

# ZH\_OBERGERICHT RT220133 vom 2. Dezember 2022

ZH Obergericht, 2022-12-02, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_RT220133](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_RT220133)

FR: ZH\_OBERGERICHT RT220133 du 2 décembre 2022

IT: ZH\_OBERGERICHT RT220133 del 2 dicembre 2022

## Erwägungen

### E. 1

Die Gesuchstellerin hatte mit der Gesuchsgegnerin und deren Ehemann C.\_\_\_\_\_ als Solidarschuldner (vgl. separates Verfahren RT220132) am 23. Oktober 2019 einen "Rahmenvertrag für Hypothekarkredit" über den Betrag von insgesamt Fr. 3'649'900.– geschlossen. Gestützt darauf hatte sie dem Ehepaar eine zehnjährige Fest-Hypothek über Fr. 3'000'000.– und eine solche über Fr. 649'900.– gewährt (Urk. 3/2-3). Als Sicherheit dafür war ihr u.a. der Papier-Inhaberschuldbrief vom 3. Oktober 2011 im 1. Rang über Fr. 4'000'000.–, lastend als Gesamtpfandrecht auf vier Pfandobjekten, übergeben worden. Laut Gesuchstellerin verfügt sie somit gegenüber der Gesuchsgegnerin und deren Ehemann über ein Pfandrecht (Art. 842 Abs. 1 ZGB) und einen Rechtsöffnungstitel (Art. 82 SchKG; Urk. 11 S. 5). Mit zwei separaten Betreibungsbegehren gegen die Gesuchsgegnerin und deren Ehemann, beide datierend vom 8. April 2022, reichte die Gesuchstellerin gegen das Ehepaar die Betreibung auf Pfandverwertung beim Betreibungsamt Zürich 6 ein (Urk. 3/11-12). Beide Ehegatten erhoben Rechtsvor-schlag (Urk. 2; RT220132 Urk. 2). In der Folge stellte die Gesuchstellerin am

### E. 2

In einer Zwischenverfügung vom 8. Juni 2022 erwog die Vorinstanz, aufgrund des Umstands, dass zwei Betreibungen vorliegen würden, werde sie präxismässig zwei Verfahren führen: gegen die Gesuchsgegnerin unter der Geschäfts-Nr. EB220731-L, gegen deren Ehemann unter der Geschäfts-Nr. EB220730-L (Urk. 4; RT220132 Urk. 4). Mit Urteil vom 11. Juli 2022 wies die Vorinstanz das Rechtsöffnungsgesuch der Gesuchstellerin in der Betreibung Nr. 1 auf Verwertung eines Grundpfandes, Betreibungsamt Zürich 6, Zahlungsbe-fehl 12. April 2022, ab (Urk. 12 S. 4 Dispo-Ziffer 1).

### E. 3

Mit Eingabe vom 28. Juli 2022 erhob die Gesuchstellerin und Beschwerdeführerin (fortan Gesuchstellerin) Beschwerde und stellte die folgenden Anträge (Urk. 11 S. 2):

- 3 - "1. Der Entscheid der Einzelrichterin des Bezirksgerichts Zürich vom 11.07.2022 i.S. A.\_\_\_\_\_ Kantonalbank AG / B.\_\_\_\_\_ betreffend Rechtsöffnung (BGZ Geschäfts-Nr.: EB220731-L / U) sei aufzu-heben und die Streitsache zur Neuurteilung an die Vor- instanz inkl. Neuurteilung der Kostenfolgen des vorinstanzlichen Ver-fahrens zurückzuweisen. 2. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge zuzüglich Mehrwertsteuerzuschlag zu Lasten des Kantons Zürich, eventualiter zulasten der Beschwerdegegnerin."

### E. 4

Die Gesuchstellerin kritisiert, die Vorinstanz habe am 8. Juni 2022 verfügt, die Rechtsöffnungsverfahren gegen die beiden Ehegatten getrennt zu führen. Gleichzeitig habe sie die Gesuchstellerin aufgefordert, innert 10 Tagen das Original des Papier-Inhaberschuldbriefs vom 3. Oktober 2011 nachzureichen, weil dieser mit dem Gesuch vom 8. Juni 2022 (recte 2. Juni 2022) nur als Papierkopie eingereicht worden sei. Die Vorinstanz habe selber ausgeführt, dass es in der Na-

- 5 - tur der Sache liege, dass das Original bloss in einem Verfahren ins Recht gelegt werden könne. Es obliege daher der Gesuchstellerin, ob sie dieses im vorliegenden Verfahren oder im Verfahren EB220730-L einreichen wolle. Im jeweils anderen Verfahren gelte die Tatsache als gerichtsnotorisch i.S.v. Art. 151 ZPO. Mit Sendungsbordereau vom 15. Juni 2022, so die Gesuchstellerin, habe sie das Original des Inhaber-Schuldbriefs vom 3. Oktober 2011 unter Bezugnahme auf die beiden getrennt geführten Rechtsöffnungsverfahren gegen die Gesuchsgegnerin und deren Ehemann fristgerecht nachgereicht, was das Bezirksgericht Zürich der Gesuchstellerin mit Empfangsschein vom 16. Juni 2022 bestätigt habe. Dennoch habe die Vorinstanz aufgrund eines offensichtlichen Versehens im angefochtenen Entscheid (aktenwidrig) entschieden, dass die Gesuchstellerin der Aufforderung zur Einreichung des Originals bis zum Urteilszeitpunkt (11.07.2022) nicht nachgekommen sei (Urk. 11 S. 7 f.).

#### **E. 5**

Mit Verfügung vom 8. Juni 2022 setzte die Vorinstanz der Gesuchstellerin Frist an, um das Original des Inhaberschuldbriefs vom 3. Oktober 2022 (Grundbuchamt Unterstrass-Zürich, Beleg D. \_\_\_\_\_ Nr. 2) bei der Bezirksgerichtskasse Zürich zu hinterlegen (Urk. 4). Die Verfügung ging der Gesuchstellerin am 14. Juni 2022 zu (Urk. 6). Es ist belegt, dass das Bezirksgericht Zürich, Bereichsleitung Rechnungswesen, der Gesuchstellerin den Erhalt des Originals des besagten Schuldbriefs am 16. Juni 2022 quittierte (vgl. RT220132 Urk. 6 Anhang). Ebenfalls ist belegt, dass das Rechnungswesen der Vorinstanz mit E-Mail vom 16. Juni 2022 den Erhalt des Originals des Schuldbriefs unter dem Betreff EB220730-L bestätigte (vgl. RT220132 Urk. 6).

#### **E. 6**

Da die Vorinstanz mit Urteil vom 11. Juli 2022 entschied, das Original des Schuldbriefs sei nicht eingegangen, hat sie den Sachverhalt offensichtlich unrichtig festgestellt (Art. 321 lit. b ZPO) und folglich den rechtsgültigen Gläubigernachweis zu Unrecht verneint. Der erstinstanzliche Entscheid ist daher aufzuheben und die Sache zur Fortführung des Verfahrens und zu neuem Entscheid an die Vorinstanz zurückzuweisen (Art. 318 Abs. 1 lit. c Ziff. 2 ZPO).

- 6 - III.

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