

ABSchKG 19.9.2000

(Eine gegen diesen Entscheid erhobene Beschwerde ist vom Bundesgericht am 15.11.2000 abgewiesen worden).

3369

Rechtsöffnung. Vollstreckbarkeit von Mitgliederbeiträgen an eine Flurgenossenschaft (Art. 79 Abs. 1, 80 Abs. 2 Ziff. 3 SchKG, Art. 17 Ziff. 1 EG zum SchKG)

Sachverhalt:

Gemäss den am 7. April 1989 neu gefassten und vom Regierungsrat genehmigten Statuten bezweckt die Flurgenossenschaft X. die gemeinsame Erschliessung der Bauparzellen, die Instandhaltung gemeinsamer Anlagen, die Vorbereitung und den Vollzug nötiger Landumlegungen sowie zweckdienlicher Landkäufe/-verkäufe im Quartierplangebiet X. Nach Art. 7 der Statuten umfassen die Beitragsleistungen der Mitglieder den ordentlichen Jahresbeitrag für die laufenden Auslagen der Flurgenossenschaft, Beiträge an die Erschliessungskosten sowie die Leistung eines ersten Kostenvorschusses von Fr. 30.-- pro Quadratmeter zu erschliessendem Landanteil, die zweite Vorschusszahlung von mindestens Fr. 30.-- pro Quadratmeter und schliesslich die Restzahlung nach Vorliegen der Erschliessungskosten- und Perimeterabrechnung. Die Schuldnerin ist Mitglied der Flurgenossenschaft und Eigentümerin von zwei Baulandparzellen. An der Hauptversammlung der Flurgenossenschaft vom 4. Juli 1995 wurde beschlossen, nebst dem ordentlichen Jahresbeitrag eine dritte Tranche der Erschliessungskosten in der Höhe von Fr. 30.-- pro Quadratmeter bei den Mitgliedern einzufordern. Die entsprechende Rechnung vom 17. Juli 1995 belief sich für die Flächen der beiden Grundstücke der Schuldnerin auf Fr. 77'430.--. Nachdem die Schuldnerin die Beiträge nicht bezahlt hatte, wurde sie betrieben. Sie hat Rechtsvorschlag erhoben. Die Flurgenossenschaft hat darauf am 4. Februar 2000 beim Kantonsgerichtspräsidium um Gewährung der definitiven Rechtsöffnung nachgesucht. Das Rechtsöffnungsgesuch wurde mit Entscheid

vom 3. April 2000 abgewiesen, worauf die Gläubigerin mit Eingabe vom 8. Mai 2000 die Appellation erklärt hat.

Aus den Erwägungen:

1. Die von der Gläubigerin (Flurgenossenschaft) gegenüber der Schuldnerin (Mitglied) angehobene Betreibung wurde gemäss Art. 78 Abs. 1 des Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs (SchKG, SR 281.1) durch den Rechtsvorschlag eingestellt. Beruht die betriebene Forderung auf einem vollstreckbaren gerichtlichen Urteil, so kann der Gläubiger nach Art. 80 Abs. 1 SchKG beim Richter die Aufhebung des Rechtsvorschlages verlangen (definitive Rechtsöffnung). Art. 80 Abs. 2 SchKG bestimmt, welche Urkunden und Entscheide den gerichtlichen Urteilen gleichgestellt sind. Dazu gehören u.a. Verfügungen und Entscheide kantonaler Verwaltungsbehörden über öffentlich-rechtliche Verpflichtungen, soweit das kantonale Recht diese Gleichstellung vorsieht (Art. 80 Abs. 2 Ziff. 3 SchKG). In Art. 17 Ziff. 1 des Gesetzes über die Einführung des Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs (EG zum SchKG, bGS 241.1) bestimmt das kantonale Recht, dass die über öffentlich-rechtliche Forderungen ergangenen rechtskräftigen Verfügungen und Entscheide der Behörden des Kantons Appenzell Ausserrhoden, der Gemeinden sowie der übrigen Körperschaften des kantonalen öffentlichen Rechtes vollstreckbaren gerichtlichen Urteilen nach Art. 80 SchKG gleichgestellt sind. Flurgenossenschaften im Sinne von Art. 167ff des Gesetzes zur Einführung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (EG zum ZGB, bGS 211.1) sind, obwohl der Gesetzestext dies nicht ausdrücklich erwähnt, Körperschaften des kantonalen öffentlichen Rechtes (ARGVP 1988, Nr. 1069; *Christian Merz*, Die öffentlich-rechtlichen Körperschaften im Kanton Appenzell Ausserrhoden, Diss. Zürich 1976, S. 222f). Nach Art. 29 Abs. 1 EG zum ZGB sind die Körperschaften des kantonalen öffentlichen Rechtes befugt, innerhalb des Bereiches ihrer statutarischen Aufgaben Verfügungen zu erlassen und zu ihrer Durchsetzung Verwaltungszwang auszuüben. Nach kantonalem Recht sind demgemäss rechtskräftige Beitragsverfügungen von Flurgenossenschaften vollstreckbaren Urteilen, die zur Erlangung der definitiven Rechtsöffnung berechtigen, gleichgestellt.

2. Die Vorinstanz hat erwogen, dass der Beschluss der Hauptversammlung über statutarische Mitglieder- und Kostenbeiträge per Verfügung durchgesetzt werden könne. Anlässlich der Hauptversamm-

lung seien die Mitgliederbeiträge für die Jahre 1994 und 1995 auf Fr. 2'500.-- pro Mitglied festgesetzt worden. Dieser Beschluss stelle einen definitiven Rechtsöffnungstitel dar. Bezüglich der an der Hauptversammlung beschlossenen und anschliessend betriebenen Kostenbeiträge für eine "dritte Tranche Kostenvorschuss" der Erschliessungskosten stelle der Hauptversammlungsbeschluss keinen Rechtsöffnungstitel dar, weil diese Forderung durch die Statuten nicht gedeckt und daher nicht vollstreckbar sei. Art. 7 lit. c der Statuten sehe nur *zwei* aber nicht *drei* Kostenvorschüsse vor. Wenn die Statuten nur zwei Vorschüsse vorsähen, stehe es nicht im Belieben der Hauptversammlung, noch einen dritten festzusetzen. Wenn sie dies trotzdem tue, müsse diesem Beschluss immerhin die Eignung als definitiver Rechtsöffnungstitel abgesprochen werden.

Man kann sich fragen, ob ein Hauptversammlungsbeschluss, der gegen die Genossenschaftsstatuten verstösst, anfechtbar oder nichtig ist. Bei Nichtigkeit wäre die Vollstreckbarkeit sicher zu verweigern, das heisst das Rechtsöffnungsgesuch abzuweisen. Bei blosser Anfechtbarkeit und unterlassener Anfechtung könnte der Vollstreckungsrichter die materielle Seite des Beschlusses wohl nicht überprüfen, können und müssen doch Beschlüsse der Hauptversammlung gemäss Art. 188 EG zum ZGB bei der Direktion des Innern angefochten werden (ARGVP 1988, Nr. 1070 E 6). Wie es sich damit genau verhält, kann hier offen bleiben, da die Vorinstanz das Rechtsöffnungsgesuch der Gläubigerin im Ergebnis zu Recht abgewiesen hat.

3. Nach Art. 17 Ziff. 1 EG zum SchKG sind die über öffentlich-rechtliche Forderungen ergangenen rechtskräftigen Verfügungen der Körperschaften des kantonalen öffentlichen Rechtes gerichtlichen Urteilen im Sinne von Art. 80 SchKG gleichgestellt. Die Hauptversammlung der Gläubigerin hat zwar die dritte Tranche des Kostenvorschusses sowie die Mitgliederbeiträge beschlossen und diese Beträge der Schuldnerin in Rechnung gestellt. Das genügt für den Eintritt der Vollstreckbarkeit aber nicht. Die Kosten- und Beitragforderungen hätten der Schuldnerin in Verfügungsform eröffnet werden müssen. Eine förmliche Verfügung über die Schuldpflicht für die in Rechnung gestellten Beträge hat die Gläubigerin indessen, soweit aus den Akten ersichtlich, bisher nie erlassen. Voraussetzung für die definitive Vollstreckbarkeit einer öffentlich-rechtlichen Forderung ist aber in jedem Fall eine rechtskräftige Verfügung. Eine solche Verfügung hat nach Art. 12 des Gesetzes über das Verwaltungsverfahren (VwVG, bGS

143.5) nebst dem Absender, dem Datum der Beschlussfassung und der Unterschrift insbesondere eine kurze Begründung unter Angabe der angewendeten Vorschriften und eine Rechtsmittelbelehrung zu enthalten. Diesen Anforderungen genügte die Rechnung vom 17. Juli 1995 in keiner Weise. Die Gläubigerin hat weder für die dritte Tranche des Kostenvorschusses noch die betriebenen Mitgliederbeiträge je einen Rechtsöffnungstitel vorgelegt, weshalb ihr Rechtsöffnungsge-such und damit die Appellation abzuweisen sind.

4. Anzumerken bleibt, dass die Gläubigerin als öffentlich-rechtliche Körperschaft für ihre Beitragsforderungen gestützt auf Art. 79 SchKG den Rechtsvorschlag selbst beseitigen kann, ohne über den (zivilen) Rechtsöffnungsrichter gehen zu müssen. Das Anerkennungsverfahren des Art. 79 SchKG umfasst in seiner neuen, seit dem 1. Januar 1997 geltenden Fassung, auch das erstinstanzliche Verwaltungsverfahren (*Daniel Staehelin in Adrian Staehelin/Thomas Bauer/Daniel Staehelin* [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, SchKG I, Basel/Genf/München 1998, Art. 79 N. 3). Im praktischen Alltag heisst das, dass die Gläubigerin die von der Hauptversammlung beschlossenen Beitragsforderungen ihren Mitgliedern weiterhin in Rechnung stellen kann. Zahlt ein Mitglied diese Rechnung nicht, wird es zu mahnen und anschliessend zu betreiben sein. Erhebt das Mitglied Rechtsvorschlag (Art. 74 SchKG), kann die Gläubigerin eine Verfügung über die Schuldpflicht erlassen und darin auch die Wirkungen des Rechtsvorschlages beseitigen (BGE 121 V 109; *Staehelin*, a.a.O., Art. 79 N. 14). Nach Eintritt der Rechtskraft dieser Verfügung kann die Gläubigerin direkt beim Betreibungsamt das Fortsetzungsbegehren gemäss Art. 88 SchKG stellen.

OGP 22.6.2000

3370

Betreibungsverfahren. Verwertung. Zustandekommen eines Freihandverkaufes verneint, nachdem ein Gläubiger seine Zustimmung nach Eintreffen eines höheren Angebotes verweigert hat (Art. 143b SchKG).