

Handelsgericht des Kantons Zürich

Einzelgericht



Geschäfts-Nr.: HE160285-O

U/ee

Mitwirkend: Ersatzoberrichterin Franziska Egloff sowie der Gerichtsschreiber
Roman Kariya

Urteil vom 4. August 2016

in Sachen

A._____ S.r.l.,

Klägerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X1._____

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X2._____

gegen

B._____ AG,

Beklagte

betreffend **Bauhandwerkerpfandrecht**

Rechtsbegehren:

(act. 1 S. 2)

- " 1. Es sei zugunsten der Klägerin und zulasten des Grundstücks der Beklagten, Grundbuch Blatt ..., Kataster Nr. ..., C._____-Weg ...], in ... Zürich, vorläufig ein Bauhandwerkerpfandrecht für eine Pfandsumme von CHF 3'087'314.59 (entsprechend CHF 1'392'044.59 und EUR 1'560'517.11 zum Kurs von 1.08635) zuzüglich 5 % Zins seit dem 3. Februar 2016, spätestens jedoch seit dem 13. April 2016 im Grundbuch einzutragen und das Grundbuchamt D._____ entsprechend anzuweisen.
2. Dem Rechtsbegehren gemäss Ziff. 1 sei superprovisorisch stattzugeben, so dass der Eintrag spätestens am Montag, 4. Juli 2016, beim Grundbuchamt D._____ erfolgen kann.
3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beklagten."

Das Einzelgericht zieht in Erwägung:

1. Die Klägerin ersuchte mit ihrer Eingabe vom 30. Juni 2016 (gleichentags überbracht) samt Beilagen (act. 1; act. 3/1-23) um (vorerst) superprovisorische Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts auf dem beklaglichen Grundstück, Kat. Nr. ..., GBBL. ..., C._____-Weg ..., in ... Zürich, für eine Pfandsumme von CHF 3'087'314.59 nebst Zins zu 5 % seit 3. Februar 2016. Mit ihrer Eingabe vom 1. Juli 2016 reichte die Klägerin sodann hinsichtlich act. 3/5-6 berichtigte Beilagen (act. 5/1-2) sowie hinsichtlich act. 3/19 das Originaldokument (act. 5/3) nach (act. 4). Dem Gesuch um Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts wurde in der Folge mit Verfügung vom 1. Juli 2016 einstweilen und ohne Anhörung der Gegenpartei entsprochen, und das Grundbuchamt D._____ wurde angewiesen, das Pfandrecht vorläufig im Grundbuch einzutragen. Gleichzeitig wurde der Beklagten Frist bis zum 25. Juli 2016 angesetzt, um zum klägerischen Gesuch Stellung zu nehmen, unter der Androhung eines Aktenentscheids im Säumnisfall (act. 6). Die Verfügung konnte der Beklagten am 6. Juli 2016 zugestellt werden (act. 7/2). Die Beklagte liess sich in der Folge jedoch nicht vernehmen. Entsprechend ist zufolge Fristversäumnis androhungsgemäss aufgrund der Akten zu entscheiden.

2. Unter Berücksichtigung der Eingaben der Klägerin und der eingereichten Unterlagen (act. 1 act. 3/1-23; act. 5/1-3) erscheint als glaubhaft bzw. ist unbestritten geblieben, dass diese für die eingetragene Pfandsumme auf dem Grundstück der Beklagten (Prot. S. 2; act. 3/2) im Sinne von Art. 837 Abs. 1 Ziff. 3 ZGB Material und Arbeit geliefert bzw. geleistet hat (act. 1 S. 3 ff. Rz. 12 ff.; act. 3/8-11; act. 5/1-2), ein Betrag in der Höhe der eingetragenen Pfandsumme bisher unbezahlt geblieben ist (act. 1 S. 5 ff. Rz. 21 ff.; act. 3/12-21; act. 5/3) und die Viermonatsfrist gemäss Art. 839 Abs. 2 ZGB mit der vorläufigen Eintragung gewahrt wurde (act. 1 S. 8 ff. Rz. 36 ff.; act. 3/8). Auch erscheint noch als glaubhaft bzw. kann nicht ausgeschlossen werden, dass der Zins von 5 % seit dem 3. Februar 2016 geschuldet ist (act. 1 S. 5 ff. Rz. 21 ff. und Rz. 34 f.; act. 3/12-23). Die einstweilige Anweisung an das Grundbuchamt D._____ ist daher als vorläufige Eintragung im Sinne von Art. 961 ZGB zu bestätigen.

3. Sodann ist der Klägerin Frist anzusetzen, um Klage auf definitive Eintragung des Pfandrechts gegen die Beklagte anzuheben. Die Prosequierugsfrist ist praxismässig auf 60 Tage festzulegen, wobei allfällige Gerichtsferien berücksichtigt werden. Eine Verlängerung dieser Frist ist möglich, bedarf aber eines gesonderten und begründeten Gesuches (Art. 144 Abs. 2 ZPO); dieses wird 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). Ausgehend von einem Streitwert von CHF 3'087'314.60 ist die Gerichtsgebühr in Anwendung von § 4 Abs. 1 und Abs. 2 sowie § 8 Abs. 1 und § 10 Abs. 1 GebV OG auf CHF 13'000.– festzusetzen.

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 keiner Partei eine Parteientschädigung zuzusprechen.

Das Einzelgericht erkennt:

1. Die einstweilige Anweisung an das Grundbuchamt D._____ wird bestätigt als vorläufige Eintragung im Sinne von Art. 961 ZGB mit Wirkung ab vorläufiger Eintragung gemäss Verfügung vom 1. Juli 2016 bis zur rechtskräftigen Erledigung des gemäss Dispositiv-Ziffer 2 einzuleitenden Prozesses auf Liegenschaft Kat. Nr. ..., GBBL. ..., C._____ -Weg ..., ... Zürich, für eine Pfandsumme von CHF 3'087'314.60 nebst Zins zu 5 % seit 3. Februar 2016.
2. Der Klägerin wird – auch unter Berücksichtigung allfälliger Gerichtsferien – eine Frist bis 14. Oktober 2016 angesetzt, um eine Klage auf definitive Eintragung des Pfandrechts gegen die Beklagte anzuheben. Bei Säumnis kann die Beklagte den vorläufigen Eintrag (Dispositiv-Ziffer 1) löschen lassen.
3. Die Gerichtsgebühr beträgt CHF 13'000.–. Allfällige weitere Kosten (insbesondere Rechnung des Grundbuchamtes) bleiben vorbehalten.
4. Die Kosten gemäss Dispositiv-Ziffer 3 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 2 die Klage nicht anhängig macht, werden ihr die Kosten definitiv auferlegt.

5. Die Regelung der Entschädigungsfolgen wird dem Gericht im ordentlichen Verfahren vorbehalten. Für den Fall, dass die Klägerin innert Frist die Klage gemäss Dispositiv-Ziffer 2 nicht anhängig macht, wird keiner Partei eine Parteientschädigung zugesprochen.
6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an das Grundbuchamt D._____.
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 3'087'314.60.

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

Zürich, 4. August 2016

HANDELSGERICHT DES KANTONS ZÜRICH
Einzelgericht

Der Gerichtsschreiber:

Roman Kariya