

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PF210050-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende,
Oberrichterin lic. iur. R. Bantli Keller und Ersatzrichter Dr. E. Pahud
sowie Gerichtsschreiber Dr. M. Tanner

Urteil vom 11. Januar 2022

in Sachen

A. _____,

Gesuchstellerin und Beschwerdeführerin

gegen

Stockwerkeigentümergeinschaft B. _____-Str. ...,

Gesuchsgegnerin und Beschwerdegegnerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____,

betreffend **Rechtsverweigerung / Rechtsverzögerung (ES210013) und gegen eine Vorladung des Einzelgerichts (10. Abteilung) des Bezirksgerichts Zürich vom 7. Dezember 2021**

Erwägungen:

A. Das Einzelgericht Audienz des Bezirksgerichts Zürich (nachstehend Einzelgericht Audienz) wies mit Urteil vom 25. Februar 2020 das Grundbuchamt ...-Zürich an, zulasten der Beklagten und Beschwerdeführerin (nachstehend Beschwerdeführerin) und zugunsten der Klägerin und Beschwerdegegnerin (nachfolgend Beschwerdegegnerin) ein gesetzliches Pfandrecht vorläufig ins Grundbuch einzutragen. Zugleich setzte das Einzelgericht Audienz der Beschwerdegegnerin Frist an, um beim zuständigen Gericht eine Klage auf definitive Eintragung dieses Pfandrechts einzureichen, verbunden mit der Androhung, dass die Beschwerdeführerin den provisorischen Eintrag bei Säumnis der Beschwerdegegnerin gerichtlich löschen lassen könne.

B. Die Beschwerdegegnerin klagte am 30. September 2020 beim Einzelgericht des Bezirksgerichts Zürich 10. Abteilung (nachstehend Einzelgericht 10. Abteilung) auf definitive Eintragung des Pfandrechts. Am 11. November 2020 erhob die Beschwerdeführerin Widerklage. Das Einzelgericht, 10. Abteilung, trat mit Verfügung vom 16. Dezember 2020 auf die Klage und die Widerklage nicht ein (Verfahren FV200155 des Einzelgerichts 10. Abteilung). Dagegen gelangte die Beschwerdegegnerin mit Berufung an das Obergericht, worauf die Beschwerdeführerin Anschlussberufung erhob. Mit Beschluss vom 20. September 2021 hob das Obergericht die Verfügung vom 16. Dezember 2020 teilweise auf und wies die Angelegenheit an das Einzelgericht, 10. Abteilung, zur Neuurteilung zurück (Verfahren NP210013 des Obergerichts). Mit Beschwerde vom 29. Oktober 2021 wandte sich die Beschwerdeführerin an das Bundesgericht und verlangte die "Nichtigerklärung" des obergerichtlichen Beschlusses. Das Bundesgericht trat mit Urteil vom 5. November 2021 auf dieses Rechtsmittel nicht ein (Verfahren 5D_199/2021 des Bundesgerichts).

C. Zuvor hatte die Beschwerdeführerin am 1. Oktober 2020 beim Einzelgericht Audienz beantragt, die vorläufige Eintragung des Grundpfandes löschen zu lassen. Diese Instanz wies mit Urteil vom 30. Oktober 2020 das Löschungsbegehren ab (Verfahren ES200072 des Einzelgerichts Audienz). Dagegen erhob die Beschwerdeführerin Beschwerde beim Obergericht. Mit Urteil vom 10. Februar 2021

hob das Obergericht das Urteil des Einzelgerichts Audienz auf und wies die Sache zur Ergänzung des Verfahrens und zu neuer Entscheidung im Sinne der Erwägungen an das Einzelgericht Audienz zurück. In der Erwägung 3.5 hielt das Obergericht Folgendes fest (Verfahren PF200092 des Obergerichts):

"Die Vorinstanz [gemeint das Einzelgericht Audienz] wird ihr Verfahren daher bis zu einem rechtskräftigen Entscheid über die Gültigkeit der Prosequierung resp. die Einhaltung der Prosequierungsfrist zu sistieren haben."

D. Aufgrund dieser Anordnung verfügte das Einzelgericht Audienz am 18. Februar 2021 Folgendes (act. 22):

- "1. Das Verfahren wird unter Hinweis auf die neue Geschäftsnummer [gemeint ES210013] wieder eingesetzt.
2. Das Verfahren wird bis zum Vorliegen eines rechtskräftigen Entscheids des Obergerichts des Kantons Zürich über die Gültigkeit der Prosequierung resp. die Einhaltung der Prosequierungsfrist sistiert.
3. Die Parteien werden aufgefordert, dem hiesigen Gericht nach Vorliegen des zweitinstanzlichen Entscheides gemäss Disp.-Ziff. 2 hiervor umgehend Mitteilung zu machen.
4. [Mitteilung]
5. [Rechtsmittel der Beschwerde]"

E. Am 7. Dezember 2021 lud die Einzelrichterin, 10. Abteilung, die Parteien im Verfahren FV210210 betreffend Eintragung eines Pfandrechts zur Hauptverhandlung auf den 10. Januar 2022 vor, wies auf die Säumnisfolgen hin und teilte wichtige Hinweise mit (act. 24/3).

F. Mit Eingabe vom 18. Dezember 2021 erhob die Beschwerdeführerin die im vorliegenden Verfahren zu beurteilende Beschwerde beim Obergericht. Sie stellte darin folgende Anträge (act. 23 S. 3):

- "1. Die Sistierung in Bezug auf ES210013 sei gerichtlich aufzuheben bzw. das Bezirksgericht Zürich ist auf Grund von meiner Mitteilung vom 20. November 2021 gerichtlich anzuweisen, die Sistierung von meinem Gesuch um Löschung der mit der Verfügung vorläufig eingetragenen Pfändung in Bezug auf ES190059 aufzuheben.

2. In Bezug auf ES210013 sei das Bezirksgericht Zürich gerichtlich anzuweisen, auf mein Gesuch um Löschung - mit Ergänzung vom 20. November 2021 - zu reagieren und die vorläufige Pfändung in Bezug auf ES190059 zu löschen, auf Grund, dass C._____ nicht mehr der Verwalter der Stockwerkeigentümergeinschaft ist oder mir eine Verfügung mit Rechtsmittelbelehrung zur Verfügung zu stellen.
3. Die Vorladung im Bezug auf FV210210 sei für nichtig zu erklären und aufzuheben.
4. Das Verfahren im Bezug auf FV210210 sei zu sistieren, bis mein Gesuch um Löschung der vorläufig eingetragenen Pfändung im Bezug auf ES210013 rechtskräftig ist. Falls die mit der Verfügung vom 25. Februar 2020 vorläufig eingetragene Pfändung im Bezug auf ES190059 vom Bezirksgericht Zürich gelöscht ist, ist es offensichtlich nicht mehr nötig, RA X._____s Frau D._____ als Zeugin vorzuladen.
5. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beschwerdegegner."

Die Beschwerde erweist sich als offensichtlich aussichtslos. Entsprechend erübrigt es sich, eine Beschwerdeantwort einzuholen (Art. 322 Abs. 1 ZPO).

1.

1.1. Die Beschwerdeführerin erhebt Beschwerde wegen "Rechtsverzögerung/Rechtsverweigerung in Bezug auf ES210013" und "gegen die Vorladung des Bezirksgericht Zürich in Bezug auf FV210210" (act. 23 S. 1).

1.2. Eine materielle Rechtsverweigerung liegt vor, wenn eine Behörde zwar einen Entscheid trifft, dieser jedoch willkürlich und schlechterdings unvertretbar erscheint (BGer, 5A_329/2008 vom 6. August 2008, E. 1.2). Demgegenüber spricht man von einer formellen Rechtsverweigerung, wenn eine Behörde überhaupt keinen Entscheid fällt, obwohl sie dazu verpflichtet wäre (BGer, 5D_125/2020 vom 29. Juni 2020, E. 3). Rechtsverzögerung liegt schliesslich vor, wenn die zuständige Behörde zwar bereit ist, einen Entscheid zu treffen, diesen aber nicht innerhalb der im konkreten Fall angemessenen Frist erlässt (BGer, 5A_610/2020 vom 4. August 2020, E. 2). Die Gründe für das Untätigbleiben sind dabei unerheblich (BGer, 8C_1012/2010 vom 31. März 2011, E. 3.1).

1.3. Die Beschwerdeführerin macht nicht geltend, das Einzelgericht Audienz habe eine inhaltlich unhaltbare Anordnung getroffen. Ebenso wenig rügt sie, die Vorinstanz lehne es generell ab, ihre Angelegenheit zu beurteilen und eine Entscheidung zu treffen. Vielmehr stellt sich die Beschwerdeführerin auf den Standpunkt, das Einzelgericht Audienz müsse im Verfahren ES 210013 seine mit Verfügung vom 18. Februar 2021 angeordnete Sistierung aufheben (act. 23 S. 1 f.). Die Beschwerdeführerin wirft dem Einzelgericht Audienz folglich Rechtsverzögerung vor.

1.4. Gemäss Art. 321 Abs. 4 ZPO kann gegen Rechtsverzögerung jederzeit Beschwerde erhoben werden. Abgesehen von dieser fehlenden Fristgebundenheit richtet sich das Verfahren nach den Bestimmungen zur Beschwerde (Art. 319–327 ZPO). Die Beschwerde ist bei der Rechtsmittelinstanz schriftlich und begründet einzureichen (Art. 321 Abs. 1 ZPO). Die Rechtsschrift der Beschwerdeführerin enthält eine Begründung und Anträge (act. 2 S. 3). Damit sind die formellen Beschwerdevoraussetzungen erfüllt, und es ist auf das Rechtsbegehren Ziffer 1 der Beschwerde einzutreten.

1.5. Soweit die Beschwerdeführerin mit ihrem Rechtsbegehren Ziffer 2 eine Löschung des vorsorglichen Grundbucheintrags verlangt (act. 23 S. 3), ist Folgendes zu beachten: Eine Löschung kommt erst nach einer Aufhebung der Sistierung in Frage. In einem solchen Fall ist es zunächst Sache des Einzelgerichts Audienz, über den Fortbestand oder die Löschung dieses Eintrages zu befinden. Solange kein solcher erstinstanzlicher Entscheid vorliegt, darf sich das Obergericht nicht zu diesem Punkt äussern. Mangels funktionaler Zuständigkeit des Obergerichts ist auf Rechtsbegehren Ziffer 2 daher nicht einzutreten.

1.6. Die Beschwerdeführerin beantragt in Rechtsbegehren Ziffer 3 eine Nichtigerklärung der Vorladung im Verfahren FV210210 des Einzelgerichts 10. Abteilung (act. 23 S. 3). Die Beschwerdeführerin beantragte bereits mit separater Beschwerde, diese Vorladung für nichtig zu erklären (act. 2 S. 3 in PP210069). Entsprechend war die Frage, ob diese Vorladung gültig ist oder nicht, im Beschwerdeverfahren PP210069 zu entscheiden. Auch darauf ist deshalb nicht einzutreten.

2.

2.1. Jede Person hat in Verfahren vor Gerichts- und Verwaltungsinstanzen Anspruch auf Beurteilung innert angemessener Frist (Art. 29 Abs. 1 BV). Der Entscheidung, was eine angemessene Verfahrensdauer ist, entzieht sich starren Regeln. Vielmehr ist im Einzelfall zu prüfen, ob sich die Dauer unter den konkreten Umständen als sachgerecht erweist. Die Rechtsprechung berücksichtigt dabei namentlich folgende Kriterien: Bedeutung des Verfahrens für die betroffenen Personen, Komplexität des Falles (Art des Verfahrens, Umfang und Komplexität der aufgeworfenen Sachverhalts- und Rechtsfragen), Verhalten der Verfahrensbeteiligten und der Behörden (BGE 135 I 265 E. 4.4; BGE 130 I 269 E. 3.1). Rechtsverzögerung ist nicht allein schon deshalb zu bejahen, weil ein Verfahren längere Zeit (unter Umständen mehrere Monate) beansprucht. Massgeblich ist vielmehr, ob das Verfahren in Anbetracht der auf dem Spiel stehenden Interessen zügig genug durchgeführt worden ist und die Gerichtsbehörden insbesondere keine unnütze Zeit haben verstreichen lassen (BGE 127 III 385 E. 3a). Eine Behörde muss sich eine Rechtsverzögerung vor allem dann vorwerfen lassen, wenn sie ohne ersichtlichen Grund und ohne ausgleichende Aktivität während längerer Perioden untätig geblieben ist (BGer, 5A_207/2018 vom 26. Juni 2018, E. 2.1.2).

2.2. Mit Verfügung vom 18. Februar 2021 sistierte das Einzelgericht Audienz das Verfahren betreffend Löschung des vorsorglichen Grundbucheintrages (act. 22 = act. 25/1 PF210050). Der Anstoss zu dieser Sistierung ging dabei nicht vom Einzelgericht Audienz aus. Vielmehr verpflichtete das Obergericht in seinem Rückweisungsentscheid vom 10. Februar 2021 das Einzelgericht Audienz zu diesem prozessualen Schritt. Die Sistierung sollte dabei gemäss obergerichtlicher Anordnung solange dauern, bis ein rechtskräftiger Entscheid über die Gültigkeit der Prosequierung respektive die Einhaltung der Prosequierungsfrist vorliegt (vgl. act. 25/6; Verfahren PF200092 des Obergerichts).

2.3. Eine Sistierung bringt ein Verfahren vorläufig zum Stehen: Solange sie andauert, können weder die Parteien noch die Behörde selbst das Verfahren mit Prozesshandlungen vorantreiben. Aufgrund ihrer verfahrensstoppenden Wirkung steht die Sistierung in einem Spannungsverhältnis zum Verbot der Rechtsverzö-

gerung (Art. 29 Abs. 1 BV) und dem Beschleunigungsgebot (Art. 124 Abs. 1 ZPO). Entsprechend darf das Gericht ein Verfahren nur sistieren, "wenn die Zweckmässigkeit dies verlangt" (Art. 126 Abs. 1 Satz 1 ZPO). Eine Sistierung ist nach dem Willen des Gesetzgebers insbesondere dann angezeigt, wenn der Entscheid vom Ausgang eines anderen Verfahrens abhängt (Satz 2). Auf diese Weise sollen inkohärente oder widersprüchliche Urteile vermieden werden. Beim Bezirksgericht Zürich sind in dieser Angelegenheit zwei Verfahren hängig: Ein vereinfachtes Verfahren beim Einzelgericht 10. Abteilung und ein summarisches Verfahren beim Einzelgericht Audienz. Diese beiden Verfahren hängen direkt voneinander ab: Die vorläufige Eintragung soll einen raschen Rechtsschutz sicherstellen. Zugleich verliert diese vorsorgliche Massnahme aber ihre Berechtigung, wenn die Klage auf definitive Eintragung des Pfandrechts entschieden ist.

2.4. Die Beschwerdeführerin ersucht sinngemäss um Aufhebung der Sistierung des audienzrichterlichen Verfahrens ES210013. Aufgrund des erwähnten obergerichtlichen Rückweisungsentscheides vom 10. Februar 2021 darf das Einzelgericht Audienz die Sistierung erst dann aufheben, wenn das Einzelgericht 10. Abteilung bzw. eine allfällige Rechtsmittelinstanz rechtskräftig über die Prosequierung entschieden hat. Ein solcher Entscheid liegt zur Zeit (noch) nicht vor: Zuletzt hat das Obergericht des Kantons Zürich mit Beschluss vom 20. September 2021 die Angelegenheit zur Neubeurteilung an das Einzelgericht, 10. Abteilung, zurückgewiesen (Verfahren NP210013 des Obergerichts). Am 10. Januar 2021 soll dort die Hauptverhandlung stattfinden (Verfahren FV210210 des Einzelgerichts 10. Abteilung). Es liegt nun am Einzelgericht, 10. Abteilung, im Verfahren FV210210 (erneut) über die definitive Prosequierung zu befinden. Solange dies nicht geschehen ist, muss das Einzelgericht Audienz sein Verfahren ES210013 getreu der obergerichtlichen Anordnung vom 10. Februar 2021 weiterhin sistiert lassen. Entgegen der Beschwerdeführerin ist es nicht möglich, zuerst über die provisorische Eintragung (ES210013) zu befinden und während dieser Zeit das Verfahren auf definitive Eintragung (FV210210) sistiert zu halten (act. 23 S. 3). Zusammenfassend kann dem Einzelgericht Audienz nicht vorgeworfen werden, es halte in rechtsverzögernder Weise an seiner Sistierung des Verfahrens ES210013 fest.

3.

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

4.

4.1. Die Beschwerdeführerin unterliegt im vorliegenden Rechtsmittelverfahren vollumfänglich. Ausgangsgemäss sind ihr deshalb die Prozesskosten aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 Satz 1 ZPO). Die Höhe der Gerichtsgebühr bestimmt sich in einer vermögensrechtlichen Angelegenheit nach dem Streitwert. Der Streitwert beläuft sich hier auf Fr. 27'954.15. Folglich beträgt die ordentliche Gerichtsgebühr Fr. 3'786.35 (Fr. 3'150.– + Fr. 636.35). Die Beschwerde richtet sich gegen die Sistierung eines summarischen Verfahrens, weshalb die Gerichtsgebühr angemessen zu reduzieren ist. In Anwendung von § 12 Abs. 1 in Verbindung mit § 4 Abs. 2 und § 8 Abs. 1 GebV OG ist die Gerichtsgebühr auf Fr. 500.– festzusetzen (Fr. 3'786.35 x 1/4 x 1/2).

4.2. Als unterliegende Partei hat die Beschwerdeführerin keinen Anspruch auf eine Umtriebsentschädigung. Der Beschwerdegegnerin ist durch das vorliegende Verfahren kein entschädigungspflichtiger Aufwand entstanden. Entsprechend ist auch ihr keine Parteientschädigung zuzusprechen.

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 500.– festgesetzt und der Beschwerdeführerin auferlegt.
3. Es werden keine Umtriebs- bzw. Parteientschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beschwerdegegnerin unter Beilage eines Doppels der Beschwerdeschrift (act. 23), sowie an das Bezirksgericht Zürich, Abteilung Audienz und 10. Abteilung, 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 Zwischenentscheid im Sinne von Art. 93 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 27'954.15.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

Dr. M. Tanner

versandt am:
11. Januar 2022