

SO_GERICHTE ZKBES.2021.28 vom 27. November 2020

SO Obergericht, 2020-11-27, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_ZKBES.2021.28

FR: SO_GERICHTE ZKBES.2021.28 du 27 novembre 2020

IT: SO_GERICHTE ZKBES.2021.28 del 27 novembre 2020

Erwägungen

E. 1

Die Einwohnergemeinde A.____ (im Folgenden die Gesuchstellerin), ersuchte mit Eingabe vom 26. November 2020 (Postaufgabe) das Richteramt Thal-Gäu in der gegen die B.____ AG (im Folgenden die Gesuchsgegnerin) geführten Betreibung Nr. [...] des Betreibungsamtes Thal-Gäu für den Betrag von CHF 386.05, die Mahngebühr von CHF 50.00, Bearbeitungsgebühren von CHF 100.00 und die Kosten des Zahlungsbefehls von CHF 121.30 um Erteilung der definitiven Rechtsöffnung. Die Gesuchstellerin machte zudem geltend, gestützt auf § 283 Abs. 1 lit. b des Gesetzes über die Einführung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (EG ZGB, BGS 211.1), bestehe zu Gunsten der Gemeinden und ihrer Wasserversorgungsunternehmen ohne Eintragung ein gesetzliches Grundpfandrecht. Rechtsöffnung sei somit auch für dieses Pfandrecht zu erteilen.

E. 2

Mit Verfügung vom 27. November 2020 setzte der Amtsgerichtspräsident der Gesuchsgegnerin Frist zur Stellungnahme. Wegen Unzustellbarkeit der Gerichtsurkunde wurde die Verfügung am 22. Januar 2021 im kantonalen Amtsblatt publiziert und der Gesuchsgegnerin abermals Frist zur Stellungnahme angesetzt.

E. 2.1

Bezüglich des Rechtsöffnungsverfahrens gelten grundsätzlich auch in der Betreibung auf Grundpfandverwertung die Bestimmungen der Art. 80 ff. SchKG. Der Rechtsöffnungsrichter erteilt somit definitive Rechtsöffnung, wenn die Forderung auf einem vollstreckbaren gerichtlichen Entscheid beruht und der Betriebene nicht durch Urkunden beweist, dass die Schuld seit Erlass des Entscheides getilgt oder gestundet worden ist oder er die Verjährung anruft (Art. 80 Abs. 1 und 81 Abs. 1 SchKG). Gemäss Art. 80 Abs. 2 Ziff. 2 SchKG sind Verfügungen schweizerischer Verwaltungsbehörden gerichtlichen Entscheiden gleichgestellt. Im Sinne dieser Bestimmung kann nur ein hoheitlicher Entscheid, der zur Zahlung verpflichtet, vollstreckbar und rechtskräftig werden. Zu den hoheitlichen Verwaltungsakten gehören auch die von Verwaltungsbehörden ausgefallenen Bussen, die Kosten, sofern sie in dem Verwaltungsentscheid beziffert sind, sowie die Mahngebühren (vgl. Daniel Staehelin in: Adrian Staehelin et al. [Hrsg.], Basler Kommentar Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, Basel 2010, Art. 80 N 116).

E. 2.2

Mit Wasserrechnung vom 28. Februar 2020 setzte die beschwerdeführende Einwohnergemeinde die Gebühr für den Wasserverbrauch (CHF 202.35), den Grundpreis für das Wasser (CHF 30.75), die Zählermiete für das Wasser (CHF 25.65) sowie die Abwassergebühr (CHF 106.30) und die Grundgebühr Abwasser (CHF 21.00) betreffend GB [] fest. Die Beschwerdegegnerin ist als Eigentümerin dieses Grundstücks im

Grundbuch eingetragen (vgl. <https://geo.so.ch/map>, zuletzt besucht am 18. Mai 2021). Unbestrittenermassen stellt eine solche auf Geld lautende Verfügung bei gehöriger Eröffnung und Eintritt der Vollstreckbarkeit einen definitiven Rechtsöffnungstitel dar. Dies gilt auch für die zweite Mahnung vom 20. Mai 2020. Auch sie stellt unter den gegebenen Voraussetzungen einen definitiven Rechtsöffnungstitel dar (vgl. Art. 80 Abs. 2 Ziff. 2 SchKG). Die in Betreuung gesetzte Bearbeitungsgebühr in der Höhe von CHF 100.00 wurde von der Beschwerdeführerin indessen erst nachträglich auf der Vollstreckbarkeitsbescheinigung ausgewiesen. Für diese Gebühr liegt folglich kein Rechtsöffnungstitel vor.

E. 2.3

In der Betreuung auf (Grund)Pfandverwertung setzt die Erteilung der Rechtsöffnung weiter voraus, dass der Gläubiger einen Rechtsöffnungstitel vorweist, der neben der bestrittenen Forderung auch das bestrittene Pfandrecht belegt (vgl. Kurt Amonn / Fridolin Walther, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, Bern 2013, S. 308). Erhebt der Schuldner gegen den Zahlungsbefehl Rechtsvorschlag, so wird, wenn in diesem nichts anderes bemerkt ist, angenommen, er beziehe sich auf die Forderung und auf das Pfandrecht (vgl. Art. 85 der Verordnung des Bundesgerichts über die Zwangsverwertung von Grundstücken [VZG, SR 281.42]). Wurde mit dem Rechtsvorschlag sowohl die Forderung als auch das Pfandrecht bestritten, muss die Rechtsöffnung grundsätzlich sowohl für das Pfandrecht wie auch für die Forderung erteilt werden können. Doch kann die Rechtsöffnung für die Forderung auch unabhängig vom Pfandrecht erfolgen, sofern keine Einheit zwischen der Grundpfandforderung und dem Grundpfand besteht (vgl. BGE 138 III 132 E. 4.1 vgl. zur Einheit von Grundpfandforderung und Grundpfand Marc Bernheim / Philipp Känzig in: Adrian Staehelin et al. [Hrsg.], Basler Kommentar Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, Basel 2010, Art. 153a N 7a). Ob die Erteilung der Rechtsöffnung auch für das Pfandrecht einen entsprechenden Antrag voraussetzt, ist in der Lehre streitig (vgl. bejahend Bernheim / Känzig, a.a.O., Art. 153a N 7; a.M. Daniel Staehelin, a.a.O., Art. 82 N 166a und Daniel Staehelin, ZZZ 2008/09, S. 243 f.).

E. 3

Die Gesuchsgegnerin liess sich auch innert Nachfrist nicht vernehmen.

E. 3.1

Vorliegend ist umstritten, ob zu Gunsten der Beschwerdeführerin und ihrer Wasserversorgungsunternehmen ein ausserbuchliches Grundpfandrecht für die mit Wasserrechnung vom 28. Februar 2020 erhobenen Gebühren für den Wasserverbrauch, den Grundpreis des Wassers, die Zählermiete sowie die Abwassergebühr und die Grundgebühr des Abwassers betreffend das im Eigentum der Gesuchsgegnerin stehende GB [] besteht.

E. 3.2

Diesbezüglich erwog die Vorinstanz, der Gesuchsgegner habe den Rechtsvorschlag auf dem Zahlungsbefehl nicht begründet. Folglich sei anzunehmen, der Rechtsvorschlag beziehe sich neben der Forderung auch auf das Pfandrecht. Um definitive Rechtsöffnung erteilen zu können, müsse sowohl ein Titel für die Forderung als auch für das Pfandrecht vorgelegt werden. Die Gesuchstellerin reiche im Rechtsöffnungsverfahren lediglich einen Rechtsöffnungstitel für die geltend gemachte Forderung ein. Für das Pfandrecht sei kein Titel ersichtlich. Die Gesuchstellerin stütze sich diesbezüglich auf § 283 Abs. 1 lit. b EG

ZGB wonach ein unmittelbar gesetzliches Pfandrecht zu Gunsten der Gemeinden und ihrer Wasserversorgungsunternehmen für den letzten verfallenen Jahreswasserzins bestehe. Die Gesuchstellerin verkenne, dass mit «Jahreswasserzins» nicht die in Betreuung gesetzte wiederkehrende Benutzungsgebühr für die öffentlichen Wasserversorgungs- und Abwasserbeseitigungsanlagen gemeint sei. Als «Wasserzins» werde die Abgabe für die Nutzung der Wasserkraft zur Energieerzeugung bezeichnet (vgl. etwa Art. 49 ff. des Bundesgesetzes über die Nutzbarmachung der Wasserkräfte [WRG, SR 721.80] und auch § 73 Gesetz über Wasser, Boden und Abfall [GWBA, BGS 712.15]). Bezüglich der von der Gesuchstellerin in Rechnung gestellten Benutzungsgebühr für öffentliche Anlagen der Abwasserbeseitigung und der Wasserversorgung halte § 34 Abs. 1 der kantonalen Verordnung über Grundeigentümerbeiträge und ■gebühren (GBV, 711.41) fest, für die Eintragung des gesetzlichen Grundpfandrechts gelte § 24 GBV sinngemäss. Diese Bestimmung laute folgendermassen: «Die Gemeinde kann für nicht bezahlte Beiträge ein gesetzliches Grundpfandrecht (§ 284 EG ZGB) eintragen lassen.» Entsprechend bestehe für die Benutzungsgebühren für öffentliche Anlagen der Abwasserbeseitigung und der Wasserversorgung ein mittelbares Pfandrecht nach fristgerechter Eintragung im Grundbuch. Die Eintragung habe konstitutive Wirkung. Das Pfandrecht entstehe somit erst mit dem Grundbucheintrag. Rechtsöffnung für das Pfandrecht könne somit nur erteilt werden, wenn auch ein Titel für das Pfandrecht vorgelegt werde, was vorliegend nicht der Fall sei. Ist das Rechtsöffnungsbegehren nur für die Forderung oder nur für das Pfandrecht abzuweisen, so müsse das Begehren vollumfänglich abgewiesen werden. Definitive Rechtsöffnung könne somit vorliegend nicht erteilt werden.

E. 3.3

Die Beschwerdeführerin bringt dagegen vor, zu ihren Gunsten bestehe für die von ihr geltend gemachte Wasser/Abwasserrechnung vom 28. Februar 2020 ein unmittelbar gesetzliches Grundpfandrecht an GB [] in []. Der Rechtsöffnungsrichter habe das Rechtsöffnungsbegehren mit der Begründung abgewiesen, die Beschwerdeführerin könne sich für ihre Rechnung für laufende Wasserkosten nicht auf § 283 EG ZGB berufen. Der darin verwendete Wortlaut «Wasserzins» betreffe nicht die wiederkehrende Benutzungsgebühr, sondern eine Abgabe für die Nutzung der Wasserkraft. Obwohl der Amtsgerichtspräsident das Vorliegen eines definitiven Rechtsöffnungstitels bejaht habe, sei das Rechtsöffnungsbegehren abgewiesen worden. Die Auffassung des Vorderrichters treffe nicht zu. Der Begriff «Wasserzins» sei seit jeher so verstanden worden, dass er auch die Gebühr für wiederkehrenden Wasserbezug umfasse. In diesem Sinne habe auch das Obergericht des Kantons Solothurn den Begriff in seinen Urteilen im Verfahren ZKAPP.2009.68 in SOG 1998 Nr. 25 und SOG 1986 Nr. 20 verstanden. In der Praxis entstünden regelmässig zahlreiche Forderungen aus Wasserlieferungen, hingegen äusserst selten Gebühren für die Wassernutzung in Form von Konzessionen. Die Bestimmung solle dem vorleistungspflichtigen Gemeinwesen eine einfache Pfandsicherheit für wiederkehrende Wasserlieferungen ohne vorgängigen Grundbucheintrag bieten. Für diese regelmässig bescheidenen Forderungssummen mache es keinen Sinn, ein Pfandrecht ins Grundbuch eintragen zu lassen. Eine Eintragung bedinge ein Gerichtsverfahren. In Anbetracht der geringen Forderungssumme sei dies nicht verhältnismässig. An diesem Ergebnis ändere im Übrigen auch der gesetzliche Verweis in §§ 24 i.V.m. § 34 der kantonalen Verordnung über Grundeigentümerbeiträge und ■gebühren auf § 284 EG ZGB nichts. Mit Blick auf das Gesagte stehe der Beschwerdeführerin somit für die in Betreuung gesetzte Forderung, welche den letzten verfallenen Jahreszins betreffe sowie auch bezüglich

des Pfandrechts die Erteilung der definitiven Rechtsöffnung zu.

E. 4

Mit Urteil vom 19. Februar 2021 wies der Amtsgerichtspräsident das Rechtsöffnungsbegehren in der Betreibung Nr. [...] ab und auferlegte die Gerichtskosten von CHF 250.00 der Gesuchstellerin.

E. 4.1

§ 28 Abs. 1 GBV statuiert eine Gebührenpflicht der Grundeigentümer und Benützer für die Benützung der öffentlichen Anlagen der Wasserversorgung und Abwasserbeseitigung. Gemäss § 47 und § 51 GBV wird für die Benützung der Wasserversorgungs- und Abwasserbeseitigungsanlagen eine wiederkehrende Benützungsgebühr erhoben. Diese setzt sich aus einer jährlichen Grund- und Verbrauchsgebühr pro Kubikmeter Wassermenge zusammen (vgl. zur konkreten Berechnung § 2 Ziff. 2 und 5 sowie § 5 Ziff. 2 des Anhangs zum Reglement über die Grundeigentümerbeiträge und ■gebühren der Einwohnergemeinde A.____).

4.2.1 Gemäss § 284 EG ZGB besteht Anspruch auf Errichtung eines gesetzlichen Grundpfandes mit Eintragung zugunsten der Gemeinden, der öffentlich-rechtlichen Körperschaften und öffentlich-rechtlichen Anstalten für die Kostenanteile an Kanalisations-, Wasserversorgungs- und Abwasserreinigungsanlagen. Nach § 283 Abs. 1 lit. b EG ZGB besteht zu Gunsten der Gemeinden und ihrer Wasserversorgungsunternehmen zudem ein ausserbuchliches beziehungsweise unmittelbar gesetzliches Grundpfandrecht für den letzten verfallenen Jahreswasserzins.

4.2.2 Aus den Gesetzesmaterialien erhellt dazu Folgendes: In § 274 Ziff. 3 (vgl. aEG ZGB vom 4. April 1954) werde ein neues, ohne Eintragung geltendes kantonales gesetzliches Grundpfandrecht geschaffen zugunsten der Gemeinden und ihrer Wasserversorgungsunternehmen für den letzten verfallenen Jahreswasserzins. Diese Neuerung sei seinerzeit durch eine Motion im Kantonsrat verlangt worden, nachdem vom Regierungsrat am 3. August 1934 entschieden worden sei, dass die Gemeinden nicht berechtigt seien, bei Nichtbezahlung des Wasserzinses die Wasserlieferung aus ihrer öffentlichen Wasserversorgung zu sperren. Durch diesen Entscheid sei ein Lieferzwang erfolgt. Diesem Zwang solle eine entsprechende Sicherung der Gemeinde gegenüberstehen. Der rechtlich einzig gangbare Weg zur notwendigen Sicherung der Gemeinde sei, wenn ihr ein Pfandrecht gegeben werde, mit dem sie zu ihrem Wasserzins komme. Haftbar sei der Eigentümer beziehungsweise der Nutzniesser der betroffenen Liegenschaft (vgl. Bericht des Regierungsrates an den Kantonsrat von Solothurn vom 24. März 1950 zur Revision des Gesetzes über die Einführung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches).

4.2.3 Nach dem historischen Willen des Gesetzgebers bezeichnet der in § 283 Abs. 1 lit. b EG ZGB verwendete Begriff «Jahreswasserzins» demnach die wiederkehrende Benützungsgebühr, bestehend aus einer Grund- und einer Verbrauchsgebühr pro Kubikmeter gelieferter Wassermenge (vgl. zum Begriff «Wasserzins» auch SOG 1998 Nr. 25). Gemäss der im Recht liegenden Wasserrechnung beläuft sich der Rechnungsbetrag für die Grundgebühr und den konkreten Wasserverbrauch gemessen in Kubikmetern auf CHF 233.10. Im Sinne einer zeitgemässen Auslegung der fraglichen Gesetzesbestimmung ist indessen auch die in Rechnung gestellte «Zählermiete Wasser» im Betrag von CHF 25.65 als vom Grundpfand gedeckt zu betrachten. Nach dem Wortlaut des Gesetzes erstreckt sich das ausserbuchliche Grundpfandrecht aber nicht auf die ausgewiesenen

Kosten für die «Abwassergebühr» und die «Grundgebühr Abwasser». Für diese Beträge kann folglich keine Rechtsöffnung erteilt werden. Für das Pfandrecht ist somit im Umfang von total CHF 258.75 Rechtsöffnung zu erteilen.

5. In ihrem Rechtsbegehren beantragte die Beschwerdeführerin im Beschwerdeverfahren lediglich definitive Rechtsöffnung für die in Betreuung gesetzte Forderung. In ihrer Beschwerdebegündung verlangte sie aber auch Rechtsöffnung für das Grundpfandrecht. Begehren sind im Lichte der Begründung auszulegen (vgl. BGE 137 III 617 E. 4-6). Entsprechend kann sowohl für das Pfandrecht an GB [] und ■ mangels Einheit von Grundpfandforderung und Grundpfand ■ für den gesamten Betrag der Rechnung (Wasser + Abwasser) beziehungsweise CHF 386.05 und die Mahngebühren von CHF 50.00, total ausmachend CHF 436.05, definitive Rechtsöffnung erteilt werden.

E. 5

Dagegen erhob die Gesuchstellerin (im Folgenden die Beschwerdeführerin) am 2. März 2021 frist- und formgerecht Beschwerde an das Obergericht des Kantons Solothurn und verlangte die Aufhebung des angefochtenen Entscheids sowie die Erteilung der definitiven Rechtsöffnung in der Betreuung Nr. [...] des Betreibungsamtes Thal-Gäu für den Betrag von CHF 386.05, für die Mahngebühr von CHF 50.00, die Bearbeitungsgebühren von CHF 100.00 und die Kosten des Zahlungsbefehls von CHF 121.30.

E. 6

Zusammenfassend erweist sich die Beschwerde als teilweise begründet. Der angefochtene Entscheid vom 19. Februar 2021 des Amtsgerichtspräsidenten von Thal-Gäu wird aufgehoben und im Betrag von CHF 258.75 für das Grundpfandrecht an GB [] sowie für den Forderungsbetrag von CHF 436.05, zuzüglich der Zahlungsbefehlskosten von CHF 121.30 definitive Rechtsöffnung erteilt. Im Übrigen wird das Rechtsöffnungsbegehren abgewiesen.

7.1 Damit bleibt über die Kosten zu befinden. Nach dem Ausgang des Verfahrens rechtfertigt es sich, der fast vollständig unterliegenden Beschwerdegegnerin die Kosten aufzuerlegen (vgl. Art. 106 Abs. 1 ZPO).

7.2 Die Gerichtskosten des erstinstanzlichen Verfahrens von CHF 250.00 gehen somit vollumfänglich zu Lasten der B.____ AG. Zuzugleich Verrechnung mit dem von der Einwohnergemeinde A.____ geleisteten Kostenvorschuss von CHF 250.00 hat die B.____ AG der Einwohnergemeinde A.____ CHF 250.00 zu ersetzen.

7.3 Die Gerichtskosten des zweitinstanzlichen Verfahrens von CHF 225.00 gehen ebenfalls vollumfänglich, das heisst im Umfang von CHF 225.00, zu Lasten der unterliegenden Beschwerdegegnerin. Zuzugleich Verrechnung mit dem von der Einwohnergemeinde A.____ geleisteten Kostenvorschuss von CHF 225.00 hat die B.____ AG der Einwohnergemeinde A.____ CHF 225.00 zu ersetzen.

7.4 Die Beschwerdeführerin verlangte sowohl vor erster Instanz als auch vor Obergericht die Ausrichtung einer Entschädigung. In begründeten Fällen kann eine angemessene Umtriebsentschädigung zugesprochen werden, wenn eine Partei nicht berufsmässig vertreten ist (vgl. Art. 95 Abs. 3 lit. c ZPO). Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend rechtfertigt es sich, der beschwerdeführenden Einwohnergemeinde für ihre Aufwände sowohl für das erstinstanzliche Verfahren als auch für das Verfahren vor Obergericht eine Umtriebsentschädigung von je CHF 100.00 zuzusprechen.

Demnach widerkannt:

1. In teilweiser Gutheissung der Beschwerde wird das Urteil des Amtsgerichtspräsidenten von Thal-Gäu vom 19. Februar 2021 aufgehoben und in der Betreuung Nr. [] des Betreibungsamtes Thal-Gäu vom 18. Juni 2020 für das Grundpfandrecht im Umfang von CHF 258.75 und den Forderungsbetrag von CHF 436.05 sowie die Kosten des Zahlungsbefehls von CHF 121.30 definitive Rechtsöffnung erteilt. Im Übrigen wird das Rechtsöffnungsbegehren abgewiesen.

2. Die B. ___ AG hat die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens von CHF 250.00 zu bezahlen. Diese werden mit dem von der Einwohnergemeinde A. ___ geleisteten Kostenvorschuss verrechnet. Die B. ___ AG hat der Einwohnergemeinde A. ___ die von ihr bevorschussten CHF 250.00 zu ersetzen.

3. Die B. ___ AG hat der Einwohnergemeinde A. ___ eine Umtriebsentschädigung von CHF 100.00 für das erstinstanzliche Verfahren zu bezahlen.

4. Die B. ___ AG hat die Kosten des obergerichtlichen Verfahrens von CHF 225.00 zu bezahlen. Sie werden mit dem von der Einwohnergemeinde A. ___ geleisteten Vorschuss verrechnet. Die B. ___ AG hat der Einwohnergemeinde A. ___ den Betrag von CHF 225.00 zu ersetzen.

5. Die B. ___ AG hat der Einwohnergemeinde A. ___ eine Umtriebsentschädigung von CHF 100.00 für das obergerichtliche Verfahren zu bezahlen.

Rechtsmittel: Der Streitwert liegt unter CHF 30'000.00.

Sofern sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt, kann gegen diesen Entscheid innert 30 Tagen seit Eröffnung des begründeten Urteils beim Bundesgericht Beschwerde in Zivilsachen eingereicht werden (Adresse: 1000 Lausanne 14). Die Frist wird durch rechtzeitige Aufgabe bei der Schweizerischen Post gewahrt. Die Frist ist nicht erstreckbar. Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten. Für die weiteren Voraussetzungen sind die Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes massgeblich.

Soweit sich keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt, kann gegen diesen Entscheid innert 30 Tagen seit Erhalt beim Bundesgericht subsidiäre Verfassungsbeschwerde eingereicht werden (Adresse: 1000 Lausanne 14). Mit der Verfassungsbeschwerde kann die Verletzung von verfassungsmässigen Rechten gerügt werden. Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Für die weiteren Voraussetzungen sind die Art. 115 bis 119 Bundesgerichtsgesetz massgeblich. Wird gleichzeitig Beschwerde in Zivilsachen und subsidiäre Verfassungsbeschwerde erhoben, so sind beide Rechtsmittel in der gleichen Beschwerdeschrift einzureichen.

Im Namen der Zivilkammer des Obergerichts

Der Präsident

Frey

Die Gerichtsschreiberin

Trutmann

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