



**Kantonsgericht von Graubünden
Dretgira chantunala dal Grischun
Tribunale cantonale dei Grigioni**

Ref.:
JAK 09 41

Chur, 15. Dezember 2009

Schriftlich mitgeteilt am:

Beschluss

Justizaufsichtskammer

Vorsitz	Präsident Brunner
RichterInnen	Vizepräsident Schlenker und Kantonsrichter Bochsler
Redaktion	Aktuar Engler

In der Justizaufsichtssache

des Dr. Z., Beschwerdeführer,

gegen

die Kreispräsidentin Y., Beschwerdegegnerin,

betreffend Rechtsverweigerung etc.

(Erbschaftsverwaltung; Nachlass des X.)

hat sich ergeben:

I. Sachverhalt

A. Mit einem undatierten, an ein Erbschaftsamt der Gemeinde Y. gerichteten Schreiben, welches über keine Absenderadresse verfügte und das am 07. Mai 2009 beim Kreisamt Y. einging, ersuchte Z. die Kreispräsidentin, es sei im Nachlass seines am 29. April 2009 verstorbenen Vaters X. ein Erbschaftsverwalter einzusetzen und ein Sicherungsinventar aufzunehmen. Beidem wurde entsprochen. Mit Verfügung vom 11. Mai 2009 beauftragte die Kreispräsidentin Y. den Kreisnotar W. mit der Inventaraufnahme und am 15. Juni 2009 ernannte sie ihn überdies zum Erbschaftsverwalter.

Die Übergabe des durch W. errichteten Sicherungsinventars an die Kreispräsidentin Y. erfolgte am 27. Mai 2009. Am 08. Juni 2009 kam es überdies vor Kreisamt Y. zur Eröffnung der durch X. handschriftlich verfassten letztwilligen Verfügung.

B. Mit E-Mail vom 06. Mai 2009 hatte die Kreispräsidentin Y. Z. über den Eingang des eben genannten Testaments unterrichtet. Gleichzeitig ersuchte sie ihn, ihr eine Zustelladresse bekannt zu geben. Wie bereits im oben erwähnten, undatierten Schreiben machte Z. in der Folge gegenüber der Kreispräsidentin Y. auch noch in zwei E-Mails vom 10. und 13. Mai 2009 sinngemäss geltend, er sei ausser Stande, ihrem Begehren zu entsprechen. Er berief sich darauf, dass er seit dem 01. Oktober 2008 für eine ungewisse Dauer über keinen festen Wohnsitz mehr verfüge, was unter anderem darauf zurückzuführen sei, dass ihm sein Vater die erforderliche Unterstützung verweigert habe.

In einer an Z. gerichteten E-Mail der Kreispräsidentin Y. vom 13. Mai 2009 findet sich in diesem Zusammenhang die folgende Bemerkung:

„Betr. Zustelladresse. Es mutet mich schon eigenartig an. Da ist jemand mehr als 40-jährig, hat scheinbar ein Studium absolviert, nennt sich Dr. und hat keinen festen Wohnsitz bzw. Zustelladresse? Gut kann man die Schuld auf den Vater und die Stiefmutter abschieben.“

C. In einer in Leipzig/Deutschland aufgegebenen, schriftlichen Eingabe vom 11. August 2009 wandte sich Z. an die Kreispräsidentin Y. mit dem Begehren, es sei W. im Nachlass des X. mit sofortiger Wirkung als Erbschaftsverwalter abuberufen und es sei an dessen Stelle ein anderer Erbschaftsverwalter einzusetzen.

Am gleichen Tag erstattete Z. bei der Kantonspolizei Graubünden (Polizeiposten Y.) gegen die Witwe des Erblassers sowie gegen W. Strafanzeige wegen unrecht-

mässiger Aneignung eines im Miteigentum befindlichen Autos bzw. Mithilfe hierzu. Am 09. November 2009 machte Z. in diesem Zusammenhang überdies beim Polizeikommando Graubünden eine Aufsichtsbeschwerde anhängig, welche sich gegen den Stellvertreter des Chefs des Polizeipostens Y. richtet.

In einer weiteren Strafanzeige vom 12. Oktober 2009, die bei der Staatsanwaltschaft Graubünden eingereicht wurde, beschuldigte Z. W. der Veruntreuung von Wertschriften sowie der ungetreuen Geschäftsbesorgung, beides begangen in seiner Eigenschaft als Erbschaftsverwalter im Nachlass des X..

D. Mit E-Mail vom 25. August 2009 beschied die Kreispräsidentin Y. Z., es gebe keinen hinreichenden Grund, W. als Erbschaftsverwalter abzurufen und ihn durch jemand anders zu ersetzen.

E. Am 05. November 2009 wandte sich Z. mit einer gegen die Kreispräsidentin Y. gerichteten Aufsichtsbeschwerde an die Justizaufsichtskammer des Kantonsgerichts Graubünden, wobei er die folgenden Begehren stellte:

- „1. Die ganze Erbschaftsangelegenheit meines verstorbenen Vaters ist der Kreispräsidentin sofort zu entziehen.*
- 2. Die Erbschaftsverwaltung ist Herrn W. sofort zu entziehen.*
- 3. Es ist umgehend ein neuer Erbschaftsverwalter einzusetzen, der sowohl fachlich als auch menschlich in der Lage ist, das Mandat abzuwickeln.*
- 4. Der neue Erbschaftsverwalter soll beauftragt werden, rasch ein bereinigtes Sicherungsinventar zu erstellen sowie den Verbleib der persönlichen Gegenstände meines Vaters abzuklären. Zudem soll er beauftragt werden, die Aneignung des Autos meines Vaters durch dessen Witwe rückgängig zu machen, indem er das Nummernschild einziehen lässt.*
- 5. Die Kreispräsidentin ist anzuweisen, sich schriftlich in aller Form bei mir zu entschuldigen.*
- 6. Für die unprofessionelle Abwicklung der Angelegenheit sowie der mir daraus entstandenen Umtriebe ist mir eine Genugtuungssumme von Fr. 500.00 zu bezahlen.*

F. In ihrer Vernehmlassung vom 18. November 2009 hielt die Kreispräsidentin Y. an ihrer bereits gegenüber Z. vertretenen Auffassung fest (E-Mail vom 25. August 2009), dass die Voraussetzungen, um W. von seiner Aufgabe als Erbschaftsverwalter im Nachlass des X. zu entbinden, nicht erfüllt seien.

II. Erwägungen

1. Zu beurteilen ist im vorliegenden Fall eine gegen eine Kreispräsidentin gerichtete Aufsichtsbeschwerde im Sinne von Art. 57 Abs. 1 GOG in Verbindung mit Art. 54 Abs. 1 GOG, mit welcher unter anderem beanstandet werden kann, dass durch Untätigbleiben der angerufenen Richterin der ordnungsgemässe Gang der Justiz nicht mehr gewährleistet ist oder zumindest gefährdet erscheint; sie richtet sich in erster Linie gegen Zustände, welche eine formelle Rechtsverweigerung darstellen oder jedenfalls darauf hinauslaufen (vgl. hierzu die in PKG 1996-15-73 enthaltene Zusammenfassung der zu Art. 30 ff. GVG ergangenen und sinngemäss auf die Bestimmungen des GOG anwendbaren Rechtsprechung). Zuständig, um gegen solche ordnungswidrigen Verhältnisse bei den Bezirksgerichten und den Kreisämtern einzuschreiten – sei es von Amtes wegen oder auf Beschwerde hin (Art. 54 Abs. 1 GOG) –, ist die Justizaufsichtskammer des Kantonsgerichts (Art. 57 Abs. 1 GOG in Verbindung mit Art. 5 lit. b KGV). Gemäss Art. 54 Abs. 2 GOG ist sie dabei insbesondere befugt, eine fehlbare Behörde – nötigenfalls unter Fristansetzung – zur Erfüllung ihrer Pflichten anzuhalten (lit. a), bei wiederholter Pflichtverletzung oder Widersetzlichkeit ein anderes Mitglied des betreffenden Gerichts oder eine andere Gerichtsbehörde mit der Erledigung der Angelegenheit zu beauftragen (lit. b) und bei schuldhafter Pflichtverletzung gegenüber den verantwortlichen Gerichtspersonen Disziplinarmassnahmen anzuordnen (lit. c), wie sie in Art. 55 Abs. 1 lit. a-d GOG vorgesehen sind. Disziplinarmassnahmen dürfen allerdings erst nach Durchführung einer entsprechenden Untersuchung und nach Anhörung der betroffenen Person verhängt werden (Art. 55 Abs. 1 GOG).

Die Justizaufsichtsbeschwerde stellt insoweit einen rein subsidiären Rechtsbehelf dar, als sie nur ergriffen werden kann, wenn keine Möglichkeit besteht oder bestanden hätte, die als ordnungswidrig erachteten Handlungen oder Unterlassungen mit einem eigentlichen Rechtsmittel zu rügen. Entsprechend hat sich die Justizaufsichtskammer regelmässig darauf zu beschränken, gegen die Untätigkeit der unteren Gerichtsstanz vorzugehen und so den ordnungswidrigen Zustand zu beenden; es ist ihr hingegen verwehrt, materiellrechtlich einzugreifen (vgl. PKG 1996-15-73, mit Hinweisen auf PKG 1988-21-83 und PKG 1978-17-58 f.).

2. Nicht eingetreten werden kann nach dem Gesagten auf die Ziff. 2, 3 und 4 des im Beschwerdeverfahren vor der Justizaufsichtskammer gestellten Rechtsbegehrens, wonach W. als Erbschaftsverwalter im Nachlass des X. abberufen und durch eine andere Person ersetzt werden soll, der zudem konkret umschriebene

Weisungen erteilt werden müssten. Hierbei handelt es sich um Sicherungsmassregeln beim Erbgang, über welche angesichts des Umstandes, dass der Erblasser seinen letzten Wohnsitz in Y. hatte, die angerufene Kreispräsidentin oder ihr Stellvertreter zu befinden haben (Art. 18 Abs. 2 GestG in Verbindung mit Art. 9 Ziff. 5 EGzZGB). Deren Entscheide können dann mittels Rekurs beim Einzelrichter am Kantonsgericht angefochten werden (Art. 12 Abs. 1 EGzZGB). Die Justizaufichtskammer hat sich damit also nicht zu befassen. Die Sache ist dadurch allerdings noch nicht in allen Bereichen erledigt.

Aus den Akten geht hervor, dass Z. am 11. August 2009 bei der Kreispräsidentin Y. den Antrag eingebracht hatte, es sei W. von seinen Aufgaben als Erbschaftsverwalter zu entbinden und es sei hiermit eine besser geeignete Person zu betrauen. Die Richterin scheint das Begehren als offensichtlich unbegründet im Sinne von Art. 138 Ziff. 2 ZPO eingestuft zu haben, weshalb sie es ohne weitere Vorkehren abwies (Art. 10 Abs. 1 EGzZGB verweist auf die sinngemäss anwendbaren Bestimmungen der ZPO zum summarischen Verfahren). Ob diese Einschätzung und dieses Vorgehen vertretbar waren, muss vor der Justizaufichtskammer wiederum dahingestellt bleiben. Zu beanstanden ist aber, dass die Kreispräsidentin Y. dem Gesuch lediglich mittels E-Mail nicht entsprochen hat, anstatt die Ablehnung in eine förmliche Verfügung zu kleiden, welche mit der Unterschrift der erkennenden Richterin sowie dem Amtsstempel zu versehen ist und überdies eine Begründung sowie eine Rechtsmittelbelehrung zu enthalten hat. Eine solche Verfahrenserledigung ist qualifiziert falsch und muss als nichtig, als von Anfang an unbeachtlich bezeichnet werden. Das Gesuch vom 11. August 2009 um Abberufung des bisherigen und Einsetzung eines neuen Erbschaftsverwalters harrt damit nach wie vor der Beurteilung. Dass die Kreispräsidentin Y. in der Zwischenzeit keine Anstalten getroffen hat, sich der Angelegenheit erneut und nunmehr in der gesetzlich vorgeschriebenen Weise anzunehmen, läuft auf eine formelle Rechtsverweigerung hinaus und ruft nach dem Einschreiten der Justizaufichtskammer. Entgegen dem Antrag des Beschwerdeführers besteht allerdings keine Veranlassung, der Kreispräsidentin Y. gestützt auf Art. 54 Abs. 2 lit. b GOG die Weiterverfolgung der genannten Angelegenheit zu untersagen. Es reicht vielmehr aus, sie in teilweiser Gutheissung der Aufsichtsbeschwerde zu verpflichten, das nach wie vor bei ihr anhängige Gesuch vom 11. August 2009 unverzüglich ordnungsgemäss zu behandeln (Art. 54 Abs. 2 lit. a GOG), gibt es doch keine Anhaltspunkte, dass sie sich einer solchen Aufforderung widersetzen könnte.

Ist es nach dem Gesagten also zur Beseitigung des beanstandeten Untätigbleibens nicht erforderlich, dass die Kreispräsidentin Y. angewiesen wird, ihre Befugnisse in der Nachlasssache des X. auf ihren Stellvertreter zu übertragen, muss die Ziff. 1 des Rechtsbegehrens des Beschwerdeführers, insoweit darin sinngemäss vom Gegenteil ausgegangen wird, abgewiesen werden. Zu prüfen bleibt aber immer noch, ob aus ausstandsrechtlichen Gründen verlangt werden muss, dass die Kreispräsidentin Y. in der genannten Angelegenheit nicht mehr weiter tätig ist.

3. Nach der materiell unverändert von Art. 58 aBV in Art. 30 Abs. 1 BV überführten, ebenfalls in Art. 6 Ziff. 1 EMRK enthaltenen Garantie des verfassungsmässigen Richters hat der Einzelne Anspruch darauf, dass seine Sache von einem unparteiischen, unvoreingenommenen und unbefangenen Richter ohne Einwirken sachfremder Umstände entschieden wird. Liegen bei objektiver Betrachtungsweise Gegebenheiten vor, die den Anschein der Befangenheit und die Gefahr der Voreingenommenheit zu begründen vermögen, ist die Garantie verletzt (BGE 131 I 113 E. 3.4 S. 116, 127 I 196 E. 2b S. 198)

Umgesetzt werden diese Grundsätze im kantonalen Recht durch Art. 42 GOG, der unter lit. a-f einzelne Umstände anführt, welche von vornherein den Verdacht zu erwecken vermögen, dass die betreffende Person nicht mehr unparteiisch sein könnte. Ergänzt wird diese auf konkrete Lebenssachverhalte zugeschnittene Regelung durch die Generalklausel von Art. 42 lit. g GOG, welche den Ausstand von Gerichtspersonen verlangt, die aus andern, im Gesetz nicht besonders hervorgehobenen Gründen als befangen erscheinen.

4. Provoziert durch die objektiv betrachtet eher etwas befremdlich wirkende Weigerung von Z., im Hinblick auf die in der Nachlasssache seines Vaters zu erwartenden behördlichen Mitteilungen eine Zustellmöglichkeit zu schaffen und bekannt zu geben, liess sich die Kreispräsidentin Y. mit E-Mail vom 13. Mai 2009 zu den leicht sarkastischen Bemerkungen hinreissen, wie sie oben in der Sachverhaltsdarstellung wiedergegeben wurden. Solche persönlichen Wertungen des Verhaltens und der Lebensumstände eines Rechtssuchenden sind mit der von Richterinnen und Richtern bei der Amtsausübung geforderten Zurückhaltung nicht vereinbar; sie sind ungehörig und müssen beanstandet werden. Aus den leichtfertigen Äusserungen der Kreispräsidentin Y. darf auf der anderen Seite aber auch nicht einfach geschlossen werden, sie habe Z. gegenüber derartige Vorbehalte, dass sich der Verdacht aufdränge, sie sei in der den Beschwerdeführer betreffenden Angelegenheit

der freiwilligen Gerichtsbarkeit gar nicht mehr zu einem unvoreingenommenen Urteil fähig, dass also zu befürchten sei, sie könnte sich bei der Verfahrensleitung und Entscheidungsfindung von sachfremden Gesichtspunkten beeinflussen lassen. Offenkundig hatte denn auch Z. selbst keine derartigen Bedenken. Er unterliess es zu Recht, gestützt auf Art. 44 Abs. 1 GOG innert zehn Tagen nach Empfang der E-Mail vom 13. Mai 2009 gegen die Verfasserin ein Ausstandsbegehren zu stellen. Darauf kann er heute nicht mehr zurückkommen. Die Kreispräsidentin Y. braucht unter diesen Umständen die Verfahrensherrschaft in der Nachlasssache des X. nicht aufzugeben.

Z. vermag also auch insoweit mit Ziff. 1 seines bei der Justizaufsichtskammer gestellten Rechtsbegehrens nicht durchzudringen.

5. Nach der Vorstellung des Beschwerdeführers soll die Kreispräsidentin Y. durch die Justizaufsichtskammer überdies verpflichtet werden, sich bei ihm in aller Form schriftlich zu entschuldigen, offenbar für ihre Bemerkungen in ihrer E-Mail vom 13. Mai 2009. Für eine solche Weisung gibt es indessen keine gesetzliche Handhabe.

Ausserdem scheint Z. mit dem Gang zur Justizaufsichtskammer erreichen zu wollen, dass der Kreis Y. oder die Kreispräsidentin persönlich verpflichtet werden, ihm wegen der seiner Meinung nach unprofessionellen bisherigen Behandlung der Nachlasssache des X. und der daraus entstandenen Umtriebe eine Genugtuungssumme bzw. Schadenersatz in der Höhe von Fr. 500.00 zu bezahlen. Die Behandlung solcher Begehren fällt indessen nicht in den Zuständigkeitsbereich der Justizaufsichtskammer.

Schon gar nicht zu befassen hat sich die Justizaufsichtskammer schliesslich mit der Begründetheit der durch Z. eingereichten Strafanzeigen.

Sollte Z. im weiteren Verlauf des Verfahrens erneut geltend machen, dass ihn Briefpost nicht erreiche, braucht sich die Kreispräsidentin nicht auf einen E-Mail-Verkehr mit ihm einzulassen. Sie kann ihn vielmehr durch Publikation im Kantonsamtsblatt auffordern, ihr eine Zustelladresse bekannt zu geben, verbunden mit der Androhung, andernfalls würden Vorladungen und sonstige Verfügungen ebenfalls auf diesem Weg mitgeteilt.

6. In Verfahren um den Ausstand von Gerichtspersonen sowie bei der Behandlung von Rechtsverweigerungs- und Rechtsverzögerungsbeschwerden werden den Beteiligten in der Regel keine Gebühren in Rechnung gestellt. Es besteht kein Grund, hiervon im vorliegenden Fall abzuweichen. Die Kosten dieses Beschlusses von Fr. 800.00 gehen deshalb zu Lasten des Kantons Graubünden.

Ebenso wenig steht den Beteiligten für das Verfahren vor der Justizaufsichtskammer eine Umtriebsentschädigung zu; Z. schon deshalb nicht, weil er mit dem Grossteil seiner Anträge nicht durchzudringen vermochte und weil er durch seine nicht ohne weiteres nachvollziehbare Weigerung, der Kreispräsidentin Y. eine Zustelladresse bekannt zu geben, für zusätzliche Verwirrung gesorgt hat.

III. Demnach wird erkannt

1. Die Beschwerde wird teilweise gutgeheissen und es wird die Kreispräsidentin Y. in der Nachlasssache des X. angewiesen, das Gesuch von Z. vom 11. August 2009 um Abberufung des bisherigen und Einsetzung eines neuen Erbschaftsverwalters ordnungsgemäss zu behandeln.
2. Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen, soweit darauf überhaupt eingetreten werden kann.
3. Die Kosten dieses Beschlusses von Fr. 800.00 gehen zulasten des Kantons Graubünden.
4. Eine Umtriebsentschädigung wird nicht zugesprochen.
5. Gegen diese Entscheidung kann gemäss Art. 92 und Art. 94 in Verbindung mit Art. 72 Abs. 1 des Bundesgerichtsgesetzes (BGG) Beschwerde in Zivilsachen an das Schweizerische Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, geführt werden. Sie ist dem Bundesgericht innert 30 Tagen seit Eröffnung der vollständigen Ausfertigung der Entscheidung schriftlich in der gemäss Art. 42 f. BGG vorgeschriebenen Weise einzureichen. Für die Zulässigkeit, die Beschwerdelegitimation, die weiteren Voraussetzungen und das Verfahren der Beschwerde gelten die Art. 29 ff., 72 ff. und 90 ff. BGG.
6. Mitteilung an: