

GR_GERICHTE ZK1 2012 62 vom 29. November 2012

GR Gerichte, 2012-11-29, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_ZK1_2012_62

FR: GR_GERICHTE ZK1 2012 62 du 29 novembre 2012

IT: GR_GERICHTE ZK1 2012 62 del 29 novembre 2012

Regeste

Einsetzung eines Erbenvertreters | Berufung ZGB Erbrecht

Erwägungen

E. 2

Die Verfahrenskosten von CHF 300.- gehen zulasten des Nachlasses und werden mit dem geleisteten Kostenvorschuss verrechnet.

E. 3

Es werden keine ausseramtlichen Entschädigungen zugesprochen.

E. 4

(Rechtsmittelbelehrung).

E. 5

Unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten des Berufungsbe- klagten, eventuell zu Lasten des Nachlasses.“ Zur Begründung wurde ausgeführt, dass der Erbenvertreter in jedem Fall eine ge- eignete, vertrauenswürdige Person sein soll, die für die Wahrung des Gesamtin- teresses der Erbschaft Gewähr biete. Diese Voraussetzungen seien bei Rechts- anwalt lic. iur. J. nicht allesamt gegeben, stehe er doch in einem Interessenskon- flikt zum Berufungskläger C. und falle deshalb als Erbenvertreter ausser Betracht. Rechtsanwalt J. sei in den Jahren 2006 bis 2008 der Rechtsvertreter der Gemein- de V. in einer bis vor Verwaltungsgericht des Kantons Graubünden und intensiv geführten öffentlich-rechtlichen Streitigkeit gegen C. gewesen, in welcher letzterer im entscheidenden Punkt schliesslich obsiegt habe. Als damaliger Gegenanwalt von C. befinde er sich aber in einem Interessenskonflikt, indem er nun unter ande- rem die Interessen seines damaligen Gegners zu wahren hätte. Dies sei unzuläs- sig und Rechtsanwalt J. fehle damit die Eignung, in der vorliegenden Angelegen- heit Erbenvertreter zu sein. G. In seiner Stellungnahme vom 8. Oktober 2012 wendete sich D. gegen den Eventualantrag der Berufungskläger, wonach ein Erbenvertreter ausserhalb des Umfelds seines verstorbenen Vaters (Bergell, Oberengadin) einzusetzen sei, und ersuchte darum, zumindest innerhalb des Kantons Graubünden eine geeignete Person vorzuschlagen. H. Auf die weitergehenden Ausführungen im angefochtenen Entscheid sowie in den Rechtsschriften wird, soweit erforderlich, in den nachfolgenden Erwägun- gen eingegangen. II. Erwägungen 1. Die Bestellung eines Erbenvertreters (Art. 602 Abs. 3 ZGB) fällt in den An- wendungsbereich der freiwilligen Gerichtsbarkeit (Claudia Martin-Spühler, in: Spühler/Tenchio/Infanger [Hrsg.], Basler Kommentar zur Schweizerischen Zivil- prozessordnung, Basel 2010, N 21 zu Art. 28 ZPO; Alexander Zürcher, in: Sutter- Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivil-

Seite 5 — 9 prozessordnung [ZPO], Zürich 2010, N 30 zu Art. 28 ZPO; Ivo Schwander, in: Brunner/Gasser/Schwander [Hrsg.], DIKE-Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, Zürich/St. Gallen 2011, N 11 zu Art. 28 ZPO), weshalb darauf das summarische Verfahren Anwendung findet (Art. 248 lit. e ZPO). Dabei handelt es sich um eine Angelegenheit vermögensrechtlicher Natur (Urteile des Bundesgerichts 5D_133/2010 vom 12. Januar 2012, E. 1.1; 5A_787/2008 vom 22. Januar 2009, E. 1.1; BGE 108 II 77). Die Parteien sprechen sich zum Streitwert nicht aus – was im Übrigen auch auf die Vorinstanz zutrifft – und gehen stillschweigend davon aus, dass das Rechtsmittel der Berufung gegeben sei, der Streitwert mithin mindestens Fr. 10'000.-- beträgt (Art. 308 Abs. 2 ZPO). Gemäss Steuererklärung des Jahres 2010 geht es vorliegend um die Verwaltung von Liegenschaften mit einem Steuerwert von rund Fr. 700'000.-- und von Wertschriften von über Fr. 460'000.-- (vorinstanzliche Akten, kläg. act. 8). Der für das Berufungsverfahren erforderliche Streitwert ist somit ohne weiteres erreicht. Gleiches gilt in Bezug auf die für die zivilrechtliche Beschwerde an das Bundesgericht erforderliche Streitwertgrenze von Fr. 30'000.-- (Art. 74 Abs. 1 lit. b des Bundesgerichtsgesetzes [BGG; SR 173.110]). Gemäss Art. 112 Abs. 1 lit. d BGG hat die Rechtsmittelbelehrung die Angabe des Streitwerts zu enthalten. Angesichts der vorangehenden Ausführungen ist ohne weiteres davon auszugehen, dass auch der für den Weitzerzug an das Bundesgericht massgebliche Streitwert von Fr. 30'000.-- erreicht wird, womit gegen das vorliegende Urteil die zivilrechtliche Beschwerde gemäss Art. 72 ff. BGG offensteht. Gegen einen im summarischen Verfahren ergangenen Entscheid beträgt die Frist zur Einreichung der Berufung und der Berufungsantwort je zehn Tage (Art. 314 Abs. 1 ZPO). Der angefochtene Entscheid des Einzelrichters am Bezirksgericht Maloja vom 12. September 2012 wurde den Parteien am 14. September 2012 mitgeteilt und vom Rechtsvertreter der Berufungskläger gemäss Track & Trace-Auszug der Schweizerischen Post (act. R4) am 17. September 2012 in Empfang genommen. Die vorliegende Berufung erfolgte mit Eingabe vom 27. September 2012 demzufolge fristgerecht. Überdies entspricht die Berufung den Formerfordernissen, so dass darauf eingetreten werden kann. 2.a. Das vorliegende Verfahren hat einzig die Wahl des Erbenvertreters zum Gegenstand. Unbestritten ist unter den Parteien offenbar, dass die Voraussetzungen zur Bestellung eines Erbenvertreters gegeben sind. Es besteht aufgrund der konkreten Umstände Handlungsunfähigkeit der Erbengemeinschaft und eine rationelle Erhaltung und Verwaltung der Erbschaft ist unmöglich bzw. erheblich erschwert (Peter C. Schaufelberger/Katrin Keller Lüscher, in: Honsell/Vogt/Geiser

Seite 6 — 9 [Hrsg.], Basler Kommentar zum Zivilgesetzbuch II, 4. Aufl., Basel 2011, N 46 zu Art. 602 ZGB; Thomas Weibel, in: Daniel Abt/Thomas Weibel [Hrsg.], Erbrecht Praxiskommentar, 2. Aufl., Basel 2011, N 57 zu Art. 602 ZGB; Urteil des Bundesgerichts 5D_133/2010 vom 12. Januar 2011, E. 5.1). b. Der Einzelrichter am Bezirksgericht Maloja hat bei der Bestimmung des Erbenvertreters weder den Vorschlag der Gesuchsteller noch jenen des Gesuchsgegners berücksichtigt. Begründet wurde dies mit dem Argument, die vorgeschlagenen Personen seien auch schon früher für einzelne Erben tätig geworden, so dass Interessenkollisionen nicht ausgeschlossen werden könnten. Richtig ist, dass der Richter bei der Bezeichnung des Erbenvertreters an die Vorschläge der Parteien nicht gebunden ist und ihm bei der Auswahl ein erheblicher Ermessensspielraum zusteht. Zutreffend ist ebenso, dass auf die Ernennung einer Person zum Erbenvertreter, bei welcher die Gefahr besteht, dass es zu Interessenkonflikten mit einzelnen Erben kommen könnte, verzichtet werden soll (vgl. Jennifer Piceni, Der Erbenvertreter nach Art. 602 Abs. 3 ZGB, Diss. Zürich 2004, S. 29 f.; Weibel, a.a.O., N 69 zu Art. 602 ZGB). Die Vorinstanz

hat ohne weitere Rücksprache mit den Parteien Rechtsanwalt J. als Erbenvertreter eingesetzt. In der Berufung wird nun vorgebracht und belegt, dass dieser als Rechtsvertreter der Gemeinde V. vor wenigen Jahren in einem Rechtsstreit, welcher auch gerichtlich ausgetragen wurde, gegen den Miterben C. aufgetreten ist. Die zum Nachweis dieses Interes- senkonflikts mit der Berufung eingereichten neuen Beweismittel (B.1-7) sind im vorliegenden Berufungsverfahren gemäss Art. 317 Abs. 1 ZPO zu berücksichti- gen. Die Berufungskläger hatten nämlich keine Veranlassung, diese bereits im vorinstanzlichen Verfahren zu produzieren, da sie nicht erwarten konnten, dass der Einzelrichter Rechtsanwalt J. als Erbenvertreter bestellen würde, ohne vor- gängig darüber in Kenntnis gesetzt zu werden bzw. dazu Stellung beziehen zu können. Dies gilt umso mehr, als dessen Wahl nicht einmal ansatzweise zur Dis- position stand und von keiner Partei vorgeschlagen wurde. Die entsprechenden Akten wurden alsdann innert der zehntägigen Berufungsfrist und somit rechtzeitig eingereicht. Gemäss diesen Urkunden trat Rechtsanwalt J. in einem Rechtsstreit erheblichen Ausmasses, welcher zu zwei Entscheiden des Verwaltungsgerichts Graubünden aus dem Jahre 2008 führte, als Gegenanwalt des Erben C. auf. Unter diesen Umständen ist es nachvollziehbar, dass die Vorbehalte insbesondere des Berufungsklägers C. gegenüber dem eingesetzten Erbenvertreter gross sind, so dass denkbar ungünstige Voraussetzungen für eine fruchtbare Zusammenarbeit im Rahmen der Nachlassverwaltung gegeben sind. Es ist zudem davon auszuge- hen, dass die Wahl der Vorinstanz, welche die Vorschläge der Erben gerade des-

Seite 7 — 9 wegen nicht berücksichtigte, weil die betreffenden Personen bereits früher für ein- zelne Erben tätig waren, nicht auf Rechtsanwalt J. gefallen wäre, wenn sie ge- wusst hätte, dass dieser vor relativ kurzer Zeit sogar ein Mandat gegen einen Mit- erben geführt hat. Unter diesen Umständen wehren sich die Berufungskläger zu Recht gegen die Ernennung von Rechtsanwalt J. zum Erbenvertreter, was zur Aufhebung des angefochtenen Entscheids führt. c. Im Weiteren beantragen die Berufungskläger, es sei die G. GmbH, Y., als Erbenvertreterin einzusetzen. Diesem Begehren kann unter den gegebenen Um- ständen nicht stattgegeben werden. Wie im Gesuch an den Einzelrichter am Be- zirksgericht Maloja vom 21. August 2012 (act. R1) ausgeführt wurde, war dieses Treuhandbüro in der Vergangenheit bereits für einige Erben tätig und wird nicht zuletzt deshalb vom Gesuchsgegner D. abgelehnt. Auch hier ist somit eine recht hohe Wahrscheinlichkeit gegeben, dass es über kurz oder lang zu Unstimmigkei- ten und Interessenkonflikten kommen könnte, so dass die Vorinstanz den Vor- schlag der Gesuchsteller zu Recht nicht berücksichtigt hat. Die Einsetzung einer juristischen Person als Erbenvertreterin ist wohl gestattet (vgl. Schaufelber- ger/Keller Lüscher, a.a.O., N 41 zu Art. 602 ZGB; Weibel, a.a.O., N 68 zu Art. 602 ZGB; Piconi, a.a.O., S. 32). Für deren Ernennung gelten aber grundsätzlich die- selben Kriterien wie für eine natürliche Person. Vorliegend geht es um die Verwal- tung eines Nachlasses (Besorgung der laufenden Geschäfte etc.), deren Vermö- genswerte (Liegenschaften, Wertschriften und Bankguthaben) ausschliesslich im Bergell liegen. Es ist daher von nicht zu unterschätzendem Vorteil, wenn der Er- benvertreter in der Nähe dieser Nachlassgegenstände tätig und mit den dortigen Verhältnissen, insbesondere auch mit der italienischen Sprache, vertraut ist. Zu- dem wird die Aufsichtstätigkeit durch die ernennende Behörde wesentlich erleich- tert, wenn der Erbenvertreter in deren Sprengel sesshaft ist (vgl. dazu Piconi, a.a.O., S. 31 mit Hinweisen). Die G. GmbH aus Y. erfüllt diese Voraussetzungen offensichtlich nicht und es ist daher einem Erbenvertreter aus dem Raum Oberen- gadin/Bergell der Vorzug zu geben. Nicht zu überzeugen vermag der Einwand der Berufungskläger, wonach bei einer Person aus dieser Umgebung grundsätzlich

die Möglichkeit bestehe, dass eine Verbindung zu einer der Parteien bestehe. Es ist kaum nachvollziehbar, dass im Oberengadin/Bergell kein unabhängiger Erbenvertreter zu finden ist. Diese Abklärungen sind indessen nicht von der Berufungsinstanz, sondern vom Einzelrichter am Bezirksgericht Maloja vorzunehmen. Mit Vorteil wird er dabei sowohl die Parteien als auch die möglichen Erbenvertreter nach privaten oder geschäftlichen, aktuellen oder früheren Beziehungen zueinander

Seite 8 — 9 der befragen. In diesem Sinne ist die Sache zu neuer Entscheidung über die Person des Erbenvertreters an die Vorinstanz zurückzuweisen. 3. Gemäss Art. 106 Abs. 1 ZPO werden die Prozesskosten – bestehend aus den Gerichtskosten sowie der Parteientschädigung (Art. 95 Abs. 1 ZPO) – der unterliegenden Partei auferlegt. Hat keine Partei vollständig obsiegt, so werden die Prozesskosten nach dem Ausgang des Verfahrens verteilt (Art. 106 Abs. 2 ZPO). Da vorliegendenfalls keine der Parteien vollständig obsiegt hat und es im Interesse des Nachlasses ist, so rasch wie möglich einen Erbenvertreter zu finden, rechnet es sich, die Kosten des Berufungsverfahrens dem Nachlass zu überbinden und die aussergerichtlichen Kosten wettzuschlagen.

Seite 9 — 9 III.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.