

# Handelsgericht des Kantons Zürich

Einzelgericht



---

Geschäfts-Nr.: HE230022-O

U/mk

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. Claudia Bühler, Präsidentin, sowie  
Gerichtsschreiberin Regula Blesi Keller

## Urteil vom 4. April 2023

in Sachen

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

gegen

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

betreffend **Bauhandwerkerpfandrecht**

**Rechtsbegehren:**

(act. 7 S. 2)

" Das Grundbuchamt Dietikon sei im Sinne von Art. 961 ZGB sofort und ohne Anhörung der Gegenpartei einstweilen anzuweisen, zu Gunsten des Gesuchsstellers und zu Lasten des Gesuchsgegners ein Pfandrecht vorläufig im Grundbuch einzutragen auf folgenden Stockwerkeigentumsanteilen:

GBBI. 1 (82/1000) 7'670.39 CHF, GBBI. 2 (67/1000) 6'267.27 CHF, GBBI. 3 (51/1000) 4'770.61 CHF, GBBI. 4 (82/1000) 7'670.39 CHF, GBBI. 5 (67/1000) 6'267.27 CHF, GBBI. 6 (51/1000) 4'770.61 CHF, GBBI. 7 (82/1000) 7'670.39 CHF, GBBI. 8 (67/1000) 6'267.27 CHF, GBBI. 9 (51/1000) 4'770.61 CHF, GBBI. 10 (82/1000) 7'670.39 CHF, GBBI. 11 (67/1000) 6'267.27 CHF, GBBI. 12 (51/1000) 4'770.61 CHF, GBBI. 13 (82/1000) 7'670.39 CHF auf Liegenschaft Kat. Nr. 1, GBBI. 14, C. \_\_\_\_\_-Strasse 1, D. \_\_\_\_\_-acher, E. \_\_\_\_\_, für eine Pfandsumme von Fr. 82'503.50 (882/1000 x 93'541.40) nebst Zinsen zu 5% seit 06.01.2023.

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Gesuchsgegners."

**Das Einzelgericht zieht in Erwägung:**

1. Prozessverlauf

Am 28. Februar 2023 gab die Gesuchstellerin ihr Gesuch vom 27. Februar 2023 betreffend vorläufige Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts zur Post (Eingang beim verfügenden Einzelgericht: 1. März 2023; act. 1; act. 2; act. 3/2-9). Mit Verfügung vom 1. März 2023 wurde der Gesuchstellerin eine Nachfrist zur Verbesserung des Gesuchs angesetzt (act. 4). Mit Eingabe vom 2. März 2023 reichte die Gesuchstellerin fristgemäss ein verbessertes Gesuch ein (act. 6; act. 7; act. 8). Mit Verfügung vom 3. März 2023 wurde dem Gesuch einstweilen entsprochen und das Grundbuchamt Dietikon ohne Anhörung der Gesuchgegnerin angewiesen, die Pfandrechte in den beantragten Beträgen auf den streitgegenständlichen Stockwerkeigentumsanteilen vorläufig einzutragen. Gleichzeitig wurde der Gesuchsgegnerin Frist angesetzt, um zum Begehren der Gesuchstellerin Stellung zu nehmen (act. 10). Das Grundbuchamt nahm die vorläufige Eintragung am 3. März

2023 vor (act. 13). Die Gesuchsgegnerin reichte keine Stellungnahme ein. Das Verfahren erweist sich als spruchreif.

## 2. Prozessgegenstand/Sachverhalt

Gemäss der unbestritten gebliebenen Darstellung der Gesuchstellerin, an deren Richtigkeit zu zweifeln kein Anlass besteht (Art. 153 Abs. 2 ZPO), ist von folgendem Sachverhalt auszugehen (vgl. act. 8):

Die Gesuchstellerin hat der Gesuchsgegnerin den Aushub für die Erstellung der Tiefgarage an der C.\_\_\_\_-Strasse 1 in E.\_\_\_\_ offeriert (act. 3/4). Am 18. November 2022 führte sie die letzten Arbeiten aus (act. 3/9). Am 5. Dezember 2022 stellte sie der Gesuchsgegnerin Rechnung über CHF 82'503.60 (act. 3/5; Baugrubenaushub CHF 86'853.70 abzüglich Skonto von CHF 1'737.05 und Garantierückbehalt von CHF 8'511.65 zuzüglich Mehrwertsteuer von CHF 5'898.58). Die Rechnung wurde trotz mehrfacher Mahnung bis anhin nicht bezahlt (act. 3/6-8).

Die Gesuchstellerin verlangt die vorläufige Eintragung von dreizehn Bauhandwerkerpfandrechten im Umfang von total CHF 82'503.47 (act. 7 S. 2).

## 3. Formelles

Die örtliche Zuständigkeit ergibt sich aus Art. 13 lit. a i.V.m. Art. 29 Abs. 1 lit. c ZPO, die sachliche Zuständigkeit aus Art. 6 Abs. 5 i.V.m. Abs. 1 und 2 ZPO sowie § 45 lit. b GOG. Die übrigen Prozessvoraussetzungen geben zu keinen Bemerkungen Anlass. Auf das Gesuch ist einzutreten.

## 4. Rechtliche Grundlagen

4.1. Gemäss Art. 961 Abs. 1 Ziff. 1 i.V.m. Art. 837 Abs. 1 Ziff. 3 ZGB kann eine vorläufige Eintragung vorgemerkt werden zur Sicherung des Anspruchs 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, an diesem Grundstück, sei es, dass sie den Grundeigentümer, einen Handwerker oder Unternehmer, ei-

nen Mieter, einen Pächter oder eine andere am Grundstück berechtigte Person zum Schuldner haben".

4.2. Im vorläufigen Eintragungsverfahren gilt das Beweismass der Glaubhaftmachung (Art. 961 Abs. 3 ZGB; Art. 261 Abs. 1 ZPO). Das Beweismass ist in diesem Verfahren gegenüber anderen Arten vorsorglicher Massnahmen allerdings besonders stark herabgesetzt (BGE 137 III 563 E. 3.3; BGer 5A\_613/2015 vom 22.01.2016 E. 4; Schumacher/Rey, Das Bauhandwerkerpfandrecht, 4. Aufl. 2022, Rz. 1533). Aufgrund der besonderen Interessenlage darf die vorläufige Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts nur verweigert werden, wenn der Bestand des Pfandrechts als ausgeschlossen erscheint oder höchst unwahrscheinlich ist; im Zweifelsfall, bei unklarer oder unsicherer Rechtslage, ist die vorläufige Eintragung zu bewilligen und die Entscheidung über Bestand und Umfang des Pfandrechts dem definitiven Eintragungsverfahren zu überlassen (BGE 86 I 265 E. 3; BGer 5A\_280/2021 vom 17.06.2022 E. 3.1).

4.3. Das reduzierte Beweismass der Glaubhaftmachung führt jedoch nicht zur Herabsetzung der Behauptungs- und Substanziierungsanforderungen (BGer 5A\_280/2021 vom 17.06.2022 E. 3.4.3).

## 5. Aktiv- und Passivlegitimation

5.1. Pfandgläubiger ist der Handwerker oder Unternehmer, der Bauarbeiten zugunsten des Grundstücks des Pfandschuldners erbracht hat (Schumacher/Rey, a.a.O., Rz. 485 ff.). Der Anspruch auf Errichtung eines gesetzlichen Grundpfandrechts richtet sich gegen den jeweiligen Eigentümer des Grundstücks (Realobligation; BGE 134 III 147 E. 4.3; Schumacher/Rey, a.a.O., Rz. 888 ff.).

5.2. Die Gesuchstellerin hat durch die Aushubarbeiten Bauarbeiten zugunsten des streitgegenständlichen Grundstücks erbracht. Entsprechend ist sie aktivlegitimiert. Die Gesuchstellerin ist Alleineigentümerin der zu belastenden Stockwerkeigentumsanteile an der C.\_\_\_\_-Strasse 1, D.\_\_\_\_-acher, in E.\_\_\_\_ (act. 3/3). Sie ist somit passivlegitimiert.

## 6. Pfandforderung und -berechtigung

Die Gesuchstellerin hat durch ihre Aushubarbeiten pfandgesicherte Leistungen im Sinne von Art. 837 Abs. 1 Ziff. 3 ZGB erbracht. Die Höhe der Pfandsumme beläuft sich auf CHF 82'503.47. Die Berechtigung der von der Gesuchstellerin verlangten Zinsen in der gesetzlichen Höhe von 5 % ab dem 6. Januar 2023 erscheint jedenfalls nicht als ausgeschlossen (vgl. Art. 102 i.V.m. Art. 104 OR; act. 3/6). Entsprechend sind auch die Zinsen einzutragen.

## 7. Wahrung der Eintragsfrist/Leistung Sicherheit

7.1. 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 3 ZGB).

7.2. Die Gesuchstellerin reichte ihr verbessertes Gesuch am 2. März 2023 ein (act. 7; act. 8). Ihre Arbeiten vollendete sie am 18. November 2022. Damit hat sie die viermonatige Eintragsfrist gewahrt.

7.3. Die Gesuchsgegnerin hat für die angemeldete Forderung - soweit bekannt - keine Sicherheit geleistet.

## 8. Verteilung der Pfandsumme

Gemäss Art. 798 Abs. 2 ZGB ist die Pfandsumme auf die verpfändeten Grundstücke aufzuteilen und jedes mit einem bestimmten Teilbetrag zu belasten. Da sich die geleisteten Arbeiten nicht individualisieren lassen, erfolgt die Aufteilung auf die Stockwerkeigentumsanteile nach der Wertquote (BGE 146 III 7 E. 2.1.3 = Pra 109 [2020] Nr. 99). Die pfandberechtigte Forderung von CHF 82'503.47 ist dem Rechtsbegehren der Gesuchstellerin entsprechend nach Wertquoten aufzuteilen (vgl. act. 7; act. 3/3).

## 9. Fazit

Es sind alle Voraussetzungen für die vorläufige Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts für eine Pfandforderung im Umfang von CHF 82'503.47 nebst Zins zu 5 % seit dem 6. Januar 2023 zugunsten der Gesuchstellerin gegeben. Die superprovisorische Eintragung vom 2. März 2023 ist zu bestätigen.

#### 10. Prosequierungsfrist

Sodann ist der Gesuchstellerin 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 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.

#### 11. Kosten- und Entschädigungsfolgen

11.1. 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). Es ist von einem Streitwert von CHF 82'503.47 auszugehen, wobei die Gerichtsgebühr in Anwendung von § 4 Abs. 1 und 2 sowie § 8 Abs. 1 GebV OG auf CHF 4'050.– festzusetzen ist.

11.2. 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 Gesuchstel-

lerin zu beziehen, wobei der endgültige Entscheid des Gerichts im ordentlichen Verfahren vorbehalten bleibt.

11.3. Auch der Entscheid betreffend die Entschädigungsfolgen ist dem ordentlichen Verfahren vorbehalten. Mangels Antrag der Gesuchsgegnerin ist ihr für den Fall, dass die Gesuchstellerin ihren Anspruch nicht prosequieren sollte, keine Parteientschädigung für das vorliegende Verfahren zuzusprechen (BGE 139 III 334 E. 4.3).

**Das Einzelgericht erkennt:**

1. Die einstweilige Anweisung an das Grundbuchamt Dietikon wird bestätigt als vorläufige Eintragung im Sinne von Art. 961 ZGB mit Wirkung ab vorläufiger Eintragung gemäss Verfügung vom 3. März 2023 bis zur rechtskräftigen Erledigung des gemäss Dispositiv-Ziffer 2 einzuleitenden Prozesses auf folgende Stockwerkeigentumsanteile an der Liegenschaft Kat. Nr. 1, GBBl. 14, EGRID 1, C.\_\_\_\_-Strasse 1, D.\_\_\_\_-acher, E.\_\_\_\_ jeweils zuzüglich Zins zu 5 % seit dem 6. Januar 2023,
  - a) auf Stockwerkeigentumsanteil zu 82/1000, GBBl. 1, EGRID CH2, für eine Pfandsumme von CHF 7'670.39,
  - b) auf Stockwerkeigentumsanteil zu 67/1000, GBBl. 2, EGRID CH3, für eine Pfandsumme von CHF 6'267.27,
  - c) auf Stockwerkeigentumsanteil zu 51/1000, GBBl. 3, EGRID CH4, für eine Pfandsumme von CHF 4'770.61,
  - d) auf Stockwerkeigentumsanteil zu 82/1000, GBBl. 4, EGRID CH5, für eine Pfandsumme von CHF 7'670.39,
  - e) auf Stockwerkeigentumsanteil zu 67/1000, GBBl. 5, EGRID CH6, für eine Pfandsumme von CHF 6'267.27,
  - f) auf Stockwerkeigentumsanteil zu 51/1000, GBBl. 6, EGRID CH7, für eine Pfandsumme von CHF 4'770.61,

- g) auf Stockwerkeigentumsanteil zu 82/1000, GBBI. 7, EGRID CH8, für eine Pfandsumme von CHF 7'670.39,
  - h) auf Stockwerkeigentumsanteil zu 67/1000, GBBI. 8, EGRID CH9, für eine Pfandsumme von CHF 6'267.27,
  - i) auf Stockwerkeigentumsanteil zu 51/1000, GBBI. 9, EGRID CH10, für eine Pfandsumme von CHF 4'770.61,
  - j) auf Stockwerkeigentumsanteil zu 82/1000, GBBI. 10, EGRID CH11, für eine Pfandsumme von CHF 7'670.39,
  - k) auf Stockwerkeigentumsanteil zu 67/1000, GBBI. 11, EGRID CH12, für eine Pfandsumme von CHF 6'267.27,
  - l) auf Stockwerkeigentumsanteil zu 51/1000, GBBI. 12, EGRID CH13, für eine Pfandsumme von CHF 4'770.61,
  - m) auf Stockwerkeigentumsanteil zu 82/1000, GBBI. 13, EGRID CH14, für eine Pfandsumme von CHF 7'670.39.
2. Der Gesuchstellerin wird eine Frist bis 5. Juni 2023 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 4'050.–.  
Weitere Kosten - namentlich des Grundbuchamtes Dietikon - 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.



6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an das Grundbuchamt Dietikon.
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 82'503.47.

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

Zürich, 4. April 2023

HANDELSGERICHT DES KANTONS ZÜRICH  
Einzelgericht

Gerichtsschreiberin:

Regula Blesi Keller