

# Handelsgericht des Kantons Zürich

Einzelgericht



Geschäfts-Nr.: HE170100-O

U/ee

Mitwirkend: Oberrichter Roland Schmid, Vizepräsident, sowie der  
Gerichtsschreiber Roman Kariya

## Urteil vom 11. Mai 2017

in Sachen

**A.\_\_\_\_\_ Innen + Aussen Fassadenbau B.\_\_\_\_\_**,  
Gesuchstellerin

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X1.\_\_\_\_\_

vertreten durch Rechtsanwalt MLaw X2.\_\_\_\_\_

gegen

**Baugenossenschaft C.\_\_\_\_\_**,  
Gesuchsgegnerin

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

betreffend **Bauhandwerkerpfandrecht**

**Gesuch:**  
(act. 1 S. 2)

" 1.

Das Grundbuchamt ...-Zürich sei gerichtlich anzuweisen, zulasten des Grundstücks der Gesuchsgegnerin, GBBI Zürich D. \_\_\_\_\_ Nr. 1, Kat.-Nr. 2, C1. \_\_\_\_\_ ...-... in ... Zürich, zugunsten des Gesuchstellers ein Bauhandwerkerpfandrecht gemäss Art. 837 Abs. 1 Ziff. 3 ZGB für die Pfandsumme von CHF 191'181.45 nebst 5 % Zins seit dem 20. Dezember 2016 vorläufig als Vormerkung im Grundbuch einzutragen.

2.

Die Anweisung gemäss vorstehender Ziffer 1 sei **superprovisorisch** (d.h. sofort nach Eingang des Gesuchs und ohne Anhörung der Gesuchsgegnerin) zu erlassen und dem Grundbuchamt ...-Zürich unverzüglich (vorab telefonisch oder per Fax) zur vorläufigen Eintragung im Grundbuch mitzuteilen.

3.

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzüglich Mehrwertsteuer) zu Lasten der Gesuchsgegnerin."

**Das Einzelgericht zieht in Erwägung:**

1. Die Gesuchstellerin ersuchte mit ihrer Eingabe vom 28. März 2017 (Datum Poststempel) samt Beilagen (act. 1; act. 3/2-17) um (vorerst) superprovisorische Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts auf dem betreffenden Grundstück der Gesuchsgegnerin. Dem Gesuch wurde mit Verfügung vom 30. März 2017 einstweilen und ohne Anhörung der Gegenpartei entsprochen, und das zuständige Grundbuchamt ...-Zürich wurde angewiesen, das betreffende Pfandrecht vorläufig im Grundbuch einzutragen. Gleichzeitig wurde der Gesuchsgegnerin Frist bis zum 20. April 2017 angesetzt, um zum Gesuch Stellung zu nehmen (act. 4). Mit ihrer Eingabe vom 20. April 2017 (Datum Poststempel) ersuchte die Gesuchsgegnerin um Fristerstreckung sowie um Zustellung einer lesbaren Kopie von act. 3/16 (act. 8). Mit Verfügung vom 21. April 2017 wurde der Gesuchstellerin eine Nachfrist angesetzt, um eine einwandfrei lesbare Kopie von act. 3/16 nachzureichen. Im Weiteren wurde dem Fristerstreckungsgesuch bis zum 11. Mai 2017

stattgegeben (act. 10). Mit ihrer Eingabe vom 25. April 2017 stellte die Gesuchstellerin den Antrag auf Verpflichtung der E.\_\_\_\_\_ AG in Liquidation bzw. des betreffenden Konkursamtes auf Aushändigung einer einwandfrei lesbaren Kopie von act. 3/16 (act. 12). Dieser Antrag wurde mit Verfügung vom 26. April 2017 abgewiesen (act. 13). Mit ihrer Eingabe vom 10. Mai 2017 verzichtete die Gesuchsgegnerin – aufgrund eingeschränkter Kenntnisse über die von der Gesuchstellerin behaupteten Ansprüche und Umstände – auf eine Antragstellung und eine Stellungnahme (act. 15).

2. Entsprechend ist im vorliegenden summarischen Verfahren (und nur in diesem) unbestritten geblieben und zudem – angesichts der Ausführungen der Gesuchstellerin sowie der Beilagen – (noch) glaubhaft gemacht worden, dass die Gesuchstellerin für die eingetragene Pfandsumme auf dem Grundstück der Gesuchsgegnerin (Prot. S. 2; act. 3/4) im Sinne von Art. 837 Abs. 1 Ziff. 3 ZGB Material und Arbeit geliefert hat (act. 1 S. 10 ff. Rz. 14 ff.; act. 3/8-16), ein Betrag in der Höhe der eingetragenen Pfandsumme bisher unbezahlt geblieben ist (act. 1 S. 12 ff. Rz. 18; act. 3/8 und act. 3/13-15), die Viermonatsfrist gemäss Art. 839 Abs. 2 ZGB mit der vorläufigen Eintragung gewahrt wurde (act. 1 S. 12 f. Rz. 19 ff.; act. 3/11) und Zinsen von 5 % seit dem 20. Dezember 2016 (antragsgemäss) geschuldet sind.

Demgemäss steht der vorläufigen Eintragung des Bauhandwerkerpfandrechts im mit Entscheid vom 30. März 2016 verfügten Umfang (act. 4) nichts entgegen. Die einstweilige Anweisung an das Grundbuchamt ...-Zürich 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 Prosequierugsfrist ist praxisgemäss 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. 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 191'181.45 auszugehen. Die Gerichtsgebühr ist in Anwendung von § 4 Abs. 1 und 2 sowie § 8 Abs. 1 GebV OG auf CHF 4'500.– festzusetzen.

Über den Pfandanspruch der Gesuchstellerin ist noch nicht definitiv entschieden. Es wird im ordentlichen Verfahren erst noch festzustellen sein, ob die Gesuchstellerin endgültig obsiegt. Daher rechtfertigt es sich, im vorliegenden Verfahren lediglich eine einstweilige Kostenregelung zu treffen. Gemäss Praxis des Handelsgerichtes des Kantons Zürich werden die Gerichtskosten im Verfahren betreffend die vorläufige Eintragung des Pfandrechts von der Gesuchstellerin bezogen, wobei der endgültige Entscheid des Gerichts im ordentlichen Verfahren vorbehalten bleibt. Für den Fall, dass die Gesuchstellerin ihre Klage innert Prosequierungsfrist nicht anhängig machen sollte, werden ihr die Kosten definitiv auferlegt.

Auch der Entscheid betreffend die Entschädigungsfolgen ist dem ordentlichen Verfahren vorbehalten. Versäumt es die Gesuchstellerin, ihren Anspruch innert Frist zu prosequieren, ist ihr keine Parteientschädigung zuzusprechen. Gleiches gilt diesfalls auch betreffend die Gesuchsgegnerin, hat sie doch keinen entsprechenden Antrag gestellt (act. 15), und sind die Voraussetzungen für eine Parteientschädigung doch ohnehin nicht gegeben (vgl. § 11 AnwGebV).

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

1. Die einstweilige Anweisung an das Grundbuchamt ...-Zürich wird bestätigt als vorläufige Eintragung im Sinne von Art. 961 ZGB mit Wirkung ab vorläufiger Eintragung gemäss Verfügung vom 30. März 2017 bis zur rechtskräftigen Erledigung des gemäss Dispositiv-Ziffer 2 einzuleitenden Prozesses auf Liegenschaft Kat. Nr. 2, GBBl. 1,

- C1. \_\_\_\_\_ ...-..., ... Zürich-D. \_\_\_\_\_,  
für eine Pfandsumme von CHF 191'181.45 nebst Zins zu 5 % seit  
20. Dezember 2016.
2. Der Gesuchstellerin wird – auch unter Berücksichtigung allfälliger Gerichtsferien – eine Frist bis 14. Juli 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.
  3. Die Gerichtsgebühr beträgt CHF 4'500.–.  
Allfällige weitere Kosten (insbesondere Kosten des Grundbuchamtes) 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. Versäumt die Gesuchstellerin die ihr in Dispositiv-Ziffer 2 angesetzte Frist zur Anhängigmachung der Klage, ist keiner Partei eine Parteientschädigung zuzusprechen.
  6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Gesuchstellerin unter Beilage eines Doppels von act. 15, sowie an das Grundbuchamt ...-Zürich.
  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 191'181.45.

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

Zürich, 11. Mai 2017

HANDELSGERICHT DES KANTONS ZÜRICH  
Einzelgericht

Der Gerichtsschreiber:

Roman Kariya