

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: RT120191-O/U

Mitwirkend: die Obergerichter Dr. R. Klopfer, Vorsitzender, lic. iur. M. Spahn
und Dr. M. Kriech sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. E. Iseli

Urteil vom 30. Mai 2013

in Sachen

A. _____,

Gesuchsteller und Beschwerdeführer

gegen

B. _____,

Gesuchsgegner und Beschwerdegegner

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____

betreffend **Rechtsöffnung (Parteientschädigung)**

**Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichts im summarischen
Verfahren am Bezirksgericht Meilen vom 15. November 2012 (EB120229)**

Erwägungen:

I.

1. Mit Verfügung der Vorinstanz vom 15. November 2012 (Urk. 40 = Urk. 43) wurden die Sistierungsanträge der Parteien betreffend das Rechtsöffnungsverfahren abgewiesen, das in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamts C._____ (Zahlungsbefehl vom 6. Juni 2012) gestellte Rechtsöffnungsbegehren des Gesuchstellers und Beschwerdeführers (fortan: Gesuchsteller) wurde im Umfang von Fr. 37'500.– als durch Rückzug erledigt abgeschrieben, und im Übrigen wurde darauf nicht eingetreten (Dispositiv-Ziffern 1 und 2). Die Gerichtskosten von Fr. 1'000.– wurden dem Gesuchsteller auferlegt (Dispositiv-Ziffern 3 und 4). Weiter wurde er verpflichtet, dem Gesuchsgegner und Beschwerdegegner (fortan: Gesuchsgegner) eine Parteientschädigung von Fr. 7'500.– zu bezahlen (Dispositiv-Ziffer 6). Für den Verlauf des erstinstanzlichen Verfahrens kann auf die Ausführungen im Entscheid der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 43 S. 2 f.). Gegen diese Verfügung erhob der Gesuchsteller am 30. November 2012 fristgerecht (vgl. Urk. 41/1) Beschwerde mit den folgenden Anträgen (Urk. 42 S. 2):

- "1. Die in Dispositiv Ziff. 6 festgesetzte Parteientschädigung sei vollumfänglich aufzuheben;
2. unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. MWST) zulasten des Beschwerdegegners."

Zudem focht der Gesuchsteller den Entscheid parallel mit Aufsichtsbeschwerde an und erklärte diese zum integrierenden Bestandteil der Beschwerde (Urk. 42 S. 3 und Urk. 44).

2. Die Beschwerdeantwort datiert vom 15. März 2013 und enthält folgende Anträge (Urk. 48 S. 2):

- "1. Die Beschwerde vom 30. November 2012 sei vollumfänglich abzuweisen.
2. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzüglich Mehrwertsteuer) zu Lasten des Beschwerdeführers."

Die Beschwerdeantwort wurde dem Gesuchsteller mit Verfügung vom 19. März 2013 zur Kenntnisnahme zugestellt (Urk. 49). Der Gesuchsteller nahm mit Eingangs-

be vom 12. April 2013 zur Beschwerdeantwort Stellung (Urk. 51). Diese Stellungnahme wurde dem Gesuchsgegner am 16. April 2013 zur Kenntnisnahme zugestellt (Urk. 52). Mit Beschluss der Verwaltungskommission des Obergerichts vom 29. April 2013 wurde die Aufsichtsbeschwerde des Gesuchstellers abgewiesen (Urk. 53).

II.

1.1. Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel sind ausgeschlossen (Art. 326 Abs. 1 ZPO). Im Beschwerdeverfahren gilt das Rügeprinzip (Freiburghaus/Afheldt, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO Komm., Art. 321 N 15), d.h. die Beschwerde führende Partei hat im Einzelnen darzulegen, an welchen Mängeln (unrichtige Rechtsanwendung, offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts) der angefochtene Entscheid ihrer Ansicht nach leidet. Was nicht gerügt wird, hat grundsätzlich Bestand.

1.2. Vorab hat die Beschwerde konkrete Rechtsbegehren (Anträge) zu enthalten, aus denen hervorgeht, in welchem Umfang der vorinstanzliche Entscheid angefochten wird (Freiburghaus/Afheldt, a.a.O., Art. 321 N 14). Die Beschwerde muss Anträge wie die Berufung enthalten (Hohl, Procédure civile, Bern 2010, N 2054; BSK ZPO-Spühler, Art. 322 N 4). Ausnahmsweise ist auf eine Berufung mit formell mangelhaften Rechtsbegehren einzutreten, wenn sich aus der Begründung ergibt, was der Berufungskläger in der Sache verlangt (BGE 137 III 617 E. 6.2).

Der Gesuchsteller beantragt lediglich, es sei die in Dispositiv-Ziffer 6 festgesetzte Parteientschädigung vollumfänglich aufzuheben (Urk. 42 S. 2), ohne einen Antrag in der Sache zu stellen, d.h. ohne zu beantragen, welche andere Parteientschädigungsfolge anstelle der aufzuhebenden treten soll. Ein Rechtsbegehren muss so bestimmt sein, dass es im Falle der Guttheissung der Beschwerde unverändert zum Urteil erhoben werden kann (BGE 137 III 617 E. 4.3 mit weiteren Hinweisen). Würde vorliegend bei Guttheissung der Beschwerde jedoch Dispositiv-Ziffer 6 des

vorinstanzlichen Urteils einfach aufgehoben, wäre der vorinstanzliche Entscheid lückenhaft bzw. missverständlich. Damit stellt sich die Frage, ob auf die Beschwerde mangels eines genügend bestimmten Rechtsbegehrens nicht einzutreten ist. Die Rechtsfolge des Nichteintretens auf unklare bzw. unbezifferte Begehren steht jedoch unter dem Vorbehalt des überspitzten Formalismus (Art. 29 Abs. 1 BV, vgl. BGE 137 III 617 E. 6.2). Aus der Beschwerdebegründung des Gesuchstellers lässt sich denn auch ein Antrag in der Sache erstellen. Der Gesuchsteller möchte keine Parteienschädigung zahlen; ist aber auch der Meinung, selber keine solche zu Gute zu haben (Urk. 42 S. 2 ff.). Mit anderen Worten beantragt er, es seien für das erstinstanzliche Verfahren keine Parteienschädigungen zuzusprechen. Somit kann auf die Beschwerde des Gesuchstellers eingetreten und diese materiell beurteilt werden.

2. Die Vorinstanz trat auf das Rechtsöffnungsbegehren des Gesuchstellers nicht ein und begründete dies mit der Nichtigkeit des Zahlungsbefehls Nr. ... des Betreibungsamtes C._____ vom 6. Juni 2012. Im Zahlungsbefehl sei als Beteiligter entgegen dem Rechtsöffnungsbegehren nicht der Gesuchsteller als Willensvollstrecker im "Nachlass D._____", sondern die "Erbengemeinschaft D._____" aufgeführt. Eine Erbengemeinschaft verfüge aber über keine eigene Rechtspersönlichkeit und sei damit weder aktiv noch passiv betreibungsfähig. Vorbehalten bleibe eine falsche oder ungenaue Bezeichnung des Gläubigers, aus der sich ohne Weiteres der wirkliche Gläubiger erkennen lasse. Hiervon könne vorliegend nicht ausgegangen werden, lasse sich doch nicht sagen, dass der Gesuchsgegner aufgrund der Gläubigerbezeichnung "Erbengemeinschaft D._____" ohne Weiteres darauf habe schliessen müssen, dass er vom Gesuchsteller als Gläubiger betrieben worden sei (Urk. 43 S. 4 f.).

Im vorliegenden Beschwerdeverfahren wurde einzig die dem Gesuchsgegner zugesprochene Parteienschädigung angefochten. Die Vorinstanz begründete diese wie folgt: Der Gesuchsteller unterliege im Rechtsöffnungsverfahren vollumfänglich. Es bestehe kein Anlass, von den Grundsätzen für die Verteilung der Prozesskosten gemäss Art. 106 Abs. 1 ZPO abzuweichen, wie dies der Gesuchsteller beantragt habe. Einerseits obliege es in erster Linie dem betreibenden Gläubi-

ger, dafür zu sorgen, dass er seinem Rechtsöffnungsgesuch einen gültigen Zahlungsbefehl zugrunde lege. Andererseits sei ein erheblicher Teil des Aufwandes im Rechtsöffnungsverfahren im Zusammenhang mit dem auf vorschnell gezogenen Schlüssen basierenden unbegründeten Antrag des Gesuchstellers entstanden, es seien der Rechtsvertreter des Gesuchsgegners und dessen Mitarbeiter bei der Aufsichtsbehörde zu verzeigen (Urk. 43 S. 9).

3.1. Der Gesuchsteller macht mit der Beschwerde geltend, das Betreibungsamt habe, entgegen dem klaren Text im Betreibungsbegehren, im Zahlungsbefehl als Gläubiger die "Erbengemeinschaft D. _____" eingesetzt. Leider sei dieser Fehler der Aufmerksamkeit des Gesuchstellers entgangen, sodass er den fehlerbehafteten Zahlungsbefehl unbemerkt dem Rechtsöffnungsgericht eingereicht habe. Dieses habe bei Gesucheingang pflichtwidrig die Prozessvoraussetzungen nicht geprüft, sondern sei womöglich erst auf den Fehler aufmerksam geworden, als der Gesuchsgegner, welcher den Fehler erkannt habe, darauf – erst in der Duplikschrift – aufmerksam gemacht habe (Urk. 42 S. 3). Hätte die Vorinstanz die Prozessvoraussetzungen geprüft, wäre auf das Gesuch ohne Weiterungen nicht eingetreten worden, und dem Gesuchsgegner wäre mangels Umtrieben keine Prozessentschädigung zugesprochen worden (Urk. 42 S. 5). Stattdessen habe die Vorinstanz ein "summarisches" Verfahren in epischer Breite in Gang gesetzt, u.a. mit vier Parteivorträgen (Urk. 42 S. 6). Seinen Hinweis auf eine Abweichung von der üblichen Kosten- und Entschädigungsregelung habe die Vorinstanz mit der nichtssagenden und unbegründeten Antwort, es bestehe dazu kein Anlass, verworfen (Urk. 42 S. 7). Eventualiter liege eine Pflichtverletzung des Gesuchsgegners vor, denn dieser hätte seinen Einwand bezüglich falscher Parteibezeichnung bereits mit seiner ersten Stellungnahme anbringen können (Urk. 42 S. 7). Zudem sei der grösste Aufwand im Verfahren durch treuwidriges und gegen das Anwaltsgesetz verstossendes Verhalten des Gesuchsgegners entstanden (Urk. 42 S. 8). Weiter würden Angaben darüber fehlen, wie die Parteientschädigung berechnet worden sei. Namentlich fehle ein Hinweis auf den Streitwert, dieser habe Fr. 162'500.– betragen. Die Reduktion von den an sich geschuldeten Fr. 200'000.– sei aufgrund einer freiwilligen Teilauszahlung an die Erben durch den Willensvollstrecker erfolgt und könne für die Parteientschädi-

gung nicht massgeblich sein (Urk. 42 S. 8, Urk. 51 S. 3). Weiter sei nicht klar, ob sich die Begründung der Vorinstanz – wonach ein erheblicher Teil des Aufwandes im Zusammenhang mit dem Antrag des Gesuchstellers, es sei der Rechtsvertreter des Gesuchsgegners bei der Aufsichtsbehörde zu verzeigen – auf die Entscheidegebühr oder die Parteientschädigung auswirken solle. Bei einem Streitwert von Fr. 162'500.– betrage eine volle Entscheidegebühr ca. Fr. 11'250.–. Vorliegend sei diese auf Fr. 1'000.–, d.h. rund einen Zwölftel, reduziert worden. Es sei deshalb nicht anzunehmen, dass die angeblich "erschwerenden Umstände" bei der Entscheidegebühr berücksichtigt worden seien. Demgegenüber würde eine volle Parteientschädigung Fr. 14'600.– betragen, rund ein Zwölftel davon mithin Fr. 1'296.50. Die zugesprochene Parteientschädigung belaufe sich aber auf Fr. 7'500.–. Es erscheine demzufolge klar, dass die angeblich "erschwerenden Umstände" bei der Parteientschädigung berücksichtigt worden seien. Der Antrag auf Anzeige gemäss BGFA und der Entscheid darüber habe aber mit dem Rechtsöffnungsentscheid gar nichts zu tun, sondern es handle sich um Justizverwaltung. Die Vorinstanz verteile eine Parteientschädigung zu einem Thema, das nicht einmal im Dispositiv erscheine (Urk. 42 S. 4 und 8 f.). Zudem sei der Gesuchsgegner selbst vom BGFA gar nicht betroffen, sondern allein dessen Rechtsvertreter. Soweit dieser zum Antrag des Gesuchstellers Stellung nehme, handle er nicht in Vertretung des Gesuchsgegners, sondern in eigenem Namen und in eigenem Interesse. Es sei auch aus diesem Grund völlig unerfindlich, weshalb der Gesuchsgegner für etwas, das ihn nicht selbst berühre, eine Parteientschädigung erhalten solle. Die Auseinandersetzung betreffend die Verletzung des BGFA sei nicht vermögensrechtlicher Natur; die Vorinstanz habe die Erhöhung der Parteientschädigung nicht begründet und quantifiziert, was nicht tolerierbar sei (Urk. 42 S. 10).

3.2. Der Gesuchsgegner wendet ein, er habe unabhängig von einem Fehlverhalten der Vorinstanz entsprechende Aufwendungen gehabt, welche selbstverständlich zu entschädigen seien (Urk. 48 S. 5 f.). Weshalb die Vorinstanz mit grösserer Sorgfalt vorzugehen habe als der Gesuchsteller, welcher Willensvollstrecker und Anwalt sei, führe er nicht aus. Eine Prozessvoraussetzung fehle eben gerade nicht offensichtlich, sei diese doch sowohl dem Betreibungsamt als

auch dem Gesuchsteller selber entgangen (Urk. 48 S. 7). Betreffend die Abweichung von der üblichen Kostenverteilung habe die Vorinstanz erklärt, der betreibende Gläubiger habe dafür zu sorgen, dass er einen gültigen Zahlungsbefehl vorlege. Schliesslich verkenne der Gesuchsteller, dass der Entscheid über die Höhe der Prozesskosten in der Regel sowieso nicht begründet werden müsse. Die Art und Weise der Prozessführung des Gesuchsgegners sei zudem nicht Sache des Gesuchstellers, immerhin könnte ersterem die Nichtigkeit des Zahlungsbefehls erst beim Verfassen der Duplik aufgefallen sein. Die Vorinstanz habe sich zudem ausführlich zur abgewiesenen Anzeige an die Aufsichtskommission geäussert und zu Recht ausgeführt, dass kein gegen das BGFA verstossendes Handeln vorliege (Urk. 48 S. 8). Der Streitwert betrage entgegen der Meinung des Gesuchstellers Fr. 200'000.– (Urk. 48 S. 9). Dieser verkenne weiter, dass die Gerichtskosten in einem Rechtsöffnungsverfahren nicht nach der Gebührenordnung des Obergerichts (GebV) berechnet würden, sondern nach der Gebührenverordnung zum SchKG (GebV SchKG). Bei einem Streitwert zwischen Fr. 100'000.– und Fr. 1 Mio. betrage die Gerichtgebühr gem. Art. 48 GebV SchKG zwischen Fr. 70.– und Fr. 1'000.– (Urk. 48 S. 9 f.). Die Vorinstanz habe die Gerichtskosten mit Fr. 1'000.– zu Recht am obersten Limit der Spannweite angesetzt, da das Verfahren äusserst umfangreich gewesen sei. Was die Prozessentschädigung anbelange, betrage die Grundgebühr bei einem Streitwert von Fr. 200'000.– gemäss § 4 Abs. 1 der Anwaltsgebührenverordnung (AnwGebV) Fr. 15'900.–. Gemäss § 9 AnwGebV werde diese Grundgebühr sodann in der Regel auf zwei Drittel bis zu einem Fünftel ermässigt, die Spannweite liege somit zwischen Fr. 3'180.– (1/5) und Fr. 10'600.– (2/3). Im Verhältnis zur Gerichtsgebühr müsste die Prozessentschädigung somit – dem Gedankengang des Gesuchstellers folgend – noch erhöht werden (Urk. 48 S. 10). Einem Rechtsanwalt stehe im Rahmen einer korrekt abgewickelten Mandatsführung zudem ein Anspruch auf Befreiung von Auslagen und Verwendungen zu.

4.1. Das Gericht hat die Zulässigkeit einer Klage immer zu Beginn des Verfahrens und, falls nötig, jederzeit bis zum Endentscheid zu prüfen. Aus prozessökonomischen Gründen hat das Gericht vorzugsweise möglichst frühzeitig auf mangelnde Prozessvoraussetzungen hinzuweisen und darüber zu entscheiden.

Dennoch ist die richterliche Überprüfung der Prozessvoraussetzungen in unterschiedlichen Verfahrensstadien denkbar, selbst im Zeitpunkt der Urteilsfällung. Dies hängt damit zusammen, dass Prozessvoraussetzungen grundsätzlich erst im Zeitpunkt der Urteilsfällung vorliegen müssen (BSK ZPO-Gehri, Art. 60 N 4 f.; BGE 127 III 41 E. 4.c). Betreuungsgläubiger kann grundsätzlich nur sein, wer über eine eigene Rechtspersönlichkeit verfügt und damit parteifähig ist. Die Parteifähigkeit fehlt deshalb einer Erbengemeinschaft. Fehlt dem Betreuungsgläubiger die Parteifähigkeit, ist die entsprechende Betreuung nichtig (BSK SchKG I-Kofmel Ehrenzeller, Art. 67 N 18 mit weiteren Hinweisen) und auf ein darauf beruhendes Rechtsöffnungsbegehren mangels Rechtsschutzinteresses folglich nicht einzutreten (BSK SchKG I-Staehelin, Art. 84 N 12 mit weiteren Hinweisen).

Entgegen den Ausführungen des Gesuchstellers hat er in seinem Betreibungsbegehren den Gläubiger nicht klar bezeichnet, sondern unter "Gläubiger" im ersten Absatz sich als Willensvollstrecker und im zweiten Absatz die "Erbengemeinschaft D. _____ bestehend aus: ..." aufgeführt (Urk. 4/3 S. 1). Er hat daher die fehlerhafte Ausstellung des Zahlungsbefehls in erster Linie seiner missverständlichen Formulierung des Betreibungsbegehrens zuzuschreiben. Bei aufmerksamer Prüfung des Zahlungsbefehls wäre ihm die fehlerhafte Bezeichnung des Gläubigers auf dem Zahlungsbefehl nicht entgangen, wie der Gesuchsteller selber einräumt. Ihm fiel also die Nichtigkeit des Zahlungsbefehls ebenso wenig auf wie der Vorinstanz. Er war es aber, der als Rechtsanwalt und Willensvollstrecker das auf einem nichtigen Zahlungsbefehl beruhende Rechtsöffnungsverfahren in Gang setzte und damit am Anfang der Kausalkette stand, welche schliesslich in die vorliegend angefochtene Prozessentschädigung mündete. Zwar könnte man sich fragen, ob ein Teil der Gerichtskosten in Anwendung von Art. 107 Abs. 2 ZPO dem Kanton aufzuerlegen gewesen wäre, zumal der vorinstanzliche Prozessverlauf exemplarisch aufzeigt, welche Weiterungen ein schriftliches geführtes Rechtsöffnungsverfahren mit sich bringen kann, ohne dass eine eingehende Auseinandersetzung mit dem Prozessstoff erfolgt, was in der Regel durch ein mündliches Verfahren vermieden werden kann (vgl. BSK SchKG-Staehelin, N 49 a.E. zu Art. 84 SchKG). Gemäss dieser Bestimmung kann das Gericht Gerichtskosten, die weder eine Partei noch Dritte veranlasst haben, aus Billigkeitsgründen dem Kanton auf-

erlegen. Da die Auferlegung der Gerichtskosten an den Gesuchsteller nicht angefochten wurde, erübrigen sich jedoch weitere Ausführungen dazu. Verursacher unnötiger Kosten und somit Zahlungspflichtiger kann nicht nur eine Partei, sondern auch die Vorinstanz oder ein Rechtsvertreter sein, der mit minimaler Vorsicht vermeidbare Fehler begangen hat (Jenny, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO Komm., Art. 108 N 7). Dagegen besteht keine gesetzliche Grundlage, einen Kanton zur Tragung einer Parteientschädigung zu verpflichten (vgl. Jenny, a.a.O., Art. 107 N 26). Zwar können die Kantone weitere Befreiungen von den Prozesskosten gewähren (Art. 116 ZPO), der Kanton Zürich hat aber im GOG keine entsprechende Grundlage geschaffen (§§ 199 ff. GOG).

4.2. Unbegründet ist die Rüge des Gesuchstellers, wonach der Gesuchsgegner die fehlende Parteifähigkeit nicht erst mit dem zweiten Parteivortrag hätte rügen dürfen. Es kann nicht Sache des Gesuchsgegners sein, das Gericht auf Fehler des Gesuchstellers hinzuweisen.

4.3. Weiter rügt der Gesuchsteller, dass der Antrag auf Anzeige bei der Aufsichtsbehörde gemäss BGFA und der Entscheid darüber mit dem Rechtsöffnungsverfahren nichts zu tun hätten und folglich auch bei den Kosten- und Entschädigungsfolgen nicht berücksichtigt werden könnten. Dazu hielt die Verwaltungskommission des Obergerichts zwar fest: "Der Entscheid des Bezirksgerichts Meilen, keine Anzeige bei der Aufsichtskommission einzureichen, stellt nicht eine prozessleitende, auf Gewinnung eines Endentscheides im Rechtsöffnungsverfahren zielende Prozesshandlung dar, sondern einen Verwaltungsakt im weiteren Sinne des Wortes, welcher nicht mit Berufung oder Beschwerde bei den Zivilkammern des Obergerichts des Kantons Zürich angefochten werden kann." (Urk. 53 S. 4). Wie die Erwägungen der Verwaltungskommission im Zusammenhang mit der Beurteilung der Aufsichtsbeschwerde zeigen, standen die vom Gesuchsteller gerügten Punkte jedoch alle in unmittelbarem Zusammenhang mit der Prozessführung im Rechtsöffnungsverfahren (der Rechtsvertreter des Gesuchsgegners habe wahrheitswidrig und wider besseres Wissen behauptet, der Gesuchsteller sei seiner Rechenschafts- und Auskunftspflicht nicht nachgekommen / bewusstes Falschzitieren aus dem Rechtsöffnungsbegehren / unzulässige Be-

streitung einer Behauptung des Gesuchstellers). Abschliessend wurde festgehalten, dass kein gegen Art. 12 lit. a BGFA verstossendes Verhalten des Rechtsvertreters des Gesuchsgegners ersichtlich sei, weshalb das Bezirksgericht Meilen zu Recht davon abgesehen habe, eine Anzeige bei der Aufsichtskommission vorzunehmen (Urk. 53 S. 9). Aufgrund dessen ist kein anderes Verfahren als dasjenige der Rechtsöffnung ersichtlich, wo dem Gesuchsgegner für dessen Aufwendungen im Zusammenhang mit der vom Gesuchsteller beantragten Anzeige eine Prozessentschädigung hätte zugesprochen werden können. Ob eine Anzeige zu erstatten war, konnte einzig der Rechtsöffnungsrichter vor dem Hintergrund des Rechtsöffnungsverfahrens beurteilen. Dass die Prozessentschädigung dem Gesuchsgegner direkt zugesprochen wurde, ist auch nicht zu beanstanden, hat dieser doch seinen Rechtsvertreter – nachdem dieser sein Mandat korrekt abwickelte – für seine Aufwendungen voll zu vergüten. Auch diese Rüge des Gesuchstellers erweist sich damit als unbegründet.

4.4. Schliesslich rügt der Gesuchsteller die mangelhafte Begründung der Prozessentschädigung. Hierzu ist festzuhalten, dass der Entscheid über die Höhe der Gerichtskosten und der Parteientschädigung in der Regel nicht begründet werden muss. Dies jedenfalls dann, wenn das Gericht die Parteientschädigung im Rahmen des kantonalen Tarifs oder Gesetzes festgelegt und keine der Parteien aussergewöhnliche Umstände vorgebracht hat (BGE 111 Ia 1 E. 2.a; Urwyler, in: DIKE-Komm-ZPO, Art. 105 N 11; Staehelin, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO Komm., Art. 239 N 16). Begründet werden muss eine von der gesetzlichen Regelung abweichende Kostenverteilung (Staehelin, a.a.O., Art. 239 N 16). Zur Berechnung der Parteientschädigung ist von einem Streitwert von Fr. 200'000.– auszugehen. Der Gesuchsteller zog das Rechtsöffnungsbegehren vor Vorinstanz im Umfang von Fr. 37'500.– zurück; er gilt gemäss ausdrücklicher Regelung in der ZPO auch für diesen Betrag als unterliegende Partei (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Ausgehend von einem Streitwert von Fr. 200'000.– hat sich die Vorinstanz bei der Zusprechung der Prozessentschädigung innerhalb des gesetzlichen Rahmens bewegt: Die Grundgebühr beträgt gemäss § 4 Abs. 1 AnwGebV Fr. 15'900.–. Gemäss § 9 AnwGebV wird diese Grundgebühr in der Regel auf zwei Drittel (vorliegend Fr. 10'600.–) bis einen Fünftel (vorliegend Fr. 3'180.–) er-

mässigt. Gemäss § 11 AnwGebVO sind für zusätzliche Eingaben Zuschläge zu berechnen (Urk. 10, 28, 36 und 38). Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung war die Höhe der Prozessentschädigung damit nicht zu begründen, da sie innerhalb des gesetzlichen Rahmens festgelegt wurde. Auch hält die Prozessentschädigung einem Vergleich mit den Gerichtskosten stand. Zu Recht weist der Gesuchsgegner darauf hin, dass die Gerichtskosten in einem Rechtsöffnungsverfahren nicht nach der Gebührenordnung des Obergerichts (GebV OG) berechnet werden, sondern nach der Gebührenverordnung zum SchKG (BGer 5A_492/2012, 5A_493/2012 vom 13. März 2013, E. 4, zur Publikation vorgesehen und ZR 2011 Nr. 28 S. 84). Sie bewegt sich damit in vorliegendem Fall gemäss Art. 48 GebV SchKG zwischen Fr. 70.– und Fr. 1'000.–. Im Verhältnis zur Gerichtsgebühr wäre somit vorliegend sogar eine höhere Prozessentschädigung denkbar gewesen. Weiter musste deren Verteilung nicht ausführlicher begründet werden, da mit der Verpflichtung des Gesuchstellers zur Leistung einer Prozessentschädigung nicht von der gesetzlichen Regelung gemäss Art. 106 Abs. 1 ZPO abgewichen wurde. Zudem führte die Vorinstanz in rechtsgenügender Weise aus, einerseits habe der betreibende Gläubiger dafür zu sorgen, dass er einen gültigen Zahlungsbefehl vorlege, und andererseits sei ein erheblicher Teil des Aufwandes im Zusammenhang mit dem auf vorschnell gezogenen Schlüssen basierenden unbegründeten Antrag des Gesuchstellers entstanden, es seien die Rechtsvertreter des Gesuchsgegners bei der Aufsichtsbehörde zu verzeigen. Die Vorinstanz hat somit die Begründungspflicht weder betreffend die Höhe der Parteientschädigung noch hinsichtlich der Verteilungsgrundsätze verletzt.

4.5. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass sich die Rügen des Gesuchstellers allesamt als unbegründet erweisen, weshalb seine Beschwerde gegen die vorinstanzliche Festsetzung der Prozessentschädigung abzuweisen ist.

5. Für das Beschwerdeverfahren ist von einem Streitwert von Fr. 7'500.– auszugehen. Die Spruchgebühr für das Beschwerdeverfahren ist in Anwendung von Art. 48 in Verbindung mit Art. 61 Abs. 1 GebV SchKG (vgl. ZR 110 Nr. 28) auf Fr. 300.– festzusetzen. Die Gerichtskosten für das Beschwerdeverfahren sind ausgangsgemäss dem Gesuchsteller aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Der

Gesuchsteller ist überdies antragsgemäss (Urk. 48 S. 2) zur Bezahlung einer Parteientschädigung zu verpflichten, welche auf Fr. 648.– (Fr. 600.– zuzüglich 8 % MwSt.; § 4 Abs. 1 i.V.m. § 9 i.V.m. § 13 Abs. 2 AnwGebV) festzusetzen ist.

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 300.– festgesetzt.
3. Die Kosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden dem Gesuchsteller auferlegt und mit seinem Kostenvorschuss verrechnet.
4. Der Gesuchsteller wird verpflichtet, dem Gesuchsgegner für das Beschwerdeverfahren eine Parteientschädigung von Fr. 648.– zu bezahlen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an das Bezirksgericht Meilen, je gegen Empfangsschein.

Die erstinstanzlichen Akten 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 in der Hauptsache beträgt Fr. 200'000.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 30. Mai 2013

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. E. Iseli

versandt am: js