

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PF230035-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende,
Oberrichterin lic. iur. A. Strähl und Oberrichter Dr. E. Pahud sowie
Gerichtsschreiberin lic. iur. K. Houweling-Wili

Beschluss vom 4. Juli 2023

in Sachen

A._____ AG,

Gesuchstellerin und Beschwerdeführerin

gegen

B._____,

Gesuchs- und Beschwerdegegner

betreffend **Bauhandwerkerpfandrecht (vorläufige Eintragung) / Kosten**

Beschwerde gegen ein Urteil des Einzelgerichtes des Bezirksgerichtes Bülach
vom 25. Mai 2023 (ES230023)

Erwägungen:

1.

1.1. Die A._____ AG (Gesuchstellerin und Beschwerdeführerin, nachfolgend Beschwerdeführerin) stellte am 24. Mai 2023 beim Einzelgericht des Bezirksgerichtes Bülach ein Gesuch um (super-)provisorische Eintragung eines Pfandrechts im Grundbuch zulasten des Grundstücks von B._____ (Gesuchsgegner und Beschwerdegegner, nachfolgend Beschwerdegegner), Liegenschaft Kat. Nr. 1, GBBl. 2, C._____ -gass ..., D._____, für eine Pfandsumme von Fr. 6'380.85 nebst Zins zu 5 % seit 2. Februar 2023 (act. 1, act. 2, act. 3/1-12). Mit Urteil vom 25. Mai 2023 wies das Einzelgericht das Gesuch um provisorische Eintragung des Bauhandwerkerpfandrechts ab, auferlegte die auf Fr. 700.-- festgesetzte Entscheidungsgebühr der Beschwerdeführerin und sprach keine Parteientschädigung zu (act. 4 = act. 8).

1.2. Gegen diesen Entscheid erhob die Beschwerdeführerin mit Eingabe vom 9. Juni 2023 Beschwerde bei der II. Zivilkammer des Obergerichts Zürich mit den folgenden Anträgen (act. 9):

- "1. Die Gesuchstellerin ist von der Verpflichtung zu entbinden, die ihr auferlegte Entscheidungsgebühr zu bezahlen.
2. Dem Bezirksgericht Bülach wird auferlegt, der Gesuchstellerin Fr. 2.100 Schadenersatz für juristische Beratungen zu bezahlen."

1.3. Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (act. 1-6). Den ihr mit Verfügung vom 15. Juni 2023 auferlegten Kostenvorschuss von Fr. 400.-- leistete die Beschwerdeführerin fristgerecht (act. 12-14). Die Sache erweist sich als spruchreif.

2.

2.1. Ein Kostenentscheid und damit auch die Kostenverlegung ist selbständig mit Beschwerde anfechtbar (Art. 110 ZPO). Das Beschwerdeverfahren richtet sich nach den Art. 319 ff. ZPO. Mit der Beschwerde kann die unrichtige Rechtsanwendung und die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Umfasst wird davon auch die Überprüfung von

blosser Unangemessenheit, soweit es um Rechtsfolgeermessen geht (vgl. zum Ganzen etwa ZK ZPO-FREIBURGHaus/AFHELDt, 3. Aufl. 2016, Art. 320 N 3 f. i.V.m. ZK ZPO-REETZ/THEILER, 3. Aufl. 2016, Art. 310 N 36). Neue Tatsachen und Beweismittel sind im Beschwerdeverfahren ausgeschlossen (Art. 326 ZPO).

2.2. Die Beschwerde ist bei der Rechtsmittelinstanz innert der Rechtsmittelfrist schriftlich und begründet einzureichen (Art. 321 Abs. 1 ZPO). In der Begründung hat ein Rechtsmittelkläger der Rechtsmittelinstanz darzulegen, aus welchen Gründen der angefochtene Entscheid falsch ist und abgeändert werden soll. Bei Laien reicht es als Begründung aus, wenn auch nur ganz rudimentär zum Ausdruck kommt, weshalb der angefochtene Entscheid nach Auffassung des Rechtsmittelklägers unrichtig sein soll. Der Rechtsmittelkläger muss sich mit der Begründung des vorinstanzlichen Entscheides auseinandersetzen und die behaupteten Mängel wenigstens in groben Zügen aufzeigen. Aus der Begründungslast ergibt sich, dass die Beschwerde zudem Rechtsmittelanträge zu enthalten hat. Aus diesen muss hervorgehen oder bei Laien sich zumindest mit gutem Willen herauslesen lassen, in welchem Umfang oder in welchen Punkten der vorinstanzliche Entscheid angefochten wird. Sind diese Voraussetzungen nicht gegeben, wird auf eine Beschwerde nicht eingetreten (vgl. statt Vieler: OGer ZH PF130050 vom 25. Oktober 2013, E. II./2.1).

2.3. Die Beschwerde der Beschwerdeführerin enthält Anträge und eine Begründung. Die Beschwerdeführerin verlangt (in Aufhebung von Dispositiv-Ziffer 3 und 4 des angefochtenen Urteils) die Abänderung der Kostenverlegung der Vorinstanz sowie die Zusprechung einer Entschädigung an sie (act. 9 S. 1). Zur Begründung führt die Beschwerdeführerin zusammengefasst aus, die Vorinstanz sei auf ihren Antrag nicht eingetreten und hätte diesen mit dem Argument der Verjährung jäh abgewürgt, weil sie die Nacharbeiten auf der Baustelle nicht anerkenne. Es sei erstaunlich, wie das Gericht willkürlich Fristen auslege und bestimme. Wäre sie ihrer Sorgfaltspflicht und vertraglichen Vereinbarung nicht nachgekommen und wäre es durch das Fehlverhalten zu einem Schadeneintritt gekommen, würde heute genau darüber vor Gericht gestritten. Die Vorinstanz könne sich nicht über geltendes Recht und Gesetz hinwegsetzen und eigenmächtig festlegen, zu wel-

chem Zeitpunkt eine bauliche Massnahme beendet sei. Massgeblich sei "der letzte ausgeführte Hammerschlag". Das sei nun einmal der 31. Januar 2023 und nicht das Rechnungsdatum auf dem Beleg einer Mülldeponie. An diesem Tag sei die Überprüfung einer Wasserleitung (Zusatzauftrag des Bauherrn) und die endgültige Fertigstellung mittels eines Werkzeuges erfolgt. Anstelle eines "Hammers" sei eben ein Schraubenschlüssel verwendet worden (act. 9 S. 1 f.).

2.4. Mit diesen Ausführungen in der Beschwerdebeurteilung beanstandet die Beschwerdeführerin einzig die Begründung der Vorinstanz in der Sache. Dabei lässt sich aber auch sinngemäss nicht herauslesen, dass die Beschwerdeführerin den Entscheid insofern beurteilt und aufgehoben haben will bzw. dass sie an ihrem Antrag auf Eintragung des Bauhandwerkerpfandrechts festhält. Ohnehin würde ihr dafür ein schützenswertes Interesse fehlen (Art. 59 Abs. 2 lit. a ZPO), da ein Bauhandwerkerpfandrecht bis spätestens vier Monate nach der Vollendung der Arbeit im Grundbuch eingetragen (bzw. im Tagebuch eingeschrieben) sein muss und nicht rückwirkend eingetragen werden kann. Selbst ausgehend vom 31. Januar 2023, wie es die Beschwerdeführerin angibt, wäre das Pfandrecht heute ohne Weiteres verwirkt (Art. 839 Abs. 2 ZGB; möglich ist auch die provisorische oder superprovisorische richterliche Anordnung einer vorläufigen Eintragung in Gestalt einer Vormerkung gemäss Art. 961 Abs. 1 Ziff. 1; zum Ganzen: BGE 137 III 563 E. 3.3; BGE 126 III 462 E. 2.c/aa; BGE 119 II 429 E. 3a; RAINER SCHUMACHER/PASCAL REY, Das Bauhandwerkerpfandrecht, 4. Aufl. 2021, N 1304 f.; BSK ZGB II-SCHMID/ARNET, 7. Aufl. 2023, Art. 948 N 1 und N 5; BSK ZGB II-TURNHERR, 7. Aufl. 2023, Art. 839 N 29, N 31 und N 35 m.w.H.). Daher ist in Übereinstimmung mit den formulierten Anträgen davon auszugehen, dass der Entscheid in der Sache (Dispositiv-Ziffer 1 des angefochtenen Urteils) unangefochten blieb, weshalb eine Auseinandersetzung mit den diesbezüglichen Erwägungen der Vorinstanz und den Ausführungen der Beschwerdeführerin unterbleiben kann.

2.5. In der Begründung äussert sich die Beschwerdeführerin mit keinem Wort zum Kostenentscheid der Vorinstanz. Sie zeigt mit ihren Ausführungen nicht auf, weshalb die hier angefochtene Kostenaufgabe an sie und die fehlende Parteient-

schädigung ihrer Ansicht nach falsch sein sollen. Eine Auseinandersetzung mit den angefochtenen Punkten findet nicht einmal ansatzweise statt, weshalb auf die Beschwerde nach dem Gesagten nicht einzutreten ist.

Selbst wenn darauf einzutreten wäre, wäre die Beschwerde aber unbegründet. Denn die Prozesskosten, bestehend aus Gerichtskosten und Parteientschädigung (Art. 95 ZPO), werden grundsätzlich der unterliegenden Partei auferlegt (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin handelt es sich beim angefochtenen Entscheid nicht um einen Nichteintretensentscheid und es wurde auch nicht die Verjährung geprüft, sondern die Vorinstanz hat das Gesuch der Beschwerdeführerin nach Prüfung der Voraussetzungen für die Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts gemäss Art. 961 ZGB i.V.m. Art. 837 Abs. 1 Ziff. 3 und Art. 839 Abs. 2 ZGB mangels Einhaltung der gesetzlichen Eintragsfrist abgewiesen (vgl. act. 8 S. 3 f.). Damit gilt die Beschwerdeführerin als unterliegend, womit sie grundsätzlich kostenpflichtig wird. Das heisst, sie hat die Gerichtskosten sowie eine allfällige Parteientschädigung an die Gegenpartei zu bezahlen und ihr steht keine Entschädigung zu. In den in Art. 107 ZPO genannten Fällen, etwa bei in guten Treuen veranlasster Prozessführung oder bei Unbilligkeit, kann von diesem Verteilgrundsatz abgewichen und die Prozesskosten können nach Ermessen verteilt werden. Ferner hat nach Art. 108 ZPO unnötige Prozesskosten zu bezahlen, wer sie verursacht hat. Umstände, die eine solche Abweichung vom Verteilgrundsatz rechtfertigen würden, sind vorliegend nicht ersichtlich. Die Vorinstanz hat der Beschwerdeführerin somit zu Recht die Kosten des Verfahrens auferlegt und ihr keine Parteientschädigung zugesprochen.

3. Ausgangsgemäss sind der Beschwerdeführerin auch die Kosten des Beschwerdeverfahrens aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Die Entscheidgebühr für das Beschwerdeverfahren ist unter Berücksichtigung eines Streitwertes von Fr. 2'800.-- (Fr. 700.-- + Fr. 2'100.--) auf Fr. 400.-- festzusetzen (§ 4 Abs. 1 und 2, § 10 Abs. 1 sowie § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG). Eine Parteientschädigung ist nicht zuzusprechen; der Beschwerdeführerin nicht, weil sie unterliegt, und dem Beschwerdegegner nicht mangels ihm entstandener Umtriebe, die zu entschädigen wären.

Es wird beschlossen:

1. Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 400.-- festgesetzt, der Beschwerdeführerin auferlegt und mit dem von ihr geleisteten Kostenvorschuss verrechnet.
3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den Beschwerdegegner unter Beilage eines Doppels von act. 9, sowie an das Bezirksgericht Bülach, 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. 2'800.--.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. K. Houweling-Wili

versandt am:

