

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: RT150140-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. iur. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende,
Oberrichter lic. iur. M. Spahn und Oberrichter Dr. M. Kriech
sowie Gerichtsschreiber lic. iur. L. Casciaro.

Urteil vom 30. September 2015

in Sachen

A. _____,

Gesuchsgegnerin und Beschwerdeführerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____

gegen

B. _____,

Gesuchstellerin und Beschwerdegegnerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y. _____

betreffend **Rechtsöffnung**

**Beschwerde gegen ein Urteil und eine Verfügung des Einzelgerichts im
summarischen Verfahren am Bezirksgericht Meilen vom 13. Juli 2015
(EB150108-G)**

Erwägungen:

I.

1. Die Gesuchsgegnerin und Beschwerdeführerin (fortan: Gesuchsgegnerin) führte vor dem Bezirksgericht Meilen einen Aberkennungsprozess gegen die Gesuchstellerin und Beschwerdegegnerin (fortan: Gesuchstellerin) mit einem Streitwert von einer Million Franken. Dieser mündete im abweisenden Urteil des Bezirksgerichts Meilen vom 18. Juni 2014 (Urk. 3/2). Der Gesuchstellerin wurde darin eine Prozessentschädigung im Betrag von Fr. 45'360.– zugesprochen. Die erkennende Kammer des Obergerichts bestätigte diesen Entscheid mit unangefochten gebliebenem Urteil vom 3. November 2014 (Urk. 3/3).

2. Gestützt auf das vorgenannte, rechtskräftig gewordene Urteil des Bezirksgerichts Meilen betrieb die Gesuchstellerin die Gesuchsgegnerin für die Prozessentschädigung von Fr. 45'360.– nebst Zins zu 5% ab Eintritt der Rechtskraft des Urteils vom 18. Juni 2014, mithin seit dem 3. November 2014. Gegen den Zahlungsbefehl des Betreibungsamtes Küsnacht-Zollikon-Zumikon (Betreibung Nr. ...) vom 4. März 2015 erhob die Gesuchsgegnerin am 10. März 2015 Rechtsvor-schlag (Urk. 2). Sie hatte bereits am Vortag die Hauptforderung (Fr. 45'360.– Prozessentschädigung) getilgt. Die Zahlung erfolgte durch Überweisung auf das Konto der Gesuchstellerin selbst anstatt auf das Klientenkonto ihres Rechtsvertreters, wie von diesem in der Zahlungsaufforderung vom 26. Februar 2015 verlangt (Urk. 12 und Urk. 29 S. 9). Der Rechtsvertreter ersuchte daraufhin namens der Gesuchstellerin und im Unwissen um die bei dieser selbst eingegangene Zahlung das Einzelgericht im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Meilen (Vorinstanz) am 17. März 2015 um definitive Rechtsöffnung für die gesamte Forderung (Fr. 45'360.– nebst Zins zu 5% seit dem 3. November 2014) nebst Zahlungsbefehlskosten und Kosten sowie Parteientschädigung (Urk. 1). Mit Eingabe vom 27. März 2015 zog die Gesuchstellerin ihr Gesuch im Hauptbegehren (Fr. 45'360.– Prozessentschädigung) infolge Tilgung zurück. Bezüglich des Verzugszinses auf der Hauptforderung (5% p.a. auf Fr. Fr. 45'360.– für die Zeit vom

3. November 2014 bis zum 9. März 2015 [insgesamt 4,2 Monate], mithin Fr. 793.80) sowie die Zahlungsbefehlskosten von Fr. 103.30 und die Kosten und die Entschädigung aus dem Rechtsöffnungsverfahren hielt sie am Gesuch um definitive Rechtsöffnung fest (Urk. 11). Mit Urteil vom 13. Juli 2015 erteilte die Vorinstanz der Gesuchstellerin definitive Rechtsöffnung für Zins zu 5% auf Fr. 45'360.– für die Zeit vom 28. Februar 2015 bis zum 9. März 2015 und die Betreuungskosten sowie für die Kosten und Entschädigung gemäss Ziffern 2 – 5 jenes Entscheids. Im Mehrumfang wurde die Rechtsöffnung verweigert und betreffend die Hauptforderung das Verfahren als durch Rückzug des Gesuchs erledigt abgeschrieben. Die Gerichtskosten wurden der Gesuchsgegnerin auferlegt und der Gesuchstellerin wurde eine Parteientschädigung von Fr. 3'100.– zugesprochen (Urk. 29).

3. Gegen dieses Urteil der Vorinstanz erhob die Gesuchsgegnerin mit Eingabe vom 27. Juli 2015 Beschwerde (Urk. 28). Das Urteil der Vorinstanz erhielt die Gesuchsgegnerin am 15. Juli 2015 (Urk. 27/2). Die Beschwerde erfolgte damit rechtzeitig. Die Gesuchsgegnerin stellte folgende Anträge (Urk. 28 S. 2):

- "1. Disp.-Ziff. 1 (ausser der Erledigung durch Rückzug), 3, 4 und 5 seien aufzuheben.
2. Es sei der Gesuchstellerin lediglich im Umfang von 5% Zins auf CHF 45'360.00 für die Zeit vom 5. bis 9. März 2015 sowie für die Betreuungskosten im Umfang von CHF 7.00 definitive Rechtsöffnung zu erteilen.
3. Die Gerichtskosten der ersten Instanz seien der Gesuchstellerin aufzuerlegen.
4. Die Gesuchstellerin sei zu verpflichten, der Gesuchsgegnerin eine Parteientschädigung von CHF 3'100.00 (inkl. MwSt) für das erstinstanzliche Verfahren zu bezahlen;

Unter Kosten- und Entschädigungsfolge (zuzüglich 8% MwSt) zu Lasten der Beschwerdegegnerin."

Ferner beantragte die Gesuchsgegnerin, die Vollstreckung des angefochtenen Entscheids sei für die Dauer des Beschwerdeverfahrens aufzuschieben (Urk. 28 S. 2). Dieser Antrag wurde mit Verfügung vom 30. Juli 2015 abgewiesen (Urk. 31).

4. Den mit Verfügung vom 30. Juli 2015 eingeforderten Kostenvorschuss von Fr. 450.– (Urk. 31) leistete die Gesuchsgegnerin innert Frist (Urk. 32).

5. Die vorinstanzlichen Akten (Urk. 1-27) wurden beigezogen (Urk. 30). Weil die Beschwerde, wie unten (Ziff. II) zu zeigen ist, sich sogleich als unbegründet erweist, konnte auf die Einholung einer Beschwerdeantwort verzichtet werden (Art. 322 Abs. 1 ZPO).

II.

1.1. Die Vorinstanz erteilte definitive Rechtsöffnung für den Verzugszins zu 5% auf der Hauptforderung (Prozessentschädigung von Fr. 45'360.–), dies bloss für die Zeit vom 28. Februar 2015 (Beginn Abholfrist für die eingeschrieben zugestellte Zahlungsaufforderung) bis zum 9. März 2015 (Tilgung der Hauptforderung), nicht jedoch für die Zeit vom 4. November 2014 (Rechtskraft des Aberkennungsurteils) bis zum 27. Februar 2015 (Urk. 28). Im vorliegenden Beschwerdeverfahren ist der Verzugszins für die Zeit vom 28. Februar 2015 (Beginn Abholfrist) bis zum 4. März 2015 (Abholdatum Zahlungsaufforderung) umstritten (Urk. 28 S. 2).

Die Vorinstanz erwog, wenn Verzugszins für eine auf einem gerichtlichen Entscheid beruhende Forderung geschuldet sei, werde angenommen, der Schuldner befinde sich seit der Rechtskraft des Urteils in Verzug. Dass sich der Verzug ab Rechtskraft des Urteils auch in Bezug auf eine darin festgelegte Parteientschädigung rechtfertigen lasse, sei nicht ohne Weiteres anzunehmen, denn der Anspruch auf Parteientschädigung entstehe erst mit Erlass des Urteils. In Analogie zum Gerichtskostenverzug setze der Verzugsbeginn hinsichtlich der Parteientschädigung eine Mahnung voraus. Mit Eintritt der Rechtskraft des Urteils werde die darin festgesetzte Parteientschädigung lediglich fällig (Urk. 28 Erw. 3.2 f.). Eine Mahnung sei mit der Zahlungsaufforderung vom 26. Februar 2015 (Urk. 12) erfolgt. Obwohl darin eine Nachfrist im Sinne von Art. 107 Abs. 1 OR angesetzt worden sei, sei die Gesuchsgegnerin unmittelbar mit dem Eintreffen dieses Schreibens in Verzug geraten (Urk. 28 Erw. 3.6). Die Mahnung sei eine empfangsbedürftige Erklärung und gelte, wenn sie mit Einschreiben erfolge und eine

Abholungseinladung im Briefkasten hinterlassen werde, als zugegangen, sobald der Empfänger gemäss Abholungseinladung bei der Poststelle davon Kenntnis zu nehmen vermöge (uneingeschränkte Empfangstheorie). Dies sei vorliegend gemäss Abholungseinladung (Urk. 16/3) am 28. Februar 2015 der Fall gewesen, weswegen ab diesem Datum bis zur Tilgung am 9. März 2015 Verzugszins geschuldet gewesen sei (Urk. 29 Erw. 3.6).

1.2. Weiter erteilte die Vorinstanz definitive Rechtsöffnung für die Betreuungskosten. Sie erwog, die Betreuung sei an keine Voraussetzungen gebunden und erfordere insbesondere auch keine vorgängige Zahlungsaufforderung (Urk. 29 Erw. 3.7).

1.3. Schliesslich auferlegte die Vorinstanz der Gesuchsgegnerin die Gerichtskosten und sprach der Gesuchstellerin eine Prozessentschädigung zu. Die Vorinstanz stützte sich dabei auf Art. 107 Abs. 1 lit. b ZPO. Sie begründete dies damit, dass der mit einer das Inkasso einschliessenden Generalvollmacht ausgestattete Rechtsvertreter der Gesuchstellerin mit Schreiben vom 26. Februar 2015 der Gesuchsgegnerin die Anweisung erteilt habe, die streitgegenständliche Parteientschädigung auf sein Klientenkonto zu bezahlen. Der Rechtsvertreter der Gesuchstellerin habe sich in dem zweijährigen Aberkennungsprozess, aus dem die fragliche Parteientschädigung resultierte, mit dieser Vollmacht ausgewiesen. Diese sei der Gesuchsgegnerin deshalb bekannt gewesen. Unter diesen Umständen habe die Gesuchsgegnerin die Anweisung zur Bezahlung auf das Klientenkonto nicht einfach missachten dürfen. Zumindest aber hätte sie die Gesuchstellerin darauf hinweisen müssen, dass die Zahlung auf ein Konto der Gesuchstellerin und nicht auf das Klientenkonto von deren Vertreter erfolge. Die Gesuchsgegnerin habe nicht damit rechnen dürfen, dass die Gesuchstellerin den Zahlungseingang rechtzeitig bemerke. Durch dieses Verhalten der Gesuchsgegnerin sei die Gesuchstellerin in guten Treuen zur Prozessführung veranlasst gewesen (Urk. 28 Erw. 4.4).

2. Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Im Beschwerdeverfahren gilt das Rügeprinzip (Freiburghaus/Afheldt in: Sutter-

Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO-Kommentar, Art. 321 N 15), d.h. die Beschwerdeführende Partei hat im Einzelnen darzulegen, an welchen Mängeln (unrichtige Rechtsanwendung, offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts) der angefochtene Entscheid ihrer Ansicht nach leidet.

3.1. Rechtsöffnung für Verzugszins

3.1.1. Die Gesuchsgegnerin rügt zunächst, die Vorinstanz habe das Recht falsch angewendet, indem sie betreffend den Zeitpunkt, in welchem sie Verzug der Gesuchsgegnerin mit der Zahlung der Prozessentschädigung von Fr. 45'360.– angenommen habe, in Anwendung der uneingeschränkten Empfangstheorie auf den Tag abstelle, an welchem die Gesuchsgegnerin die Zahlungsaufforderung gemäss Abholungseinladung bei der Post frühestens hätte abholen können (Urk. 28 S. 3 f.). Richtigerweise wäre die eingeschränkte Empfangstheorie anzuwenden gewesen, gemäss welcher eine Sendung am Abholungstag oder am letzten Tag der Abholfrist als zugestellt gelte. Die uneingeschränkte bzw. eingeschränkte Empfangstheorie stamme aus dem Mietrecht. Dort werde etwa für die Mitteilung einer Mietzinserhöhung die eingeschränkte Empfangstheorie angewandt, da der Mieter die Möglichkeit haben müsse, darauf mit einer Kündigung zu reagieren. Hier gehe es darum, dem Schuldner zu ermöglichen, den Verzug durch sofortige Zahlung abzuwenden, wozu er jedoch tatsächlich Kenntnis von der Mahnung haben müsse.

Diese Argumentation verfängt nicht. Die Gesuchsgegnerin übersieht, dass der Schuldner einer fälligen Forderung keiner Mahnung bedarf, um in der Lage zu sein, den Verzug abzuwenden. Er muss schon bei Eintritt der Fälligkeit leisten und nicht eine Mahnung abwarten. Sodann entspricht es der herrschenden Lehre und Rechtsprechung, dass die relative (oder eingeschränkte) Empfangstheorie im Prozessrecht und die absolute (oder uneingeschränkte) Empfangstheorie im materiellen Privatrecht gilt (vgl. für eine Übersicht über die Anwendung von absoluter und relativer Empfangstheorie: Bärtschi/Ackermann, Fristberechnung im Mietrecht, in: Jusletter 3. Februar 2014). Im Mietrecht wird ausnahmsweise die relative Empfangstheorie angewandt, um dem Mieter eine angemessene Reaktionszeit bei einseitigen Vertragsänderungen des Vermieters und der Kündigungsandro-

hung infolge Zahlungsrückstand zu geben (Bärtschi/Ackermann, a.a.O., Rz. 24 ff.). Nur vereinzelt wird in der Lehre propagiert, die relative Empfangstheorie auf das gesamte Privatrecht auszudehnen (Bärtschi/Ackermann, a.a.O., Rz. 44, m.w.H.). Bärtschi/Ackermann gehen selektiver vor und konkretisieren Konstellationen, welche die Anwendung der relativen Empfangstheorie zu rechtfertigen vermöchten. Es geht dabei um den Empfang von Willenserklärungen, die eine kurz bemessene Frist auslösen, innert welcher der Empfänger – um nachteilige Folgen einer gewissen Schwere abzuwenden – Vorkehrungen zu treffen hat, die eine gewisse Zeit in Anspruch nehmen (a.a.O., Rz. 46). Vorliegend ist die Ausgangslage eine gänzlich andere: Der Verzugseintritt löst keine Frist aus und der Schuldnerin drohen durch den Eintritt des Verzugs keine nachteiligen Folgen einer gewissen Schwere (wie etwa ein Rechtsverlust oder der Verlust der Arbeitsstelle oder der Wohnung), sondern sie wird einzig zinspflichtig, gegebenenfalls schadenersatzpflichtig (Art. 106 Abs. 1 OR). Ausserdem hat es eine Schuldnerin in der Hand, ihre Zinspflicht von vornherein abzuwenden, indem sie nach Eintritt der Fälligkeit die Schuld sogleich bezahlt. Die Auffassung der Gesuchsgegnerin widerspricht somit nicht nur der Rechtsprechung und herrschenden Lehre, sondern es besteht darüber hinaus kein Anlass, im konkreten Fall von dieser Lehre und Praxis abzuweichen.

3.1.2. Die Gesuchsgegnerin bringt ferner vor, die Vorinstanz habe das vorprozessuale Verhalten der Gesuchstellerin nicht gewürdigt. Die Gesuchstellerin habe nämlich in einem Schreiben vom 9. Januar 2015 (Urk. 20F) zunächst angedroht, sich bei Nichtbezahlung aus dem für die Hauptforderung provisorisch gepfändeten Betrag von Fr. 1'265'000.– auch für die Parteientschädigung bezahlt zu machen, hernach indes trotzdem erneut den Betreibungsweg beschritten (Urk. 28 S. 5).

Das Schreiben vom 9. Januar 2015 (Urk. 20F) wurde indessen von der Vorinstanz (Urk. 29 Erw. 3.5) und von der Gesuchsgegnerin (Urk. 22) gleichermassen als unzulässiges Novum betrachtet und fand in der vorinstanzlichen Entscheidung keine Beachtung. Dies wurde nicht gerügt. Es kann nun nicht angehen, im Beschwerdeverfahren, wo ein absolutes Novenverbot herrscht (Art. 326 ZPO), sich dennoch

darauf zu berufen. Abgesehen davon vermöchte die Gesuchsgegnerin daraus nichts für sich abzuleiten, denn es spielt entgegen ihrer Ansicht (Urk. 28 S. 5 f.) für den Eintritt des Verzugs keine Rolle, ob und in welchem Zeitpunkt sie mit einer Mahnung bzw. einer Betreibung rechnen musste.

3.1.3. Schliesslich geht es an der Sache vorbei, wenn die Gesuchsgegnerin moniert, die ihr von der Gesuchstellerin angesetzte Zahlungsfrist sei schikanös kurz gewesen (Urk. 28 S. 5). Um die streitgegenständliche Verzugszinspflicht der Gesuchsgegnerin auszulösen, genügt eine Mahnung (Art. 102 Abs. 1 OR). Eine Nachfrist ist nicht erforderlich. Dementsprechend kann es nicht darauf ankommen, ob die Länge einer freiwillig gewährten Nachfrist angemessen war.

3.2. Rechtsöffnung für Betreibungskosten

3.2.1. Die Gesuchsgegnerin rügt, die Vorinstanz habe das Recht unrichtig angewandt, indem sie der Gesuchstellerin Rechtsöffnung für die Betreibungskosten im vollen Umfang erteilt habe (Urk. 28 Ziff. 5). Der allgemeine Grundsatz, wonach der Schuldner die Kosten dafür zu tragen habe, wenn der Gläubiger eine fällige Forderung in Betreibung setze (Art. 68 Abs. 1 SchKG), komme nicht zum Tragen, wenn der Gläubiger eine Zahlungsfrist ansetze und vor Ablauf der Zahlungsfrist die Betreibung einleite oder aber eine zu kurze Zahlungsfrist ansetze. Solches Verhalten verletze Art. 2 ZGB (Urk. 28 Ziff. 5). Die Gesuchstellerin habe die Betreibung zu früh eingeleitet. In jenem Zeitpunkt habe sie noch nicht ernstlich mit einer Zahlung der Gesuchsgegnerin rechnen können (Urk. 28 Ziff. 5).

3.2.2. Das Ansetzen einer Zahlungsfrist bzw. einer "Gnadenfrist", innert welcher der Schuldner mit der Betreibung zuzuwarten verspricht, lässt die Fälligkeit einer Forderung nicht dahinfallen. Die Einleitung einer Betreibung während einer solchen Frist ist deshalb zulässig und zieht die regulären Kostenfolgen zu Lasten des Schuldners (Art. 68 Abs. 1 SchKG) nach sich. Anders wäre die Rechtslage bei einer eigentlichen Stundung der Forderung. Solches wurde jedoch nicht geltend gemacht.

Die Anrufung von Art. 2 ZGB ist ebenfalls unbehelflich. Ein Schuldner hat kein Anspruch auf die Ansetzung einer Nachfrist vor der Einleitung der Betreibung. Tut dies ein Gläubiger freiwillig, vermag der Schuldner selbstverständlich aus der seiner Ansicht nach zu kurz angesetzten Nachfrist nichts für sich abzuleiten. Soweit die Gesuchsgegnerin eine Verletzung von Art. 2 ZGB darin erblickt, dass die Gesuchstellerin den Ablauf der von ihr gesetzten Frist nicht abgewartet habe, verkennt sie die Tatsachen. Die Gesuchstellerin drohte an, am 2. März 2015 die Betreibung einzuleiten, und tat dies auch genau an diesem Tag (vgl. Urk. 12).

3.3. Vorinstanzliche Kosten- und Entschädigungsfolgen

3.3.1. Die Gesuchsgegnerin rügt schliesslich, die Vorinstanz habe Art. 106 Abs. 1 ZPO und Art. 107 Abs. 1 lit. b ZPO verletzt. Zur Begründung führt sie aus, die Vorinstanz habe die Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Gesuchsgegnerin entschieden, obwohl sie – unabhängig vom Ausgang des vorliegenden Beschwerdeverfahrens – zu maximal 0.36% unterlegen sei. Es sei die Gesuchstellerin, welche das Rechtsöffnungsverfahren acht Tage nach Erhalt der Zahlung unnötigerweise eingeleitet und der Begehren in der Hauptforderung wieder zurückgezogen habe (Urk. 28 S. 3 und 8).

Die Gesuchsgegnerin habe "in guten Treuen und zwecks sicherer Tilgung der Obligation" an die Gesuchstellerin bezahlt. Sie habe keine Inkassoberechtigung des Vertreters der Gesuchstellerin erkennen können. Dieser habe sich jedenfalls in der Aufforderung vom 26. Februar 2015, den Betrag von Fr. 45'360.– an ihn zu bezahlen, nicht als (aktueller) Vertreter der Gesuchstellerin ausgewiesen (Urk. 28 S. 9). Es sei auch nicht ihre Pflicht gewesen, der Gesuchstellerin anzuzeigen, dass sie auf deren Konto anstatt auf das Konto des Vertreters bezahlt habe (Urk. 28 S. 8). Hingegen wäre es Pflicht der Gesuchstellerin gewesen, die Zahlungseingänge zu prüfen, bevor sie ein Rechtsöffnungsverfahren einleitete (Urk. 28 S. 9).

Im Zusammenhang mit der Frage, ob die Gesuchsgegnerin die Inkassovollmacht gekannt habe, rügt die Gesuchsgegnerin, die Vorinstanz habe willkürlich angenommen, der Vertreter der Gesuchstellerin habe im vorangehenden Rechtsstreit

seine Vollmacht (Urk. 3/1) eingereicht. Dazu hätten die Akten jenes Verfahrens beigezogen werden müssen, was nicht geschehen sei (Urk. 28 S. 8).

3.3.2. Auf die Rüge der offensichtlich unrichtigen, da willkürlichen Sachverhaltsfeststellung ist zuerst einzugehen. Willkür liegt vor, wenn der festgestellte Sachverhalt qualifiziert falsch, d.h. die Feststellung schlechthin unhaltbar und damit offensichtlich unrichtig ist. Willkür wird z.B. bejaht, wenn ein Gericht eine Feststellung aufgrund einer willkürlichen Beweiswürdigung trifft oder eine beweisbedürftige Tatsache als bewiesen annimmt, obwohl die Akten darüber keinen Aufschluss geben (Spühler/Vock, Rechtsmittel in Zivilsachen im Kanton Zürich und im Bund, 2. Aufl., Zürich 2011, S. 43). Richtig ist, dass die Vorinstanz ohne nähere Begründung feststellte: "[Der Rechtsvertreter der Gesuchstellerin] verfügt über eine Generalvollmacht der Gesuchstellerin, gemäss welcher er nicht nur zur Vertretung vor allen Gerichten, sondern auch zum Inkasso der zugesprochenen Streitsumme beauftragt ist (act. 3/1). Mit dieser Vollmacht wies sich der Vertreter der Gesuchstellerin im den vorliegend zu beurteilenden Ereignissen vorausgehenden über zwei Jahre dauernden Rechtsstreit denn auch als solcher aus. Sie war der Gesuchsgegnerin mithin bekannt" (Urk. 30 S. 7).

Die vorinstanzliche Sachverhaltserstellung ist knapp, aber verständlich und findet in den vorinstanzlichen Akten auch ohne Bezug der Akten der vorangehenden Prozesse festen Grund. Der Vorinstanz lagen einerseits Urteile aus den besagten Verfahren vor dem Bezirksgericht Meilen und vor der hiesigen Kammer des Obergerichts vor (Urk. 3/2-3). Schon aus deren Rubra ist ersichtlich, dass sich die Gesuchstellerin durch den fraglichen Anwalt vertreten liess. Andererseits liegt eine Vollmacht an denselben Anwalt vom 22. August 2012 "in Sachen A._____, Erbin von B'._____, sel." bei den Akten (Urk. 3/1), welche das Inkasso einschliesst. Es kann davon ausgegangen werden, dass sowohl die hiesige Kammer als auch das Bezirksgericht Meilen das Vorliegen einer Vollmacht des Rechtsvertreters prüfen, mithin in jenen Verfahren eine schriftliche Vollmacht bei den Akten lag, wenn diese Rechtsvertreter im Rubrum aufgeführt werden. Es kann weiter, nicht zuletzt aufgrund deren Datums (im August 2012 begann der Rechtsstreit zwischen den Parteien; vgl. Urk. 3/2, Ziff. 1/5), davon ausgegangen werden, die

bei den Akten liegende, einschlägige Anwaltsvollmacht vom 22. August 2012 (Urk. 3/1) sei diejenige, welche der Rechtsvertreter in den vorangehenden Verfahren eingereicht habe. Lag aber die fragliche Vollmacht in jenen Verfahren bei den Akten, kann davon ausgegangen werden, die Gesuchsgegnerin habe Kenntnis davon gehabt. Mit anderen Worten verfiel die Vorinstanz nicht in Willkür, wenn sie aus den ihr vorliegenden Urkunden (Urk. 3/1-3) schloss, die Gesuchsgegnerin habe Kenntnis von der Inkassovollmacht des Vertreters der Gesuchstellerin gehabt. Die Rüge der offensichtlich unrichtigen Sachverhaltsfeststellung ist unbegründet.

3.3.3. Die Gesuchsgegnerin beanstandet weiter, (a) die Vorinstanz habe zu Unrecht angenommen, sie hätte entweder die Anweisung des Vertreters der Gesuchstellerin, an ihn zu bezahlen, befolgen oder aber anzeigen müssen, dass sie direkt auf das Konto der Gesuchstellerin bezahlt habe, und (b) die Vorinstanz sei zu Unrecht nicht von der Pflicht der Gesuchstellerin ausgegangen, vor Einleitung eines Rechtsöffnungsverfahrens die Zahlungseingänge zu prüfen (Urk. 28 S. 8 f.).

Die "Pflichten" der Parteien sind für die hier interessierende Fragestellung einzig im Lichte von Art. 107 Abs. 1 lit. b ZPO zu bestimmen. Diese Bestimmung befasst sich mit der – erfolglosen – Prozessführung in guten Treuen. Es geht um eine Verhaltensweise, vergleichbar mit denjenigen in Art. 2 ZGB ("Treu und Glauben") und Art. 3 ZGB ("Guter Glaube"). Zu denken ist entweder an Fälle, in denen der Kläger zu Unrecht, aber in Unkenntnis dieses Rechtsmangels (wegen Unkenntnis der effektiv massgebenden, an sich bereits vorliegenden tatsächlichen Verhältnisse oder der Rechtslage sowie bei Grenzfällen bezüglich der rechtlichen Beurteilung) einen Prozess einleitete (vgl. dazu, allerdings in Bezug auf die gleichlautende Bestimmung der ZPO/ZH: H.M. Riemer, in: Festschrift 125 Jahre Kassationsgericht d. Kts. Zürich, Zürich 2000, S. 281 ff.). Es geht mithin um die gutgläubige unterliegende Partei, wobei deren guter Glaube, wie Riemer ausführt, in Anwendung von Art. 3 Abs. 1 ZGB zu vermuten ist, ohne damit aber die Schranke von Art. 3 Abs. 2 ZGB (i.V.m. Art. 2 Abs. 1 ZGB; Pflicht zur Aufmerksamkeit) zu überschreiten, welche eine angemessene Abklärungspflicht beinhaltet (Riemer, a.a.O.). Die (ältere) Zürcher Praxis verlangte für eine entsprechende Verschie-

bung der Kosten- und Entschädigungsfolgen nicht nur eine Prozessführung in guten Treuen seitens der unterliegenden Partei, sondern auch ein fehlerhaftes Verhalten seitens der Gegenpartei. Die (wiederum ältere) bundesgerichtliche Praxis stellte grundsätzlich auch auf das Verhalten der Gegenpartei ab, allerdings weniger apodiktisch (Riemer, a.a.O., S. 287). In einem neueren Entscheid folgte das Bundesgericht der von Riemer vertretenen Auffassung, das Verhalten der Gegenpartei sei entscheidend für den Umfang der Verschiebung der Kosten- und Entschädigungsfolgen, und erachtete es als willkürlich, bloss auf eine hälftige Verschiebung der Kosten- und Entschädigungsfolgen zu erkennen, wenn das fehlerhafte Verhalten einseitig bei der obsiegenden Gegenpartei lag (BGer 4A_166/2011 vom 23. Mai 2011, Erw. 2.1 und 2.4). Nach dem Gesagten ist klar, dass der Richter bei der Anwendung von Art. 107 Abs. 1 lit. b ZPO das Verhalten beider Parteien einer Gesamtbetrachtung zu unterziehen und Fehler je gegeneinander abzuwägen hat. Dabei, wie auch beim Entscheid, welche Rechtsfolge er daran knüpft, kommt dem Richter schon der Natur der Sache nach ein beträchtlicher Ermessensspielraum zu. Im Beschwerdeverfahren ist bei der Überprüfung der vorderrichterlichen Ermessensausübung eine gewisse Zurückhaltung geboten.

a) Zunächst ist auf das Verhalten der Gesuchsgegnerin einzugehen. Sie bezahlte gemäss der nicht willkürlichen (vgl. oben Ziff. 3.3.2) Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz in Kenntnis der Inkassovollmacht und entgegen der Aufforderung des Rechtsvertreters der Gesuchstellerin nicht an ihn, sondern an die Gesuchstellerin direkt. Damit handelte die Gesuchsgegnerin entgegen der Anweisung des Rechtsvertreters und nicht "zwecks sicherer Tilgung der Obligation". Es bedarf keiner weisen Voraussicht, um zu erkennen, dass die Zahlung auf ein Konto einer anderen Person als derjenigen, welche die Zahlung erwartet, die Gefahr birgt, dass der Zahlungseingang nicht bemerkt wird. Wer eine solche Gefahr schafft, ist nach Treu und Glauben gehalten, im Rahmen der Zumutbarkeit für die nötige Klärung zu sorgen. Für die Gesuchsgegnerin wäre es ein Leichtes gewesen, der Gesuchstellerin die erfolgte Zahlung mitzuteilen. Indem sie dies unterliess, handelte sie, wie die Vorinstanz zurecht erkannte, fehlerhaft. Zu ergänzen ist, dass daran auch etwaige berechnete oder unberechnete Zweifel der Gesuchsgegnerin an der

Inkassovollmacht (vgl. Urk. 28 S. 8 f.) nichts ändern würden. In jedem Fall wäre es der Gesuchsgegnerin zuzumuten gewesen, wenn auch nicht dem vermeintlich unberechtigten Rechtsvertreter, so doch der Gesuchstellerin selbst die erfolgte Zahlung anzuzeigen.

b) Was das Verhalten der Gesuchstellerin angeht, ist vorab an die Vermutung des guten Glaubens zu erinnern (Art. 3 Abs. 1 ZGB). So gingen sowohl die Vorinstanz als auch die Gesuchsgegnerin mit gutem Grund stets davon aus, dass die Gesuchstellerin im Zeitpunkt, als sie ihr Rechtsöffnungsbegehren stellte, tatsächlich noch keine Kenntnis vom Zahlungseingang hatte. Es ist jedoch daran zu erinnern, dass ihr im Gegenzug die Pflicht zukam, angemessene Abklärungen zu treffen (Art. 3 Abs. 2 ZGB), wobei deren Inhalt zu konkretisieren ist. Klar ist, dass ein Gläubiger vor der Einleitung eines Rechtsöffnungsverfahrens Zahlungseingänge auf jenen Konten prüfen muss, auf welchen er nach Treu und Glauben mit dem Zahlungseingang rechnen darf. Es sind dies im Normalfall sämtliche Konten, welche er im Geschäftsverkehr mit dem Schuldner verwendete oder diesem bekannt gab. Fordert er den Schuldner jedoch zur Zahlung auf ein bestimmtes Konto auf, muss er nicht mit dem Zahlungseingang auf einem anderen Konto rechnen. Schon gar nicht aber muss der Schuldner mit dem Zahlungseingang auf dem Konto einer anderen Person rechnen als derjenigen, welche in der Zahlungsaufforderung als Zahlstelle bezeichnet wurde. Aus diesem Grund ist mit der Vorinstanz der Gesuchstellerin nicht vorzuwerfen, dass sie vor der Einleitung des Verfahrens die Zahlungseingänge auf ihren eigenen Konten nicht überprüfte.

3.3.4. Im Ergebnis erhellt, dass es vollumfänglich dem fehlerhaften Verhalten der Gesuchsgegnerin anzulasten ist, dass die Gesuchstellerin das zum grössten Teil unbegründete Rechtsöffnungsbegehren stellte. Die Rechtsfolge, welche die Vorinstanz daran knüpfte, nämlich die Auferlegung der gesamten Prozesskosten an die Gesuchsgegnerin, lag in dem ihr bei der Anwendung von Art. 107 Abs. 1 lit. b ZPO zustehenden Ermessensspielraum.

4. Die Beschwerde erweist sich somit in allen Punkten als unbegründet.

III.

1. Der Streitwert zur Bemessung der Kosten- und Entschädigungsfolgen wird durch das bestimmt, was im Rechtsmittelverfahren noch strittig ist, vorliegend also Verzugszins im Betrag von Fr. 31.05, Gerichtskosten der ersten Instanz (Fr. 500.–), die der Gesuchstellerin von der Vorinstanz zugesprochene Parteientschädigung (Fr. 3'100.–) und die beantragte Parteientschädigung zugunsten der Gesuchsgegnerin (Fr. 3'100.–). Ausserdem gehören auch die strittigen Betreuungskosten im Betrag von Fr. 96.30 dazu, denn diese sind nicht akzessorisch zu der in diesem Verfahren noch strittigen Verzugszinsforderung, sondern waren es zu der bereits vor der Vorinstanz durch Rückzug erledigten Hauptforderung. Sie sind im Rechtsmittelverfahren demnach als selbstständiges Begehren bei der Streitwertberechnung zu berücksichtigen. Der Streitwert beträgt damit Fr. 6'827.35. Die Spruchgebühr ist gestützt auf Art. 48 i.V.m. Art. 61 Abs. 1 GebV SchKG auf Fr. 450.– festzusetzen. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens sind ausgangsgemäss der Gesuchsgegnerin aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO).
2. Mangels wesentlichen Aufwands ist der Gesuchstellerin für das Beschwerdeverfahren keine Parteientschädigung zuzusprechen. Der Gesuchsgegnerin ist infolge Unterliegens keine Parteientschädigung zuzusprechen (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 450.– festgesetzt.
3. Die Kosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden der Gesuchsgegnerin auferlegt und mit ihrem Kostenvorschuss verrechnet.
4. Für das Beschwerdeverfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.

5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Gesuchstellerin unter Beilage eines Doppels von Urk. 28, sowie an die Vorinstanz, 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 beträgt Fr. 6'827.35.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 30. September 2015

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. L. Casciaro

versandt am: js