

Handelsgericht des Kantons Zürich

Einzelgericht



Geschäfts-Nr.: HE190055-O

U/mk

Mitwirkend: Oberrichter Roland Schmid, Präsident, sowie Gerichtsschreiber
Leonard Suter

Urteil vom 8. März 2019

in Sachen

A._____ GmbH,
Gesuchstellerin

gegen

B._____ Pensionskasse Genossenschaft,
Gesuchsgegnerin

betreffend **Bauhandwerkerpfandrecht**

Rechtsbegehren:
(act. 1, sinngemäss)

1. Das Grundbuchamt C._____ sei gerichtlich anzuweisen, im Sinne einer vorläufigen Eintragung zu Gunsten der Gesuchstellerin auf der Liegenschaft Kat. Nr. 1, Plan 2, GBBI. 3, EGRID 4, D._____, für eine Pfandsomme von CHF 52'567.01. ein Bauhandwerkerpfandrecht gemäss Art. 837 Abs. 1 Ziff. 3 und Art. 961 ZGB vorzumerken.
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beklagten.

Das Einzelgericht zieht in Erwägung:

1. Die Gesuchstellerin ersuchte mit ihrer Eingabe vom 11. Februar 2019 samt Beilagen (act. 1; act. 2; act. 3/1-16) um Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts gemäss dem obgenannten Rechtsbegehren. Dem Gesuch wurde mit Verfügung vom 11. Februar 2019 einstweilen und ohne Anhörung der Gegenpartei entsprochen und das Grundbuchamt C._____ wurde angewiesen, das Pfandrecht im begehrten Umfang vorläufig im Grundbuch einzutragen. Gleichzeitig wurde der Gesuchsgegnerin Frist zur Stellungnahme angesetzt, unter Androhung eines Aktenentscheids im Säumnisfall (act. 4). Nachdem die Gesuchsgegnerin die Frist ungenutzt hat verstreichen lassen, ist androhungsgemäss aufgrund der Akten zu entscheiden (Art. 223 Abs. 2 ZPO).

2. Gemäss Art. 837 Abs. 1 Ziff. 3 ZGB besteht ein Anspruch auf Errichtung eines gesetzlichen Grundpfandrechts für Forderungen von Handwerkern und Unternehmern, die zu Bauten oder anderen Werken auf einem Grundstück Material und Arbeit oder Arbeit allein geliefert haben. Der Anspruch auf Errichtung eines Bauhandwerkerpfandrechts richtet sich gegen den jeweiligen Eigentümer des Grundstücks, auch wenn die Leistungen nicht in seinem Auftrag erbracht worden sind (vgl. SCHUMACHER, Das Bauhandwerkerpfandrecht, 3. Aufl. 2008, N 291 ff. und N 869 ff. m.H.). Die Eintragung ins Grundbuch hat bis spätestens vier Monate nach der Vollendung der Arbeiten zu geschehen (Art. 839 Abs. 2 ZGB).

3. Unter Berücksichtigung der Eingabe der Gesuchstellerin (act. 1) und der eingereichten Unterlagen (act. 2; act. 3/1 - 16) erscheint als glaubhaft bzw. ist unbestritten geblieben, dass die Gesuchstellerin für die eingetragene Pfandsomme Material und Arbeit für Bauten auf der gesuchsgegnerischen Liegenschaft im Sinne von Art. 837 Abs. 1 Ziff. 3 ZGB geliefert hat (act. 2 S. 1 f.), ein Betrag in der Höhe der eingetragenen Pfandsomme bisher unbezahlt geblieben ist (act. 2 S. 1.) und die Viermonatsfrist gemäss Art. 839 Abs. 2 ZGB mit der vorläufigen Eintragung am 11. Februar 2019 gewahrt worden ist (act. 2 S. 1). Die einstweilige Anweisung an das Grundbuchamt C._____ ist daher als vorläufige Eintragung im Sinne von Art. 961 ZGB zu bestätigen.

4. Sodann ist der Gesuchstellerin Frist anzusetzen, um Klage auf definitive Eintragung des Pfandrechts gegen die Gesuchsgegnerin anzuheben. Die Prosequenzfrist ist praxismässig auf rund 60 Tage festzulegen, wobei die Gerichtsferien nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung nicht zu berücksichtigen sind (BGE 143 III 554 E. 2). 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.

5.1. 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). Vorliegend ist von einem Streitwert von CHF 52'567.01 auszugehen (act. 1 S. 2). In Anwendung von § 4 Abs. 1 und 2 sowie § 8 Abs. 1 GebV OG ist die Gerichtsgebühr auf CHF 3'000.– festzusetzen. Die weiteren Kosten betragen CHF 70.– (Rechnung Nr. 137823.01 des Grundbuchamtes C._____ vom 12. Februar 2019; act. 7).

5.2. Über den Pfandanspruch der Gesuchstellerin ist noch nicht definitiv entschieden. Es wird im ordentlichen Verfahren festzustellen sein, ob die Gesuchstellerin endgültig obsiegt. Gestützt auf Art. 104 Abs. 3 ZPO ist die Regelung be-

züglich der Verteilung der Gerichtskosten dem Entscheid des Hauptsachegerichts vorzubehalten. Nur für den Fall des Nichtanhängigmachens des Prozesses in der Hauptsache ist eine definitive (wenn auch bedingte) Anordnung zu treffen und sind die Kosten der (diesfalls unterliegenden) Gesuchstellerin aufzuerlegen, womit der Kostenbezug definitiv würde.

5.3. 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 Antrags sowie mangels prozessualen Aufwands keine Parteientschädigung 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 11. Februar 2019 bis zur rechtskräftigen Erledigung des gemäss Dispositiv-Ziffer 2 einzuleitenden Prozesses
auf Liegenschaft Kat. Nr. 1, Plan 2, GBBI. 3, EGRID 4,
D._____,
für eine Pfandsomme von CHF 52'567.01.
2. Der Gesuchstellerin wird eine Frist bis 13. Mai 2019 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 3'000.–.
Die weiteren Kosten betragen: CHF 70.– (Rechnung Nr. 137823.01 des Grundbuchamtes C._____ vom 12. Februar 2019).

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. Für den Fall, dass die Gesuchstellerin die ihr in Dispositiv-Ziffer 2 angesetzte Frist zur Anhängigmachung der Klage versäumt, werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an das Grundbuchamt C._____.
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 52'567.01.

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

Zürich, 8. März 2019

HANDELSGERICHT DES KANTONS ZÜRICH
Einzelgericht

Der Gerichtsschreiber:

Leonard Suter

