

# Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: RV170012-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende, Oberrichter Dr. H.A. Müller und Oberrichter Dr. M. Kriech sowie Gerichtsschreiber lic. iur. A. Baumgartner

## Beschluss vom 5. Januar 2018

in Sachen

**A. \_\_\_\_\_,**

Gesuchsgegner und Beschwerdeführer

gegen

**B. \_\_\_\_\_ AG,**

Gesuchstellerin und Beschwerdegegnerin

betreffend **Herausgabe**

**Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Dielsdorf vom 28. September 2017 (EZ170005-D)**

### **Erwägungen:**

1. a) Mit Verfügung vom 28. September 2017 entschied der erstinstanzliche Richter im Verfahren der Parteien betreffend Herausgabe eines Boxspringbettes folgendermassen (Urk. 13 S. 7):

- " 1. Auf das Gesuch der Gesuchstellerin vom 19. September 2017 wird nicht eingetreten.
2. Die Entscheidegebühr wird auf Fr. 210.– festgesetzt.
3. Die Kosten werden der Gesuchstellerin auferlegt.
4. (Schriftliche Mitteilung.)
- 5.-6. (Rechtsmittelbelehrung.)"

b) Innert Frist erhob der Gesuchsgegner und Beschwerdeführer (fortan Gesuchsgegner) mit Eingabe vom 13. November 2017 bei der Vorinstanz Einsprache (Urk. 12). Diese Eingabe liess die Vorinstanz mit Schreiben vom 14. November 2017 zuständigkeitshalber der beschliessenden Kammer zukommen (Urk. 16). Der Gesuchsgegner stellte in seiner Eingabe vom 13. November 2017 den Antrag, es sei ihm die von ihm für die Ware geleistete Anzahlung über 20 % zurückzuerstatten. Er werde dafür die Ware retournieren. Alternativ sei das während der Montage beschädigte Mobiliar bei ihm zu Hause auf fachmännische Art zu reparieren. Er werde dafür die offene Forderung ohne Abzug begleichen (Urk. 12).

2. Die Schweizerische Zivilprozessordnung (ZPO) sieht im "9. Titel: Rechtsmittel" die "Einsprache" gegen erstinstanzliche Entscheide nicht vor (vgl. Art. 308 ff. ZPO). Wie der erstinstanzliche Richter auf Seite 7 der angefochtenen Verfügung (Urk. 13) zu Recht ausgeführt hat, ist vorliegend das Rechtsmittel der Beschwerde gegeben, da der Streitwert unbestrittenermassen Fr. 10'000.– nicht erreicht (Art. 308 Abs. 2 ZPO i.V.m. Art. 319 lit. a ZPO). Die beschliessende Kammer hat daher ein Beschwerdeverfahren gemäss Art. 319 ff. ZPO eröffnet.

3. Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Gemäss Art. 326 Abs. 1 ZPO sind im Beschwerdeverfahren neue Anträge,

neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel ausgeschlossen. Dies wird mit dem Charakter der Beschwerde begründet, die sich als ausserordentliches Rechtsmittel auf die Rechtskontrolle beschränkt und nicht das erstinstanzliche Verfahren fortsetzen soll (Freiburghaus/Afheldt, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO-Komm., Art. 326 N 3).

Im Beschwerdeverfahren ist nur das Dispositiv der Verfügung vom 28. September 2017 anfechtbar (Urk. 13 S. 7), da lediglich dieses der formellen und materiellen Rechtskraft zugänglich ist (BGE 140 I 114 E. 2.4.2 m.w.H.). Dies schliesst es aus, im Rechtsmittelverfahren materielle Anträge zu stellen, welche sich nicht auf das Dispositiv des angefochtenen Entscheids beziehen. Die vom Gesuchsgegner gestellten Anträge sind daher von vornherein unzulässig.

4. Die Beschwer ist Zulässigkeitsvoraussetzung jedes Rechtsmittels. Das Erfordernis der Beschwer hat die Wirkung, dass nur derjenige zur Erhebung eines Rechtsmittels befugt ist, welcher ein (von der Rechtsordnung geschütztes, d.h. ein schutzwürdiges) Interesse (tatsächlicher oder rechtlicher Natur) an der Abänderung eines erstinstanzlichen Entscheids besitzt. Fehlt es an der von Amtes wegen zu prüfenden Beschwer, ist auf das erhobene Rechtsmittel nicht einzutreten (Reetz, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO Komm., Vorbemerkungen zu den Art. 308-318 N 30 m.w.H.).

Der Gesuchsgegner wurde durch die angefochtene Verfügung zu nichts verpflichtet. Auf das Gesuch der Gesuchstellerin um Herausgabe wurde nicht eingetreten. Sodann wurden ihr die Verfahrenskosten von Fr. 210.– auferlegt (Urk. 13 S. 7). Dem Gesuchsgegner ist deshalb durch die angefochtene Verfügung kein Nachteil entstanden, weshalb auf seine Beschwerde mangels Beschwer nicht einzutreten ist.

5. Es rechtfertigt sich, für das Beschwerdeverfahren umständehalber auf Kostenerhebung zu verzichten. Mangels wesentlicher Umtriebe ist der Gesuchstellerin für das Beschwerdeverfahren sodann keine Entschädigung zuzusprechen.

**Es wird beschlossen:**

1. Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.
2. Es werden für das Beschwerdeverfahren keine Kosten erhoben.
3. Der Gesuchstellerin wird für das Beschwerdeverfahren keine Parteientschädigung zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den Gesuchsgegner unter Beilage einer Kopie der Urk. 16, an die Gesuchstellerin unter Beilage von Kopien der Urk. 12, 15/1-2 und 16, sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.

Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an die Vorinstanz zurück.

5. 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. 1'198.-.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung. Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 11. Januar 2018

Obergericht des Kantons Zürich  
I. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. A. Baumgartner

versandt am:  
mc