

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: NG230019-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. R. Bantli Keller, Vorsitzende,
Oberrichter Dr. M. Sarbach und Oberrichter Dr. E. Pahud
sowie Gerichtsschreiberin MLaw O. Guyer

Urteil vom 7. November 2024

in Sachen

A. _____ [Spital],

Beklagte und Berufungsklägerin,

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X1. _____

vertreten durch Rechtsanwalt MLaw X2. _____

gegen

B. _____ AG,

Klägerin und Berufungsbeklagte,

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y. _____

betreffend **Vormerkung Miete im Grundbuch**

**Berufung gegen ein Urteil des Mietgerichtes des Bezirkes Horgen vom
19. Juni 2023 (MJ230003)**

Rechtsbegehren:

(act. 1 S. 2, act. 15 S. 4)

- "1. Die Beklagte sei zu verpflichten, den Mietvertrag mit der Klägerin vom 18. Dezember 2018 (über die Miete von 385 Quadratmetern an der C. _____-strasse 1 und weiteren 118 Quadratmetern im Gartenpavillon für den Betrieb des radiologischen Institutes zu einem jährlichen indexierten Mietzins von CHF 197'535) nach Art. 261b OR bzw. Art. 959 GB im Grundbuch der Gemeinde D. _____ beim Grundstück Grundbuchblatt 2 (Kataster 3, E. _____, C. _____-strasse 4, 5, 6 und 1) für die vertraglich vorgesehene feste Mietdauer bis zum 31. Dezember 2029 vorzumerken bzw. in der Rubrik Vormerkungen eintragen zu lassen.
2. Eventualiter sei die Beklagte zu verpflichten, die nachfolgende Grundbuchanmeldung rechtsgültig unterzeichnet (und mit notarieller Beglaubigung der Identität der Unterzeichnenden versehen) im Original der Klägerin auszuhändigen:

GRUNDBUCHANMELDUNG

Hiermit wird angemeldet zur Eintragung
im Grundbuch der Gemeinde D. _____, beim Grundstück
Grundbuchblatt 2, Kataster 3, E. _____, C. _____-strasse 4, 5, 6 und 1
von der Allein-Eigentümerin
A. _____, Stiftung, UID CHE-7, F. _____-strasse 8, G. _____
gestützt auf Ziffer 3 des Mietvertrags vom 18. Dezember 2018 zwischen
dem A. _____ (als Vermieterin) und der B. _____ AG, F. _____-strasse 8,
G. _____ (als Vermieterin)
für die dort vorgesehene feste Mietdauer bis zum 31. Dezember 2029
folgende Vormerkung (nach Art. 261b OR):
Miete von 385 Quadratmetern an der C. _____-strasse 1 und von 118
Quadratmetern im Gartenpavillon durch die Mieterin B. _____ AG, Akti-
engesellschaft, CHE-9, F. _____-strasse 8, G. _____ für den Betrieb ei-
nes radiologischen Instituts zu einem jährlichen Mietzins von
CHF 197'535 (mit Indexierung).
G. _____, den

Für das A. _____

.....
(Name/Unterschrift)

.....
(Name/Unterschrift)

Unter Kosten und Entschädigungsfolgen zulasten der Beklagten"

Vollstreckungsbegehren:

"Das Gericht wird ersucht, die ihm gutscheinenden Massnahmen zur Vollstreckung der Verpflichtung der Beklagten anzuordnen für den Fall, dass die Beklagte den ihr im Urteil auferlegten Pflichten nicht oder nicht innert kurzer Frist nachkommen sollte. Nebst indirektem Zwang nach Art. 343 ZPO ist dabei namentlich von der Möglichkeit Gebrauch zu machen, dem Grundbuchamt H. _____ nach Art. 344 Abs. 2 ZPO direkt entsprechende Anweisungen zum Eintrag der Vormerkung zu erteilen. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beklagten."

Rechtsbegehren der Beklagten:
(act. 12)

- "1. Die Klage sei vollumfänglich abzuweisen.
2. Eventualiter sei die Vormerkung bis zum 31. Dezember 2025 zu befristen.

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zzgl. Der gesetzlichen Mehrwertsteuer zu Lasten der Klägerin."

Urteil des Mietgerichtes:

1. Die Beklagte wird verpflichtet, die nachfolgende Grundbuchanmeldung rechtsgültig unterzeichnet (und mit notarieller Beglaubigung der Identität der Unterzeichnenden versehen) im Original der Klägerin bis zum 31. Juli 2023 auszuhändigen:

GRUNDBUCHANMELDUNG

Hiermit wird angemeldet zur Eintragung

im Grundbuch der Gemeinde D._____, beim Grundstück

Grundbuchblatt 2, Kataster 3, E._____, C._____-strasse 4, 5, 6 und 1

von der Allein-Eigentümerin

A._____, Stiftung, UID CHE-7, F._____-strasse 8, G._____

gestützt auf Ziffer 3 des Mietvertrags vom 18. Dezember 2018 zwischen dem A._____ (als Vermieterin) und der B._____ AG, F._____-strasse 8, G._____ (als Mieterin)

für die dort vorgesehene feste Mietdauer bis zum 31. Dezember 2029

folgende Vormerkung (nach Art. 261b OR):

Miete von 385 Quadratmetern an der C._____-strasse 1 und von 118 Quadratmetern im Gartenpavillon durch die Mieterin B._____. AG, Aktiengesellschaft, CHE-9, F._____-strasse 8, G._____, für den Betrieb eines radiologischen Instituts zu einem jährlichen Mietzins von CHF 197'535 (mit Indexierung). G._____, den ...

Für das A._____

.....
(Name/Unterschrift)

.....
(Name/Unterschrift)

Die Kosten des Grundbuchamtes gehen zu Lasten der Klägerin.

2. Nach unbenutztem Ablauf der unter Dispositiv-Ziffer 1 genannten Frist und entsprechender Mitteilung an das Bezirksgericht Horgen durch die Klägerin, wird das Grundbuchamt H._____ angewiesen, den Mietvertrag der Parteien vom 18. Dezember 2018 (über die Miete von 385 Quadratmetern an der C._____-strasse 1 und weiteren 118 Quadratmetern im Gartenpavillon für den Betrieb eines radiologischen Institutes zu einem jährlichen indexierten Mietzins von CHF 197'535) nach Art. 261b OR bzw. Art. 959 ZGB im Grundbuch der Gemeinde D._____ beim Grundstück Grundbuchblatt 2 (Kataster 3, E._____, C._____-strasse 4, 5, 6 und 1) für die vertraglich vorgesehene feste Mietdauer bis zum 31. Dezember 2029 wie folgt vorzumerken bzw. in der Rubrik Vormerkungen einzutragen: Mietvertrag zugunsten der B._____ AG, F._____-strasse 8, G._____ für 385 Quadratmetern an der

C._____-strasse 1 und weiteren 118 Quadratmetern im Gartenpavillon für den Betrieb eines radiologischen Institutes, Jahresmietzins: CHF 197'535, indexiert. Vormerkungsdauer: bis 31. 12. 2029.

Die Kosten des Grundbuchamtes gehen zu Lasten der Klägerin.

3. Nach erfolgter Vormerkung des Mietvertrages vom 18. Dezember 2018 (über die Miete von 385 Quadratmetern an der C._____-strasse 1 und weiteren 118 Quadratmetern im Gartenpavillon für den Betrieb eines radiologischen Institutes zu einem jährlichen indexierten Mietzins von CHF 197'535) oder Erlass eines rechtskräftigen Urteils betreffend Abweisung des Antrages um Vormerknahme ist die Beklagte berechtigt, die Veräusserungsbeschränkung gemäss Dispositiv-Ziffer 1 der Verfügung vom 19. Juni 2023 beim Grundbuchamt H._____
löschen zu lassen.
4. Die Entscheidgebühr wird auf Fr. 5'000.- festgesetzt.
5. Die Gerichtskosten werden der Beklagten auferlegt und mit dem geleisteten Vorschuss der Klägerin verrechnet.
6. Die Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin eine Parteientschädigung von Fr. 5'000.- zu bezahlen. Zudem hat sie der Klägerin den Kostenvorschuss von Fr. 5'000.- zu ersetzen.
- 7./8. (Mitteilung und Rechtsmittel).

Berufungsanträge:

(act. 30):

- "1. Es sei das Urteil vom 19. Juni 2023 des Mietgerichts des Bezirkes Horgen (MJ230003) aufzuheben und die Klage sei vollumfänglich abzuweisen;
2. Eventualiter sei die Vormerkung bis zum 31. Dezember 2025 zu befristen;
3. Sub-eventualiter sei die Sache zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen;

Unter Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich der gesetzlichen Mehrwertsteuer für das erst- und zweitinstanzliche Verfahren zulasten der Berufungsbeklagten."

Erwägungen:

1. Sachverhalt

Die Beklagte und Berufungsklägerin (fortan Beklagte) ist eine Stiftung mit Sitz in G._____, deren Zweck die ... ist (vgl. Auszug aus dem Handelsregister act. 33/1). Die Klägerin und Berufungsbeklagte (fortan Klägerin) ist eine Aktiengesellschaft mit Sitz in G._____, welche den Betrieb eines ...-zentrums bezweckt (vgl. Auszug aus dem Handelsregister act. 33/2).

Die Parteien haben am 18. Dezember 2018 einen Miet- und einen Kooperationsvertrag unterzeichnet. Im Mietvertrag vermietete die Beklagte der Klägerin Räumlichkeiten an der C._____-strasse 1, in D._____ mit einer Fläche von 385 qm und den angrenzenden Gartenpavillon mit einer Fläche von 118 qm. Im Mietvertrag ist als Verwendungszweck festgehalten, das Mietobjekt diene dem Betrieb eines radiologischen Instituts, wobei der Gartenpavillon dem Betrieb eines Magnetresonanztomographen diene. Beginn des Mietverhältnisses war der 1. Januar 2019 und als feste Mietdauer wurden zehn Jahre vereinbart, mit dem Hinweis, der Mietvertrag ende ohne Weiteres am 31. Dezember 2029. Die Parteien kamen weiter überein, der Vertrag könne nur aus wichtigen Gründen, welche die Fortführung des Mietverhältnisses für sie unzumutbar machen würden, ausserordentlich gekündigt werden. Als wichtiger Grund gelte insbesondere die ausserordentliche Beendigung des zwischen den Parteien abgeschlossenen Kooperationsvertrages. Weiter wurde vereinbart, der Mietvertrag könne für die Dauer von zehn Jahren im Grundbuch eingetragen werden. Als Mietzins wurden Fr. 197'535.00 pro Jahr (inkl. Nebenkosten und Stromkosten für den Gartenpavillon) vereinbart (act. 4/01).

Im Kooperationsvertrag hielten die Parteien fest, die Klägerin betreibe das radiologische Institut am Standort D._____ der Beklagten seit dem 1. Dezember 2003 selbständig. Als Aufgabe der Klägerin wurde Folgendes festgehalten: Die Klägerin betreibe in D._____ ein medizinisch radiologisches Institut für ambulante Patienten. In dessen Rahmen stelle auch die Klägerin die radio-diagnostische Betreuung für die am Standort D._____ der Beklagten stationär behandelten Patien-

ten sicher. Für die entsprechenden ambulanten und stationären radiologischen Untersuchungen gewähre die Beklagte der Klägerin die Exklusivität am Standort D._____. Die Klägerin garantiere eine zeitgerechte und dem aktuellen Wissensstand entsprechende radiologische Betreuung sämtlicher Patienten durch das radiologische Institut. Bezüglich der Vertragsdauer vereinbarten die Parteien, dass diese an den Mietvertrag gekoppelt sei und der Kooperationsvertrag dieselbe Laufzeit habe. Der Kooperationsvertrag ende automatisch mit der Beendigung des Mietverhältnisses. Darüber hinaus kamen die Parteien überein, der Kooperationsvertrag könne aus wichtigen Gründen, welche die Fortführung der Zusammenarbeit für sie unzumutbar mache, ausserordentlich gekündigt werden. Mit ausserordentlicher Kündigung des Kooperationsvertrages ende auch der Mietvertrag. Als wichtige Gründe würden insbesondere gelten: Der Verlust der Bewilligung zur Betreuung des A._____, wobei in diesem Fall die Klägerin das Mietverhältnis weiter betreiben könne; die Unmöglichkeit der Klägerin die radiologischen Dienstleistungen anzubieten; die Zahlungsunfähigkeit bzw. der Konkurs einer Partei, wobei in diesem Fall, sofern die Zahlungsunfähigkeit bzw. der Konkurs die Beklagte betreffe, die Klägerin das Mietverhältnis weiterführen könne (act. 4/02).

Mit Schreiben vom 15. Juli 2021 kündigte die Beklagte den Kooperations- sowie den Mietvertrag aus wichtigem Grund per 31. Dezember 2025. Darin wies sie darauf hin, der Standort D._____ werde per 31. Dezember 2025 geschlossen und die Betriebseinstellung sei definitiv. Die Liegenschaft werde von der I._____ AG übernommen. Sowohl der Kooperations- als auch der Mietvertrag sähe vor, dass sie aus wichtigen Gründen, welche die Fortsetzung unzumutbar machen würden, jederzeit ausserordentlich gekündigt werden könnten. Die ausserordentliche Beendigung des Zusammenarbeitsvertrags stelle dabei gemäss Mietvertrag immer auch einen wichtigen Grund zur ausserordentlichen Kündigung des Mietvertrags dar. Da die Beklagte den Betrieb am Standort D._____ per 31. Dezember 2025 vollständig und definitiv einstelle und damit auch keine Patienten mehr behandle, fehle es ab diesem Zeitpunkt an jeglicher Grundlage für die gemeinsame Zusammenarbeit. Insbesondere könnten dann beide Parteien ihren vertraglichen Pflichten nicht mehr nachkommen. Eine Weiterführung der Zusammenarbeit sei aus diesem Grund nicht mehr zumutbar. Damit falle auch die Grundlage

für den Mietvertrag weg. Dem Schreiben wurde das Kündigungsformular des Kantons Zürich angefügt (act. 4/03).

2. Prozessgeschichte

Die Schlichtungsverhandlung fand am 20. Februar 2023 statt, von der Beklagten erschien niemand. Am gleichen Tag erteilte die Schlichtungsbehörde der Klägerin die Klagebewilligung (act. 3A). Daraufhin reichte die Klägerin die Klage am 16. März 2023 (Datum Poststempel) am Mietgericht des Bezirks Horgen (fortan Vorinstanz) ein (act. 1 samt Beilagen act. 2, 3, 4/01 bis 5/16).

Die Hauptverhandlung fand am 19. Juni 2023 statt. Mit Beschluss vom 19. Juni 2023 wies die Vorinstanz das Grundbuchamt H._____ im Sinne einer vorsorglichen Massnahme an, eine entsprechende Verfügungsbeschränkung bezüglich des Mietobjekts vorzumerken (act. 18). Mit unbegründetem Urteil vom selbigen Datum verpflichtete die Vorinstanz die Beklagte entsprechend dem eingangs wiedergegebenen Erkenntnis zur Unterzeichnung der Grundbuchanmeldung, bzw. wies die Vorinstanz das Grundbuchamt bei Säumnis der Beklagten zur Vormerkung des Mietvertrags an (act. 19 Dispositiv-Ziff. 1 und 2). Die Klägerin verlangte rechtzeitig die Begründung des Urteils (act. 20/1 und 24). Der begründete Entscheid wurde den Parteien am 24. bzw. 25. Oktober 2023 zugestellt (act. 26, 271-3). Dagegen erhob die Beklagte mit Eingabe vom 23. November 2023 (Datum Poststempel) rechtzeitig Berufung (act. 30).

Die Akten des vorinstanzlichen Verfahrens wurden beigezogen (act. 1-27). Den mit Verfügung vom 30. November 2023 von der Beklagten verlangten Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 8'800.00 bezahlte diese rechtzeitig (act. 34 und 36). Auf die Einholung einer Berufungsantwort kann, wie sich aus den nachfolgenden Erwägungen ergibt, gestützt auf Art. 312 Abs. 1 ZPO verzichtet werden. Die Sache erweist sich als spruchreif.

3. Prozessuales

Erstinstanzliche Endentscheide sind grundsätzlich mit Berufung anfechtbar (vgl. Art. 308 lit. a ZPO). In vermögensrechtlichen Angelegenheiten – wie hier – ist

die Berufung zulässig, wenn der Streitwert der zuletzt aufrechterhaltenen Rechtsbegehren mindestens Fr. 10'000.– beträgt (Art. 308 Abs. 2 ZPO). Wie die Vorinstanz korrekt ausgeführt hat, entspricht der Streitwert vorliegend der Miete für die Jahre nach der angefochtenen Kündigung bis zum Ende der vereinbarten Mietdauer, demnach ab 1. Januar 2026 bis Ende Dezember 2029, namentlich Fr. 790'000.00 (vgl. act. 5 S. 3). Die Berufung ist damit zulässig.

Die Berufung ist bei der Rechtsmittelinstanz innert 30 Tagen seit Zustellung des begründeten Entscheides schriftlich, mit Anträgen versehen und (abschliessend) begründet einzureichen (vgl. Art. 311 Abs. 1 ZPO; Art. 312 ZPO). Mit der Berufung können die unrichtige Rechtsanwendung und die unrichtige Sachverhaltsfeststellung gerügt werden (Art. 310 ZPO). Zur unrichtigen Rechtsanwendung gehört auch die falsche Ermessensausübung, weshalb sie im Gesetz nicht eigens erwähnt wird.

In der schriftlichen Berufungsbegründung (Art. 311 Abs. 1 ZPO) ist hinreichend genau aufzuzeigen, inwiefern der erstinstanzliche Entscheid in den angefochtenen Punkten als fehlerhaft zu betrachten ist respektive an einem der genannten Fehler leidet (BGE 142 I 93 E. 8.2; BGE 138 III 374 E. 4.3.1). Das setzt (im Sinne einer von Amtes wegen zu prüfenden Eintretensvoraussetzung) voraus, dass die Berufung erhebende Partei die vorinstanzlichen Erwägungen bezeichnet, die sie anfecht, sich sachbezogen, substantiiert und argumentativ mit diesen auseinandersetzt und mittels genügend präziser Verweisungen auf die Akten aufzeigt, wo die massgebenden Behauptungen, Erklärungen, Bestreitungen und Einreden erhoben wurden, beziehungsweise aus welchen Aktenstellen sich der geltend gemachte Berufungsgrund ergeben soll. Die pauschale Verweisung auf frühere Vorbringen oder deren blosser Wiederholung genügen nicht (vgl. BGE 138 III 374 E. 4.3.1; BGer 5A_751/2014 vom 28. Mai 2015, E. 2.1). Von der Berufungsinstanz kann nicht erwartet werden, dass sie von sich aus in den Vorakten die Argumente zusammensucht, die zur Berufungsbegründung geeignet sein könnten (OGer ZH NP220014 vom 16.11.2022, E. II.1, S. 5; BGer 5A_438/2012 vom 27. August 2012, E. 2.4; vgl. zum Ganzen OGer LE230025 vom 11. März 2024 E. II. 3.).

4. Urteil der Vorinstanz

Die Vorinstanz zog in Erwägung, der Mietvertrag halte unbestrittenermassen fest, er werde für die Dauer von zehn Jahren im Grundbuch eingetragen. Somit liege zwischen den Parteien eine schriftliche Vormerkungsabrede im Sinne von Art. 78 Abs. 3 GBV vor. Damit sei der Anspruch der Klägerin auf Eintragung der Vormerkung rechtsgültig vereinbart worden. Auch sei die Voraussetzung von Art. 77 Abs. 1 GBV erfüllt, da die Dauer der Vormerkung bzw. eine allfällige zeitliche Beschränkung im Rechtsgrundausweis bestimmt sei. Weiter hält die Vorinstanz fest, dass in Art. 77 Abs. 1 GBV die Bedingungen der einzutragenden Miete und nicht des Recht auf Vormerkung gemeint seien. Entgegen den Vorbringen der Beklagten sei nicht erforderlich, dass aus der Vormerkungsabrede hervorgehen müsse, wann, von wem und unter welchen Bedingungen die Eintragung erwirkt werden könne (act. 29 E. 4.3.).

Zum Zeitpunkt der Eintragung hielt die Vorinstanz fest, es lägen keinerlei Anhaltspunkte vor, die nahelegen würden, dass der Mietvertrag direkt nach dessen Abschluss im Grundbuch hätte vorgemerkt werden müssen. Die von den Parteien gewählte Formulierung könne nicht dahingehend interpretiert werden, dass nur die Gesamtdauer des Mietvertrags von 10 Jahren im Grundbuch vorgemerkt werden konnte. Habe der Grundstückeigentümer dem Mieter das Recht zur Vormerkung mietvertraglich zugebilligt, müsse er grundsätzlich damit rechnen, dass der Mieter von diesem Recht während der gesamten Dauer des Mietverhältnisses in den Schranken von Art. 77 ff. GBV Gebrauch machen könne (act. 29 E. 5.3. m.w.H. auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung).

Zum Rechtsschutzinteresse der Klägerin an der Vormerkung erwog die Vorinstanz, die Klägerin habe sich wohl gerade deshalb die Möglichkeit der Vormerkung mietvertraglich absichern lassen, um bei einer Veräusserung des Mietobjekts eine auf Art. 261 Abs. 2 lit. a OR gestützte Eigenbedarfskündigung der neuen Eigentümerin zu verunmöglichen. Mit dem Verkauf des Mietobjekts und der damit einhergehenden Kündigung durch die Beklagte sei dieser Fall gerade eingetreten. Das Interesse der Klägerin an der Vormerkung bestehe deshalb umso

mehr (act. 29 E. 6.3. m.w.H.). Die Voraussetzungen der Vormerkung der Miete bis zum 31. Dezember 2029 seien erfüllt (act. 29 E. 7.1.).

5. Zu den Vorbringen der Beklagten in der Berufungsschrift

5.1. Die Beklagte bestreitet nach wie vor das Recht der Klägerin auf Vormerkung des Mietvertrags. Die Vorinstanz habe die entsprechenden Punkte zwar korrekt aufgelistet, jedoch allesamt nicht korrekt beurteilt. Es liege keine rechtsgültige Vereinbarung der Vormerkung vor. Die gültige Abrede eines Anspruchs auf Vormerkung eines Mietvertrags im Grundbuch setze insbesondere voraus, dass darin die Bedingungen, unter denen das Recht geltend gemacht werden könne, anzugeben seien. Der Ausweis im Sinne von Art. 78 Abs. 3 GBV habe sich deshalb über die Bedingungen für die Ausübung der Vormerkung und über die Beschränkungen der Vormerkungsdauer auszusprechen. Dies sei vorliegend nicht der Fall. Im Mietvertrag sei lediglich eine Dauer von zehn Jahren festgehalten. Es fehle somit an jeglicher Regelung der Bedingungen, unter denen das Recht der Eintragung ausgeübt bzw. geltend gemacht werden könne. Es werde weder geregelt, wann, noch von wem und unter welchen Bedingungen eine solche Eintragung stattfinden solle. Es werde insbesondere nicht vorgesehen, dass die Klägerin zwar anfänglich auf die Vormerkung verzichten, diese aber später doch wieder einverlangen könne. Damit sei der Anspruch auf Vormerkung gar nie rechtsgültig vereinbart worden. Die Ausführungen der Vorinstanz seien nicht nachvollziehbar und entsprächen nicht dem Zweck von Art. 77 GBV (act. 30 S. 5 f.; entspricht act. 12 S. 9 f.).

Weiter bringt die Beklagte vor, das Verständnis der Vorinstanz bezüglich der nachträglichen Geltendmachung widerspreche eindeutig der Vereinbarung im Mietvertrag. Dieser könne lediglich so interpretiert werden, dass der Mietvertrag direkt nach dessen Abschluss eingetragen werden könne, da ansonsten bei einer gesamthaften Vertragsdauer von zehn Jahren die Eintragung nicht für eine Dauer von zehn Jahren erfolgen könne. Schliesslich könne die Dauer der Vormerkung nicht länger sein, als das Mietverhältnis vertragsgemäss wenigstens dauern solle. Hätten die Parteien die Möglichkeit der nachträglichen Eintragung vereinbaren

wollen, hätten sie den Mietvertrag anders formuliert. Eine solche Formulierung wäre zwingend notwendig gewesen (act. 30 S. 6 f.; entspricht act. 12 S. 10 f.).

Schliesslich stellt sich die Beklagte auf den Standpunkt, die Klägerin habe kein Rechtsschutzinteresse an der Eintragung. Die Beklagte habe das Mietverhältnis per 31. Dezember 2025 und damit auf einen Zeitpunkt kurz vor der Eigentumsübertragung, welche am 4. Januar 2026 stattfindet, gekündigt. Ausserdem könne die Klägerin durch einen vorzeitigen Verkauf durch die Beklagte aufgrund der Haftung gemäss Art. 261 Abs. 3 OR nicht zu Schaden kommen. Mit diesem Punkt habe sich die Vorinstanz in keiner Weise auseinander gesetzt und damit den Anspruch der Beklagten auf das rechtliche Gehör verletzt (act. 30 S. 8 f. entspricht act. 12 S. 12).

Insgesamt habe die Vorinstanz in allen drei Punkten den Sachverhalt nicht richtig festgestellt und das Recht nicht richtig angewendet (act. 30 S. 9).

5.2. Die Eingabe der anwaltlich vertretenen Beklagten hat für ihre Berufungsschrift fast ausschliesslich Textstellen aus ihrer Stellungnahme vor Vorinstanz vom 12. Juni 2023 (act. 12, vgl. Verweise oben) kopiert bzw. mit unwesentlichen Umformulierungen versehen übernommen. Sie hat zwar deutlich gemacht, dass sie mit dem gesamten Entscheid nicht einverstanden ist und sie von einer unrichtigen Sachverhaltsfeststellung bzw. Rechtsanwendung ausgeht. Sie setzt sich jedoch weder argumentativ noch unter Verweis auf konkrete Aktenstellen mit den Erwägungen der Vorinstanz auseinander. Vielmehr präsentiert sie in der Berufung ihre abweichende rechtliche Auffassung. Wie gesehen (vorstehend E. 3), genügen Wiederholungen der Behauptungen vor Vorinstanz für eine hinreichende Befassung mit dem angefochtenen Entscheid nicht. Damit kommt die Beklagte ihrer Begründungspflicht nur ungenügend nach und ist insoweit auf ihre Berufung nicht einzutreten.

6. Materielle Beurteilung

6.1. Selbst wenn auf das Hauptargument der Beklagten, die schriftliche Abrede der Parteien müsse die Bedingungen der Ausübung der Vormerkung enthalten,

materiell eingegangen wird, ist der Berufung kein Erfolg beschieden. Der diesbezüglichen zutreffenden Argumentation der Vorinstanz kann nämlich vollumfänglich gefolgt werden, weshalb zunächst auf deren Ausführungen verwiesen werden kann (vgl. act. 29 E. C/1 und C/4.3). Gemäss Art. 77 Abs. 1 GBV muss der Rechtsgrundaussweis für eine Vormerkung die Bedingungen für die Ausübung des *vorgemerkten* Rechts und allfällige Beschränkungen seiner Dauer enthalten. Gemäss Wortlaut der Bestimmung ist damit klar, dass die Bedingungen für die Ausübung des vorgemerkten Rechts und nicht des Rechts auf Vormerkung selber im Rechtsgrundaussweis aufgeführt werden müssen. Dem entspricht Art. 123 Abs. 1 GBV, der für die Vormerkung bestimmt, dass diese den wesentlichen Inhalt des vorgemerkten Rechts, die Bezeichnung der berechtigten Person oder des berechtigten Grundstücks, das Datum der Eintragung in das Tagebuch und den Hinweis auf den Beleg enthalten müsse. Ein Blick auf die frühere Gesetzgebung bestätigt die Meinung, dass die Bedingungen des einzutragenden Rechts gemeint sein müssen. Art. 71 aGBV hielt fest, dass für den Ausweis zur Vormerkung persönlicher Rechte bei Miete und Pacht einfache Schriftlichkeit erforderlich ist sowie dass die Vormerkung persönlicher Rechte stets die Bedingungen, unter denen das Recht geltend gemacht werden kann, und die Zeitdauer des Bestandes enthalten sollen. Sowohl der Wortlaut von Art. 77 Abs. 1 GBV als auch die historische Auslegung widersprechen demnach der Rechtsauffassung der Beklagten. Weiter besteht Sinn und Zweck der realobligatorisch wirkenden Vormerkung nach Art. 261b OR im Wesentlichen darin, die auf Art. 261 Abs. 2 lit. a OR gestützte Eigenbedarfskündigung der neuen Eigentümerin zu verunmöglichen; die Vormerkung ist damit im Kern ein Institut des (vorsorglichen) Kündigungsschutzes (BGE 148 III 415 E. 3.3.2 m.w.H.). Auch Thematisch dreht sich Art. 77 GBV somit um die Eintragung des Mietrechts (mit Blick auf einen Kündigungsschutz) und nicht um das Recht der Vormerkung. Der Rechtsgrundaussweis muss deshalb die erforderlichen Eckpunkte des Mietvertrags enthalten. Dabei genügt eine von den Parteien unterzeichnete Zusammenfassung, welche die wesentlichen Punkte des Mietvertrags, nämlich das Mietobjekt und die Kündigungsfristen oder die feste Mietdauer nennt. Nicht angegeben werden müssen die maximale Vormerkungsdauer, der Mietzins sowie alle übrigen Vertragsklauseln. Das Grundbuch orientiert

lediglich darüber, dass auf einem bestimmten Grundstück oder Grundstücksteil eine Miete vorgemerkt ist, nicht jedoch über den detaillierten Vertragsinhalt. Die Vormerkung schützt den vorgemerkten Vertrag mit seinem jeweiligen, durch die Parteien änderbaren Inhalt (BRÜCKNER, CHRISTIAN/KUSTER, MATHIAS, Die Grundstücksgeschäfte, Rz. 2051 f.).

Die Auslegung ergibt demnach, dass sich die in Art. 77 GBV erwähnten Bedingungen für die Ausübung auf den Grundvertrag bzw. den Mietvertrag und nicht auf die Vormerkung als solche beziehen. Im Übrigen sind auch die vorinstanzlichen Erwägungen zum Zeitpunkt der Eintragung (act. 29 E. C/5) sowie zum Rechtsschutzinteresse der Klägerin an der Vormerkung aufgrund des abgeschlossenen Kaufvertrags der Beklagten mit der I. _____ AG (act. 29 E.C/6; vgl. act. 4/16) zutreffend und geben zu keinen Korrekturen Anlass. Der Entscheid der Vorinstanz ist deshalb materiell zu bestätigen, soweit darauf einzutreten ist.

7. Kosten- und Entschädigungsfolgen

7.1. Die unterliegende Beklagte wird kostenpflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Sie hat die erstinstanzliche Kosten- und Entschädigungsregelung nicht beanstandet. Dabei hat es sein Bewenden. Die von der Klägerin erhobene Beschwerde gegen die Höhe der zugesprochenen Parteientschädigung wird in einem separaten Verfahren beurteilt (PD230014).

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Streitigkeit. Ausgehend vom oben erwähnten Streitwert (vgl. E. 3) ist die Entscheidgebühr für das zweitinstanzliche Verfahren aufgrund des eher geringen Aufwandes auf Fr. 3'000.00 festzusetzen (vgl. § 12 i.V.m. § 7 lit. a i.V.m § 4 Abs. 1 und 2 sowie § 10 Abs. 1 GebV OGer ZH) und der Beklagten aufzuerlegen.

7.2. Parteientschädigungen sind keine zuzusprechen, der Beklagten nicht, weil sie unterliegt bzw. als unterliegend gilt, der Klägerin nicht, da ihr keine zu entschädigenden Aufwendungen entstanden sind.

Es wird erkannt:

1. Die Berufung wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 3'000.00 festgesetzt und der Berufungsklägerin auferlegt.

Für die Kosten des zweitinstanzlichen Verfahrens wird der von der Berufungsklägerin geleistete Vorschuss von Fr. 8'800.00 herangezogen; der Überschuss wird der Berufungsklägerin zurückerstattet, unter Vorbehalt eines allfälligen Verrechnungsanspruchs.

3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Berufungsbeklagte unter Beilage eines Doppels von act. 30, sowie an das Mietgericht des Bezirksgerichts Horgen, 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, mietrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 790'000.00.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Vorsitzende:

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. R. Bantli Keller

MLaw O. Guyer

versandt am: