

Handelsgericht des Kantons Zürich

Einzelgericht



Geschäfts-Nr.: HE150433-O

U/ee

Mitwirkend: Oberrichter Dr. George Daetwyler, Vizepräsident, sowie Gerichtsschreiberin Claudia Feier

Urteil vom 19. Oktober 2015

in Sachen

A._____ AG,
Klägerin

gegen

B._____,
Beklagte

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____,

betreffend **Bauhandwerkerpfandrecht**

Rechtsbegehren:
(act. 1 sinngemäss)

Es sei das Grundbuchamt C. _____ ohne Anhörung der Gegenseite anzuweisen, auf dem Grundstück GBBL. ..., Kat.-Nr. ... an der ...strasse ..., ..., ..., ..., ..., ... Winterthur ein Bauhandwerkerpfandrecht für die Pfandsumme von CHF 107'705.43 zzgl. Betriebsschädigung und Zinsen zu Gunsten der Gesuchstellerin vorläufig vorzumerken.

Unter Kosten- und Entschädigungsfolge zulasten der Gesuchsgegnerin.

Das Einzelgericht zieht in Erwägung:

1. Die Klägerin verlangte mit Eingabe vom 16. September 2015 (Datum Poststempel) die superprovisorische Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts gemäss vorgenanntem Rechtsbegehren (act. 1). Das Gesuch um superprovisorische Eintragung wurde mit Verfügung vom 17. September 2015 gutgeheissen und der Beklagten wurde Frist angesetzt, um zum klägerischen Begehren Stellung zu nehmen (act. 4). Mit Eingabe vom 8. Oktober 2015 verkündete die Beklagte der D. _____ Schweiz AG den Streit. Die Beklagte stellte sodann in Aussicht, dass die D. _____ Schweiz AG dem Handelsgericht Zürich das Original einer bereits in Kopie vorliegenden Solidarbürgschaft einreichen werde. Im Übrigen verzichtete die Beklagte auf eine Stellungnahme im summarischen Verfahren (act. 12).

Das in Aussicht gestellte Original der Solidarbürgschaft ist bis dato nicht beim Gericht eingetroffen, weshalb das Urteil ohne Berücksichtigung einer Sicherheit zu fällen ist. Es ist jedenfalls nicht Aufgabe des Einzelgerichts, für die Beibringung dieser Originalsicherheit zu sorgen; dies wäre Sache der Beklagten gewesen.

2. Die Beklagte hat der D. _____ Schweiz AG den Streit verkündet, was vorzumerken ist.

3. Gestützt auf die Eingabe der Klägerin und die eingereichten Unterlagen (act. 1, 2 und 3/1-9) erscheint als glaubhaft bzw. ist unbestritten geblieben, dass die

Klägerin gestützt auf einen Werkvertrag auf dem Grundstück der Beklagten im Sinne von Art. 837 Abs. 1 Ziff. 3 ZGB Arbeit und Material geliefert hat. Ebenso ist die Höhe der Pfandsumme glaubhaft bzw. unbestritten. Da die letzten Arbeiten nach unbestrittenen Angaben der Klägerin am 1. Juni 2015 (vgl. act. 3/2) erbracht wurden, wurde die Viermonatsfrist gemäss Art. 839 Abs. 2 ZGB gewahrt. Die einstweilige Anweisung an das Grundbuchamt C._____ gemäss Verfügung vom 17. September 2015 ist daher zu bestätigen.

4. Der Klägerin ist Frist anzusetzen, um Klage auf definitive Eintragung des Pfandrechts gegen die Beklagte anzuheben. Die Prosequierfrist 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 die Zustimmung der Gegenpartei oder von der Partei nicht vorhersehbare oder nicht beeinflussbare Hinderungsgründe anerkannt.

5. 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 107'705.43 auszugehen, wobei die Gerichtsgebühr in Anwendung von § 4 Abs. 1 und 2 sowie § 8 Abs. 1 GebV OG auf CHF 4'500.– festzusetzen ist.

Über den Pfandanspruch der Klägerin ist noch nicht definitiv entschieden. Es wird im ordentlichen Verfahren festzustellen sein, ob die Klägerin 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 Klägerin 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 Klägerin ihren Anspruch jedoch nicht prosequieren sollte, ist der Beklagten in Anwendung von § 4 Abs. 1 und 2 sowie § 9 AnwGebV OG eine Parteientschädigung von CHF 4'000.– zuzusprechen.

Das Einzelgericht erkennt:

1. Die Streitverkündung der Beklagten an die D. _____ Schweiz AG wird vorgemerkt.
2. 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 17. September 2015 bis zur rechtskräftigen Erledigung des gemäss Dispositiv-Ziffer 3 einzuleitenden Prozesses
auf Liegenschaft Kat. Nr. ..., GBBL. ...,
...strasse ..., ..., ..., ..., ..., ... Winterthur
für eine Pfandsumme von CHF 107'705.43.
3. Der Klägerin wird – auch unter Berücksichtigung allfälliger Gerichtsferien – eine Frist bis 5. Januar 2016 angesetzt, um eine Klage auf definitive Eintragung des Pfandrechts gegen die Beklagte anzuheben. Bei Säumnis kann die Beklagte den vorläufigen Eintrag (Dispositiv-Ziffer 2) löschen lassen.
4. Die Gerichtsgebühr beträgt CHF 4'500.–.
Allfällige weitere Kosten (insbesondere Rechnung des Grundbuchamtes) bleiben vorbehalten.
5. Die Kosten gemäss Dispositiv-Ziffer 4 werden von der Klägerin bezogen.
Vorbehalten bleibt der endgültige Entscheid des Gerichts im nachfolgenden ordentlichen Verfahren. Für den Fall, dass die Klägerin 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. Versäumt die Klägerin jedoch die ihr in Dispositiv-Ziffer 3 angesetzte Frist zur Anhängigmachung der Klage, wird sie verpflichtet, der Beklagten eine Parteientschädigung von CHF 4'000.– zu bezahlen.
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 107'705.43.

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

Zürich, 19. Oktober 2015

Handelsgericht des Kantons Zürich
Einzelgericht

Gerichtsschreiberin:

Claudia Feier