

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: RT160014-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende,
Oberrichterin Dr. M. Schaffitz und Oberrichter lic. iur. M. Spahn
sowie Gerichtsschreiber lic. iur. F. Rieke

Beschluss vom 8. Februar 2016

in Sachen

A. _____,

Gesuchsgegnerin und Aberkennungsklägerin

gegen

B. _____,

Gesuchsteller und Aberkennungsbeklagter

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X. _____

betreffend **Rechtsöffnung**

**Aberkennungsklage gegen das Urteil des Einzelgerichts im summarischen
Verfahren am Bezirksgericht Meilen vom 18. Dezember 2015 (EB150129-G)**

Erwägungen:

1. a) Mit Urteil vom 18. Dezember 2015 erteilte das Bezirksgericht Meilen (Vorinstanz) dem Aberkennungsbeklagten in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamts Küsnacht-Zollikon-Zumikon (Zahlungsbefehl vom 23. Februar 2015) – gestützt auf eine Schuldanererkennung der Aberkennungsklägerin – provisorische Rechtsöffnung für Fr. 649'012.– nebst 5% Zins seit 19. Februar 2015 sowie für Kosten und Entschädigung gemäss diesem Urteil; dazu wurde – gestützt auf einen Beschluss des Bezirksgerichts Meilen vom 25. August 2014 – definitive Rechtsöffnung für Fr. 2'160.– nebst 5% Zins seit 10. Oktober 2014 erteilt; im Mehrumfang wurde das Rechtsöffnungsbegehren abgewiesen und die Kosten- und Entschädigungsfolgen wurden zu Lasten der Aberkennungsklägerin geregelt (Urk. 28 = Urk. 33; der Aberkennungsklägerin zugestellt am 7. Januar 2016, Urk. 29/2).

b) Am 27. Januar 2016 hat die Aberkennungsklägerin dem Obergericht eine "Vorsorgliche Aberkennungsklage" eingereicht, mit folgenden Rechtsbegehren (Urk. 30 S. 2):

- "1. Es sei die vorliegende Aberkennungsklage gutzuheissen und dem *Aberkennungsbeklagten/B._____* die *provisorische Rechtsöffnung* für CHF 649'012.00 zuzüglich Zins zu 5 % seit 19.02.2012 sowie für Gerichts- und Arrestkosten von CHF 1'681.60 und die Zahlungsbefehlskosten von CHF 246.90 zu *verweigern*.
2. *Ebenso* sei dem Aberkennungsbeklagten/B._____ in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes Zollikon-Küsnacht-Zumikon (Zahlungsbefehl vom 23. Februar 2015) die definitive Rechtsöffnung für die Beträge
CHF 7'500.00 zuzüglich Zins zu 5 % seit 06.10.2014
CHF 2'160.00 zuzüglich Zins zu 5 % seit 06.10.2014
CHF 500.00 zuzüglich Zins zu 5 % seit 11.02.2015
CHF 286.30 zuzüglich Zins zu 5 % seit 11.02.2015
CHF 453.10 zuzüglich Zins zu 5 % seit 11.02.2015
zu *verweigern*.
3. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Aberkennungsbeklagten."

c) Am 28. Januar 2016 hat die Aberkennungsklägerin noch ein von ihr selber unterzeichnetes Exemplar ihrer Eingabe nachgereicht (Urk. 32 und 34).

d) Die Akten des Rechtsöffnungsverfahrens wurden beigezogen. Da auf die Aberkennungsklage sogleich nicht einzutreten ist (siehe nachfolgende Erwägungen), kann auf die Einholung einer Stellungnahme der Gegenpartei verzichtet werden.

2. a) Die Aberkennungsklägerin hat ihre Eingabe ausdrücklich als Aberkennungsklage bezeichnet, nicht etwa als Beschwerde gegen den vorinstanzlichen Rechtsöffnungsentscheid (vgl. etwa Urk. 30 S. 1, S. 2 f.). Als "vorsorglich" hat sie die Aberkennungsklage bezeichnet, weil sie zur Wahrung der Frist eingereicht wurde, obwohl sie mit der Gegenpartei noch in Vergleichsverhandlungen stehe (Urk. 30 S. 2 f.). Auch wenn die Aberkennungsklägerin von Einhaltung der "Rechtsmittelfrist" spricht und sich inhaltlich mit den Erwägungen des angefochtenen Entscheids auseinandersetzt (Urk. 30 S. 4 ff.), stellt ihre Eingabe damit keine Beschwerde im Sinne von Art. 319 ff. ZPO dar. Ohnehin wäre die 10-Tage-Frist zur Erhebung einer Beschwerde (Art. 321 Abs. 2 ZPO) am Montag, 18. Januar 2016 abgelaufen.

b) Die Aberkennungsklage ist kein Rechtsmittel gegen einen Entscheid, mit welchem die provisorische Rechtsöffnung erteilt wird, sondern ein ordentliches – erstinstanzliches – Gerichtsverfahren, mit welchem über den Bestand der Forderung entschieden werden soll (Art. 83 Abs. 2 SchKG). Diese ist beim zuständigen erstinstanzlichen Gericht einzureichen. Das Obergericht ist (sachlich) zuständig zur Behandlung von Rechtsmitteln gegen Entscheide von erstinstanzlichen Gerichten, dagegen nicht selber erstinstanzliches Gericht (vgl. §§ 43 ff. GOG; insbesondere § 48 GOG). Zur Behandlung der vorliegenden Aberkennungsklage fehlt daher dem Obergericht die sachliche Zuständigkeit, weshalb auf diese nicht einzutreten ist.

c) Die Aberkennungsklägerin ist auf Art. 63 ZPO hinzuweisen und dabei insbesondere auf Art. 63 Abs. 3 ZPO, wonach für die rechtzeitige Einreichung der Aberkennungsklage beim zuständigen Gericht nicht die Monatsfrist gemäss Art. 63 Abs. 1 ZPO gilt, sondern die 20-Tage-Frist gemäss Art. 83 Abs. 2 SchKG.

3. a) Ausgehend von einem Streitwert von Fr. 659'911.40 (Urk. 30 S. 2) ist die Entscheidgebühr für das vorliegende Verfahren auf Fr. 2'500.-- festzusetzen (§ 4 Abs. 1 und 2, § 10 Abs. 1 der Gerichtsgebührenverordnung).

b) Die Gerichtskosten sind ausgangsgemäss der Aberkennungsklägerin aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

c) Für das vorliegende Verfahren sind keine Parteientschädigungen zuzusprechen, der Aberkennungsklägerin zufolge ihres Unterliegens, dem Aberkennungsbeklagten mangels Umtrieben (Art. 95 Abs. 3, Art. 106 Abs. 1 ZPO).

Es wird beschlossen:

1. Auf die Aberkennungsklage wird nicht eingetreten.
2. Die Entscheidgebühr wird auf Fr. 2'500.-- festgesetzt.
3. Die Gerichtskosten werden der Aberkennungsklägerin auferlegt.
4. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den Aberkennungsbeklagten unter Beilage von Doppeln von Urk. 30, 34 und 35, sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.

Die Akten des Rechtsöffnungsverfahrens gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an die Vorinstanz zurück.

6. Eine Beschwerde gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert 30 Tagen von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG).

Dies ist ein Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG. Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 659'511.40.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 8. Februar 2016

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. F. Rieke

versandt am: js