihrer Replik hilft nicht weiter – diesen lässt sich nichts zum Wert des Grundstücks im Zeitpunkt des Todes des Erblassers entnehmen. Dasselbe gilt für die pauschale – und zudem relativierte

("... soweit nicht ausdrücklich anerkannt") – Bestreitung der detaillierten Tatsachenbehauptungen der Beklagten zum Wert des Grundstücks "Q._____". Damit haben die von der Beklagten angegebenen Werte im massgeblichen Zeitpunkt, dem tt.mm.2017, von Fr. 11'023'140.– für das Grundstück "K._____" und von Fr. 2 Mio. für das Grundstück "Q._____" als unbestritten zu gelten und sind sie der Berechnung zugrunde zu legen.

7.4. Berechnung

7.4.1. Zu Recht beanstanden die Kläger, dass die von der Vorinstanz angestellte Berechnung nicht korrekt ist (Urk. 89 S. 28 ff.). Wie sie im Sinne eines Eventualstandpunkts zutreffend darlegen, sind die für die ausgleichungspflichtigen Vorempfänge zu berücksichtigenden Beträge Teil der Pflichtteilsberechnungsmasse und daher rechnerisch hinzuzufügen und ist der Pflichtteil basierend auf der so berechneten Pflichtteilsberechnungsmasse zu eruieren. Anschliessend sind die für die ausgleichungspflichtigen Vorempfänge zu berücksichtigenden Beträge von den Pflichtteilen abzuziehen.

7.4.2. Die Kläger waren vor erster Instanz replicando von einer Pflichtteilsberechnungsmasse von Fr. 17'078'115.– ausgegangen, (einzig) bestehend aus dem steuerbaren Vermögen des Erblassers und der Beklagten per Todestag des Erblassers (Urk. 34 S. 10 mit Verweis auf Urk. 25/16; Urk. 34 S. 48). Auf diesen Betrag stellte die Vorinstanz ab, da dieser gemäss der Vorinstanz von der Beklagten nicht bestritten worden war (Urk. 90 S. 10 f.; Letzteres wird von der Beklagten in der Berufungsantwortschrift bestätigt: Urk. 100 S. 5 und S. 27 f.). Der von den Klägern angeführte Betrag enthält aber keine Beträge für ausgleichungspflichtige Vorempfänge, was die Kläger einerseits deklarierten (Urk. 34 S. 12 Rz. 23 und S. 48 Rz. 143) und sich andererseits auch von selbst versteht, da sie den Standpunkt einnahmen (und in ihrer Hauptargumentation auch im Berufungsverfahren einnehmen), dass auf ihre Pflichtteile keine Vorempfänge anzurechnen seien. Dass die Kläger nun in ihrer Berufungsschrift das Vorgehen der Vorinstanz, die entgegen ihrem Standpunkt ausgleichungspflichtige Zuwendungen an ihre Pflichtteile anrechnete, diese aber bei der Berechnung der Pflichtteilsberechnungsmas-

se ausser Acht liess, bemängeln, kann daher nicht als verspätet betrachtet werden.

Damit steht aber zugleich fest, dass hinsichtlich der Pflichtteilsberechnungsmasse im erstinstanzlichen Verfahren von den Klägern einerseits und der Beklagten andererseits unterschiedliche Sachverhaltsdarstellungen abgegeben wurden. Die Beklagte ging nämlich in der Klageantwortschrift von Zuwendungen an sie in Höhe von Fr. 9'150'000.– sowie von Nachlassaktiven in Höhe von Fr. 82'043.45 aus, rechnete aber unter dem Titel ausgleichungspflichtige Zuwendungen an Nachkommen Fr. 8'446'466.– hinzu und kam so auf einen Betrag von Fr. 17'678'509.45 (Urk. 24 S. 66 ff., insb. S. 69). Während also die von den Klägern behauptete Pflichtteilsberechnungsmasse in Höhe von Fr. 17'078'115.– keine ausgleichungspflichtigen Zuwendungen an sie resp. an den Kläger 1 und die Mutter der Kläger 2-5 enthielt, waren diese bei der Pflichtteilsberechnungsmasse nach der Berechnung der Beklagten in der Klageantwortschrift in Höhe von Fr. 17'678'509.45 mit einem Betrag von Fr. 8'446'466.– berücksichtigt. In der Duplik addierte die Beklagte dann unter dem Titel ausgleichungspflichtige Zuwendungen an Nachkommen für die genannten vier Grundstücksgeschäfte und die von ihr behauptete Schenkung von Fr. 510'000.– (zweimal DM 300'000.– entsprechend) Fr. 14'329'000.–, da sie für das Grundstück "K._____" Fr. 11'023'140.– anstatt Fr. 6'428'881.– und für das Grundstück "Q._____" Fr. 2 Mio. anstatt Fr. 711'725.– berücksichtigte (Urk. 48 S. 20 ff., insb. S. 31). Die Beklagte kam so duplicando insgesamt auf eine Pflichtteilsberechnungsmasse von Fr. 25'071'043.45 resp. ohne die von ihr behauptete Schenkung von Fr. 510'000.–, ohne den von ihr in der Folge zusätzlich berücksichtigten Betrag von Fr. 1 Mio. für weitere lebzeitige Zuwendungen und ohne die von ihr behauptete Zuwendung betreffend die Eigentumswohnung von U._____, in V._____ von (weiteren) Fr. 510'000.– (in ihrer Eingabe vom 12. Mai 2020 dann auf "zumindest Fr. 148'000.–" modifiziert: Urk. 62 S. 10) auf eine Pflichtteilsberechnungsmasse von Fr. 23'051'043.45 (Fr. 9'150'000.– + Fr. 82'043.45 + Fr. 11'023'140.– + Fr. 158'360.– + Fr. 637'500.– + Fr. 2'000'000.–; Urk. 48 S. 31, S. 33 und S. 48 f.). Da die Beklagte im vorinstanzlichen Verfahren eine von der Darstellung der Kläger abweichende Pflichtteilsberechnungsmasse behauptete, kam es nicht auf ei-

ne ausdrückliche Bestreitung des von den Klägern behaupteten Betrages an (BSK ZPO-Willisegger, Art. 222 N 21).

7.4.3. Geht man im Sinne einer ersten Arbeitshypothese von der von den Klägern behaupteten Pflichtteilsberechnungsmasse von Fr. 17'078'115.– ohne Berücksichtigung von ausgleichungspflichtigen Zuwendungen aus und rechnet man ausgleichungspflichtige Zuwendungen in Höhe von Fr. 13'819'000.– für die vier Grundstücksgeschäfte gemäss den vorstehenden E. III./7.3.3., III./7.3.4.1. und III./7.3.4.2. hinzu (Fr. 11'023'140.– + Fr. 158'360.– + Fr. 637'500.– + Fr. 2'000'000.–), beträgt die Pflichtteilsberechnungsmasse inkl. ausgleichungspflichtige Zuwendungen Fr. 30'897'115.–. Die Pflichtteile der Kläger betragen in diesem Fall gesamthaft Fr. 11'586'418.15 (3/8), weshalb die Vorempfänge diesen Betrag um Fr. 2'232'581.85 übersteigen würden und keine Pflichtteilsverletzung vorläge.

Doch auch wenn man hinsichtlich des Grundstücksgeschäfts "K._____" im Sinne der Eventualargumentation der Beklagten lediglich Fr. 8'193'671.– anrechnen würde, würde sich daraus nichts zugunsten der Kläger ableiten lassen: Diesfalls betrüge die Pflichtteilsberechnungsmasse inkl. ausgleichungspflichtige Zuwendungen unter Zugrundelegung der dargelegten Berechnungsweise Fr. 28'067'646.– und würden sich die Pflichtteile der Kläger gesamthaft auf Fr. 10'525'367.25 belaufen. Die Vorempfänge würden in diesem Fall Fr. 10'989'531.– betragen und die Pflichtteile der Kläger insgesamt um Fr. 464'163.75 übersteigen.

7.4.4. Geht man im Sinne einer zweiten Arbeitshypothese von der von der Beklagten behaupteten Pflichtteilsberechnungsmasse von Fr. 9'232'043.45 (Fr. 9'150'000.– Erbabfindung der Beklagten sowie Fr. 82'043.45 Nachlassaktiven) ohne Berücksichtigung von ausgleichungspflichtigen Zuwendungen aus und rechnet man die ausgleichungspflichtigen Zuwendungen in Höhe von Fr. 13'819'000.– für die vier Grundstücksgeschäfte gemäss den vorstehenden E. III./7.3.3., III./7.3.4.1. und III./7.3.4.2. hinzu (Fr. 11'023'140.– + Fr. 158'360.– + Fr. 637'500.– + Fr. 2'000'000.–), beträgt die Pflichtteilsberechnungsmasse inkl. ausgleichungspflichtige Zuwendungen Fr. 23'051'043.45. Die Pflichtteile der Klä-

ger betrügen in diesem Fall gesamthaft Fr. 8'644'141.30, weshalb die Vorempfänger diesen Betrag um Fr. 5'174'858.70 übersteigen würden und ebenfalls keine Pflichtteilsverletzung vorläge. Wenn man hinsichtlich des Grundstücksgeschäfts "K._____" im Sinne der Eventualargumentation der Beklagten wiederum lediglich Fr. 8'193'671.– anrechnen würde, würde sich daraus auch in diesem Fall nichts zugunsten der Kläger ableiten lassen: Diesfalls betrüge die Pflichtteilsberechnungsmasse inkl. ausgleichungspflichtige Zuwendungen unter Zugrundelegung der dargelegten Berechnungsweise Fr. 20'221'574.45 und würden sich die Pflichtteile der Kläger gesamthaft auf Fr. 7'583'090.40 belaufen. Die Vorempfänger würden in diesem Fall wiederum Fr. 10'989'531.– betragen und die Pflichtteile der Kläger insgesamt um Fr. 3'406'440.60 übersteigen.

7.4.5. Bei den beiden Arbeitshypothesen mit ihrer jeweiligen Untervariante wurde offengelassen, wie es sich mit den weiteren von der Beklagten behaupteten Zuwendungen (Schenkung von zweimal DM 300'000.– resp. total Fr. 510'000.–; weitere Schenkungen im Betrag von [mindestens] Fr. 1 Mio.; Zuwendung von mindestens Fr. 148'000.– betreffend die Eigentumswohnung von U.____ in V.____ [Urk. 100 S. 36 mit Verweis auf Urk. 48 S. 27 ff. und Urk. 62 S. 10 f.]) verhält. Die Berücksichtigung dieser Zuwendungen würde sich aber zu Lasten der Kläger auswirken, weshalb darauf nicht weiter einzugehen ist. Da beide Arbeitshypothesen und auch die beiden Untervarianten zu diesen zum Resultat führen, dass die Pflichtteile der Kläger nicht verletzt wurden, muss ferner nicht weiter auf die Frage eingegangen werden, ob die Erbabfindung der Beklagten im Betrag von Fr. 16'996'071.55 (so die Kläger) oder im Betrag von Fr. 9'150'000.– (so die Beklagte) – oder in einem zwischen diesen beiden Beträgen liegenden Betrag – im Sinne von Art. 474 f. ZGB in der Pflichtteilsberechnungsmasse zu berücksichtigen ist. Ob die Kläger die in Art. 532 aZGB vorgegebene Reihenfolge bei der Herabsetzung missachtet haben, wie die Beklagte schon im erstinstanzlichen Verfahren rügte und auch im Berufungsverfahren wieder geltend macht (Urk. 90 S. 23; Urk. 100 S. 6 und S. 36), kann unter den gegebenen Umständen ebenfalls offenbleiben.

8. Verletzung des rechtlichen Gehörs

8.1. Der Anspruch auf rechtliches Gehör bildet eine formelle Verfahrensgarantie, womit seine Verletzung grundsätzlich ungeachtet der materiellen Begründetheit des Rechtsmittels zu dessen Gutheissung und zur Aufhebung des angefochtenen Entscheids führt, wenn eine Heilung in oberer Instanz ausser Betracht fällt. Eine nicht besonders schwerwiegende Verletzung des rechtlichen Gehörs kann dann ausnahmsweise als geheilt gelten, wenn die betroffene Person die Möglichkeit erhält, sich vor einer Rechtsmittelinstanz zu äussern, die sowohl den Sachverhalt als auch die Rechtslage frei überprüfen kann. Unter dieser Voraussetzung ist darüber hinaus – im Sinne einer Heilung des Mangels – selbst bei einer schwerwiegenden Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör von einer Rückweisung der Sache an die Vorinstanz abzusehen, wenn und soweit die Rückweisung zu einem formalistischen Leerlauf und damit zu unnötigen Verzögerungen führen würde, die mit dem (der Anhörung gleichgestellten) Interesse der betroffenen Partei an einer beförderlichen Beurteilung der Sache nicht zu vereinbaren wären bzw. die Rüge der Gehörsverletzung im konkreten Fall eine unnütze, schikanöse oder zweckwidrige Rechtsausübung im Sinne von Art. 2 ZGB darstellen würde (vgl. zum Ganzen BGE 137 I 195 E. 2.3.2; BGer 5A_120/2019 vom 21. August 2019 E. 2; BGer 5A_561/2018 vom 14. Dezember 2018 E. 2.3.; BGer 4A_453/2016 vom 16. Februar 2017 E. 4.2.4; *OGer ZH PS200017 vom 25. März 2020 E. 4a*).

8.2.1. Die Kläger beanstanden, dass die Vorinstanz sich nicht die Frage gestellt habe, wie sich ein Erbauskaf, bei dem die Beklagte ihren Pflichtteil (und noch mehr) bezogen habe, auf die Pflichtteile der übrigen Erben (Kläger) und – reflexweise – auf die verfügbare Quote des Erblassers auswirke, und sie auch nicht beantwortet habe (Urk. 89 S. 32 i.V.m. S. 13 f.).

8.2.2. Die Vorinstanz ist, wie unter E. III./7.1.1. dargelegt wurde, zutreffend zum Schluss gekommen, dass die Pflichtteile der Kläger trotz des Erbauskaufs insgesamt $\frac{3}{8}$ betragen, nämlich $\frac{3}{16}$ für den Kläger 1 und je $\frac{3}{64}$ für die Kläger 2-5 (Urk. 90 S. 10 und S. 12 f.). Daraus ergibt sich im vorliegenden Fall eine verfügbare Quote von $\frac{5}{8}$. Ferner hat die Vorinstanz begründet, wie sie zu diesem Schluss gekommen ist, und trifft diese Begründung zu (Urk. 90 S. 12 f.). Damit liegt insoweit keine Gehörsverletzung vor.

8.3. Sodann monieren die Kläger eine Gehörsverletzung im Zusammenhang mit der Qualifikation der Grundstücksgeschäfte als Ausstattung (Urk. 89 S. 32 i.V.m. S. 25). Sie argumentieren, von einem Akt der Familienfürsorge könne sicher keine Rede sein, wenn der Erblasser seine Vermögensübertragungen aus rein steuerlichen Gründen, aber ohne reale Absicht einer Ausstattung vornehme (Urk. 89 S. 25). Die Kläger zeigen indes nicht auf, dass resp. wo sie diese Behauptung im erstinstanzlichen Verfahren vorgebracht hätten (dazu vorne unter E. III./7.3.2.). Unter diesen Umständen geht die Rüge der Gehörsverletzung von vornherein ins Leere.

8.4. Eine weitere Gehörsverletzung erblicken die Kläger darin, dass die Vorinstanz ihre in der Klagebegründung vorgebrachten Behauptungen zum Schenkungsvertrag des Vaters des Erblassers vom 30. Dezember 1964 und dessen Zusammenhang mit dem Grundstücksgeschäft "K. _____" nicht ausreichend gewürdigt habe (Urk. 89 S. 26). Die betreffenden Ausführungen werden indes von den Klägern für eine weitgehend neue Sachverhaltsdarstellung im Berufungsverfahren herangezogen, auf die aufgrund von Art. 317 ZPO nicht eingegangen werden kann (dazu vorne unter E. III./7.3.2.). Die Kläger zeigen nicht auf, dass resp. inwieweit diese Ausführungen über die nicht beachtliche neue Sachverhaltsdarstellung hinaus relevant sein könnten, und dies ist auch nicht ersichtlich. Auf die Rüge der Gehörsverletzung ist daher in diesem Zusammenhang nicht weiter einzugehen.

8.5. Soweit die Kläger, indem sie geltend machen, ihr rechtliches Gehör sei von der Vorinstanz insbesondere dadurch verletzt worden, dass die ausführlichen rechtlichen Darlegungen im Rahmen der vorinstanzlichen Hauptverhandlung ignoriert worden seien (Urk. 89 S. 32), weitere Gehörsverletzungen geltend machen wollten, sind diese unsubstantiiert und ist darauf ebenfalls nicht weiter einzugehen.

9. Im Sinne eines Fazits ist festzuhalten, dass die Pflichtteile der Kläger nicht verletzt wurden, weshalb ihre Herabsetzungsklage von der Vorinstanz im Ergebnis zu Recht abgewiesen wurde. Die Berufungsanträge Ziffern 2 und 3 [a], welche sich gegen Dispositivziffer 1 des Urteils des Bezirksgerichts Zürich, 5. Abteilung,

vom 19. Oktober 2021 richten, sind daher abzuweisen, und diese Dispositivziffer ist, soweit sie nicht bereits in Rechtskraft erwachsen ist, zu bestätigen.

IV. Kosten- und Entschädigungsfolgen

1. Die Kläger verlangen zwar mit Berufungsantrag Ziffer 3 [b] die vollständige Aufhebung von Dispositivziffer 2 des erstinstanzlichen Urteils, beanstanden die Höhe der darin von der Vorinstanz festgesetzten Gerichtsgebühr indessen zu Recht nicht (vgl. insb. Urk. 89 S. 35). Zu Recht nicht kritisiert wird sodann die Höhe der in Dispositivziffer 3 des angefochtenen Urteils festgesetzten Parteientschädigung. Angesichts des Ausgangs des Verfahrens ebenfalls nicht zu beanstanden ist die weitere Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen in den Dispositivziffern 2 und 3 des erstinstanzlichen Urteils. Die Berufungsanträge Ziffern 3 [b] und 4 sind daher abzuweisen und die Dispositivziffern 2 und 3 des Urteils des Bezirksgerichts Zürich, 5. Abteilung, vom 19. Oktober 2021 zu bestätigen.

2.1. Für das Berufungsverfahren ist von einem Streitwert von Fr. 6,5 Mio. auszugehen. Die Entscheidunggebühr ist in Anwendung von § 4 Abs. 1 und 2 sowie § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG auf Fr. 58'000.– festzusetzen, den vollumfänglich unterliegenden Klägern aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO) und aus dem von ihnen geleisteten Vorschuss zu beziehen.

2.2. Da die Kläger mit ihrer Berufung unterliegen, sind sie in Anwendung von § 13 Abs. 1 und 2 i.V.m. § 4 Abs. 1 AnwGebV unter solidarischer Haftbarkeit (Art. 106 Abs. 3 ZPO) zu verpflichten, der Beklagten für das Berufungsverfahren eine Parteientschädigung in Höhe von Fr. 43'000.– exklusive Mehrwertsteuer resp. Fr. 46'311.– inklusive Mehrwertsteuer zu bezahlen (Urk. 100 S. 2; Art. 106 Abs. 1 und Art. 95 Abs. 3 ZPO).

Es wird beschlossen:

1. Es wird vorgemerkt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 5. Abteilung, vom 19. Oktober 2021 insoweit in Rechtskraft erwachsen ist, als:
 - a) die Klage gegen die Beklagte 1 im Übrigen im Fr. 6'500'000.– zuzüglich Verzugszins zu 5% seit tt.mm.2017 übersteigenden Umfang abgewiesen wurde (Dispositivziffer 1), und
 - b) die Klage gegen die Beklagte 2 abgewiesen wurde (Dispositivziffer 1) und die Kläger unter solidarischer Haftung verpflichtet wurden, der Beklagten 2 eine Parteientschädigung von Fr. 31'210.– zu bezahlen (Dispositivziffer 4).
2. Schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Erkenntnis.

Es wird erkannt:

1. Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 5. Abteilung, vom 19. Oktober 2021 wird, soweit es nicht bereits in Rechtskraft erwachsen ist, bestätigt.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidunggebühr wird auf Fr. 58'000.– festgesetzt.
3. Die Gerichtskosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden den Klägern auferlegt und mit ihrem Kostenvorschuss verrechnet.
4. Die Kläger werden unter solidarischer Haftbarkeit verpflichtet, der Beklagten 1 für das zweitinstanzliche Verfahren eine Parteientschädigung von Fr. 46'311.– zu bezahlen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beklagte 1 unter Beilage des Doppels von Urk. 108, sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.

Nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die erstinstanzlichen Akten an die Vorinstanz zurück.

6. Eine **Beschwerde** gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert **30 Tagen** von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG).

Dies ist ein Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 6.5 Mio.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 12. Oktober 2023

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Der Vorsitzende:

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. A. Huizinga

MLaw C. Hauser

versandt am:

ya