

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LF240096-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. M. Stambach, Vorsitzende, Oberrichterin lic. iur. R. Bantli Keller und Oberrichter Dr. M. Sarbach sowie Gerichtsschreiberin MLaw D. Stebler

Urteil vom 4. November 2024

in Sachen

A._____ AG,

Gesuchsgegnerin und Berufungsklägerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X1._____ und / oder Rechtsanwältin MLaw X2._____

gegen

1. **B._____,**

2. **C._____,**

Gesuchsteller und Berufungsbeklagte

1, 2 vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur., LL.M. Y1._____ und / oder Rechtsanwältin MLaw Y2._____

betreffend **Rechtsschutz in klaren Fällen**

Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichtes im summarischen Verfahren des Bezirksgerichtes Meilen vom 10. September 2024 (ET240002)

Rechtsbegehren:

(act. 1 S. 2 f.)

- " 1. Es sei den Gesuchstellern das je hälftige Miteigentum an folgenden mit öffentlich beurkundetem Kaufvertrag vom 2. März 2022 erworbenen Grundstücken an der D. _____ Strasse 1 in der Gemeinde E. _____, welche heute im alleinigen Eigentum der Gesuchsgegnerin stehen, Zug um Zug gegen Bezahlung des restlichen Kaufpreises (CHF 818'388.– [restlicher Landpreis, wovon CHF 798'388.– an die Gesuchsgegnerin und CHF 20'000.– an das Steueramt der Gemeinde E. _____ zu bezahlen sind] und CHF 1'197'612.– [restlicher Werkpreis, welcher an die F. _____ GmbH zu bezahlen ist]) zuzusprechen:
- Grundbuch Blatt 2, Stockwerkeigentum, 111/1000 Miteigentum an Grundbuch Blatt 3, Kataster 4, mit Sonderrecht an der Wohnung im 2. Obergeschoss mit Kellerabteil im Untergeschoss, in den Aufteilungsplänen violett bemalt und mit 202 bezeichnet, gemäss Begründungsakt Beleg 2022/49 mit Aufteilungsplänen;
 - Grundbuch Blatt 5, Miteigentumsanteil 4/66 Miteigentum an Grundbuch Blatt 6;
 - Grundbuch Blatt 7, Miteigentumsanteil 4/66 Miteigentum an Grundbuch Blatt 6.
- 2a. Es sei das Grundbuchamt G. _____ anzuweisen, den auf den Grundstücken gemäss Rechtsbegehren Ziffer 1 lastenden Register-Schuldbrief (Beleg Nr. 497) im ersten Rang zugunsten der Credit Suisse (Schweiz) AG über CHF 13'870'000.– (Gesamtpfand) zu löschen.
- 2b. Eventualiter sei das Grundbuchamt G. _____ anzuweisen, die Grundstücke gemäss Rechtsbegehren Ziffer 1 aus der Pfandhaft des darauf lastenden Register-Schuldbriefs (Beleg Nr. 497) im ersten Rang zugunsten der Credit Suisse (Schweiz) AG über CHF 13'870'000.– (Gesamtpfand) zu entlassen.
- 2c. Subeventualiter sei das Grundbuchamt G. _____ anzuweisen, bei der Gläubigerin des Register-Schuldbriefs (Beleg Nr. 497) die Zustimmung für die Entlassung der in Rechtsbegehren Ziffer 1 erwähnten Grundstücke aus der Pfandhaft des darauf lastenden Register-Schuldbriefs (Beleg Nr. 497) im ersten Rang zugunsten der Credit Suisse (Schweiz) AG über CHF 13'870'000.– (Gesamtpfand) einzuholen.
- 2d. Sub-subeventualiter sei die Gesuchsgegnerin unter Androhung einer Ordnungsbusse von CHF 1'000.– pro Tag gemäss Art. 343 Abs. 1 lit. c ZPO sowie unter Androhung der Bestrafung ihrer Organe nach Art. 292 StGB mit Busse im Widerhandlungsfall zu verpflichten, innert richterlich anzusetzender Frist die Entlassung der in Rechtsbegehren Ziffer 1 erwähnten Grundstücke aus der Pfandhaft des darauf lastenden Register-Schuldbriefs (Beleg Nr. 497) im ersten Rang zugunsten der Credit Suisse (Schweiz) AG über CHF 13'870'000.– (Gesamtpfand) zu erwirken.
- 3a. Es sei das Grundbuchamt G. _____ anzuweisen, die Gesuchsteller als Miteigentümer zu je 1/2 der in Rechtsbegehren Ziffer 1 erwähnten Grundstücke in das Grundbuch einzutragen.

- 3b. Eventualiter sei das Grundbuchamt G. _____ anzuweisen, auf Anmeldung der Gesuchsteller hin diese gegen Nachweis der Zahlung des restlichen Kaufpreises (CHF 818'388.– [restlicher Landpreis, wovon CHF 798'388.– an die Gesuchsgegnerin und CHF 20'000.– an das Steueramt der Gemeinde E. _____ zu bezahlen sind], und CHF 1'197'612.– [restlicher Werkpreis, welcher an die F. _____ GmbH zu bezahlen ist]) als Miteigentümer zu je 1/2 der in Rechtsbegehren Ziff. 1 erwähnten Grundstücke in das Grundbuch einzutragen.
4. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzüglich Mehrwertsteuer) zu Lasten der Gesuchsgegnerin."

Urteil des Einzelgerichts:
(act. 19 = act. 22 = act. 25)

1. Den Gesuchstellern wird das je hälftige Miteigentum an folgenden mit öffentlich beurkundetem Kaufvertrag vom 2. März 2022 erworbenen Grundstücken an der D. _____ Strasse 1 in der Gemeinde E. _____, welche heute im alleinigen Eigentum der Gesuchsgegnerin stehen, Zug um Zug gegen Bezahlung des restlichen Kaufpreises (CHF 818'388.– [restlicher Landpreis, wovon CHF 798'388.– an die Gesuchsgegnerin und CHF 20'000.– an das Steueramt der Gemeinde E. _____ zu bezahlen sind] und CHF 1'197'612.– [restlicher Werkpreis, welcher an die F. _____ GmbH zu bezahlen ist]) zugesprochen:
- Grundbuch Blatt 2, Stockwerkeigentum, 111/1000 Miteigentum an Grundbuch Blatt 3, Kat.-Nr. 4, mit Sonderrecht an der Wohnung im 2. Obergeschoss mit Kellerabteil im Untergeschoss, in den Aufteilungsplänen violett bemalt und mit 202 bezeichnet, gemäss Begründungsakt Beleg 2022/49 mit Aufteilungsplänen;
- Grundbuch Blatt 5, Miteigentumsanteil 4/66 Miteigentum an Grundbuch Blatt 6;
- Grundbuch Blatt 7, Miteigentumsanteil 4/66 Miteigentum an Grundbuch Blatt 6.
2. Das Grundbuchamt G. _____ wird angewiesen, auf Anmeldung der Gesuchsteller hin diese gegen Nachweis der Zahlung des restlichen Kaufpreises (CHF 818'388.– [restlicher Landpreis, wovon CHF 798'388.– an die Gesuchsgegnerin und CHF 20'000.– an das Steueramt der Gemeinde E. _____ zu bezahlen sind] und CHF 1'197'612.– [restlicher Werkpreis, welcher an die F. _____ GmbH zu bezahlen ist]) als Miteigentümer zu je 1/2 der in Dispositiv-Ziffer 1 genannten Grundstücke in das Grundbuch einzutragen.
3. Die Gesuchsgegnerin wird unter Androhung einer Ordnungsbusse in der Höhe von CHF 1'000.– pro Tag gemäss Art. 343 Abs. 1 lit. c ZPO sowie unter Androhung der

Bestrafung ihrer Organe nach Art. 292 StGB mit Busse bis zu CHF 10'000.– im Widerhandlungsfall verpflichtet, innert 30 Tagen der Rechtskraft dieses Urteils die Entlassung der in Dispositiv-Ziffer 1 erwähnten Grundstücke aus der Pfandhaft des darauf lastenden Register-Schuldbriefs (Beleg Nr. 497) im ersten Rang zugunsten der Credit Suisse (Schweiz) AG über CHF 13'870'000.– (Gesamtpfand) zu erwirken.

4. Mit Bezug auf Rechtsbegehren Ziffer 2a., 2b., 2c. und 3a. wird auf das Gesuch nicht eingetreten.
5. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf 15'300.–.
6. Die Gerichtskosten werden der Gesuchsgegnerin auferlegt.
7. Die Gesuchsgegnerin wird verpflichtet, den Gesuchstellern eine Parteientschädigung von insgesamt CHF 16'800.– (8.1 % MwSt. darin enthalten) zu bezahlen.
- 8.-9. [Mitteilungssatz, Rechtsmittelbelehrung]

Berufungsanträge:

(act. 24 S. 2):

- " 1. Es sei in Gutheissung der Berufung das angefochtene Urteil vom 10. September 2024 aufzuheben.
2. Es sei nicht auf das Gesuch der Gesuchsteller 1 und 2 einzutreten.
3. Eventualiter sei die Dispositivziffer 3 der angefochtenen Verfügung vom 10. September 2024 aufzuheben und nicht auf das Rechtsbegehren Ziffern 2a-2d des Gesuches der Gesuchsteller 1 und 2 einzutreten.
4. Subeventualiter sei die Dispositivziffer 3 des angefochtenen Urteils vom 10. September 2024 wie folgt abzuändern:

"Die Gesuchsgegnerin sei unter Androhung einer Ordnungsbusse in der Höhe von CHF 1'000.– pro Tag gemäss Art. 343 Abs. 1 lit. c ZPO sowie unter Androhung der Bestrafung ihrer Organe nach Art. 292 StGB mit Busse bis zu CHF 10'000.– im Widerhandlungsfall zu verpflichten, nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils anlässlich der Bezahlung des Kaufpreises durch die Gesuchsteller 1 und 2 die Entlassung der von den Gesuchstellern 1 und 2 mit öffentlich beurkundetem Kaufvertrag vom 2. März 2022 erworbenen Grundstücke an der D. _____ Strasse 1 in der Gemeinde E. _____ (Grundbuchblatt 2, 5 und 7) aus der Pfandhaft des darauf lastenden Register-Schuldbriefs (Beleg Nr. 497) im ersten Rang zugunsten der Credit Suisse (Schweiz) AG über CHF 13'870'000.– (Gesamtpfand) zu erwirken.

5. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich MWST sowohl des Verfahrens vor Vorinstanz wie auch vor Obergericht zu Lasten der Gesuchsteller 1 und 2."

Erwägungen:

I.

1. Die Gesuchsgegnerin und Berufungsklägerin (nachfolgend: Berufungsklägerin) ist Alleineigentümerin des Grundstücks Grundbuch Blatt 3 an der D. _____ Strasse 1 in E. _____. Auf diesem Grundstück liess sie durch die F. _____ GmbH (nachfolgend: Werkerstellerin) Wohnungen sowie eine Tiefgarage erstellen, welche zu Stockwerkeigentumseinheiten ausgeschieden wurden. Die Tiefgaragen-Stockwerkeigentumseinheit wurde wiederum in diverse Miteigentumsanteile aufgeteilt. Mit öffentlich beurkundetem Kaufvertrag mit werkvertraglichen Abreden vom 2. März 2022 kauften die Gesuchsteller und Berufungsbeklagten (nachfolgend: Berufungsbeklagte) eine Wohnung im 2. Obergeschoss mit Kellerabteil und zwei Tiefgaragenplätze (Grundstücke Blatt 2, Blatt 5 und Blatt 7) zu je hälftigem Miteigentum. Strittig ist die Eigentumsübertragung der erwähnten Grundstücke an die Berufungsbeklagten, welche bis anhin unbestrittenermassen nicht stattgefunden hat (vgl. act. 22 E. 3.1).
2. Mit Eingabe vom 2. Februar 2024 gelangten die Berufungsbeklagten an das Einzelgericht im summarischen Verfahren des Bezirks Meilen (nachfolgend: Vorinstanz) und stellten die eingangs erwähnten Begehren (act. 1). Die Vorinstanz hiess das Gesuch mit Urteil vom 10. September 2024 gut (act. 19 = act. 22 = act. 25, zitiert als act. 22).
3. Gegen diesen Entscheid erhob die Berufungsklägerin rechtzeitig (vgl. act. 20/2) mit Eingabe vom 23. September 2024 Berufung und stellte eingangs erwähnte Anträge (act. 24 S. 2).
4. Der mit Verfügung vom 2. Oktober 2024 einverlangte Kostenvorschuss ging fristgerecht (vgl. act. 27; act. 28) ein (act. 26). Die vorinstanzlichen Akten wurden

beigezogen (act. 1 bis 20). Es wurde davon abgesehen, eine Berufungsantwort einzuholen (act. 312 Abs. 1 ZPO). Das Verfahren erweist sich als spruchreif.

II.

1.

1.1 Gegen erstinstanzliche Endentscheide im summarischen Verfahren ist die Berufung in vermögensrechtlichen Angelegenheiten nur zulässig, wenn der Streitwert der zuletzt aufrechterhaltenen Rechtsbegehren mindestens Fr. 10'000.– beträgt (Art. 308 Abs. 1 lit. a und Abs. 2 ZPO). Vorliegend wurde, da die Eigentumsübertragung der Grundstücke umstritten ist, als Streitwert der für die besagten Grundstücke vereinbarte Kaufpreis von Fr. 2'520'000.– zugrunde gelegt (act. 22 E. 8.1). Der Streitwert ist nicht umstritten und auch dem vorliegenden Verfahren zugrunde zu legen. Das Rechtsmittel der Berufung ist gegeben.

1.2 Die Berufung ist schriftlich und begründet einzureichen (Art. 311 Abs. 1 ZPO). Es kann sowohl die unrichtige Rechtsanwendung als auch die unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). In der schriftlichen Berufungsbegründung ist hinreichend genau aufzuzeigen, inwiefern der erstinstanzliche Entscheid in den angefochtenen Punkten als fehlerhaft zu betrachten ist bzw. an einem der genannten Fehler leidet (BGE 142 I 93 E. 8.2; BGE 138 III 374 E. 4.3.1). Die Berufungsinstanz hat sich – abgesehen von offensichtlichen Mängeln – grundsätzlich auf die Beurteilung der Beanstandungen zu beschränken, die in der Berufungsschrift in rechtsgenügender Weise erhoben werden (vgl. BGE 142 III 413 E. 2.2.4). Neue Tatsachen und neue Beweismittel werden im Berufungsverfahren im Übrigen nur noch berücksichtigt, wenn sie trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten und vor der Berufungsinstanz unverzüglich vorgebracht werden (Art. 317 Abs. 1 ZPO).

2.

2.1 Die Berufungsklägerin bringt zunächst im Wesentlichen vor, es habe kein Rechtsschutzinteresse am von den Berufungsbeklagten gestellten Gesuch bestanden. Da es sich dabei um eine rechtliche Argumentation handle und das Rechtsschutzinteresse von Amtes wegen zu prüfen sei, habe das Obergericht die Argumentation zu überprüfen. Das Ziel, welches die Berufungsbeklagten mit ihrem Gesuch hätten erreichen wollen, sei offenkundig, das Eigentum an den von ihnen mit Kaufvertrag vom 2. März 2022 erworbenen Grundstücken übertragen zu erhalten. Es werde von den Berufungsbeklagten aber nicht beantragt, dass sie das Eigentum an den strittigen Grundstücken direkt im Zeitpunkt der gerichtlichen Zusprechung erhielten, sondern erst Zug um Zug gegen die Bezahlung des restlichen noch offenen Kaufpreises. So würden die Berufungsbeklagten nach Rechtskraft des angefochtenen Entscheids immer noch nicht Eigentümer der strittigen Grundstücke, was offenkundig aber das Ziel des Gesuchs gewesen sei. Es fehle denn auch an der gesetzlichen Grundlage um eine Zug um Zug zu erfüllende Leistungspflicht Zug um Zug zu vollstrecken (act. 24 Rz. 5 ff.).

2.2 Nach Art. 60 ZPO prüft das Gericht von Amtes wegen, ob die Prozessvoraussetzungen erfüllt sind. Das Gericht ist nicht verpflichtet, jede einzelne Prozessvoraussetzung zu erforschen (BSK ZPO-GEHRI, 3. Aufl. 2017, Art. 60 N 10). Dies gilt hinsichtlich des schutzwürdigen Interesses namentlich bei Leistungs- und Gestaltungsclagen, denen ein Rechtsschutzinteresse grundsätzlich inhärent ist (vgl. KUKO ZPO-DOMEJ, 3. Aufl. 2021, Art. 59 N 24a m.H.). Indem die Vorinstanz auf das Gesuch der Berufungsbeklagten mit Urteil vom 10. September 2024 eingetreten ist, hat es die Prozessvoraussetzungen implizit geprüft und bejaht. Es besteht kein Anlass von der Einschätzung der Vorinstanz abzuweichen. Insbesondere macht die Berufungsklägerin nicht etwa geltend, dass das Rechtsschutzinteresse der Berufungsbeklagten nachträglich weggefallen sei. Auch die von der Berufungsklägerin zitierten Bundesgerichtsentscheide sind nicht einschlägig. Darin verneinte das Gericht bei einer Stufenklage ein Rechtsschutzinteresse, da der Hilfsantrag auf Auskunft bzw. Rechnungslegung akzessorisch der Bezifferung des Hauptantrags auf Zahlung einer Geldsumme diene und sich der Betrag des

Hauptantrags im Laufe des Verfahrens beziffern liess (BGer 4A_498/2008 vom 5. November 2009 E. 2.2.2; vgl. auch BGer 4A_393/2021 vom 4. März 2022 E. 5). Im Übrigen gehen die Ausführungen der Berufungsklägerin zum Ziel des Gesuchs offensichtlich an der Sache vorbei: Ziel des Gesuchs ist es, wie das Rechtsbegehren es formuliert, Zug um Zug gegen Bezahlung des restlichen offenen Kaufpreises das Eigentum an den von ihnen mit Kaufvertrag vom 2. März 2022 erworbenen Grundstücken übertragen zu erhalten. Was daran unter dem Gesichtspunkt des Rechtsschutzinteresses nicht zulässig sein soll, ist nicht zu ergründen.

3.

3.1 Die Berufungsklägerin erklärt weiter, die Ausführungen der Vorinstanz über die Bezugsbereitschaft des Kellerabteils überzeugten nicht. Entgegen den Behauptungen der Berufungsbeklagten und den Ausführungen der Vorinstanz sei der Beweis nicht erbracht worden, dass das Kellerabteil tatsächlich bezugsbereit sei. Dass das Kellerabteil gemäss Kaufvertrag Bestandteil des Vertragsobjekts 1 (d.h. der Wohnung, Anmerkung hinzugefügt) sei, tue dabei nichts zur Sache. Aus den Akten gehe nicht hervor, ob das Kellerabteil bereits nutzbar sei. Die Übergabe der Wohnungsschlüssel und der Garagentorsender sagten nichts darüber aus. Auch aus dem E-Mail von H. _____ gehe lediglich hervor, dass die Wohnung übergeben worden sei. Vom Kellerabteil sei dabei keine Rede. Damit sei nicht klar, ob alle im Kaufvertrag vereinbarten Voraussetzungen für die Eigentumsübertragung bereits erfüllten seien und damit sei die Eigentumsübertragung noch nicht fällig (act. 24 Rz. 9).

3.2 Die Vorinstanz kam zum Schluss, dass es der Berufungsklägerin nicht gelinge, die von den Berufungsbeklagten vorgelegten Beweismittel zur Bezugsbereitschaft sowohl der Wohnung (Vertragsobjekt 1) und der restlichen Vertragsobjekte, das heisst des Kellerabteils und der Tiefgaragenplätze, zu entkräften (act. 22 E. 5.2.1). Die Berufungsklägerin wiederholt in der Berufungsschrift im Wesentlichen ihre im vorinstanzlichen Verfahren vorgebrachten Argumente, namentlich, dass aus den Akten nicht hervorgehe, ob das Kellerabteil bereits benutzbar sei (act. 24 Rz. 9; vgl. act. 10 Rz. 28). Zwar legt die Berufungsklägerin anders als in der Gesuchsantwort dar, aus welchen von den Berufungsbeklagten eingereich-

ten Unterlagen angeblich nicht hervor gehe, dass das Kellerabteil bezugsbereit sei. Dies hätte die Berufungsklägerin bereits vor Vorinstanz darlegen können und müssen, sie kommt mit diesen Vorbringen im Berufungsverfahren zu spät (Art. 317 Abs. 1 ZPO). Die Vorinstanz hat dargelegt, weshalb sie aufgrund der vorgelegten Beweismittel zum Schluss gekommen ist, dass auch das Kellerabteil bezugsbereit war und die Einwendungen der Berufungsklägerin unsubstantiierte Behauptungen seien, denen ein Mindestmass an Glaubhaftigkeit fehle. So hat sie insbesondere darauf hingewiesen, dass die Wohnung unstreitig bereits seit dem 1. November 2023 bewohnt sei. Damit sei die Wohnung nach den einschlägigen Bestimmungen des Kaufvertrags offensichtlich bezugsbereit, was als Zeitpunkt der Eigentumsübertragung festgelegt worden sei. (act. 22 E. 5.2.1). Die Berufungsklägerin setzt sich damit nicht auseinander und zeigt durch die Wiederholung ihrer vorinstanzlichen Argumente nicht auf, inwiefern der angefochtene Entscheid fehlerhaft sein soll. Die Vorinstanz stützte sich für die Bezugsbereitschaft des Kellerabteils schliesslich auch darauf, dass das Kellerabteil gemäss Kaufvertrag und den Vorbringen der Berufungsklägerin selbst Bestandteil der Wohnung (Vertragsobjekt 1) war. Auch diesbezüglich fehlt es in der Berufung an einer hinreichenden Auseinandersetzung mit den Erwägungen der Vorinstanz, wenn die Berufungsklägerin bloss behauptet, es tue nichts zur Sache, dass das Kellerabteil Bestandteil der Wohnung sei (act. 24 Rz. 9).

4.

4.1 Die Berufungsklägerin rügt sodann, den Ausführungen der Vorinstanz zur strittigen Nachfristansetzung sei nicht zu folgen. Mit dem Gesuch hätten die Berufungsbeklagten keinen Zustellnachweis zum Schreiben vom 17. November 2023 eingereicht, weshalb die Berufungsklägerin die Zustellung dieses Schreibens bestritten habe. Die Berufungskläger hätten in ihrer freigestellten Vernehmlassung dann zwar einen Zustellnachweis eingereicht. Diesen Zustellnachweis hätte die Vorinstanz von Amtes wegen aus dem Recht weisen müssen und nicht berücksichtigen dürfen (act. 24 Rz. 10 ff.).

4.2 Im summarischen Verfahren gilt der Grundsatz, dass jede Partei nur einmal frei Tatsachenbehauptungen und Beweismittel vorbringen kann. Nach der ersten

umfassenden Äusserungsmöglichkeit tritt grundsätzlich der Aktenschluss ein. Neue Tatsachenbehauptungen und Beweismittel sind danach nur noch unter den Voraussetzungen für Noven zulässig (vgl. BGE 146 III 237 E. 3.1; SOGO/BAECHLER, Aktenschluss im summarischen Verfahren, AJP 2020, S. 315). Vorliegend ist der Aktenschluss nach der erstmaligen umfassenden Äusserungsmöglichkeit der Parteien eingetreten. Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist grundsätzlich davon auszugehen, dass der klagenden Partei weder möglich noch zumutbar ist, auf Vorrat in ihrer Replik – bzw. vorliegend im verfahrenseinleitenden Gesuch – sämtliche denkbaren Noven zu entkräften, mit denen der Prozessstoff noch ausgedehnt werden könnte. Zu prüfen ist indes, ob die Noven der Berufungsbeklagten kausal zu den Vorbringen in der Stellungnahme der Berufungsklägerin waren (BGE 146 III 55 E. 2.5.2). Ob es zusätzlich auf die fehlende Voraussehbarkeit der Ausführungen der Gegenpartei in der Stellungnahme ankommt, wird in der Lehre und Rechtsprechung nicht einheitlich beantwortet. In BGE 146 III 55 (E. 2.5.2 f.) hat das Bundesgericht eine Noveneingabe der klagenden Partei, die zur Entkräftung von Dupliknoven eingebracht wurde, unabhängig davon zugelassen, ob die Dupliknoven voraussehbar waren. Mit Blick auf den Zweck des summarischen Verfahrens und insbesondere im Rechtsschutz in klaren Fällen nach Art. 257 ZPO erscheint es nach Ansicht der Kammer jedoch sinnvoll, an die Voraussehbarkeit anzuknüpfen. Es ist aber kein strenger Massstab anzulegen, um der gesuchstellenden Partei die Verfahrensführung nicht übermässig zu erschweren und ausufernde Gesuche zu vermeiden (Urteil LF220030-O vom 20. Juli 2022 E. 3.5.3; vgl. SOGO/BAECHLER, a.a.O., S. 326).

4.3 Vorliegend hat die Berufungsklägerin in ihrer Gesuchsantwort bestritten, dass ihr das Schreiben der Berufungsbeklagten vom 17. November 2023 betreffend Nachfristansetzung gemäss Art. 107 OR zugegangen sei (act. 10 Rz. 22). Da es sich beim Schreiben der Berufungsbeklagten vom 17. November 2023 um ein von deren Rechtsvertretern verfasstes und als Einschreiben verschicktes Schreiben handelte, war für die Berufungsbeklagten nicht vorhersehbar, dass die Berufungsklägerin dessen Zustellung bestreiten wird. Die Berufungsbeklagten wiesen in ihrer Replik zurecht darauf hin, dass die Behauptung der Berufungsklägerin, wohlwissend, dass das Schreiben zugegangen sei, geradezu treuwidrig sei

(act. 14 Rz. 16). Somit erfolgte die Einreichung des Zustellnachweises aufgrund der unter den konkreten Umständen nicht zu erwartenden Bestreitung der Zustellung in der Gesuchsantwort. Der Zustellnachweis ist damit als zulässiges unechtes Novum im Sinne von Art. 229 Abs. 1 lit. b ZPO zu berücksichtigen. Damit ist die Nachfristansetzung im Sinne von Art. 107 OR erfolgt. Die Rüge vermag demnach nicht durchzudringen.

5.

5.1 Die Berufungsklägerin bringt weiter vor, es möge sein, dass die Berufungsbeklagten ihrer Pflicht in Ziffer III. des Kaufvertrags nachgekommen seien, wonach sich die Käufer anlässlich der Beurkundung des Kaufvertrags mit Zahlungsverprechen einer Schweizer Bank oder Versicherungsgesellschaft auszuweisen haben. Trotzdem könne entgegen der Meinung der Vorinstanz nicht darüber hinweggesehen werden, dass die Berufungsbeklagten auch noch anlässlich der Eigentumsübertragung ein gültiges Zahlungsverprechen vorweisen und die darin enthaltenen Bedingungen erfüllen können müssten, ansonsten werde die Bank das Geld nicht bezahlen und die Eigentumsübertragung könne faktisch nicht stattfinden. Namentlich hätten die Berufungsbeklagten als Käufer darzutun, dass sie das neue bzw. zusätzliche Grundpfand zugunsten ihrer Bank errichten würden. Das hätten sie nicht einmal behauptet; auch der angefochtene Entscheid halte nirgends fest, dass eine Pfandvertragsofferte der die Berufungsbeklagten finanzierenden Bank vorliege. Dass die im Zahlungsverprechen enthaltenen Bedingungen lediglich gegenüber der Bank und nicht gegenüber der Berufungsklägerin erfüllt sein müssten, sei im Übrigen nicht relevant. Ohne Bezahlung des Kaufpreises erfüllten die Berufungsbeklagten den Kaufvertrag nicht und die Berufungsklägerin könne die Einrede des nicht erfüllten Vertrages gemäss Art. 82 OR erheben. Es sei entgegen der Meinung der Vorinstanz durchaus relevant, ob die Berufungsbeklagten die Bedingungen in den von ihnen vorgelegten Zahlungsverprechen erfüllen könnten oder nicht, auch wenn es sich dabei nicht um Verpflichtungen gegenüber der Berufungsklägerin handle. Die Vorinstanz habe diesem faktischen Umstand keine Beachtung geschenkt und nicht geprüft, wie die Eigentumsübertragung unter diesen Voraussetzungen funktionieren solle. Hinzu komme, dass

die von den Berufungsbeklagten vorgelegten unwiderruflichen Zahlungsverprechen mittlerweile allesamt abgelaufen seien. Es bleibe damit weiterhin unklar, wie die Berufungsbeklagten den noch offenen Kaufpreis bezahlen wollten (act. 24 Rz. 13 und 16).

5.2 Die Berufungsklägerin anerkennt, dass die Berufungsbeklagten ihrer Pflicht in Ziffer III. des Kaufvertrags nachgekommen sind. Sie anerkennt damit die Feststellung der Vorinstanz, wonach die Berufungsbeklagten ihre in Ziffer III. des Kaufvertrags statuierten Pflicht zur Vorlage der Zahlungsverprechen erfüllt haben (act. 22 E. 5.3.2). Somit erübrigen sich grundsätzlich weitere Ausführungen. Schliesslich sind die Berufungsbeklagten auch gemäss der Berufungsklägerin ihrer Pflicht zur Bezahlung des Kaufpreises durch die im Kaufvertrag statuierte Pflicht zur Vorlage des Zahlungsverprechens nachgekommen und anerkennt die Berufungsklägerin somit auch, dass die im Zahlungsverprechen formulierten Vorbehalte, wie die Vorinstanz feststellte, hieran nichts zu ändern vermögen. Ergänzend ist dennoch auf den Einwand der Berufungsklägerin, wonach die Berufungsbeklagten als Käufer darzutun hätten, dass sie das neue bzw. zusätzliche Grundpfand zugunsten ihrer Bank errichten würden, einzugehen. Mit ihrem Vorbringen verkennt die Berufungsklägerin zunächst, dass sich eine solche Pflicht nicht aus dem Kaufvertrag ergibt und im Übrigen auch von der Berufungsklägerin nicht behauptet wird. Entsprechend war es auch nicht an den Berufungsbeklagten Entsprechendes zu behaupten. Schliesslich kann auf die zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden, wonach, selbst wenn die Vorlage des Zahlungsverprechens als vertragliche Leistungspflicht der Berufungsbeklagten zu verstehen sei, jedenfalls die darin enthaltenen Vorbehalte nicht als vertragliche Leistungspflichten der Berufungsbeklagten zu qualifizieren seien (act. 22 E. 5.3.4). Die Ausführungen der Berufungsklägerin stossen ins Leere.

6.

6.1 Schliesslich rügt die Berufungsklägerin, dass anders als die Vorinstanz apodiktisch und ohne Beleg in Judikatur und Literatur festhalte, es keineswegs so sei, dass die Pflicht, die Grundstücke pfandrechtsfrei zu übertragen, alleine die Berufungsklägerin als veräussernde Partei treffe. Jedenfalls sei dies keinesfalls klares

Recht: Es sei nämlich durchaus einsichtig, dass die Pfandrechtsfreiheit vorab nur dann erreicht werden könne, wenn sich alle drei Vertragsparteien, d.h. die Berufungsbeklagten, die Berufungsklägerin und die Werkerstellerin damit befassen. Im Einklang damit sei die entsprechende Vertragsbestimmung so gefasst, dass sie nicht (und damit anders als in den übrigen Bestimmungen) eine einzelne Vertragspartei als Pflichtige nenne. Selbst wenn es anders wäre und alleine die Berufungsklägerin als Verkäuferin die Pflicht hätte, das Grundstück pfandrechtsfrei zu übertragen bzw. zur Übertragung vorzubereiten, wäre der angefochtene Entscheid nicht rechtsbeständig: Ausdrücklich eventualiter bringt die Berufungsklägerin vor, bevor die Berufungsbeklagten nicht ihren Zug, die Bezahlung des Kaufpreises, erbracht hätten, sei die Erfüllung dieser Pflicht faktisch nicht möglich und rechtlich nicht nötig. Denn damit die Bank, welche die Kreditgeberin des durch das Gesamtpfand gesicherten Kredits sei, das Gesamtpfand ablöse, müsse diese zuerst befriedigt werden. Es könne somit nicht verlangt werden, dass die Berufungsklägerin das Gesamtpfand bereits ablöse, bevor die Berufungsbeklagten nicht den Kaufpreis bezahlt hätten. Im Einklang damit sei im Kaufvertrag nicht vereinbart worden, dass die Gesamtpfandentlassung schon vor der Eigentumsübertragung stattzufinden habe, sondern erst im Zeitpunkt der Übertragung. Anders formuliert heisse das, die Pflicht der Berufungsklägerin, das Grundstück pfandrechtsfrei zu übertragen, sei keine eigenständig einklagbare Pflicht, sondern nur dann von den Berufungsbeklagten geltend zu machen, wenn sie ihren Zug (nämlich die Bezahlung des Kaufpreises) machten. Vorher könnten sie das nicht geltend machen. Die Pflicht, das Grundstück pfandrechtsfrei zu übertragen, sei damit noch gar nicht fällig (act. 24 Rz. 14 f.).

6.2 Der Berufungsklägerin ist zwar zuzustimmen, dass im Kaufvertrag bei der Pflicht zur pfandrechtsfreien Übertragung der Grundstücke nicht explizit eine einzelne Vertragspartei als Pflichtige genannt wird (vgl. act. 3/1 Ziff. IV. 8.). Eine explizite Nennung ist aber auch gar nicht erforderlich, weil nur die Pfandschuldnerin dieser Pflicht nachkommen kann. Vorliegend ist unumstritten die Berufungsklägerin als Verkäuferin und (nach wie vor) Eigentümerin der Grundstücke die Pfandschuldnerin. Die Vorinstanz hat sich explizit darauf gestützt, und dies wird von der Berufungsklägerin auch nicht bestritten (vgl. act. 22 E. 5.4.2; act. 24 Rz. 14).

Wenn aber unumstritten ist, dass es sich bei der Berufungsklägerin um die Eigentümerin der Grundstücke und die Pfandschuldnerin handelt, so ist auch klar, dass nur diese der Pflicht zur pfandrechtsfreien Übertragung der Grundstücke nachkommen kann. Die Berufungsklägerin legt denn auch nicht dar, inwiefern die Werkerstellerin im Zusammenspiel mit der Berufungsklägerin dieser Pflicht nachkommen können soll. Auch die Behauptung der Berufungsklägerin, die Erfüllung der Pflicht sei faktisch nicht möglich und rechtlich nicht nötig geht fehl. Die Berufungsklägerin verkennt nämlich, dass die erforderliche Pfandentlassungsbewilligung der Gläubigerin gemäss Kaufvertrag bei der Eigentumsübertragung vorzuliegen hat. Da die Berufungsbeklagten die Eigentumsübertragung eingefordert und die Vorinstanz diese auch zugesprochen hat, ist somit auch die Pflicht, das Grundstück pfandrechtsfrei zu übertragen, fällig.

7. Nach dem Gesagten erweist sich die Berufung als unbegründet und ist entsprechend abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Das Urteil der Vorinstanz vom 10. September 2024 ist zu bestätigen.

III.

1. Ausgehend von einem Streitwert von Fr. 2'520'000.– ist die zweitinstanzliche Entscheidgebühr in Anwendung von § 12 Abs. 1 und 2 i.V.m. § 4 Abs. 1 und 2 sowie § 8 Abs. 1 GebV OG auf Fr. 15'300.– festzusetzen. Die Gerichtskosten des Berufungsverfahrens sind ausgangsgemäss der Berufungsklägerin aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO) und ist mit dem von ihr geleisteten Kostenvorschuss (vgl. act. 26; act. 28) in der Höhe von Fr. 15'300.– zu verrechnen.

2. Parteientschädigungen sind keine zuzusprechen, der Berufungsklägerin nicht, weil sie mit der Berufung unterliegt, den Berufungsbeklagten nicht, weil ihnen keine Aufwendungen entstanden sind, die zu entschädigen wären.

Es wird erkannt:

1. Die Berufung wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird. Das Urteil des Einzelgerichts des Bezirksgerichts Meilen vom 10. September 2024 wird bestätigt.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidungsgebühr wird auf Fr. 15'300.– festgesetzt, der Berufungsklägerin auferlegt und mit dem von ihr geleisteten Kostenvorschuss verrechnet.
3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Berufungsbeklagten unter Beilage eines Doppels von act. 24, sowie an das Bezirksgericht Meilen, je gegen Empfangsschein.

Nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die erstinstanzlichen Akten 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. 2'520'000.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

MLaw D. Stebler

versandt am: