

# Handelsgericht des Kantons Zürich

Einzelgericht



---

Geschäfts-Nr.: HE180497-O

U/mk

Mitwirkend: Ersatzoberrichterin Franziska Egloff sowie Gerichtsschreiberin  
Helene Lampel

## Urteil vom 19. Februar 2019

in Sachen

**A.\_\_\_\_\_ AG,**  
Gesuchstellerin

vertreten durch Rechtsanwalt MLaw X.\_\_\_\_\_,

gegen

**B.\_\_\_\_\_ AG,**  
Gesuchsgegnerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y.\_\_\_\_\_,

betreffend **Bauhandwerkerpfandrecht**

**Rechtsbegehren:**

(act. 1 S. 2)

- "1. Das Grundbuchamt C. \_\_\_\_\_ sei im Sinne von Art. 961 ZB sofort und ohne Anhörung der Gegenpartei einstweilen anzuweisen, zu Gunsten der Gesuchstellerin und zu Lasten des Grundstücks der Gesuchsgegnerin ein Pfandrecht wie folgt vorläufig im Grundbuch auf das Baurechtsgrundstück (selbständiges und dauerndes Baurecht) GBBI 1, einzutragen:

Eigentümerin: B. \_\_\_\_\_ AG, D. \_\_\_\_\_-strasse 2, E. \_\_\_\_\_

GBBI. 1, Grundbuch Gemeinde E. \_\_\_\_\_, lastend auf Grundstück Kat.-Nr. 3, D. \_\_\_\_\_-strasse 4, 2 und 5, E. \_\_\_\_\_,

**für eine Pfandsomme von CHF 80'120.05**

nebst Zins zu 5 % seit 17. Oktober 2018 für eine Teilsumme von CHF 78'896.85

sowie Zins zu 5 % seit 12. Dezember 2018 für eine Teilsumme von CHF 1'223.20.

2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge zuzüglich MwSt. zulasten der Gesuchsgegnerin."

**Erwägungen:**

1. Die Gesuchstellerin beantragte mit Eingabe vom 12. Dezember 2018 (Datum Poststempel) samt Beilagen (act. 1; act. 3/2 - 19) die (vorerst) superprovisorische Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts gemäss dem oben genannten Rechtsbegehren. Diesem Gesuch wurde mit Verfügung vom 14. Dezember 2018 einstweilen und ohne Anhörung der Gegenpartei entsprochen, und das Grundbuchamt C. \_\_\_\_\_ ZH wurde angewiesen, das Pfandrecht vorläufig im Grundbuch einzutragen. Gleichzeitig wurde der Gesuchsgegnerin Frist zur Stellungnahme angesetzt, unter der Androhung eines Aktenentscheids im Säumnisfall (act. 4). Auf Antrag der Gesuchsgegnerin mit Eingaben vom 9. Januar 2019 (act. 9) und vom 28. Januar 2019 (act. 12) wurde ihr die Frist zur Stellungnahme jeweils erstreckt, letztmals bis 11. Februar 2019. Nachdem die Gesuchsgegnerin die Frist ungenutzt hat verstreichen lassen, ist androhungsgemäss aufgrund der Akten zu entscheiden (Art. 223 Abs. 2 ZPO).

2. Gemäss Art. 837 Abs. 1 Ziff. 3 ZGB besteht ein Anspruch auf Errichtung eines gesetzlichen Grundpfandrechts für Forderungen von Handwerkern und Unternehmern, die zu Bauten oder anderen Werken auf einem Grundstück Material und Arbeit oder Arbeit allein geliefert haben. Der Anspruch auf Errichtung eines Bauhandwerkerpfandrechts richtet sich gegen den jeweiligen Eigentümer des Grundstücks, auch wenn die Leistungen nicht in seinem Auftrag erbracht worden sind (vgl. SCHUMACHER, Das Bauhandwerkerpfandrecht, 3. Aufl. 2008, N 291 ff. und N 869 ff. m.H.). Die Eintragung ins Grundbuch hat bis spätestens vier Monate nach der Vollendung der Arbeiten zu geschehen (Art. 839 Abs. 2 ZGB).

3. Unter Berücksichtigung der Eingabe der Gesuchstellerin (act. 1) und der eingereichten Unterlagen (act. 3/2 - 19) erscheint als glaubhaft bzw. ist unbestritten geblieben, dass die Gesuchstellerin für die eingetragene Pfandsumme hinsichtlich des selbständigen und dauernden Baurechts der Gesuchsgegnerin (Prot. S. 2; act. 3/2) im Sinne von Art. 837 Abs. 1 Ziff. 3 ZGB Arbeit geleistet hat (act. 1 Rz. 8 ff.), ein Betrag in der Höhe der eingetragenen Pfandsumme bisher unbezahlt geblieben ist (act. 1 Rz. 13 f.), die Viermonatsfrist gemäss Art. 839 Abs. 2 ZGB mit der vorläufigen Eintragung am 14. Dezember 2018 gewahrt wurde (act. 1 Rz. 10, Rz. 12, Rz. 15) und der Zins von 5 % auf CHF 78'896.85 seit 17. Oktober 2018 sowie Zins von 5 % auf CHF 1'223.20 seit 12. Dezember 2018 geschuldet ist (act. 1 Rz. 17). Die einstweilige Anweisung an das Grundbuchamt C.\_\_\_\_\_ ZH ist daher als vorläufige Eintragung im Sinne von Art. 961 ZGB zu bestätigen.

4. Sodann ist der Gesuchstellerin Frist anzusetzen, um Klage auf definitive Eintragung des Pfandrechts gegen die Gesuchsgegnerin anzuheben. Die Prosequenzfrist ist praxismässig auf rund 60 Tage festzulegen, wobei die Gerichtsferien nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung nicht zu berücksichtigen sind (BGE 143 III 554 E. 2). Eine Verlängerung dieser Frist ist möglich, bedarf aber eines gesonderten und begründeten Gesuches (Art. 144 Abs. 2 ZPO); dieses würde in einem kostenpflichtigen Nachverfahren behandelt. Als zureichende Gründe für eine Fristerstreckung gemäss Art. 144 Abs. 2 ZPO werden nur entweder die Zustimmung der Gegenpartei oder von der Partei nicht vorhersehbare oder nicht beeinflussbare Hinderungsgründe anerkannt.

5.1. Die Höhe der Gerichtsgebühr wird nach der Gebührenverordnung des Obergerichts bestimmt (Art. 96 ZPO i.V.m. § 199 Abs. 1 GOG) und richtet sich in erster Linie nach dem Streitwert bzw. nach dem tatsächlichen Streitinteresse (§ 2 Abs. 1 lit. a GebV OG). Vorliegend ist von einem Streitwert von CHF 80'120.05 auszugehen (act. 1 S. 2). In Anwendung von § 4 Abs. 1 und 2 sowie § 8 Abs. 1 GebV OG ist die Gerichtsgebühr auf rund die Hälfte der Grundgebühr bzw. CHF 4'000.00 festzusetzen. Die weiteren Kosten betragen CHF 55.00 (Rechnung Nr. ... des Grundbuchamtes C.\_\_\_\_\_ ZH vom 17. Dezember 2018).

5.2. Über den Pfandanspruch der Gesuchstellerin ist noch nicht definitiv entschieden. Es wird im ordentlichen Verfahren festzustellen sein, ob die Gesuchstellerin endgültig obsiegt. Gestützt auf Art. 104 Abs. 3 ZPO ist die Regelung bezüglich der Verteilung der Gerichtskosten dem Entscheid des Hauptsachegerichts vorzubehalten. Nur für den Fall des Nichtanhängigmachens des Prozesses in der Hauptsache ist eine definitive (wenn auch bedingte) Anordnung zu treffen und sind die Kosten der (diesfalls unterliegenden) Gesuchstellerin aufzuerlegen, womit der Kostenbezug definitiv würde.

5.3. Auch der Entscheid betreffend die Entschädigungsfolgen ist dem ordentlichen Verfahren vorbehalten. Für den Fall, dass die Gesuchstellerin ihren Anspruch jedoch nicht prosequieren sollte, ist der Gesuchsgegnerin mangels Antrags sowie mangels prozessualen Aufwands keine Parteientschädigung zuzusprechen. Der Gesuchstellerin ist für diesen Fall ebenfalls keine Entschädigung zuzusprechen.

**Das Einzelgericht erkennt:**

1. Die einstweilige Anweisung an das Grundbuchamt C.\_\_\_\_\_ ZH wird bestätigt als vorläufige Eintragung im Sinne von Art. 961 ZGB mit Wirkung ab vorläufiger Eintragung gemäss Verfügung vom 14. Dezember 2018 bis zur rechtskräftigen Erledigung des gemäss Dispositiv-Ziffer 2 einzuleitenden Prozesses  
  
auf GBBI. 1, Selbständiges und dauerndes Recht, am Bach, zulasten GBBI. 6, Kat.Nr. 3, ... [Ort], Gemeinde E.\_\_\_\_\_,  
  
für eine Pfandsumme von CHF 80'120.05 nebst Zins zu 5 % seit 17. Oktober 2018 auf CHF 78'896.85 seit 12. Dezember 2018 auf CHF 1'223.20.
2. Der Gesuchstellerin wird **Frist bis 29. April 2019** angesetzt, um eine Klage auf definitive Eintragung des Pfandrechts gegen die Gesuchsgegnerin anzuhängen. Bei Säumnis kann die Gesuchsgegnerin den vorläufigen Eintrag (Dispositiv-Ziffer 1) löschen lassen.
3. Die Gerichtsgebühr beträgt CHF 4'000.00.  
Die weiteren Kosten betragen: CHF 55.00 (Rechnung Nr. ... des Grundbuchamtes C.\_\_\_\_\_ ZH vom 17. Dezember 2018).  
Allfällige weitere Kosten bleiben vorbehalten.
4. Die Kosten gemäss Dispositiv-Ziffer 3 werden von der Gesuchstellerin bezogen. Vorbehalten bleibt der endgültige Entscheid des Gerichts im nachfolgenden ordentlichen Verfahren. Für den Fall, dass die Gesuchstellerin innert Frist gemäss Dispositiv-Ziffer 2 die Klage nicht anhängig macht, werden ihr die Kosten definitiv auferlegt.
5. Die Regelung der Entschädigungsfolgen wird dem Gericht im nachfolgenden ordentlichen Verfahren vorbehalten. Für den Fall, dass die Gesuchstellerin

die ihr in Dispositiv-Ziffer 2 angesetzte Frist zur Anhängigmachung der Klage versäumt, werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.

6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an das Grundbuchamt C.\_\_\_\_\_ ZH.
7. Eine bundesrechtliche Beschwerde gegen diesen Entscheid ist innerhalb von 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 und 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG). Der Streitwert beträgt CHF 80'120.05.

Die gesetzlichen Fristenstillstände gelten *nicht* (Art. 46 Abs. 2 BGG).

Zürich, 19. Februar 2019

HANDELSGERICHT DES KANTONS ZÜRICH  
Einzelgericht

Die Gerichtsschreiberin:

Helene Lampel