

Handelsgericht des Kantons Zürich

Einzelgericht



Geschäfts-Nr.: HE120227-O

U/dz

Mitwirkend: der Oberrichter Dr. Heinrich Andreas Müller, Vizepräsident, sowie
der Gerichtsschreiber Christian Fischbacher

Urteil vom 3. Juli 2012

in Sachen

A._____ AG,
Klägerin

gegen

B._____ GmbH,
Beklagte

betreffend **Löschung Bauhandwerkerpfandrecht**

Rechtsbegehren:
(act. 1 sinngemäss)

Das Grundbuchamt C. _____ sei anzuweisen, das im Grundbuch auf Liegenschaft Kat. Nr. ...,
...strasse ..., D. _____,
für eine Pfandsumme von Fr. 31'678.60 nebst Zins zu 5 % seit 20. Dezember 2011
eingetragene Pfandrecht zu löschen.

Der Vizepräsident zieht in Erwägung:

1.

Mit Urteil vom 20. Dezember 2011 ordnete das Einzelgericht im summarischen Verfahren des Bezirkes Meilen superprovisorisch – d.h. ohne Anhörung der Gegenpartei – die vorläufige Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts zugunsten der Beklagten auf dem Grundstück der Klägerin im eingangs genannten Umfang an. Mit Verfügung vom 16. Februar 2012 erklärte sich dasselbe Gericht unter Berufung auf das Urteil des Bundesgerichts 5A_453/2011 vom 9. Dezember 2011 für sachlich unzuständig und setzte der Beklagten Frist von einem Monat ab Zustellung der Verfügung an, um ihr Gesuch beim zuständigen Gericht einzureichen, unter der Androhung, dass die Klägerin im Säumnisfall beim zuständigen Gericht die vollumfängliche Löschung des Grundbucheintrags verlangen könne. Entsprechend verfügte das Gericht weiter, dass die superprovisorisch erfolgte Eintragung einstweilen bestehen bleiben sollte. In den Erwägungen wurde das Handelsgericht des Kantons Zürich als zuständiges Gericht bezeichnet (act. 2).

Mit Eingabe vom 4. Juni 2012 gelangte die Klägerin an das Einzelgericht des Handelsgerichts des Kantons Zürich und verlangte unter Berufung auf die genannte Verfügung vom 16. Februar 2012 sinngemäss die vollumfängliche Löschung des Grundbucheintrags (act. 1).

2.

Wird eine Eingabe, auf die mangels Zuständigkeit nicht eingetreten wurde, innert eines Monats seit dem Nichteintretensentscheid beim zuständigen Gericht neu eingereicht, so gilt als Zeitpunkt der Rechtshängigkeit das Datum der ersten Einreichung (Art. 63 Abs. 1 ZPO).

Gestützt auf diese Bestimmung (siehe dazu act. 2: S. 5 Absatz 1, worin fälschlicherweise von Art. 63 Abs. 2 anstatt Art. 63 Abs. 1 ZPO die Rede ist) und im Lichte dessen, dass die Beklagte ihres bundesrechtlichen Anspruchs auf Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts nicht verlustig gehen sollte, traf das Einzelgericht im summarischen Verfahren des Bezirkes Meilen die genannten Anordnungen.

Die Klägerin geht davon aus, dass die Beklagte innert der einberaumten Frist keine Klage am Handelsgericht des Kantons Zürich einreichte (act. 1). Eine Klageeinleitung ergibt sich auch nicht aus der gerichtsinternen Geschäftsverwaltung. Der Beklagten wurde mit Verfügung vom 7. Juni 2012 Frist zur Stellungnahme zum klägerischen Begehren angesetzt (Prot. S. 2). Die Sendung wurde von der Beklagten nicht abgeholt (act. 3/2). Da die Beklagte aber mit ihrem Begehren um superprovisorische Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts selbst den Prozess in Gang setzte und deshalb auch mit weiteren Postzustellungen durch das Gericht rechnen musste, gilt die Postsendung im Sinne von Art. 138 Abs. 3 lit. a ZPO als zugestellt. Da die Beklagte innert Frist nicht reagierte, ist androhungsgemäss Verzicht auf Stellungnahme anzunehmen und gestützt auf die Akten zu entscheiden.

Wie das Einzelgericht im summarischen Verfahren des Bezirkes Meilen richtig in Erwägung zog, wäre das Einzelgericht des Handelsgerichts des Kantons Zürich für die Eintragung des vorläufigen Bauhandwerkerpfandrechts zuständig gewesen. Weil die Beklagte innert Frist kein entsprechendes Begehren einreichte, der Schutz von Art. 63 Abs. 1 ZPO zwischenzeitlich verwirkt und die Verwirkungsfrist gemäss Art. 839 Abs. 2 ZGB ebenfalls abgelaufen ist, ist der beklagtische Anspruch auf Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts nunmehr unwiderruflich

untergegangen und das vorläufig eingetragene Pfandrecht vollumfänglich zu löschen.

3.

Ausgangsgemäss wird die Beklagte kosten- und entschädigungspflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Der Streitwert beträgt CHF 31'678.60.

Der Vizepräsident erkennt:

1. Das Grundbuchamt C._____ wird angewiesen, das aufgrund des Urteils vom 20. Dezember 2011 zugunsten der heutigen Beklagten und zulasten des Grundstücks der heutigen Klägerin vorläufig eingetragene *Bauhandwerkerpfandrecht* nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist vollumfänglich zu *löschen* auf Liegenschaft Kat. Nr. ..., ...strasse ... D._____, für eine Pfandsomme von Fr. 31'678.60 nebst Zins zu 5 % seit 20. Dezember 2011.
2. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf CHF 700.–.
3. Die Kosten werden der Beklagten auferlegt.
4. Die Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin eine Parteientschädigung von CHF 100.– zu bezahlen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an das Grundbuchamt C._____, je gegen Empfangsbestätigung.
6. 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).

Zürich, 3. Juli 2012

HANDELSGERICHT DES KANTONS ZÜRICH
Einzelgericht

Der Gerichtsschreiber:

lic.iur. Christian Fischbacher