

# Handelsgericht des Kantons Zürich

Einzelgericht



Geschäfts-Nr.: HE170088-O

U/ee

Mitwirkend: Oberrichter Roland Schmid, Vizepräsident, sowie Gerichtsschreiber  
Dr. Benjamin Büchler

## Urteil vom 21. April 2017

in Sachen

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

Gesuchstellerin

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

gegen

**B.\_\_\_\_\_ gmbh,**

Gesuchsgegnerin

betreffend **Bauhandwerkerpfandrecht**

**Rechtsbegehren:**

(act. 1 S. 2)

"Das Grundbuchamt C. \_\_\_\_\_ sei im Sinne von Art. 961 ZGB sofort und ohne vorgängige Anhörung der Beklagten anzuweisen, zugunsten der Klägerin und zu Lasten des Grundstücks der Beklagten ein Pfandrecht vorläufig im Grundbuch einzutragen auf der Liegenschaft Kat. Nr. ..., Grundbuch Blatt ..., D. \_\_\_\_\_, Gemeinde E. \_\_\_\_\_, für eine Pfandsumme in der Höhe von Fr. 192'693.15, nebst Zins zu 5 % seit Verzugseintritt.

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beklagten."

**Das Einzelgericht zieht in Erwägung:**

1. Die Gesuchstellerin beantragte mit Eingabe vom 20. März 2017 (überbracht am 21. März 2017) samt Beilagen (act. 1; act. 3/2-11) die (vorerst) superprovisorische Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts gemäss dem oben genannten Rechtsbegehren. Diesem Gesuch wurde mit Verfügung vom 22. März 2017 einstweilen und ohne Anhörung der Gegenpartei entsprochen und das Grundbuchamt C. \_\_\_\_\_ wurde angewiesen, das Pfandrecht vorläufig im Grundbuch einzutragen. Gleichzeitig wurde der Gesuchsgegnerin Frist zur Stellungnahme zum Begehren der Gesuchstellerin bis 12. April 2017 angesetzt, unter Androhung eines Aktenentscheids im Säumnisfall (act. 4). Nachdem sich die Gesuchsgegnerin innert Frist bzw. bis dato nicht hat vernehmen lassen, ist androhungsgemäss aufgrund der Akten zu entscheiden.

2. Unter Berücksichtigung der Eingabe der Gesuchstellerin und der eingereichten Unterlagen (act. 1; act. 3/2-11) erscheint glaubhaft bzw. ist unbestritten geblieben, dass die Gesuchstellerin für die eingetragene Pfandsumme auf dem Grundstück der Gesuchsgegnerin (Prot. S. 2) im Sinne von Art. 837 Abs. 1 Ziff. 3 ZGB Arbeit geleistet hat, ein Betrag in der Höhe der eingetragenen Pfandsumme bisher unbezahlt geblieben ist, die Viermonatsfrist gemäss Art. 839 Abs. 2 ZGB mit der vorläufigen Eintragung gewahrt wurde und ein Zins von 5% geschuldet ist.

Bezüglich des Beginns des Zinsenlaufs stützt sich die Gesuchstellerin auf ihre Rechnung vom 9. März 2017 und eine Zahlungsfrist gemäss Rechnung von 30 Tagen bzw. gemäss Werkvertrag von 45 Tagen (act. 1 Ziff. 8). Vorab ist dazu festzuhalten, dass es Sache der Gesuchstellerin wäre, den Beginn des Zinsenlaufs zu begründen. Da die Angaben der Gesuchstellerin unbestritten geblieben sind, kann zumindest der früheste Beginn der Zinsenlaufs ohne Weiteres bestimmt werden. Dabei ist zu berücksichtigen, dass von einer vereinbarten Zahlungsfrist nicht mittels einfacher Parteierklärung abgewichen werden kann. Da die Gesuchstellerin nicht darlegt, weshalb die kürzere Frist gemäss Rechnung zur Anwendung kommen soll, ist deshalb von der längeren, vertraglich vereinbarten Frist auszugehen. Somit kann der Verzug frühestens am 24. April 2017 eintreten, weshalb der Zins ab diesem Datum einzutragen ist. Der darüber hinausgehende einstweilen eingetragene Zinsenlauf ist aus dem Grundbuch zu streichen.

3. 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, wobei allfällige Gerichtsferien bei der Fristansetzung berücksichtigt werden. 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.

4.1.. 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 192'693.15 auszugehen, wobei die Gerichtsgebühr in Anwendung von § 4 Abs. 1 und 2 sowie § 8 Abs. 1 GebV OG auf CHF 6'000.– festzusetzen ist.

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

4.3. 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 prozessuellem Aufwand keine Entschädigung zuzusprechen. Der Gesuchstellerin ist für diesen Fall ebenfalls keine Entschädigung zuzusprechen.

#### **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 22. März 2017 bis zur rechtskräftigen Erledigung des gemäss Dispositiv-Ziffer 3 einzuleitenden Prozesses auf Liegenschaft Kat. Nr. ..., GBBl. ..., D.\_\_\_\_\_, E.\_\_\_\_\_, **für eine Pfandsumme von CHF 192'693.15 nebst Zins zu 5 % ab 24. April 2017.**
2. Das Grundbuchamt C.\_\_\_\_\_ wird angewiesen, das aufgrund der Verfügung vom 22. März 2017 vorläufig eingetragene Bauhandwerkerpfandrecht – nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils – im darüber hinausgehenden Umfang (Beginn Zinsenlauf) zu löschen.
3. Der Gesuchstellerin wird – auch unter Berücksichtigung allfälliger Gerichtsferien – eine Frist bis 26. Juni 2017 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.

4. Die Gerichtsgebühr beträgt CHF 6'000.–.  
Die weiteren Kosten betragen: CHF 101.35 (Rechnung Nr. ... des Grundbuchamtes C.\_\_\_\_\_ vom 23. März 2017).
5. Die Kosten gemäss Dispositiv-Ziffer 4 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 3 die Klage nicht anhängig macht, werden ihr die Kosten definitiv auferlegt.
6. Die Regelung der Entschädigungsfolgen wird dem Gericht im nachfolgenden ordentlichen Verfahren vorbehalten. Für den Fall, dass die Gesuchstellerin innert Frist gemäss Dispositiv-Ziffer 3 die Klage nicht anhängig macht, werden den Parteien keine Parteientschädigungen zugesprochen.
7. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an das Grundbuchamt C.\_\_\_\_\_.
8. 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 192'693.15.

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

Zürich, 21. April 2017

HANDELSGERICHT DES KANTONS ZÜRICH  
Einzelgericht

Der Gerichtsschreiber:

Dr. Benjamin Büchler