

**Art. 63 Abs. 3 ZPO, Art. 83 Abs. 2 SchKG**

**Rechtshängigkeit bei fehlender sachlicher Zuständigkeit des angerufenen Gerichts im Falle einer Aberkennungsklage**

22. August 2011, RT110073-O, Obergericht des Kantons Zürich, I. Zivilkammer,

aus den Erwägungen:

1. a) Mit Urteil vom 7. April 2011 erteilte die Vorinstanz dem Kläger und Beschwerdegegner (fortan Kläger) in der Betreuung Nr. .... des Betreibungsamtes Zürich X (Zahlungsbefehl vom ...) provisorische Rechtsöffnung für Fr. 4'250.– nebst Zins zu 5 % seit 17. Januar 2011...

b) Die Beklagte und Beschwerdeführerin (fortan Beklagte) nahm das vorstehende Urteil am 6. Mai 2011 in Empfang ...

2. Mit Eingabe vom 14. Mai 2011 (am 18. Mai 2011 zur Post gegeben und hierorts am 20. Mai 2011 eingegangen) legte die Beklagte dem Obergericht dar, wieso sie der Ansicht sei, die vom Beklagten geforderte Summe nicht zu schulden .... Sie erwähnte in ihrer Eingabe mit keinem Wort, dass sie eine Beschwerde erheben wolle. Auch wenn sie diese Eingabe explizit ans Obergericht des Kantons Zürich und nicht an die Vorinstanz .... geschickt hat, ist vorliegend davon auszugehen, dass sie eine Aberkennungsklage im Sinne von Dispositivziffer 6 des angefochtenen Urteils und nicht eine Beschwerde im Sinne von Dispositivziffer 7 erheben wollte. Die Aberkennungsklage ging innert Frist hierorts ein. Das Obergericht ist jedoch sachlich zur Behandlung von Aberkennungsklagen nach Art. 83 Abs. 2 SchKG nicht zuständig, weshalb auf die Klage nicht einzutreten ist. Die nicht durch eine rechtskundige Person vertretene Beklagte ist darauf hinzuweisen, dass sie innert 20 Tagen seit diesem Nichteintretensentscheid ihre Aberkennungsklage beim Bezirksgericht Zürich neu einreichen kann (Art. 63 Abs. 3 ZPO i.V.m. Art. 83 Abs. 2 SchKG). Sofern sie dies tun sollte, würde als Zeitpunkt der Rechtshängigkeit das Datum der ersten Einreichung gelten (Art. 63 Abs. 1 ZPO).

3. a) Ergänzend anzufügen bleibt, dass gemäss Art. 251 lit. a ZPO das summarische Verfahren für Entscheide gilt, die vom Rechtsöffnungsrichter getroffen werden. Wird ein im summarischen Verfahren ergangener Entscheid angefochten, so beträgt die Beschwerdefrist zehn Tage, sofern das Gesetz nichts anderes bestimmt (Art. 321 Abs. 2 ZPO, vgl. dazu auch .... und Freiburghaus/Afheltdt, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO), Zürich/Basel/Genf 2010, Art. 321 N 4).

b) Da die Beklagte das angefochtene Urteil am Freitag, 6. Mai 2011 in Empfang nahm, lief die zehntägige Beschwerdefrist am Montag, 16. Mai 2011 ab. Die Eingabe der Beklagten, welche sie am 18. Mai 2011 zur Post gegeben hat ....., wäre somit als verspätet zu betrachten, weshalb auch auf eine Beschwerde gemäss Art. 319 ff. ZPO nicht einzutreten wäre.

4. a) Die zweitinstanzliche Spruchgebühr ist ausgangsgemäss der Beklagten aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Für deren Bemessung gelangt gemäss Praxis der Kammer die Gebührenverordnung zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs (GebV SchKG; SR 281.35) zur Anwendung (Art. 16 SchKG; ZR 110 (2011) Nr. 28). Die Spruchgebühr ist gestützt auf Art. 48 i.V.m. Art. 61 Abs. 1 GebV SchKG auf Fr. 100.– festzusetzen.