

Handelsgericht des Kantons Zürich

Einzelgericht



Geschäfts-Nr.: HE180500-O

U/mk

Mitwirkend: Obergerichter Roland Schmid, Präsident, sowie Gerichtsschreiber
Dr. Giulio Donati

Urteil vom 23. Januar 2019

in Sachen

A._____ AG,
Gesuchstellerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____

gegen

B._____ AG,
Gesuchsgegnerin

betreffend **Bauhandwerkerpfandrecht**

Rechtsbegehren:

(act. 1 S. 2)

- "1. Es sei auf der Liegenschaft C. _____-Strasse ..., D. _____, Grundbuchblatt ..., Liegenschaft Kataster ..., ... CH..., D. _____, Grundbuchamt D. _____, derzeit im Eigentum der Gesuchsgegnerin, ein Bauhandwerkerpfandrecht für die Pfandsumme von CHF 33'192.96 plus Zins von 5% auf diesem Betrag ab dem 1. Dezember 2018 zu Gunsten der Gesuchstellerin vorläufig zu errichten und einzutragen.
2. Es sei das Grundbuchamt D. _____, E. _____-Strasse ..., D. _____, sofort und ohne Abhörung der Gesuchsgegnerin richterlich anzuweisen, das Pfandrecht gemäss Ziff. 1 vorläufig ins Grundbuch einzutragen.
3. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Gesuchsgegnerin."

Das Einzelgericht zieht in Erwägung:

1. Mit Eingabe vom 14. Dezember 2018 samt Beilagen beehrte die Gesuchstellerin die Eintragung eines (superprovisorischen) Bauhandwerkerpfandrechts an (act. 1; act. 3/2–16). Mit Verfügung vom 19. Dezember 2018 wurde superprovisorisch ein Bauhandwerkerpfandrecht vorläufig im Grundbuch eingetragen und gleichzeitig der Gesuchsgegnerin Frist angesetzt, um bis zum 16. Januar 2019 Stellung zu nehmen (act. 4). Die Verfügung sowie die Eingabe samt Beilagen wurden der Gesuchsgegnerin am 21. Dezember 2018 zugestellt (act. 5/2). Die Gesuchsgegnerin nahm bis heute nicht Stellung zum Gesuch. Androhungsgemäss ist aufgrund der Akten zu entscheiden.
2. Unter Berücksichtigung der Eingaben der Gesuchstellerin und der eingereichten Unterlagen (act. 1; act. 3/2–16) erscheint als glaubhaft und ist unbestritten geblieben, dass diese für die eingetragene Pfandsumme auf dem Grundstück der Gesuchsgegnerin (Prot. S. 2; act. 3/2) im Sinne von Art. 837 Abs. 1 Ziff. 3 ZGB Material und Arbeit geliefert bzw. geleistet hat (vgl. act. 1 Rz. 16 ff.; act. 3/6–12/3), ein Betrag in der Höhe der eingetragenen Pfandsumme bisher unbezahlt geblieben ist und die Viermonatsfrist gemäss Art. 839 Abs. 2 ZGB mit der vorläu-

figen Eintragung gewahrt wurde. Auch erscheint noch als glaubhaft bzw. kann nicht ausgeschlossen werden, dass der Zins von 5 % seit dem 1. Dezember 2018 geschuldet ist (act. 1 Rz. 34; act. 3/12). Die einstweilige Anweisung an das Grundbuchamt D._____ ist daher als vorläufige Eintragung im Sinne von Art. 961 ZGB zu bestätigen.

3. Der Gesuchstellerin ist Frist anzusetzen, um Klage auf definitive Eintragung des Pfandrechts gegen die Gesuchsgegnerin anzuheben. Die Prosequierungsfrist ist praxisgemäss auf 60 Tage festzulegen, allfällige Gerichtsferien sind nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung nicht zu berücksichtigen (BGE 143 III 554, S. 557 E. 2.5.2). 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.

4. 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). Es ist von einem Streitwert von CHF 33'192.96 auszugehen, wobei die Gerichtsgebühr in Anwendung von § 4 Abs. 1 und 2 sowie § 8 Abs. 1 GebV OG auf CHF 2'000.00 festzusetzen ist.

5. Über den Pfandanspruch der Gesuchstellerin ist noch nicht definitiv entschieden. Es wird im ordentlichen Verfahren festzustellen sein, ob die Gesuchstellerin endgültig obsiegt. Daher rechtfertigt es sich, im vorliegenden Verfahren lediglich eine einstweilige Kostenregelung zu treffen. Gemäss Praxis des Einzelgerichts des Handelsgerichts des Kantons Zürich sind die Gerichtskosten im Verfahren betreffend die vorläufige Eintragung des Pfandrechts von der Gesuchstellerin zu beziehen, wobei der endgültige Entscheid des Gerichts im ordentlichen Verfahren vorbehalten bleibt.

6. Auch der Entscheid betreffend die Entschädigungsfolgen ist dem ordentlichen Verfahren vorbehalten. Für den Fall, dass die Gesuchstellerin ihren Anspruch jedoch nicht prosequieren sollte, kommt einzig eine Umtriebsentschädigung im Sinne von Art. 95 Abs. 3 lit. c ZPO infrage, da die Gesuchsgegnerin nicht anwaltlich vertreten ist. Die Gesuchsgegnerin hat sich indes im Verfahren nicht geäußert, weshalb ihr auch keine Umtriebe entstanden sind; ohnehin wären die Grundlagen einer Umtriebsentschädigung von der ansprechenden Person zu begründen. Es ist darum keine Umtriebsentschädigung festzusetzen.

Das Einzelgericht erkennt:

1. Die einstweilige Anweisung an das Grundbuchamt D._____ wird bestätigt als vorläufige Eintragung im Sinne von Art. 961 ZGB mit Wirkung ab vorläufiger Eintragung gemäss Verfügung vom 19. Dezember 2018 bis zur rechtskräftigen Erledigung des gemäss Dispositiv-Ziffer 2 einzuleitenden Prozesses auf Liegenschaft Kat. Nr. ..., ... CH..., GBBl. ..., C. _____-Strasse ..., D._____, für eine Pfandsumme von CHF 33'192.96 nebst Zins zu 5 % seit 1. Dezember 2018.
2. Der Gesuchstellerin wird eine Frist bis 25. März 2019 angesetzt, um eine Klage auf definitive Eintragung des Pfandrechts gegen die Gesuchsgegnerin anzuheben. Bei Säumnis kann die Gesuchsgegnerin den vorläufigen Eintrag (Dispositiv-Ziffer 1) löschen lassen.
3. Die Gerichtsgebühr beträgt CHF 2'000.00.
Die weiteren Kosten betragen: CHF 60.00 (Rechnung Nr. 120898.01 des Grundbuchamtes D._____ vom 19. Dezember 2018 [act. 8]).
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. Versäumt die Gesuchstellerin jedoch die ihr in Dispositiv-Ziffer 2 angesetzte Frist zur Anhängigmachung der Klage, werden keine Entschädigungen zugesprochen.
6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an das Grundbuchamt D._____.
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 33'192.96.

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

Zürich, 23. Januar 2019

HANDELSGERICHT DES KANTONS ZÜRICH
Einzelgericht

Der Gerichtsschreiber:

Dr. Giulio Donati