

# Handelsgericht des Kantons Zürich

Einzelgericht



---

Geschäfts-Nr.: HE220024-O

U/mk

Mitwirkend: Oberrichter Roland Schmid, Präsident, sowie Gerichtsschreiberin  
Dr. Isabel Geissberger

## Urteil vom 25. März 2022

in Sachen

**A. \_\_\_\_\_ AG ...-anlagen**

Gesuchstellerin

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

gegen

**B. \_\_\_\_\_ GmbH,**

Gesuchsgegnerin

betreffend **Bauhandwerkerpfandrecht**

**Rechtsbegehren:**

(act. 1 S. 2)

- " 1. Es sei das Grundbuchamt C.\_\_\_\_\_ anzuweisen, auf dem im Eigentum der Gesuchsgegnerin stehenden Grundstück, Stadtquartier C.\_\_\_\_\_, Grundbuch Blatt 1, Liegenschaft, Kataster 2, EGRID 3, D.\_\_\_\_\_-strasse ... für eine Pfandsumme von CHF 94'315.65 nebst Zins zu 5 % seit 24.11.2021 gestützt auf Art. 837 Ziffer 3 ZGB ein Bauhandwerkerpfandrecht zugunsten der Gesuchstellerin vorläufig einzutragen.
2. Es sei das Grundbuchamt C.\_\_\_\_\_ im Sinne einer superprovisorischen Verfügung ohne Anhörung der Gesuchsgegnerin sofort anzuweisen, das in Ziffer 1 hiervor beantragte gesetzliche Grundpfandrecht vorläufig im Grundbuch einzutragen.
3. Der Gesuchstellerin sei eine übliche Frist anzusetzen, um beim zuständigen Gericht die Klage auf Feststellung von Bestand und Umfang der Forderung als Pfandsumme und definitive Eintragung gegen die Gesuchsgegnerin anzuheben.
4. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Gesuchsgegnerin."

**Das Einzelgericht zieht in Erwägung:**

1. Mit Eingabe vom 25. Februar 2022 (Datum Poststempel) stellte die Gesuchstellerin beim Einzelgericht des Handelsgerichts das vorstehend aufgeführte Begehren (act. 1; act. 2; act. 3/1–21). Mit Verfügung vom 28. Februar 2022 wurde dem Gesuch einstweilen ohne Anhörung der Gegenpartei entsprochen und das Grundbuchamt C.\_\_\_\_\_ angewiesen, das beantragte Pfandrecht zugunsten der Gesuchstellerin vorläufig im Grundbuch einzutragen (act. 4). Gleichzeitig wurde der Gesuchsgegnerin unter Androhung der Säumnisfolgen Frist angesetzt, um zum Begehren der Gesuchstellerin Stellung zu nehmen (act. 4). Am 2. März 2022 wurde der Gesuchsgegnerin vorgenannte Verfügung zugestellt (act. 6/2), worauf sie sich nicht vernehmen liess. Die Anmeldung zum Vollzug im Grundbuch erfolgte am 28. Februar 2022 (act. 5/2; act. 7).
2. Das Verfahren ist spruchreif. Vorab ist festzuhalten, dass ein Verzicht auf eine Stellungnahme nicht mit der Anerkennung des (vorsorglichen) Anspruchs gleichgesetzt werden kann. Entsprechend bleibt zu prüfen, ob der geltend gemachte Anspruch besteht.

3. Die Gesuchsgegnerin ist Eigentümerin des Grundstücks, auf dem die von der Gesuchstellerin behaupteten Leistungen erbracht worden sind (act. 1 Rz. 13; act. 3/3).

4. Die Gesuchstellerin macht geltend, sie sei auf dem Grundstück der Gesuchsgegnerin im Auftrag der E.\_\_\_\_\_ Ltd, ... [Adresse] (nachfolgend "Bestellerin") tätig geworden (act. 1 Rz. 5). Im Zusammenhang mit dem Bau von vier Datenzentren durch die Konzernmuttergesellschaft der Gesuchsgegnerin sei sie mit der Montage von Leuchtschriften für das Datenzentrum auf dem Grundstück der Gesuchsgegnerin beauftragt worden (act. 1 Rz. 5). Mit Rechnung vom 9. November 2021 sei noch eine Forderung in der Höhe von EUR 89'094.70 bzw. in der Höhe von CHF 94'315.65 offen (act. 1 Rz. 11, Rz. 15).

5. Gemäss Art. 837 Abs. 1 Ziff. 3 ZGB besteht ein Anspruch auf Errichtung eines gesetzlichen Grundpfandrechts für die Forderungen der Handwerker oder Unternehmer, die auf einem Grundstück zu Bauten oder anderen Werken, zu Abbrucharbeiten, zum Gerüstbau, zur Baugrubensicherung oder dergleichen 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. Ist ein Mieter, ein Pächter oder eine andere am Grundstück berechtigte Person Schuldner von Forderungen der Handwerker oder Unternehmer, so besteht der Anspruch nur, wenn der Grundeigentümer seine Zustimmung zur Ausführung der Arbeiten erteilt hat (Art. 837 Abs. 2 ZGB). Die Eintragung ins Grundbuch hat bis spätestens vier Monate nach der Vollendung der Arbeiten zu erfolgen und kann nicht verlangt werden, wenn der Eigentümer für die angemeldete Forderung hinreichende Sicherheit leistet (Art. 839 Abs. 2 und 4 ZGB). Reine Materiallieferungen sind dann pfandberechtigt, wenn es sich um Baustoffe handelt, welche aufgrund einer individuellen Bestellung für das konkrete Bauwerk hergestellt worden sind (RAINER SCHUMACHER/PASCAL REY, Das Bauhandwerkerpfandrecht, 4. Aufl., Zürich 2022, N 237).

Geht es lediglich um die vorläufige Eintragung des Pfandrechts, so muss die Gesuchstellerin ihr Begehren nur *glaubhaft* machen. An die Glaubhaftmachung

sind nach konstanter Lehre und Praxis keine strengen Anforderungen zu stellen: Die vorläufige Eintragung eines gesetzlichen Pfandrechts darf nur dann verweigert werden, wenn der Bestand des Pfandrechts ausgeschlossen oder höchst unwahrscheinlich ist. Im Zweifelsfalle ist die vorläufige Eintragung zu bewilligen und die Entscheidung über Bestand und Umfang des Pfandrechts dem ordentlichen Gericht vorzubehalten. Dies gilt insbesondere bei unklarer oder unsicherer Rechtslage (BGE 86 I 270; BGE 102 Ia 86; BGE 112 Ib 484; DIETER ZOBL, Das Bauhandwerkerpfandrecht de lege lata und de lege ferenda, ZSR 101 [102] II Halbband, S. 158; ZR 79 Nr. 80 E. 1; SCHUMACHER/REY, a.a.O., N 1530 ff.).

6.1 Die Gesuchsgegnerin hat auf eine Stellungnahme im vorsorglichen Verfahren verzichtet, weshalb die Behauptungen der Gesuchstellerin im vorliegenden Verfahren als unbestritten gelten.

6.2 Glaubhaft behauptet und durch die eingereichte Offerte und Auftragsbestätigung belegt ist, dass die Gesuchstellerin mit der Bestellerin einen Vertrag abgeschlossen hat, der die Gesuchstellerin zur Herstellung und Montage von Innenbeschriftungen auf dem Grundstück der Gesuchsgegnerin verpflichtet hat (act. 1 Rz. 6; act. 3/8; act. 3/14).

6.3 Weiter ist glaubhaft und wird nicht bestritten, dass die von der Gesuchstellerin erbrachten Leistungen pfandberechtigt sind. Es handelt sich demnach um Montagearbeiten (act. 1 Rz. 10, Rz. 14; act. 3/8; act. 3/14; act. 3/15).

6.4. Sodann ist unbestritten geblieben, dass und in welchem Umfang die Arbeiten auch tatsächlich ausgeführt worden sind. Die entsprechenden Leistungen ergeben sich aus den gestellten Rechnungen (act. 1 Rz. 6 ff.; act. 3/11; act. 3/15–16). Die Höhe der Pfandsumme beläuft sich auf EUR 89'094.70 bzw. auf CHF 94'315.65 (act. 1 Rz. 15).

6.5. Die Gesuchstellerin fordert den gesetzlichen Verzugszins von 5 % ab dem ersten Tag nach Ablauf des auf der Schlussrechnung genannten Zahlungstermins am 23. November 2021 (act. 1 Rz. 16; act. 3/15 S. 9). Der Verzug der Bestellerin

ist folglich glaubhaft gemacht worden. Die Höhe des Zinssatzes leitet die Gesuchstellerin zu Recht aus Art. 104 Abs. 1 OR ab.

6.6. Glaubhaft behauptet und ausgewiesen ist zudem, dass die Gesuchsgegnerin die Zustimmung zur Ausführung der Arbeiten erteilt hat, weil die montierten Beschriftungen auf "B1.\_\_\_\_\_" und "B2.\_\_\_\_\_" lauten (act. 1 Rz. 5, Rz. 20; act. 3/7).

6.7. Schliesslich ergibt sich aus der Darstellung der Gesuchstellerin und der eingereichten Rechnung, dass die letzte Montage am 11. November 2021 erfolgte (act. 1 Rz. 10; act. 3/15 S. 9), weshalb es glaubhaft erscheint, dass es sich dabei um fristauslösende Arbeiten im Sinne von Art. 839 Abs. 2 ZGB gehandelt hat. Die Viermonatsfrist wurde folglich mit der provisorischen Eintragung am 28. Februar 2022 eingehalten.

6.8. Aus dem Gesagten ergibt sich folglich, dass es der Gesuchstellerin gelingt, einen Anspruch auf Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts von CHF 94'315.65 nebst 5 % Zins seit dem 24. November 2021 glaubhaft zu machen.

7. Sodann ist der Gesuchstellerin Frist anzusetzen, um Klage auf definitive Eintragung des Pfandrechts gegen die Gesuchsgegnerin anzuheben. Die Prosequenzfrist ist praxismässig auf 60 Tage festzulegen, allfällige Gerichtsferien sind nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung nicht zu berücksichtigen (BGE 143 III 554 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.

8. 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 94'315.65 auszugehen, wobei die Gerichtsgebühr in Anwendung von § 4 Abs. 1 und 2 sowie § 8 Abs. 1 GebV OG auf CHF 4'000.– festzusetzen ist.

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.

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 keine Partei- bzw. Umtriebsentschädigung zuzusprechen, da diese nur in begründeten Fällen und nur auf Antrag zugesprochen wird (Art. 95 Abs. 3 lit. c ZPO; BGE 139 III 334 E. 4.3; OFK ZPO-MoHS, 2. Auflage, Zürich 2015, N 2 zu Art. 105 ZPO), die Gesuchsgegnerin aber weder einen entsprechenden Antrag gestellt hat noch ersichtlich ist, inwiefern ein begründeter Fall im Sinne von Art. 95 Abs. 3 lit. c ZPO vorliegen sollte.

#### **Das Einzelgericht erkennt:**

1. Die einstweilige Anweisung an das Grundbuchamt C.\_\_\_\_\_ wird bestätigt als vorläufige Eintragung im Sinne von Art. 961 ZGB mit Wirkung ab vorläufiger Eintragung gemäss Verfügung vom 28. Februar 2022 bis zur rechtskräftigen Erledigung des gemäss Dispositiv-Ziffer 2 einzuleitenden Prozesses  
auf Liegenschaft Kat. Nr. 2, GBBl. 1,  
D.\_\_\_\_\_ -strasse ..., Stadtquartier C.\_\_\_\_\_

für eine Pfandsumme von CHF 94'315.65 nebst Zins zu 5 % seit 24. November 2021.

2. Der Gesuchstellerin wird eine Frist bis 30. Mai 2022 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 4'000.–.  
Die weiteren Kosten betragen: CHF 55.– (Rechnung Nr. 4 des Grundbuchamtes C. \_\_\_\_\_ vom 28. Februar 2022).
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 Parteientschädigungen zugesprochen.
6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an das Grundbuchamt C. \_\_\_\_\_.
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 94'315.65.

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

Zürich, 25. März 2022

HANDELSGERICHT DES KANTONS ZÜRICH  
Einzelgericht

Die Gerichtsschreiberin:

Dr. Isabel Geissberger