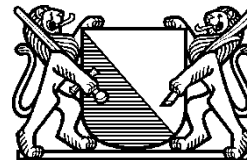


Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LF230083-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende, Oberrichter lic. iur. et phil. D. Glur und Oberrichter Dr. M. Sarbach sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. D. Tolic Hamming

Beschluss vom 28. Februar 2024

in Sachen

A._____ GmbH,

Gesuchstellerin und Berufungsklägerin

vertreten durch B._____,

gegen

1. **C._____,**

2. **D._____,**

Gesuchsgegner und Berufungsbeklagte

betreffend **Bauhandwerkerpfandrecht**

Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichtes s.V. des Bezirksgerichtes Andelfingen vom 30. Oktober 2023 (ES230001)

Erwägungen:

1. Mit Eingabe vom 6. Februar 2023 stellten B._____ und E._____, Gesellschafter und Vorsitzender der Geschäftsführung bzw. Gesellschafter und Geschäftsführer der Gesuchstellerin und Berufungsklägerin, beide mit Kollektivunterschrift zu zweien (act. 2 = act. 36), beim Bezirksgericht Andelfingen (fortan Vorinstanz) das Begehren um vorläufige Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts zulasten der Liegenschaft der Gesuchsgegner und Berufungsbeklagten 1 und 2 (fortan Berufungsbeklagte), Katasternummer 1, Plan 2, F._____, GGBI 3, G._____-Weg ..., H._____, für eine Pfandsumme von Fr. 99'171.93 (act. 1 und Beilagen act. 2, act. 4/1-73). Nachdem die Vorinstanz das Grundbuchamt I._____ mit Verfügung vom 13. Februar 2023 ohne Anhörung der Berufungsbeklagten bzw. superprovisorisch angewiesen hatte, das beantragte Bauhandwerkerpfandrecht vorläufig im Grundbuch einzutragen (act. 5), wurde das Gesuch der Berufungsklägerin nach Durchführung des Verfahrens mit Urteil vom 30. Oktober 2023 abgewiesen. Das Grundbuchamt I._____ wurde angewiesen, das aufgrund der Verfügung vom 13. Februar 2023 vorläufig eingetragene Bauhandwerkerpfandrecht nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist oder nach Abschluss des obergerichtlichen Verfahrens zu löschen, falls das Obergericht nichts anderes anordnet (act. 29 = act. 32). Der Entscheid wurde E._____ am 22. November 2023 zugestellt (act. 30/1). Die zehntägige Berufungsfrist endete am 4. Dezember 2023.

2. Gegen vorerwähntes Urteil erhob E._____ mit Eingabe vom 4. Dezember 2023 rechtzeitig Berufung bei der hiesigen Instanz. Er beantragte die Verlängerung der Berufungsfrist, da er zufolge eines erlittenen Berufsunfalls die Berufung nicht innert Frist habe begründen können (act. 33 und act. 35/1-2). Da die gesetzliche Berufungsfrist nicht verlängert werden kann, wurde die Eingabe vom 4. Dezember 2023 praxismässig als sinngemässes Gesuch um Fristwiederherstellung entgegengenommen (vgl. act. 37).

3. Die vorinstanzlichen Akten wurden vom Amtes wegen beigezogen (act. 1 - 30).

4.1 Da die Berufungseingabe vom 4. Dezember 2023 nur von E._____ unterzeichnet war, welcher wie vorstehend gesagt (nur) über eine Kollektivzeichnungsberechtigung zu zweien verfügt (act. 36), wurde der Berufungsklägerin sowie E._____ mit Verfügung der Kammer vom 21. Dezember 2023 eine Nachfrist angesetzt, um dem Gericht die fehlende Prozessvollmacht einzureichen oder um die erhobene Berufung durch den zweiten kollektivzeichnungsberechtigten Gesellschafter der Berufungsklägerin, B._____, mitunterzeichnen bzw. von der Berufungsklägerin ausdrücklich genehmigen zu lassen, mit der Androhung, dass die Eingabe vom 4. Dezember 2023 (act. 33) ansonsten als nicht erfolgt gelte (Art. 68 Abs. 3 ZPO i.V.m. Art. 132 Abs. 1 ZPO). Sodann wurde der Berufungsklägerin Frist angesetzt zur Leistung des Kostenvorschusses für das Berufungsverfahren in Höhe von Fr. 4'360.–. Des Weiteren wurde die Prozessleitung delegiert (act. 37).

4.2 Innert Frist wurde die Berufungsschrift vom 4. Dezember 2023 von B._____ unterzeichnet eingereicht und damit genehmigt (act. 40; zur Rechtzeitigkeit vgl. act. 38 f.). Nach unbenutztem Ablauf der Frist zur Leistung des Kostenvorschusses wurde der Berufungsklägerin mit Verfügung vom 1. Februar 2024 eine Nachfrist von fünf Tagen angesetzt, mit der Androhung, dass im Säumnisfall auf die Berufung nicht eingetreten werde (act. 41).

4.3 Die Verfügung wurde der Berufungsklägerin am 9. Februar 2024 zugestellt (act. 42). Nachdem sie den ihr auferlegten Kostenvorschuss auch innert der Nachfrist nicht geleistet hat, ist androhungsgemäss auf die Berufung nicht einzutreten (Art. 101 Abs. 1 und 3 ZPO). Unter diesen Umständen erübrigen sich Ausführung zum Ersuchen um eine Verlängerung bzw. Wiederherstellung der Berufungsfrist (vgl. oben 2).

5. Ausgangsgemäss sind die Kosten des Berufungsverfahrens der Berufungsklägerin aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 Satz 2 ZPO). Bei einem Streitwert in der Hauptsache von Fr. 99'171.93.– (vgl. act. 1 und act. 37 S. 3) ist die Gerichtsgebühr für das Rechtsmittelverfahren in Anwendung von § 4 Abs. 1 und 2, § 8 Abs. 1 und § 10 Abs. 1 i.V.m. § 12 Abs. 1 und 2 GebV GebV OG auf Fr. 500.–

festzusetzen. Der Berufungsbeklagten ist mangels notwendiger Auslagen keine Parteientschädigung zuzusprechen.

Es wird beschlossen:

1. Auf die Berufung wird nicht eingetreten.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 500.– festgesetzt und der Berufungsklägerin auferlegt.
3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung
 - an die Parteien, an die Berufungsbeklagte unter Beilage einer Kopie von act. 40,
 - an die Vorinstanz,
 - sowie an das Grundbuchamt I. _____, 10 Tage nach Ablauf der Beschwerdefrist gemäss Dispositiv-Ziffer 5, sofern bei der Kammer kein Entscheid des Bundesgerichts eingegangen ist, mit dem das Bundesgericht einer allfälligen Beschwerde gegen diesen Entscheid aufschiebende Wirkung erteilt,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 über vorsorgliche Massnahmen im Sinne von Art. 98 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 99'171.93.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. D. Tolic Hamming

versandt am: