

Entscheidungen der Schuldbetreibungs- und Konkurskammer.
Arrêts de la Chambre des poursuites et des faillites.

1. Entscheid vom 7. Januar 1916 i. S. Schweizer.

Art. 153 SchKG. In der Betreibung auf Pfandverwertung ist dem Dritteigentümer der Pfandsache auch dann noch ein Zahlungsbefehl zuzustellen, wenn er das Eigentum erst erworben hat, nachdem Zahlungspflicht und Pfandrecht dem Schuldner gegenüber bereits rechtskräftig festgestellt worden ist. — Art. 831 ZGB gilt auch für denjenigen, der die verpfändete Liegenschaft nach der Kündigung erworben hat. — Art. 960 Ziff. 2 ZGB und Art. 155 SchKG. Der Gläubiger, der in der Betreibung auf Grundpfandverwertung das Verwertungsbegehren gestellt hat, kann die Eintragung einer Verfügungsbeschränkung im Grundbuch verlangen.

A. — Die Rekursgegnerin, Spar- und Kreditkasse Suhrental in Schöffland, hob am 6. Februar 1915 eine Betreibung auf Grundpfandverwertung gegen Adolf Lüscher-Pross in Oberentfelden an. Einige Tage nachher verkaufte der Schuldner eines der Grundstücke, auf die sich die Betreibung bezieht, nämlich 7 a. 11 m² Acker im Oberfeld (Int.-Register Oberentfelden N^o 158) dem Rekurrenten Rudolf Schweizer-Roth, Bahnangestellten in Oberentfelden. Die Eigentumsübertragung fand am 4. März 1915 statt. Die Rekursgegnerin erklärte sich jedoch mit der dabei vereinbarten Schuldübernahme nicht einverstanden und teilte dies dem Rekurrenten am 11. März 1915 mit, indem sie ihm zugleich von der Betreibung Kenntnis gab. Nachdem sie am 7. August 1915 die Ver-

wertung verlangt hatte, hielt das Betreibungsamt Oberentfelden am 16. Oktober 1915 die Steigerung ab und schlug die Liegenschaft des Rekurrenten dem Paul Widmer zu.

B. — Der Rekurrent, der am 8. September 1915 die Steigerungsanzeige erhalten hatte, erhob am 23. Oktober 1915 Beschwerde, indem er u. a. verlangte, dass der erwähnte Zuschlag aufzuheben und das Betreibungsamt anzuweisen sei, ihm als Dritteigentümer noch einen Zahlungsbefehl zuzustellen.

Er machte geltend, dass die Steigerung in Beziehung auf seine Liegenschaft ungültig sei, weil ihm kein Zahlungsbefehl zugestellt worden war.

Die untere Aufsichtsbehörde hiess die Beschwerde gut, hob die angefochtene Steigerung auf und wies das Betreibungsamt an, dem Rekurrenten noch einen Zahlungsbefehl zuzustellen.

Hiegegen rekurrierte die Rekursgegnerin an die obere Aufsichtsbehörde des Kantons Aargau mit dem Begehren, der Entscheid der untern Aufsichtsbehörde sei aufzuheben und die Steigerung als gültig zu erklären.

Sie führte aus: Die Vorschrift des Art. 153 Abs. 2 SchKG finde keine Anwendung, weil zur Zeit der Einleitung der Betreibung noch der Schuldner Eigentümer der in Frage stehenden Liegenschaft gewesen sei.

Die kantonale Aufsichtsbehörde hiess am 11. Dezember 1915 den Rekurs gut, hob den unterinstanzlichen Entscheid auf und erklärte die Steigerung als rechtsgültig.

Aus der Begründung des Entscheides ist folgendes hervorzuheben: Allerdings müsse in der Betreibung auf Grundpfandverwertung dem Dritteigentümer nach der neuern Praxis des Bundesgerichts (AS 38 I S. 648*) in der Regel ein Zahlungsbefehl zugestellt werden. Allein dieser Grundsatz sei für den Fall aufgestellt worden, dass das Pfand sich schon vor der Anhebung der Betreibung im Eigentum des Dritten befinde. Im vorliegenden Falle könne

er daher keine Geltung beanspruchen. Die Erwägung, dass der Dritteigentümer mit Rücksicht auf Art. 831 ZGB Gelegenheit haben müsse, Rechtsvorschlag zu erheben, verliere ihre Berechtigung, wenn die Pfandsache erst nach der Zustellung des Zahlungsbefehls an den Dritten übergegangen sei. In einem derartigen Falle trete der Erwerber einfach in die Rechte des Schuldners ein. Ebensowenig, wie er verlangen könne, dass ihm zuerst noch gekündet werde, habe er ein Recht darauf, dass ihm noch die Möglichkeit eines Rechtsvorschlages gewährt werde, während der Schuldner selbst die Rechtsvorschlagsfrist unbenützt habe ablaufen lassen. Die Verhältnisse zur Zeit der Anhebung der Betreibung müssten auch deshalb massgebend sein, weil sich Art. 153 SchKG auf diese Zeit beziehe. Eine andere Auslegung führte zu unhaltbaren Konsequenzen, da das Pfand während einer Betreibung mehrfach die Hand ändern könne und auf diese Weise die Verwertung unendlich lange hinausgeschoben werden könnte, wenn jeweilen dem neuen Erwerber wieder Gelegenheit zur Erhebung des Rechtsvorschlages eingeräumt werden müsste.

C. — Diesen ihm am 16. Dezember 1915 zugestellten Entscheid hat der Rekurrent am 27. Dezember 1915 rechtzeitig an das Bundesgericht weitergezogen mit dem Begehren, der Entscheid der untern Aufsichtsbehörde sei wiederherzustellen.

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht
in Erwägung:

Die von der Vorinstanz angeführte Praxis des Bundesgerichts (vergl. auch AS 41 III N° 53), wonach in der Betreibung auf Pfandverwertung auch dem Dritteigentümer der Pfandsache Gelegenheit gegeben werden muss, sich durch Rechtsvorschlag gegen die Betreibung zur Wehre zu setzen, beruht auf der Erwägung, dass der Dritteigentümer in der Lage sein muss, die ihm nach Zivilrecht zustehenden Einwendungen gegen die Inanspruch-

* Sep.-Ausg. 15 N° 53.

nahme seines Eigentums für die Schuld eines andern vor dem Richter geltend zu machen und damit die Betreibung in gleicher Weise zu hemmen, wie es der Schuldner tun kann, wenn er den Bestand oder die Fälligkeit der Forderung oder den Bestand des Pfandrechts bestreitet. Es lässt sich nun kein genügender Grund dafür finden, den erwähnten Grundsatz nicht auch dann anzuwenden, wenn der Dritteigentümer die Pfandsache erst nach der Zustellung des Zahlungsbefehls erworben hat. Dass, wie die Vorinstanz annimmt, der Dritte die Betreibung so gegen sich gelten lassen müsse, wie er sie beim Eigentumserwerb vorfindet, ist nicht richtig. Der blosse Zahlungsbefehl beschränkt den Schuldner nicht in der Verfügung über die Pfandsache; er begründet, wenn er rechtskräftig geworden ist, nicht etwa gleich der Pfändung ein besonderes dingliches Recht des Gläubigers an der Pfandsache, das der Dritte, der sie nach Eintritt der Rechtskraft des Zahlungsbefehls erworben hat, ohne weiteres gegen sich gelten lassen müsste. Vielmehr ist in einem solchen Falle lediglich gegenüber dem Schuldner der Bestand und die Fälligkeit der Forderung, sowie der Bestand des Pfandrechts festgestellt. Denn nur die Pfändung, nicht aber die Erlassung eines Zahlungsbefehls auf Pfandverwertung ist nach Art. 960 Ziff. 2 ZGB im Grundbuch vorzumerken. Wer im guten Glauben eine Liegenschaft, für welche eine solche Verfügungsbeschränkung im Grundbuch nicht eingetragen ist, erwirbt, dessen Rechtsstellung kann daher durch die Anhebung einer Betreibung auf Pfandverwertung gegen seinen Verkäufer, von der er keine Kenntnis hat, selbst wenn der Zahlungsbefehl unwidersprochen geblieben ist, in keiner Weise beeinträchtigt werden. Wenn also der Schuldner einer grundversicherten Forderung nach deren Kündigung die verpfändete Liegenschaft veräussert, so muss die Kündigung auch dem neuen Erwerber gegenüber wiederholt werden, um wirksam zu sein, sofern dieser nicht sonst auf irgend eine andere Art und Weise von der-

selben Kenntnis erhalten hat (Art. 831 ZGB), und derjenige, der eine verpfändete Liegenschaft erst erwirbt, nachdem dem Veräusserer gegenüber im Prozesse rechtskräftig die Zahlungspflicht für eine grundversicherte Forderung und der Bestand des Pfandrechts festgestellt worden ist, muss auch seinerseits das Pfandrecht, sowie die Verhaftung seines Eigentums aus dem Grunde der an ihn nicht erfolgten Kündigung wieder bestreiten können. Diese Möglichkeit würde ihm aber benommen, wenn er nicht durch Zustellung eines Zahlungsbefehls Gelegenheit erhielte, diese Einreden durch Rechtsvorschlag zu erheben und dadurch vor ihrer gerichtlichen Erledigung die Verwertung zu verhindern.

Die Befürchtung der Vorinstanz, dass dieser Grundsatz es ermögliche, die Verwertung unendlich lange hinauszuschieben oder gar illusorisch zu machen, ist insofern nicht begründet, als es der betreibende Gläubiger jedenfalls nach der Stellung des Verwertungsbegehrens, womit die Verwaltung der verpfändeten Liegenschaft an das Betreibungsamt übergeht (Art. 102 und 155 SchKG) und der Schuldner in gleicher Weise wie durch eine Pfändung in seiner Verfügungsfreiheit über die Pfandsache eingestellt wird, in der Hand hat, weitere Veräusserungen, die nur die Verzögerung der Verwertung bezweckten, durch Eintragung einer Verfügungsbeschränkung im Grundbuch im Sinne von Art. 960 ZGB zu verhindern. Auch kann sich fragen, ob nicht die Praxis eine solche Eintragung dem Betreibungsamt als Amtspflicht vorschreiben sollte. Der vorwürfige Fall bietet immerhin für das Bundesgericht noch keine Veranlassung, sich mit diesen Verhältnissen näher zu befassen.

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

Der Rekurs wird gutgeheissen, die Steigerung vom 16. Oktober 1915 in Beziehung auf die Liegenschaft des Rekurrenten (Int.-Reg. N° 158) mit dem dem Paul Wid-

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^o 3741 ohne Begründung Recht vor. In der Betreibung N^o 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-