

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PF200099-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende, Oberrichterin lic. iur. R. Bantli Keller und Ersatzoberrichterin lic. iur. N. Jeker sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. S. Kröger

Urteil vom 14. Januar 2021

in Sachen

1. **Stockwerkeigentümergeinschaft A1.**_____,
 2. **Stockwerkeigentümergeinschaft A2.**_____,
- Gesuchstellerin und Beschwerdeführerinnen

1, 2 vertreten durch B._____ AG, diese vertreten durch

1, 2 vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X1._____

1, 2 vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X2._____

gegen

C._____,

Gesuchs- und Beschwerdegegnerin

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Y1._____

vertreten durch Rechtsanwältin Dr. iur. Y2._____

**betreffend Rechtsverweigerungs- bzw. Rechtsverzögerungsbeschwerde
im Verfahren des Einzelgerichtes des Bezirksgerichtes Bülach (ES200107)**

Erwägungen:

1.

1.1. Am 3. September 2020 stellten die Beschwerdeführerinnen beim Einzelgericht des Bezirksgerichtes Bülach (Vorinstanz) ein Gesuch um vorläufige Eintragung eines gesetzlichen Pfandrechts im Sinne von Art. 712i ZGB auf verschiedenen Stockwerkeigentumsanteilen der Beschwerdegegnerin für die seit Oktober 2017 fälligen Beitragsforderungen von insgesamt Fr. 149'632.30 zuzüglich Zins. Sie beantragten, die Eintragung sei vorab superprovisorisch anzuordnen (vgl. act. 6/1 = act. 4/5).

1.2. Mit Verfügung vom 7. September 2020 wies die Vorinstanz das Begehren um superprovisorische Eintragung ab und setzte der Beschwerdegegnerin Frist für eine Stellungnahme an. Zur Begründung führte sie aus, die Beschwerdeführerinnen erklärten nicht, weshalb sie mit dem Begehren bis jetzt zugewartet hätten. Dass die Beschwerdegegnerin ihre Grundstücke mit anderen Pfandrechten belasten könnte, möge zwar theoretisch zutreffen, auch hierfür hätten die Beschwerdeführerinnen aber keine konkreten Anhaltspunkte genannt. Die erforderliche Dringlichkeit sei daher zu verneinen (act. 4).

1.3. Am 9. November 2020 reichte die Beschwerdegegnerin innert dreimal erstreckter Frist ihre Stellungnahme ein (act. 14-15). Mit Eingabe vom 10. Dezember 2020 verlangten die Beschwerdeführerinnen bei der Vorinstanz erneut die umgehende Eintragung der Pfandrechte (act. 17). Mit Verfügung vom 14. Dezember 2020 stellte die Vorinstanz die Eingaben der Parteien der jeweiligen Gegenpartei zu, unter Ansetzung einer Frist von 20 Tagen für eine allfällige Äusserung (act. 19).

1.4. Am 16. Dezember 2020 reichten die Beschwerdeführerinnen beim Obergericht eine Rechtsverweigerungs- bzw. Rechtsverzögerungsbeschwerde ein (act 2). Sie beantragten, das Grundbuchamt sei superprovisorisch anzuweisen, die verlangten gesetzlichen Pfandrechte für die bis 1. Januar 2018 fälligen Pfandsummen in der Höhe von insgesamt Fr. 14'819.70 vorläufig einzutragen. Eventua-

liter sei die Vorinstanz anzuweisen, die gesetzlichen Pfandrechte umgehend eintragen zu lassen (vgl. act. 2).

1.5. Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (act. 6). Mit Verfügung vom 17. Dezember 2020 wurden die Anträge der Beschwerdeführerinnen auf superprovisorische Eintragung der Pfandrechte abgewiesen (act. 7). Da sich die Beschwerde sogleich als unbegründet bzw. unzulässig erweist, kann auf die Einholung einer Beschwerdeantwort verzichtet werden (Art. 322 Abs. 1 ZPO).

2.

2.1. Fälle von Rechtsverweigerung oder Rechtsverzögerung sind jederzeit mit Beschwerde anfechtbar (vgl. Art. 319 lit. c i.V.m. Art. 321 Abs. 4 ZPO). Gegenstand der Rechtsverweigerungs- und Rechtsverzögerungsbeschwerde bildet ausschliesslich die formelle Rechtsverweigerung, die sich in einer unrechtmässigen Verweigerung oder Verzögerung eines anfechtbaren Entscheides äussert. Dabei ist der Gestaltungsspielraum des Gerichts, dem die Verfahrensleitung zusteht, sehr beschränkt und zu berücksichtigen, dass eine Pflichtverletzung nur in klaren Fällen angenommen werden sollte. Wird eine Rechtsverzögerung bzw. Rechtsverweigerung bejaht, kann die Beschwerdeinstanz weder einen vorinstanzlichen Entscheid aufheben – einen solchen gibt es gerade nicht - noch kann sie anstelle der Vorinstanz in der Sache selbst entscheiden; hierfür fehlt ihr die Zuständigkeit und den Parteien würde eine Instanz entzogen. Die Beschwerdeinstanz kann einzig die Rechtsverweigerung bzw. -verzögerung feststellen und der Vorinstanz (ohne verbindliche inhaltliche Vorgaben) die Anweisung erteilen, einen zu Unrecht verzögerten Entscheid zu erlassen. Sie kann der Vorinstanz hierfür eine Frist ansetzen (vgl. ZK ZPO-FREIBURGHaus/ AFHELDT, 3. A. 2016, Art. 319 N 17, Art. 320 N 7 und Art. 327 N 15 f.).

2.2. Auf die Anträge der Beschwerdeführerinnen, das Grundbuchamt sei superprovisorisch anzuweisen, die verlangten gesetzlichen Pfandrechte vorläufig einzutragen, kann deshalb nicht eingetreten werden. Dasselbe gilt für das Eventualbegehren, die Vorinstanz sei anzuweisen, die gesetzlichen Pfandrechte umgehend eintragen zu lassen. Wie erwähnt könnte selbst bei Bejahung einer Rechtsverzö-

gerung bzw. -verweigerung nicht ein Entscheid anstelle der Vorinstanz getroffen werden. Dies schliesst auch eine verbindliche Anweisung an die Vorinstanz, wie sie zu entscheiden hat, aus.

Hinzu kommt, dass gegen einen erstinstanzlichen Entscheid, mit dem ein superprovisorisches Massnahmenbegehren abgewiesen wird, im Geltungsbereich der schweizerischen Zivilprozessordnung kein Rechtsmittel zulässig ist (BGE 137 III 417 E. 1.2-1.4; 140 III 289 E. 1.1; BGer 5A_84/2018 vom 8. November 2018 E. 4). Die von der Vorinstanz abgelehnte superprovisorische Eintragung kann auch deshalb nicht über den Weg einer Rechtsverweigerungs- bzw. Verzögerungsbeschwerde durch das Obergericht angeordnet werden.

2.3. Das Obergericht könnte einzig die Vorinstanz anweisen, einen Entscheid über die Anträge der Beschwerdeführerinnen vom 10. Dezember 2020 zu erlassen, sofern ein solcher zu Unrecht verzögert worden wäre. Eine Rechtsverzögerung bzw. Rechtsverweigerung liegt hier aber nicht vor.

2.3.1. Die Beschwerdeführerinnen beanstanden, die Beschwerdegegnerin habe drei Fristerstreckungen für die Stellungnahme vom 9. November 2020 von der Vorinstanz bewilligt erhalten. Die Beschwerdeführerinnen hätten am 10. Dezember 2020 erneut die umgehende Eintragung der Pfandrechte beantragt, da am 1. Januar 2021 Pfandrechte von Fr. 14'819.70 verlustig gehen könnten. Mit Verfügung vom 14. Dezember 2020 habe die Vorinstanz beiden Parteien eine weitere Frist von 20 Tagen zur Ausübung des Replikrechts angesetzt, ohne sich mit dem Begehren um sofortige Eintragung auseinanderzusetzen (act. 2).

2.3.2. Die Vorinstanz hatte die Anträge um superprovisorische Eintragung wie erwähnt bereits mit Verfügung vom 7. September 2020 abgewiesen. Mit Eingabe vom 10. Dezember 2020 verlangten die Beschwerdeführerinnen erneut die umgehende Eintragung mit den identischen Anträgen (act. 4/2 = act. 6/17). Die Vorinstanz stellte die Eingabe mit Verfügung vom 14. Dezember 2020 der Gegenseite zu und gab ihr Gelegenheit, sich zu äussern (act. 4/3 = act. 6/19). Zwar wäre es sinnvoll gewesen, wenn sich die Vorinstanz zum erneuten Antrag um sofortige Eintragung kurz geäussert hätte. Indem sie die Eingabe der Gegenseite zustellte,

setzte sie das Verfahren jedoch im Sinne von Art. 253 ZPO ohne Verzögerung fort. Daraus ergibt sich bereits, dass die Vorinstanz die Voraussetzungen für eine superprovisorische Anordnung nach wie vor als nicht gegeben erachtete und in diesem Sinne keine Veranlassung sah, auf den bereits erfolgten Entscheid vom 7. September 2020 zurück zu kommen. Es erübrigt sich daher, die Vorinstanz anzuweisen, darüber erneut einen Entscheid zu fällen. Die Gründe für eine Ablehnung superprovisorischer Massnahmen kann das Obergericht sodann wie erwähnt nicht überprüfen. Auch im Übrigen führte die Vorinstanz das Verfahren unter Beachtung der prozessualen Vorschriften gemäss Art. 252 ff. sowie Art. 261 ff. ZPO und dieses erweist sich angesichts der umfangreichen Eingaben beider Parteien und den unter anderem zu prüfenden prozessualen Fragen nicht als ungebührlich lang. Für eine Rechtsverweigerung bzw. -verzögerung bestehen daher keine Anzeichen.

2.4. Die Rechtsverzögerungs- bzw. Rechtsverweigerungsbeschwerde der Beschwerdeführerinnen ist demnach abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

2.5. Der Vollständigkeit halber ist anzumerken, dass das Pfandrecht nach Ansicht des Obergerichts die Beitragsforderungen der drei Jahre *vor der Stellung des Begehrens* und nicht vor Eintragung ins Grundbuch umfasst (OGer ZH LF160001 vom 17. Februar 2016 E. 2.4.). Eine Frist für die Eintragung des Pfandrechts sieht das Gesetz (anders wie z.B. beim Bauhandwerkerpfandrecht) nicht vor (vgl. etwa BSK ZGB II-BÖSCH, Art. 412i N 2 m.w.H.).

3.

Dem Ausgang des Beschwerdeverfahrens entsprechend sind die Kosten den Beschwerdeführerinnen aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Ausgehend vom Streitwert des Beschwerdeverfahrens von Fr. 14'819.70 und in Anwendung von § 12 Abs. 1 und 2 i.V.m. §§ 4 Abs. 1 und 2 sowie 8 Abs. 1 GebV OG ist die Entscheidgebühr auf Fr. 600.– festzusetzen.

Da der Beschwerdegegnerin keine Umtriebe entstanden sind, ist ihr keine Parteientschädigung zuzusprechen.

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 600.– festgesetzt und den Beschwerdeführerinnen auferlegt.
3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beschwerdegegnerin unter Beilage eines Doppels von act. 2, sowie – unter Rücksendung der erstinstanzlichen Akten – an das Bezirksgericht Bülach, je gegen Empfangsschein und an die Obergerichtskasse.
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. 14'819.70.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

i.V. Die Gerichtsschreiberin:

MLaw R. Schneebeili

versandt am: