

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LF220033-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. et phil. D. Glur, Vorsitzender, Oberrichterin
lic. iur. A. Strähl und Oberrichter Dr. E. Pahud sowie Gerichtsschreiberin MLaw M. Schnarwiler

Urteil vom 9. Mai 2022

in Sachen

A. _____ GmbH,

Gesuchstellerin und Berufungsklägerin,

gegen

1. **B. _____,**

2. **C. _____,**

Gesuchsgegner und Berufungsbeklagte,

1, 2 vertreten durch Rechtsanwalt MLaw X. _____,

betreffend **Bauhandwerkerpfandrecht**

Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichtes s.V. des Bezirksgerichtes Andelfingen vom 16. März 2022 (ES220001)

Erwägungen:

1.1 Die Gesuchsgegner und Berufungsbeklagten (fortan Gesuchsgegner) sind Eigentümer einer im Grundbuch D._____ eingetragenen Liegenschaft, Grundbuch Blatt 1, Kataster Nr. 2, an der E._____-strasse ... in F._____ (vgl. act. 3 u. 7). Die Gesuchstellerin und Berufungsklägerin (fortan Gesuchstellerin) ist eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung, welche den Betrieb einer Zimmerei und Schreinerei bezweckt sowie ... und Verkauf und Erbringung von Dienstleistungen im ... rund ums Haus und Wohnen (act. 28). Laut Gesuchstellerin habe sie mit den Gesuchsgegnern einen Werkvertrag betreffend Zimmermann- und Dachdeckerarbeiten abgeschlossen und diese Arbeiten vom 7. Februar bis 22. Dezember 2021 an der eingangs genannten Liegenschaft ausgeführt. Daraus seien die Gesuchsgegner teilweise die Zahlung von Werklohnforderungen, fällig am 22. Dezember 2021, schuldig geblieben (act. 1 insb. Ziff. 3).

1.2.1 Mit Eingabe vom 7. Februar 2022 (act. 1 u. Beilagen act. 2/1–14) gelangte die Gesuchstellerin an das Einzelgericht im summarischen Verfahren des Bezirksgerichtes Andelfingen (Vorinstanz) und beantragte die (superprovisorische) vorläufige Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts auf genanntem Grundstück für eine Forderungssumme von Fr. 22'753.20 zuzüglich 5% Zins seit dem 22. Dezember 2021 (act. 1 S. 2). Diesem Gesuch gab die Vorinstanz mit Verfügung vom 11. Februar 2022 superprovisorisch statt und wies das Grundbuchamt D._____ zur vorläufigen Eintragung an. Zudem setzte sie den Gesuchsgegnern Frist zur schriftlichen Stellungnahme an (act. 4 u. 8). Die Gesuchsgegner erstatteten innert Frist ihre Stellungnahme, worin sie um Abweisung des Gesuchs und Löschung des superprovisorisch eingetragenen Pfandrechts ersuchten (act. 9 u. Beilagen act. 10/1–5). Diese Stellungnahme wurde der Gesuchstellerin zur Kenntnisnahme zugestellt (act. 12). Daraufhin erging eine weitere Stellungnahme der Gesuchstellerin am 28. Februar 2022 (act. 15). Mit Eingabe vom 15. März 2022 ersuchte die Gesuchstellerin sodann sinngemäss um eine Erhöhung der Pfandsumme um Fr. 5'070.80. So habe sie nun festgestellt, dass die offene Forderung höher sei als ursprünglich angenommen (act. 17).

1.2.2 Mit Urteil vom 16. März 2022 (act. 19 = act. 23 = act. 26; nachfolgend zitiert als act. 23) hiess die Vorinstanz das Gesuch um vorläufige Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts für eine Pfandsumme von Fr. 22'753.20 zuzüglich 5% Zins seit dem 22. Dezember 2021 gut (Dispositiv Ziffer 1) und setzte der Gesuchstellerin einer Frist von 90 Tagen ab Zustellung des Entscheides an, um Klage auf definitive Eintragung des Pfandrechts zu erheben (Dispositiv Ziffer 2). Das Begehren der Gesuchstellerin vom 15. März 2022 um vorläufige Eintragung einer weiteren Pfandsumme von Fr. 5'070.80 wies die Vorinstanz ab (Dispositiv Ziffer 3).

1.3 Mit Eingabe vom 19. April 2022 (Datum Poststempel: 25. April 2022) erhob die Gesuchstellerin fristgerecht (vgl. act. 20/1) Berufung gegen den Entscheid der Vorinstanz und stellte die folgenden Anträge (act. 24 S. 1 f.):

- " 1. Es sei das Begehren der Gesuchstellerin vom 15. März 2022, um vorläufige Eintragung der weiteren Pfandsumme von CHF 5'070.80, gutzuheissen (Urteil Ziff. 3).
2. Die nachgetragene Pfandsumme sei unter der gleichen Frist von 90 Tagen ab Zustellung des im Betreff genannten Urteils zur Klage für die definitive Eintragung des Pfandrechts gegen die Gesuchsgegner 1 und 2 zuzulassen."

Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (act. 1–21). Eine Berufungsantwort ist nicht einzuholen (Art. 312 Abs. 1 ZPO). Die Sache ist spruchreif.

2.1 Das angefochtene Urteil vom 16. März 2022 stellt einen erstinstanzlichen Entscheid über vorsorgliche Massnahmen (vgl. BGE 137 III 563, E. 3.3 f.) in einer vermögensrechtlichen Streitigkeit dar. In vermögensrechtlichen Angelegenheiten ist die Berufung nur zulässig, wenn der Streitwert der zuletzt aufrechterhaltenen Rechtsbegehren mindestens Fr. 10'000.– beträgt (Art. 308 Abs. 2 ZPO). Die vorinstanzlich zuletzt aufrecht erhaltenen Rechtsbegehren übersteigen Fr. 10'000.–. Der Streitwert für die Berufung ist damit erreicht.

2.2 Gemäss Art. 310 ZPO kann mit der Berufung (a) die unrichtige Rechtsanwendung und (b) die unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden. Die Berufung ist innerhalb der Rechtsmittelfrist schriftlich, begründet und mit Rechtsmittelanträgen versehen einzureichen (Art. 311 ZPO). Bei Rechtsmit-

teleingaben von Laien genügt als Antrag eine Formulierung, aus der sich mit gutem Willen herauslesen lässt, wie das Obergericht entscheiden soll. Zur Begründung reicht aus, wenn auch nur ganz rudimentär zum Ausdruck kommt, an welchen Mängeln der angefochtene Entscheid leidet resp. weshalb der angefochtene Entscheid nach Auffassung der Beschwerde führenden Partei unrichtig sein soll. Sind auch diese Voraussetzungen nicht gegeben, ist auf die Beschwerde nicht einzutreten. Wiederholungen des bereits vor der ersten Instanz Vorgetragenen genügen den gesetzlichen Anforderungen an eine Begründung aber ebenso wenig wie allgemeine Kritik am angefochtenen Entscheid bzw. an den erstinstanzlichen Erwägungen.

Neue Behauptungen und Beweismittel sind nur noch zulässig, wenn sie trotz zumutbarer Sorgfalt vor erster Instanz nicht vorgebracht werden konnten und wenn sie vor der Berufungsinstanz unverzüglich vorgetragen werden (vgl. Art. 317 ZPO).

3.1 Gestützt auf Art. 837 Abs. 1 Ziff. 3 und Art. 839 ZGB können Handwerker oder Unternehmer, die auf einem Grundstück zu Bauten oder zu anderen Werken, zu Abbrucharbeiten, zum Gerüstbau, zur Baugrubensicherung oder dergleichen Material und Arbeit oder Arbeit allein geliefert haben, ein Pfandrecht auf diesem Grundstück eintragen lassen (sog. Bauhandwerkerpfandrecht). Die Eintragung hat innerhalb einer Frist von vier Monaten nach Vollendung der Arbeit zu erfolgen (Art. 839 Abs. 2 ZGB), wobei die Frist eingehalten ist, wenn die Anmeldung vor Ablauf der Frist im Tagebuch eingeschrieben ist. Die Eintragung muss tatsächlich erfolgt sein; es genügt nicht, sie innert Frist zu verlangen. Nach unbeutztem Ablauf der Frist ist der Anspruch auf das Bauhandwerkerpfandrecht verwirkt (BGE 126 III 462, E. 2c/aa). Erfolgt die Eintragung wie hier im gerichtlichen Verfahren, so muss der Richter die Wirkung der Vormerkung u.a. sachlich genau feststellen, mithin ist die Pfandbelastung zu begrenzen (Art. 961 Abs. 3 ZGB; BSK ZGB II-THURNHERR, 6. Aufl. 2019, Art. 839/840 N 36).

3.2 Vorliegend erfolgte die vorsorgliche vorläufige Eintragung des Pfandrechts für die Forderungssumme von Fr. 22'753.20 auf superprovisorisches Ersuchen der Gesuchstellerin hin am 11. Februar 2022 (vgl. act. 21 2. Blatt).

Zur Frage, ob die Frist von vier Monaten eingehalten war, machte die Gesuchstellerin geltend, die für die Einhaltung der Eintragsfrist massgeblichen letzten Arbeiten seien am 22. Dezember 2021 erfolgt (act. 1 Ziff. 3.3). Die Gesuchsgegner bestritten dies im Rahmen ihrer Stellungnahme und behaupteten ihrerseits, die letzten Arbeiten seien spätestens am 10. September 2021 erfolgt und die ab da laufende viermonatige Frist sei damit mit der Eintragung am 11. Februar 2022 verpasst (act. 9 Rz. 7 ff.). Die Vorinstanz kam mit Blick auf die Parteibehauptungen und die bei ihr eingereichten Unterlagen zum Schluss, glaubhaft sei, dass die letzten Arbeiten am 11. Oktober 2021 erbracht worden seien, womit die Frist am 11. Februar 2022 abgelaufen und die Eintragung des Pfandrechts für die Forderungssumme von Fr. 22'753.20 rechtzeitig erfolgt sei, weshalb die superprovisorisch erfolgte Eintragung zu bestätigen sei (act. 23 E. 2.4.a f.).

Hingegen habe die Gesuchstellerin – so die Vorinstanz weiter – die Eintragsfrist hinsichtlich des mit Eingabe vom 16. März 2022 verlangten ergänzenden Bauhandwerkerpfandrechts verpasst. Entsprechend sei dieses Begehren abzuweisen (act. 23 E. 2.4.b).

3.3 Vor der Kammer verlangt die Gesuchstellerin erneut die Eintragung des Bauhandwerkerpfandrechts für den von ihr ergänzend geltend gemachten Betrag von Fr. 5'070.80. Sie macht wiederum geltend, massgeblich für den Beginn der Eintragsfrist sei der 22. Dezember 2021. An diesem Datum seien die letzten Arbeiten ausgeführt worden. Die Frist für die Eintragung ende damit am 22. April 2022 (act. 24 2. Blatt).

3.4 Wie gezeigt, ist für die Frage der Einhaltung der Frist nach Art. 839 Abs. 2 ZGB das Datum des Tagebucheintrages massgebend. Dieser hätte – wäre denn entgegen der Vorinstanz tatsächlich der 22. Dezember 2021 für den Beginn der Frist massgebend – spätestens am 22. April 2022 erfolgen müssen. Die Frist war damit bereits verpasst, als die Gesuchstellerin ihre vorliegende Berufung am 25. April 2022 der Schweizerischen Post übergeben hat (act. 25). Da es sich bei der Eintragsfrist nach Art. 839 Abs. 2 ZGB um eine materiellrechtliche Verwirklichungsfrist handelt, mit deren Verpassen das Recht untergeht, fehlt es der Gesuchstellerin zum heutigen Zeitpunkt – selbst wenn man für den Zeitpunkt des

Fristbeginns unbesehen auf ihre Behauptung abstellte – an einem Anspruch, auf dem Grundstück der Gesuchsgegner für die geltend gemachten Werklohnforderung von Fr. 5'070.80 ein Bauhandwerkerpfandrecht eintragen zu lassen. Ihre Berufungsanträge sind daher bereits aus diesem Grund abzuweisen.

4. Auch wenn es vorliegend für den Ausgang des Verfahrens nicht mehr von Relevanz ist, ist der Vollständigkeit dennoch festzuhalten, dass dem sinngemässen Vorbringen der Gesuchstellerin, die Vorinstanz gehe fälschlicherweise von einem Fristlauf ab dem 11. Oktober 2021 aus, ohnehin nicht gefolgt werden könnte:

So beschränkt sich die Gesuchstellerin in ihrer Berufung darauf, in Wiederholung ihres vor Vorinstanz vertretenen Standpunktes erneut geltend zu machen, die letzten Arbeiten seien am 22. Oktober 2021 ausgeführt worden (act. 24 2. Blatt). Die Gesuchstellerin nimmt dabei aber weder Bezug auf die vorinstanzlichen Erwägungen, noch legt sie dar, inwiefern die Vorinstanz angesichts der sich ihr präsentierenden Sachlage zu einem anderen Ergebnis hätte kommen müssen. Damit mangelt es bereits an einer hinreichenden Auseinandersetzung mit dem vorinstanzlichen Entscheid. Die Gesuchstellerin kommt ihrer Begründungspflicht (vgl. hiervor E. 2.2) ungenügend nach. Soweit die Gesuchstellerin sich zum Beleg ihrer Behauptung im Übrigen auf im Berufungsverfahren "zusätzlich ins Recht [ge]legt[e]" Unterlagen (gemeint eine "Projektauswertung Werkleistungen" vom 7. September 2021 bis 22. Dezember 2021 und ein "Regierapport" vom 22. Dezember 2021, act. 27/2–3) bezieht, handelt es sich dabei um im Berufungsverfahren erstmals eingereichte Unterlagen (vgl. act. 2/1–14). Diese wären hier nur noch unter den Voraussetzungen von Art. 317 Abs. 1 ZPO zu berücksichtigen (vgl. dazu oben E. 2.2. a.E.). Inwiefern diese Voraussetzungen hier erfüllt sind, ist weder dargetan, noch ersichtlich. Diese Noven sind damit im vorliegenden Berufungsverfahren nicht beachtlich.

Unter Berücksichtigung all dessen bliebe es beim vorinstanzlichen Schluss, wonach die Frist für die Eintragung am 11. Oktober 2021 zu laufen begonnen und am 11. Februar 2022 geendet hat.

5.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird die Gesuchstellerin für das zweitinstanzliche Verfahren kostenpflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Mit Blick auf das streitwerte Interesse vor Rechtsmittelinstanz von Fr. 5'070.80 sowie in Anwendung von § 4 Abs. 1, § 8 Abs. 1 und § 12 Abs. 1 u. 2 GebV OG ist die Entscheidgebür für das Berufungsverfahren auf Fr. 750.– festzusetzen.

5.2 Parteientschädigungen für das Rechtsmittelverfahren sind keine zuzusprechen. Der Gesuchstellerin nicht, da sie unterliegt, den Gesuchsgegnern nicht, da ihnen im Rechtsmittelverfahren keine Aufwendungen entstanden sind, die zu entschädigen sind.

Es wird erkannt:

1. Die Berufung wird abgewiesen. Das Urteil des Einzelgerichtes im summarischen Verfahren des Bezirksgerichtes Andelfingen vom 16. März 2022 wird bestätigt.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebür wird auf Fr. 750.– festgesetzt und der Gesuchstellerin und Berufungsklägerin auferlegt.
3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Gesuchsgegner und Berufungsbeklagten unter Beilage von act. 24, sowie – unter Rücksendung der erstinstanzlichen Akten – an das Einzelgericht s.V. des Bezirksgerichtes Andelfingen, je gegen Empfangsschein.
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 Entscheid über vorsorgliche Massnahmen im Sinne von Art. 98 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 5'070.80.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

MLaw M. Schnarwiler

versandt am: