



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

Ref.:
JAK 13 22

Chur, 07. November 2013

Schriftlich mitgeteilt am:
08. November 2013

Beschluss

Justizaufsichtskammer

Vorsitz	Brunner
RichterInnen	Schlenker und Michael Dürst
Aktuar	Wolf

In der Justizaufsichtssache

des Bezirksgerichts Surselva, Via Centrala 4, 7130 Ilanz, Gesuchsteller,

in Sachen

des Y., Kläger und Gesuchgegner, vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Remo Cahenzli, Städtlistrasse 12, 7130 Ilanz, und der Z., Beklagte und Gesuchgegnerin, vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Remo Cavegn, Bahnhofstrasse 7, 7001 Chur,

betreffend Ernennung eines unabhängigen Gerichts,

hat sich ergeben:

I. Sachverhalt

A. Y._____ machte am 1. Mai 2013 beim Vermittleramt des Bezirks Surselva gegen die Stiftung Z._____ eine Forderungsklage über Fr. 15'039.60 zuzüglich Zinsen anhängig und prosequierte das Verfahren mit Klage vom 2. Oktober 2013 an das Bezirksgericht Surselva. Darin begehrte der Kläger mitunter, der Bezirksgerichtspräsident Marcus Peng habe als Mitglied des Stiftungsrats der Beklagten in den Ausstand zu treten.

B. Mit Gesuch vom 3. Oktober 2013 beantragte das Bezirksgericht Surselva bei der Justizaufsichtskammer des Kantonsgerichts von Graubünden, für die Behandlung der von Y._____ eingereichten Forderungsklage gegen die Stiftung Z._____ sei ein Nachbargericht beziehungsweise ein unabhängiges Gericht einzusetzen. Die Stiftung bezwecke gemäss Art. 3 der Stiftungsurkunde, den „Klosterhof“, ehemaliger Sitz des Grauen Bundes, als historisches Denkmal der Öffentlichkeit zu sichern und zu erhalten. Art. 7 der Stiftungsurkunde bestimme, dass auch Mitglieder des Bezirksgerichts in den mindestens siebenköpfigen Stiftungsrat gewählt würden. Zurzeit nehme Bezirksgerichtspräsident Marcus Peng für das Bezirksgericht Surselva im Stiftungsrat Einsitz. Die Parzelle des zum Stiftungsvermögen gehörenden Museums sei mit einer Dienstbarkeit zu Gunsten des Bezirksgerichts belastet, gemäss deren Inhalt der Wappensaal dem Bezirksgericht als Sitzungszimmer diene. Das Bezirksgericht Surselva sei der Ansicht, dass in der fraglichen Streitsache nicht nur der Bezirksgerichtspäsident, sondern das Gesamtgericht im Sinne von Art. 47 Abs. 1 lit. a ZPO und somit sowohl in der Ausstandsfrage wie auch in der Hauptsache beschlussunfähig sei.

C. In seiner Vernehmlassung vom 18. Oktober 2013 begehrte Y._____, eventuell sei das Gesuch des Bezirksgerichts Surselva vom 3. Oktober 2013 der II. Zivilkammer des Kantonsgerichts zur Beurteilung zu überweisen. In materieller Hinsicht sei das Gesuch unter gesetzlicher Kosten- und Entschädigungsfolge gutzuheissen und es sei ein Nachbargericht beziehungsweise ein unabhängiges Gericht für die Behandlung der Forderungsklage einzusetzen.

D. Die Beklagte wies am 25. Oktober 2013 darauf hin, Ausstandsgründe gemäss Art. 47 ZPO könnten an sich nur von einzelnen Gerichtspersonen und nicht von einem Gesamtgericht geltend gemacht werden. Im Übrigen verzichtete sie jedoch auf die Einreichung einer Stellungnahme.

II. Erwägungen

1. Die erstinstanzliche Zuständigkeit zur Prüfung, ob gegen eine oder mehrere Justizpersonen des gleichen Bezirksgerichts Ausstandsgründe gemäss Art. 47 ff. ZPO gegeben sind, liegt nicht bei der Justizaufsichtskammer, sondern beim Bezirksgericht (Art. 50 Abs. 1 ZPO, Art. 13 Abs. 1 lit. a EGzZPO). Würde gegenständlich bestritten, dass gegen den Bezirksgerichtspräsidenten Surselva als Mitglied des Stiftungsrats der beklagten Z._____ ein Ausstandsgrund (vgl. Art. 47 Abs. 1 lit. f ZPO) vorliegt, so müsste demnach das Bezirksgericht darüber entscheiden. Gegen diesen Entscheid stünde alsdann die Beschwerde an das Kantonsgericht respektive an seine auf dem entsprechenden Rechtsgebiet der Hauptsache eingesetzte Kammer (vgl. Art. 50 Abs. 2 ZPO, Art. 319 ZPO, Art. 7 EGzZPO in Verbindung mit Art. 5 ff. KGV) offen.

2.a) Vorliegend geht es aber nicht nur um den Ausstand eines einzigen oder einzelner Mitglieder des Bezirksgerichts Surselva, sondern um die Frage, ob das Bezirksgericht selbst in einem Forderungsprozess, in dem es um die Z._____ als Partei geht, entscheiden kann, zumal eine besondere Verbundenheit zwischen Letzterer und dem Bezirksgericht geltend gemacht wird. In solchen Fällen, in denen die Beschlussfähigkeit ganzer Justizkörper fraglich ist, hat sich die Justizaufsichtskammer regelmässig sowohl in Bezug auf die Prüfung der Ausstandsfrage wie auch in Bezug auf die Einsetzung eines Ersatzgerichts als zuständig erachtet und erwog, das Problem gehe über die Ausstandsgründe von Art. 47 ZPO beziehungsweise Art. 13 Abs. 1 EGzZPO hinaus und werde damit zu einer Frage der Justizorganisation, welche gemäss Art. 3 ZPO Sache der Kantone sei. Alsdann hat die Justizaufsichtskammer gestützt auf Art. 40 Abs. 2 GOG regelmässig eine andere Behörde eingesetzt, wenn sie die Unmöglichkeit der ordentlichen Besetzung des betreffenden Bezirksgerichts bejaht hat (vgl. etwa Beschluss der Justizaufsichtskammer JAK 11 13 vom 17. Mai 2011).

b) In einem späteren Beschluss ist die Justizaufsichtskammer für strafrechtliche Verfahren zum Schluss gekommen, Art. 40 Abs. 2 GOG stelle keine gesetzliche Grundlage für eine Überprüfung von Ausstandsfragen durch die Justizaufsichtskammer dar. Nach Art. 59 Abs. 1 lit. b StPO und Art. 10 KGV entscheide die II. Strafkammer des Kantonsgerichts gegebenenfalls über den geltend gemachten Ausstand eines Bezirksgerichts als Ganzem und es erscheine als richtig, wenn die Beschwerdeinstanz (II. Strafkammer) gestützt auf Art. 40 Abs. 2 GOG gleich auch beim begründeten Ausstand des ganzen Gerichtskörpers ein Nachbargericht für

zuständig erkläre. Derweil stellte die Justizaufsichtskammer für zivilrechtliche Verfahren ebenfalls eine weitergehende Überprüfung ihrer Praxis in Aussicht, über den Ausstand ganzer Gerichtskörper zu entscheiden (Beschluss des Gesamtgerichts als Justizaufsichtskammer JAK 12 31 vom 25. Oktober 2012).

c) In ihrer neueren Rechtsprechung pflegt die Justizaufsichtskammer ausserhalb von strafrechtlichen Verfahren aber weiterhin, bei unbestrittenen und offensichtlichen Ausstandsgründen eines ganzen Gerichtskörpers gestützt auf Art. 40 Abs. 2 GOG direkt ein anderes Gericht als zuständig zu erklären. Begründet wird dies im Wesentlichen damit, im Gegensatz zur Strafprozessordnung sehe die Zivilprozessordnung nicht vor, dass beim unbestritten gebliebenen Ausstand - je nach Ausstandsgrund - gleichwohl eine gerichtliche Überprüfung der Ausstandsbegehren zu erfolgen habe (Beschluss der Justizaufsichtskammer JAK 12 41 vom 5. Dezember 2012; anders noch Beschluss der Justizaufsichtskammer JAK 11 1 vom 31. Januar 2011 E. 1.3.b). Dies ist etwa dann der Fall, wenn das Bezirksgericht gegen einen Schuldner eine Betreuung einleitete, dieser Rechtsvorschlag erhob und nun das Bezirksgericht als Gläubiger in eigener Sache ein Rechtsöffnungsverfahren durchführen müsste. Eine gleiche Situation bestünde etwa dann, wenn ein Bezirksgericht seine Büros in einer eigenen Stockwerkeinheit eingerichtet hat und es entstünde diesbezüglich eine gerichtliche Auseinandersetzung mit dem Verkäufer oder Unternehmer (vgl. dazu Beschluss der Justizaufsichtskammer JAK 12 43 vom 31. Januar 2013). Wie noch aufzuzeigen sein wird, liegt auch gegenständlich ein solcher Fall vor, sodass in Weiterführung der bisherigen Praxis in zivilrechtlichen Fällen ohne weitere Umschweife in Anwendung von Art. 40 Abs. 2 GOG für die Behandlung der Forderungsklage ein anderes Gericht eingesetzt werden kann. Nicht einzugehen ist deshalb auf die Frage, ob Art. 50 ZPO und insbesondere die darin grundsätzlich vorgesehene Beschwerdemöglichkeit gegen Entscheide über den Ausstand bei den unteren kantonalen Instanzen eine Beantwortung der Ausstandsfrage durch ein (anderes) Bezirksgericht erheischen, wenn die zur Diskussion stehenden und zur Beschlussunfähigkeit eines ganzen Gerichts führenden Ausstandsgründe zweifelhaft oder umstritten sind. Immerhin kann an dieser Stelle aber festgehalten werden, dass solche horizontale Kompetenzen der Bezirksgerichte unter hierarchischen Gesichtspunkten nicht ohne weiteres anzunehmen sind. Ausserdem könnte das für die Beurteilung der Ausstandsfrage eingesetzte Bezirksgericht jedenfalls für die Hauptsache kein anderes Bezirksgericht - sich selbst oder ein Drittes - einsetzen, zumal Art. 40 Abs. 2 GOG diese Aufgabe aus funktionellen Gründen stets dem Kantonsgericht (hier: Justizaufsichtskammer) vorbehält. Dies würde notwendigerweise zum Auseinanderfallen der funktionellen

Zuständigkeiten für die Beantwortung der Ausstandsfrage und die Einsetzung eines Ersatzgerichts führen, was wiederum der Prozessökonomie abträglich wäre. Abzulehnen ist jedenfalls die vom Kläger vertretene Auffassung, die II. Zivilkammer des Kantonsgerichts könnte für die Prüfung der Ausstandsfrage beim Bezirksgericht Surselva und die Bestellung eines Ersatzgerichts zuständig sein, denn solche Kompetenzen kommen den kantonsgerichtlichen Zivilkammern - dies im Gegensatz zur Zuständigkeit der II. Strafkammer in strafrechtlichen Fällen - wie gesehen ausschliesslich im Rahmen von entsprechenden Rechtsmittelverfahren zu.

3. Im vorliegenden Fall bestehen zwischen der Z._____ und dem Bezirksgericht Surselva enge rechtliche Verbindungen. Einerseits nimmt ein (oder mehrere) Vertreter des Bezirksgerichts Einsitz in den Stiftungsrat der Z._____ (Art. 7 Abs. 2 der Stiftungsurkunde) und das Bezirksgericht Surselva hat quasi seinen zweiten Sitz in der entsprechenden Liegenschaft dieser Stiftung, was sogar mit einer Grunddienstbarkeit gesichert ist. Diese grosse Nähe, welche auch vom Bezirksgericht in seinem Gesuch geltend gemacht wird, schliesst nun klarerweise aus, dass das Bezirksgericht Surselva über gerichtliche Streitigkeiten, in welchen die Z._____ als Partei auftritt, urteilt. Zumindest der Anschein der Befangenheit und fehlender Objektivität erscheinen als zweifellos gegeben. Die Ausstandspflicht des Bezirksgerichts als ganzer Justizkörper ist unter diesen Umständen offensichtlich. Dementsprechend wurde sie vom Kläger auch nicht in Zweifel gezogen und auch die Beklagte stellte sie nicht in Abrede, sondern verwies lediglich darauf, Ausstandsgründe seien im Prinzip von jeder einzelnen Gerichtsperson geltend zu machen.

4. Die festgestellte Anscheinsbefangenheit betrifft nach dem Gesagten jede einzelne Richterin und jeden einzelnen Richter am Bezirksgericht Surselva. Eine Ergänzung des Bezirksgerichts durch RichterInnen aus anderen Bezirksgerichten fällt deshalb ausser Betracht; es kommt nur die Ersetzung des ganzen Spruchkörpers durch ein anderes Gericht in Frage. Bei Ergänzung des Gerichtskörpers im ordentlichen zuständigen Gerichtssprengel macht Art. 40 Abs. 2 GOG die Vorgabe, dass Richter eines Nachbargerichts einzusetzen sind. Für den Fall, dass die Streitsache einem anderen Gerichtssprengel zuzuweisen ist, wird hingegen gesetzlich nicht festgelegt, dass dies ein Nachbargericht sein müsse. Die konkrete Bestimmung des Ersatzgerichts liegt diesfalls im Ermessen der Justizaufsichtskammer. Es besteht keine Veranlassung, sich weiter von der örtlichen Zuständigkeit als nötig zu entfernen. In Fortführung der bisherigen Praxis steht daher aus Gründen der örtlichen Nähe zu den Parteien und dem ordentlichen Gerichtsstand

nach wie vor die Einsetzung des sachlich zuständigen Gerichts eines örtlich benachbarten Gerichtssprengels im Vordergrund. Die Sache ist vorliegend daher dem Bezirksgericht Imboden zur Beurteilung zuzuweisen.

5. Praxisgemäss werden die entstehenden Verfahrenskosten den Beteiligten in derartigen Fällen nicht überbunden. Sie sind zu Lasten der Staatskasse zu verfügen.

III. Demnach wird erkannt:

1. Das Gesuch des Bezirksgerichts Surselva wird gutgeheissen und für die Behandlung der Forderungsklage von Y._____ gegen die Z._____ wird das Bezirksgericht Imboden für zuständig erklärt.
2. Die Kosten dieses Beschlusses von Fr. 700 gehen zu Lasten des Kantons Graubünden.
3. Gegen diesen selbständigen Vorentscheid über eine Ausstandsfrage kann gemäss Art. 92 in Verbindung mit Art. 72 Abs. 2 lit. a des Bundesgerichtsgesetzes (BGG) Beschwerde in Zivilsachen an das Schweizerische Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, geführt werden. Sie ist dem Bundesgericht innert 30 Tagen seit der 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.
4. Mitteilung an: