

Art. 108 ZPO, Kosten zu Lasten Dritter. *Kann auf das Rechtsmittel nicht eingetreten werden aus Gründen, welche der Anwalt selbst im Vorfeld gesetzt hat, trägt er persönlich die Kosten (E. 3).* **Art. 137, Zustellung bei Vertretung.** *Hat eine Partei eine Vertretung bezeichnet, dürfen Zustellungen, welche eine Frist auslösen können, nicht auch an sie persönlich gehen (E 2.1)*

(Erwägungen des Obergerichts:)

1. Mit Schreiben vom 10. Februar 2016 ersuchte die S. AG den Friedensrichter von L. um Ansetzen einer Sühnverhandlung für ihre Klage gegen B. Es ging um eine Forderung von Fr. 339.50 nebst Zins zu 5% seit dem 27. Januar 2016, für welche die Klägerin bereits betrieben hatte (act. 1). Ihren Anspruch stützte sie auf Rechnungen, in denen die F. AG in .../SZ als Adressatin genannt ist, mit dem Zusatz "Referenz: Hr. B." (act. 1, Beilagen). An der Verhandlung vom 8. März 2016 war die Klägerin durch einen dazu speziell bevollmächtigten (act. 5 Anhang) Prokuristen vertreten, der Beklagte erschien nicht (act. 5). Der Friedensrichter hiess die Klage gut und hob den Rechtsvorschlag in der Betreuung auf; die Kosten von Fr. 250.-- auferlegte er dem Beklagten, eine Parteientschädigung sprach er nicht zu (act. 7). Dieses Urteil eröffnete er den Parteien schriftlich vorerst im Dispositiv; der Beklagte nahm die Sendung am 14. März 2016 von der Post entgegen (act. 7).

Am 16. März 2016 verlangte der neu mandatierte Anwalt des Beklagten eine schriftliche Begründung des Urteils (act. 9). Am 21. April 2016 stellte die Klägerin dem Friedensrichter drei an die F. adressierte Mahnungen zu (act. 10). Im schriftlich begründeten Urteil erwägt der Friedensrichter, die F. AG verfüge nach dem Handelsregister nicht über die gesetzlichen Organe und scheine an der Geschäftsadresse in Volketswil nicht zu existieren. Entgegen genommen habe die bestellten Dinge B., der zudem in der Betreuung ohne Begründung Rechtsvorschlag erhoben habe (act. 11). Dieses Urteil stellte der Friedensrichter sowohl .B. als auch seinem Anwalt zu. Dieser nahm es von der Post am 7. April 2016 entgegen, jener am 5. April 2016 (act. 11, Beilage).

Mit Schriftsatz vom 12. April 2016, zur Post gegeben am selben Tag, lässt der Beklagte Beschwerde führen.

2.1 Vor jeder weiteren Erwägung sei angemerkt, dass Zustellungen mit gutem Grund nur an die Vertretung erfolgen sollen, wo eine solche bestellt ist (Art. 137 ZPO). Warum das so wichtig ist, lässt sich hier zeigen: der Beklagte nahm das Urteil nicht am selben Tag in Empfang wie sein Anwalt. Die Frist zur Beschwerde beträgt 30 Tage und wird "von der Zustellung an gerechnet" (Art. 321 Abs. 1 ZPO; Rechtsmittelbelehrung im angefochtenen Entscheid). Welche der beiden Zustellungen massgeblich sein soll, lässt sich nicht entscheiden und ist dem Gesetz nicht zu entnehmen. Es spielt hier keine Rolle, weil die Frist so oder so gewahrt ist. Der Friedensrichter wird aber darauf achten müssen, künftig pro Partei nur eine Zustellung vorzunehmen.

2.2 Der Beschwerdeführer lässt beantragen,

"Es sei das Urteil aufzuheben ohne Kostenfolgen zulasten des Beschwerdeführers und mit Entschädigungsfolgen zugunsten des Beschwerdeführers."

Ferner sei von der Einigung der Parteien Vormerk zu nehmen, -

"Die S. anerkennt, dass das Urteil vom 8. März 2016 fehlerhaft ist, weshalb die Parteien zur Vermeidung eines Beschwerdeverfahrens vor Obergericht übereinstimmend und vergleichsweise folgendes vereinbaren:

1. S. AG zieht die Betreuung Nr. 101369 des Betreibungsamtes ... innert dreier Tage zurück.

2. S. AG anerkennt die Beschwerde gegen das Urteil vom 8. März 2016 vor Einreichung beim Obergericht und übernimmt die vorinstanzlichen Kosten von CHF 250.- zur Bezahlung.

3. S. AG bezahlt innert zehn Tagen eine Inkonvenienzentschädigung für die anwaltlichen Bemühungen von CHF 450.- auf das Konto ... Valiant Bank AG 6300 Zug zG K. "Vermerk B."

Diesen Text hatte der Anwalt der Klägerin per mail am 7. April 2016 zugestellt mit dem Ersuchen, bis anfangs nächster Woche mitzuteilen, ob die Sache so erledigt werden könne "oder ob ich Beschwerde einreichen muss". Die Klägerin erklärte ihre Zustimmung durch Rücksendung des original unterzeichneten Mails (act. 18/3).

Die Akten des Friedensrichters wurden beigezogen. Weitere prozessleitende Anordnungen wurden nicht getroffen.

3. Ein Rechtsmittel kann nach geltendem Prozessrecht nicht "anerkannt" werden, wie es der Anwalt des Beklagten formuliert. Damit ist zu erwägen, was der Anwalt des Beklagten und die Klägerin unter der rechtlich unhaltbaren Ausdruckweise im Mail des Anwaltes verstanden (Art. 18 Abs. 1 OR).

Die Unterzeichnung des ihr zugestellten Mails durch die Klägerin ist nach Treu und Glauben (Art. 2 ZGB) so zu verstehen, dass sie der Auffassung des Anwaltes des Beklagten zustimmt, das angefochtene Urteil sei falsch und der Beklagte könne nicht persönlich belangt werden (act. 18/3; ob der im Urteil sinngemäss und juristisch nicht besonders gewandt ausgedrückte Gedanke der Haftung eines vollmachtlosen Vertreters nach Art. 38 Abs. 2 OR im vorliegenden Fall so abwegig ist, wie es der Anwalt des Beklagten darstellt, ist hier nicht zu prüfen). Die "Anerkennung der Beschwerde" in Verbindung mit dem Rückzug des Rechtsvorschlags und der Übernahme aller Kosten ist daher als Verzicht auf den im streitigen Urteil der Klägerin zugestandenen Anspruch zu verstehen (Art. 115 OR). Damit war eine Beschwerde nicht mehr erforderlich - der Beklagte konnte und kann sich, sollte die Klägerin die Betreuung nicht vereinbarungsgemäss zurückziehen und gestützt auf das Urteil (definitive) Rechtsöffnung verlangen, auf offenbaren Rechtsmissbrauch berufen (Art. 2 ZGB) oder die Betreuung gerichtlich aufheben lassen (Art. 85 SchKG). Die Kosten des Friedensrichters sind formell dem Beklagten auferlegt, welchem sie die Klägerin zu ersetzen verspricht (Ziff. 3 des Urteilsdispositivs und Ziff. 2 des Vergleichs). Ob der Friedensrichter auf diese Schuldübernahme eingehen und seine Rechnung direkt an die Klägerin stellen wird, steht dahin. Offenbar war das aber für den Anwalt des Beklagten nicht entscheidend - so hat er ja ausdrücklich zu erkennen gegeben, wenn die Klägerin seinen Vorschlag annehme, könne er auf eine Beschwerde verzichten (act. 18/3 am Ende).

Unter diesen Umständen fehlt dem Beklagten ein rechtlich schützenswertes Interesse an der formellen Aufhebung des angefochtenen Urteils (Art. 59 Abs. 2 lit. a ZPO). Auf die Beschwerde ist nicht einzutreten.

4. Die Kosten der unnötigen Beschwerde sind dem Anwalt des Beklagten persönlich aufzuerlegen (ZK ZPO-Jenny, Art. 108 N. 7).

Der Klägerin sind mit der Beschwerde keine Aufwendungen entstanden, für welche sie eine Entschädigung zugut hätte.

Es wird erkannt:

1. Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 150.-- festgesetzt und Rechtsanwalt K. persönlich auferlegt.
3. Eine Parteienschädigung wird nicht zugesprochen.