

mer erteilten Zuschlage aufgehoben und das Betreibungsamt Oberentfelden angewiesen, in der Betreibung der Spar- und Kreditkasse Suhrental gegen A. Lüscher-Pross dem Rekurrenten ebenfalls einen Zahlungsbefehl zuzustellen.

2. Entscheid vom 20. Januar 1916

i. S. Joos und Laurenz Florin.

Verpfändung einer im Miteigentum stehenden Sache durch die beiden Miteigentümer für eine von ihnen eingegangene Solidarschuld. Der von einem Miteigentümer erhobene Rechtsvorschlag hemmt die Verwertung auch in der Betreibung gegen den anderen.

A. — Die Rekurrenten Joos und Laurenz Florin sind vom Rekursgegner Hans Siegfried in Zürich 6 für eine Schuldbriefforderung von 70 000 Fr. nebst Zinsen zu 6 ½ % seit 1. November 1914 als Solidarschuldner auf Grundpfandverwertung betrieben worden. Als Unterpand geben die Zahlungsbefehle übereinstimmend an: das Grundstück Grundprotokoll Wipkingen (Zürich 6) Bd. 7 S. 35, als dessen gemeinsame Eigentümer die beiden Rekurrenten eingetragen sind. Laurenz Florin schlug in der gegen ihn gerichteten Betreibung N° 3741 ohne Begründung Recht vor. In der Betreibung N° 3740 gegen Joos Florin, in welcher der Zahlungsbefehl von der Post an die Schwester des Schuldners Johanna Florin zu dessen Händen abgegeben worden war, erfolgte kein Rechtsvorschlag. Am 27. Oktober 1915 teilte darauf das Betreibungsamt Zürich 6 dem Joos Florin mit, dass der Gläubiger Siegfried gegen ihn das Verwertungsbegehren gestellt habe und dass die Steigerungsbekanntmachung am 8. November 1915 dem Amtsblatt übermittelt werde. Ein Doppel der betreffenden Anzeige wurde gleichzeitig auch dem Laurenz Florin zugestellt.

Joos und Laurenz Florin erhoben gegen diese Mitteilung

rechtzeitig Beschwerde mit dem Antrage, es habe die angekündigte Verwertung bis nach rechtskräftiger Aufhebung des Rechtsvorschlages in Betreibung 3741 zu unterbleiben. Zur Begründung machten sie geltend, dass Joos Florin sich zur Zeit des Erlasses des Zahlungsbefehls gegen ihn — 20. April 1915 — im Militärdienst befunden und von demselben erst durch die Verwertungsanzeige Kenntnis erhalten habe. Da seine Schwester weder Auftrag noch Vollmacht gehabt habe, für ihn Zahlungsbefehle oder dergleichen entgegenzunehmen, erscheine daher die Betreibung gegen ihn als nichtig oder doch mindestens anfechtbar. Auf alle Fälle müsste, da es sich um ein im Miteigentum stehendes Unterpand handle, bevor zur Verwertung geschritten werden könnte, der Rechtsvorschlag des andern Miteigentümers beseitigt werden, weil sonst dieser in unstatthafter Weise in seinen Rechten verkürzt würde.

Beide kantonalen Instanzen wiesen die Beschwerde ab, die obere mit folgender Begründung: gemäss der Praxis sei eine während des Rechtsstillstandes vorgenommene Betreibungshandlung nicht nichtig, sondern nur innert der gesetzlichen Beschwerdefrist anfechtbar. Die Behauptung des Joos Florin, dass er von der gegen ihn angehobenen Betreibung erst durch die Mitteilung des Verwertungsbegehrens Kenntnis erhalten und die Beschwerdefrist daher für ihn erst von da an zu laufen begonnen habe, sei unglaubwürdig. Doch komme darauf nichts an, weil der Rekurrent daraus keine rechtlichen Konsequenzen ziehe. Es werde nicht etwa die Ungültigerklärung der Betreibung gegen ihn verlangt, vielmehr gehe sein Beschwerdebegehren in Uebereinstimmung mit demjenigen seines Bruders lediglich dahin, dass mit der Verwertung zugewartet werde, bis über die Gültigkeit des vom letzteren erhobenen Rechtsvorschlages entschieden sei. Nun bilde aber der Umstand, dass einer der beiden Solidarschuldner Recht vorgeschlagen habe, kein Hindernis für die Fortsetzung der gegen den andern gerichteten Be-

treibung. Die beiden Rekurrenten seien Miteigentümer des Unterpfandes je zur unausgeschiedenen Hälfte. Auf die Frage, wie die Betreibung gegen einen der Solidarschuldner durchzuführen sei, brauche im gegenwärtigen Verfahren nicht eingetreten zu werden.

B. — Gegen diesen Entscheid rekurrieren Joos und Laurenz Florin an das Bundesgericht, indem sie auf dem vor den kantonalen Instanzen eingenommenen Standpunkt beharren und beifügen: darauf, dass nicht ausdrücklich die Ungültigerklärung der Betreibung gegen Joos Florin verlangt worden sei, könne nichts ankommen, da mit dem gestellten Beschwerdebegehren dasselbe erzielt werde. Wenn die Grundpfandverwertung zu unterbleiben habe, bis sie in der Betreibung gegen Laurenz Florin erfolgen könne, so sei damit eben gesagt, dass die gegen Joos Florin angehobene Betreibung unwirksam sei.

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht
in Erwägung:

Aus den vom Betreibungsamt Zürich 6 erlassenen Zahlungsbefehlen erhellt, dass der Rekursgegner in den Betreibungen gegen beide Rekurrenten als Unterpfand für die in Betreibung gesetzte Forderung jeweilen die Liegenschaft Grundprotokoll Wipkingen Bd. 7 S. 35 als solche in Anspruch nimmt. Gegenstand der Verwertung gegenüber dem Rekurrenten Joos Florin kann dementsprechend nicht dessen Miteigentumsanteil an der genannten Liegenschaft, sondern nur die letztere selbst als Ganzes sein, sodass von einer Anwendung des Art. 132 SchKG (Bestimmung des Verwertungsmodus durch die Aufsichtsbehörde), wie sie die erste Instanz in ihrem Entscheide in Aussicht nimmt, hier nicht die Rede sein kann. Die zu entscheidende Frage geht somit dahin, ob eine im Miteigentum von zwei Personen stehende Sache, die von ihnen für eine gemeinsame solidare Schuld verpfändet worden ist, gegenüber jedem einzelnen Mitschuldner und Miteigentümer selbständig verwertet werden kann oder ob dazu das Vor-

liegen eines rechtskräftigen Zahlungsbefehls gegen beide erforderlich ist, der durch einen Miteigentümer erhobene Rechtsvorschlag also die Verwertung auch in der Betreibung gegen den andern hemmt. Diese Frage muss auf Grund der Vorschriften des ZGB und OR über das Miteigentum und die Solidarität im letzteren Sinne entschieden werden.

Danach kann der einzelne Miteigentümer die Sache gegenüber Dritten nur insoweit vertreten, als es mit den Rechten der anderen verträglich ist: zur Veräußerung und Belastung derselben bedarf es der Zustimmung aller Miteigentümer (Art. 648 ZGB). Andererseits bestimmt das Gesetz ausdrücklich, dass ein Solidarschuldner durch seine persönliche Handlung die Lage der andern nicht erschweren könne (Art. 146 OR). Angesichts dessen erscheint es aber als ausgeschlossen, dass auf Grund der Anerkennung des Zahlungsbefehls durch einen der Miteigentümer und Solidarschuldner zur Verwertung der verpfändeten Sache geschritten werden könne. Denn da die Verwertung in dem zwangsweisen Verkaufe des Unterpfandes besteht, liegt in der Unterlassung des Rechtsvorschlags gegen den Zahlungsbefehl in einem solchen Falle nichts anderes als das Einverständnis zur Aufhebung des Miteigentums durch Veräußerung der Sache. Sowenig aber ein Miteigentümer die im Miteigentum stehende Sache von sich aus freihändig verkaufen kann, sowenig kann er befugt sein, ihre zwangsweise Veräußerung zu Gunsten eines Gläubigers mit verbindlicher Wirkung für die anderen zuzugestehen. Schlägt daher auch nur einer der Miteigentümer Recht vor, so muss die Verwertung gegenüber allen eingestellt bleiben, bis dieser Rechtsvorschlag beseitigt ist.

Da demnach dem Begehren um Unterlassung der angekündigten Verwertung bis nach Aufhebung des Rechtsvorschlags in Betreibung 3741 schon aus diesem Gesichtspunkte Folge gegeben werden muss und ein weitergehender Beschwerdeantrag nicht gestellt worden ist,

braucht auf die Anfechtungsgründe, welche aus der angeblichen Abwesenheit des Rekurrenten Joos Florin im Militärdienst zur Zeit der Zustellung des Zahlungsbefehls hergeleitet werden, nicht weiter eingetreten zu werden.

Demnach hat die Schuldbetreibungs- u. Konkurskammer
e r k a n n t :

Der Rekurs wird begründet erklärt und demgemäss in Aufhebung des angefochtenen Entscheides das Betreibungsamt Zürich 6 angewiesen, die angekündigte Verwertung in Betreibung 3740 bis nach rechtskräftiger Aufhebung des Rechtsvorschlags in Betreibung 3741 zu unterlassen.

3. Entscheid vom 20. Januar 1916 i. S. Meister.

Verfahren bei Gesuchen um Stundung nach der Verordnung zum Schutze der Hotelindustrie. — Fallen unter Art. 4 der Verordnung auch Kapitalrückzahlungen, die ursprünglich vor dem 1. Januar 1914 fällig gewesen sind, deren Fälligkeitstermin aber auf die im Artikel angegebene Zeit verschoben worden ist ?

A. — Der Rekurrent J. Meister-Bühler ist Eigentümer des Gasthofes zum Stadthof in Zürich, worauf u. a. Schuldbriefe zu Gunsten des Rekursgegners W. Würsdörfer in Köln im Betrage von 14,000, 15,000 und 78,000 Franken lasten. Die beiden ersten Forderungen sind ganz fällig und von der letzten ein Betrag von 43,000 Fr. Der Rekurrent stellte nun beim Obergericht des Kantons Zürich gestützt auf die Verordnung betr. Schutz der Hotelindustrie gegen Folgen des Krieges vom 2. November 1915 das Gesuch, es sei ihm für die erwähnten fälligen Kapitalrückzahlungen, sowie für «die weiter bis 31. Dezember 1917 fällig werdenden Kapitalien» Stundung zu gewähren.

Er machte geltend : Die Forderungen von 14,000 und

15,000 Fr. seien am 31. Dezember 1914, von der Forderung von 78,000 Fr. ein Betrag von 3000 Fr. ebenfalls am 31. Dezember 1914 und ein Betrag von 40,000 Fr. am 1. Juli 1915 fällig geworden.

Nach dem Inhalt des Schuldbriefs von 78,000 Fr. hätte der Betrag von 40,000 Fr. schon am 1. Juli 1913 abbezahlt werden sollen.

Der Rekursgegner beantragte in schriftlicher Eingabe die Abweisung des Gesuches. Er bemerkte u. a., der Rekurrent hätte lange vor dem Kriege den Kapitalbetrag von 40,000 Fr. unterbringen können, da dieser schon am 1. Juli 1913 fällig gewesen und dann bis 1915 gestundet worden sei.

B. — Hierauf hat die erste Appellationskammer des Obergerichtes des Kantons Zürich am 22. Dezember 1915 ohne weiteres das Stundungsgesuch abgewiesen.

Aus der Begründung des Entscheides ist folgendes hervorzuheben : Die Angabe des Rekursgegners, dass der Zeitpunkt der Fälligkeit für die Abzahlung von 40,000 Fr. nur durch Stundung bis 1915 hinausgeschoben worden sei, sei nach den Akten richtig. Der Rekurrent habe es also seiner eigenen Sorglosigkeit zuzuschreiben, wenn seine Lage sich durch den Krieg verschlimmert habe, da er es versäumt habe, vor dem Krieg sich um die Mittel für die Abzahlung der 40,000 Fr. zu bemühen. Lediglich diese Abzahlung aber könne ihn in ernste Verlegenheit bringen.

C. — Diesen ihm am 3. Januar 1916 zugestellten Entscheid hat der Rekurrent am 13. Januar 1916 rechtzeitig an das Bundesgericht weitergezogen mit dem Antrag, das Stundungsgesuch sei gutzuheissen, eventuell sei die Sache zu neuer Entscheidung auf Grund einer mündlichen Verhandlung an das Obergericht zurückzuweisen.

Er führt aus : Das Verfahren des Obergerichtes sei gesetzwidrig gewesen. Die Antwort des Rekursgegners sei ihm nicht zur Vernehmlassung gestellt worden und das Obergericht habe überhaupt von ihm weder nach Art. 21