Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer

Geschäfts-Nr.: RT110193-O/U

Mitwirkend: die Oberrichter Dr. G. Pfister, Vorsitzender, Dr. H.A. Müller und Dr. M. Kriech sowie Gerichtsschreiber lic. iur. A. Baumgartner

Urteil vom 29. Februar 2012

in Sachen

A._____,
Beklagter und Beschwerdeführer

gegen

Kanton Zürich,
Kläger und Beschwerdegegner

vertreten durch Wehrpflichtersatzverwaltung des Kantons Zürich

betreffend **Rechtsöffnung**

Beschwerde gegen ein Urteil des Einzelgerichts Audienz am Bezirksgericht Zürich vom 26. Oktober 2011 (EB111543)

Erwägungen:

1. Mit Urteil vom 26. Oktober 2011 wies die Vorinstanz das Rechtsöffnungsbegehren des Klägers und Beschwerdegegners (fortan Kläger) in der Betreibung Nr. … des Betreibungsamtes B._____ (Zahlungsbefehl vom 24. Juni 2011) ab (Urk. 7 S. 3 Dispositivziffer 1). Sie sprach sodann dem Beklagten und Beschwerdeführer (fortan Beklagter) keine Parteientschädigung zu (Urk. 7 S. 3 Dispositivziffer 3).

2. Mit fristgerechter Eingabe vom 14. November 2011 erhob der Beklagte Beschwerde gegen Dispositivziffer 3 des Urteils vom 26. Oktober 2011 mit dem Antrag, es sei ihm für das erstinstanzliche Verfahren die ihm zustehende Umtriebsentschädigung zuzusprechen (Urk. 8).

3. Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO).

4. a) Der Beklagte bringt in seiner Beschwerdeschrift zusammengefasst vor, dass er eine Parteientschädigung verlangt hätte, wenn er gewusst hätte, dass er diese selber verlangen müsse. Nachdem er in der Verhandlung den Erhalt der Verfügung bestritten habe, habe die Vorderrichterin erklärt, dass die Sache für ihn erledigt sei und er gehen könne. Daraufhin habe er den Verhandlungssaal verlassen. Es sei von Seiten der Vorderrichterin oder der zwei Beisitzenden zu keinem Zeitpunkt in irgendeiner Form von Prozesskosten oder Prozessentschädigung gesprochen worden. Nach Art. 95 Abs. 1 lit. b ZPO sei die Parteientschädigung ein Bestandteil der Prozesskosten. Gemäss Art. 97 ZPO habe das Gericht die nicht anwaltlich vertretene Partei (was bei ihm der Fall gewesen sei) über die mutmassliche Höhe der Prozesskosten (also auch über die Parteientschädigung) aufzuklären, was jedoch in keiner Art und Weise geschehen sei. Am 14. Oktober 2011 habe er der Vorinstanz ein Verschiebungsgesuch bezüglich der Verhandlung zugesandt, welches die Vorderrichterin nicht bewilligt habe. Daraus resultierend hätte sie sehen und von Anfang an wissen müssen, dass ihm Umtriebe entstünden und ihm somit ein möglicher rechtmässiger Anspruch auf Umtriebsentschädigung

nach Art. 95 Abs. 3 lit. c ZPO zustehen würde. Ihm sei somit der rechtmässige Anspruch durch Nichteinhaltung von Art. 97 ZPO verweigert worden (Urk. 8).

b) Gemäss Art. 105 Abs. 2 ZPO spricht das Gericht die Parteientschädigung nach den Tarifen (Art. 96 ZPO) zu. Die Parteien können eine Kostennote einreichen. Die Gerichtskosten werden immer von Amtes wegen festgesetzt und verteilt. Eine Parteientschädigung hingegen wird – entsprechend der Dispositionsmaxime – nach herrschender Praxis grundsätzlich nur auf Antrag einer Partei zugesprochen (Botschaft zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, BBl 2006 S. 7296; Suter/von Holzen, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO), Zürich/Basel/Genf 2010, Art. 95 N 11 und N 30). An die Formulierung des Antrages werden in der Praxis keine hohen Anforderungen gestellt; der Vermerk "unter Kosten- und Entschädigungsfolge" am Schluss des Rechtsbegehrens genügt (Urwyler, in: Brunner/Gasser/ Schwander, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO), Zürich/St. Gallen 2011, Art. 105 N 4 Fn 2; siehe auch Jenny, in: Sutter-Somm/ Hasenböhler/Leuenberger, a.a.O., Art. 105 N 6). Es besteht für das Gericht keine Pflicht, die Parteien zur Einreichung ihrer Kostennote aufzufordern (Urwyler, in: Brunner/Gasser/Schwander, a.a.O., Art. 105 N 7).

Die Vorderrichterin war somit nicht verpflichtet, den Beklagten im Laufe des vorinstanzlichen Verfahrens anzufragen, ob er eine Umtriebsentschädigung beantrage.

c) Art. 95 Abs. 3 ZPO enthält die abschliessende Definition der Parteientschädigung, d.h. der Kosten, welche einer Partei durch den Prozess nebst den Gerichtskosten erwachsen und die das Gericht auf Antrag grundsätzlich der obsiegenden Partei zulasten der unterliegenden Partei zuzusprechen hat (Suter/von Holzen, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, a.a.O., Art. 95 N 29). Er beinhaltet dagegen keine Pflicht des Richters, die Parteien darüber zu befragen, ob sie eine Parteientschädigung beantragen oder nicht. Dasselbe gilt für den vom Beklagten zitierten Art. 97 ZPO. Das Gericht klärt die nicht anwaltlich vertretene Partei über die mutmassliche Höhe der Prozesskosten sowie über die unentgeltliche Rechtspflege auf (Art. 97 ZPO). Die aufzuklärenden Prozesskosten umfassen

die Gerichtskosten und die Parteientschädigung. Bei der in Art. 97 ZPO genannten Parteientschädigung handelt es sich jedoch um die allfällig an die Gegenseite zu bezahlende Entschädigung, sofern es zu einem Unterliegen der belehrten Partei im Verfahren kommen sollte. Art. 97 ZPO verpflichtet den Richter hingegen nicht, eine Partei dazu aufzufordern, sich darüber zu äussern, ob sie selber eine Parteientschädigung beantragt oder nicht.

Es besteht somit keine gesetzliche Grundlage, dem Beklagten, der unbestrittenermassen vor Erstinstanz selber keine Umtriebsentschädigung beantragte (vgl. Urk. 8 S. 1), eine Parteientschädigung für das erstinstanzliche Verfahren zuzusprechen.

d) Damit erweist sich die Beschwerde als offensichtlich unbegründet. Es kann daher davon abgesehen werden, eine Beschwerdeantwort des Klägers oder eine Stellungnahme der Vorinstanz einzuholen (Art. 322 ZPO, Art. 324 ZPO). Die Beschwerde – bei der im Übrigen auch ein bezifferter Antrag fehlt – ist abzuweisen.

5. a) Die zweitinstanzliche Spruchgebühr ist ausgangsgemäss dem 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. 80.– festzusetzen.

b) Mangels Umtrieben ist dem Kläger für das Beschwerdeverfahren keine Entschädigung zuzusprechen.

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.

2. Die Spruchgebühr wird festgesetzt auf Fr. 80.–.

3. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens werden dem Beklagten auferlegt.

4. Dem Kläger wird für das Beschwerdeverfahren keine Entschädigung zugesprochen.

5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den Kläger unter Beilage des Doppels von Urk. 8, sowie an das Bezirksgericht Zürich, Einzelgericht Audienz, 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 weniger als Fr. 30'000.–.

   Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 29. Februar 2012

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. A. Baumgartner

versandt am: js