

Handelsgericht des Kantons Zürich

Einzelgericht



Geschäfts-Nr.: HE210042-O

U/mk

Mitwirkend: Oberrichter Roland Schmid, Präsident, sowie Gerichtsschreiber
Dr. Benjamin Büchler

Urteil vom 7. Mai 2021

in Sachen

A. _____ AG,
Gesuchstellerin

vertreten durch Rechtsanwalt PD Dr. iur. X. _____,

gegen

Stiftung B. _____,
Gesuchsgegnerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y. _____,

betreffend **Bauhandwerkerpfandrecht**

Rechtsbegehren:

(act. 1 S. 2)

- "1. Es sei das Grundbuchamt C._____ (Anschrift: Notariat, Grundbuchamt und Konkursamt C._____, Postfach, ... Zürich, Telefax: Nr. 1) gerichtlich anzuweisen, zu Lasten des im Eigentum der Gesuchsgegnerin stehenden Grundstücks Grundbuch Blatt Nr. 2, Selbständiges und dauerndes Recht, Kataster Nr. 3, EGRID Nr. 4, D._____-strasse ... (projektiert: E._____-strasse Nr. 5, Nr. 6, Nr. 7, Nr. 8, Nr. 9) in ... Zürich, und zu Gunsten der Gesuchstellerin ein Bauhandwerkerpfandrecht im Grundbuch einzutragen für die Pfandsumme von CHF 573'195.55 (inkl. MWST) zuzüglich Zins zu 5% ab 17. April 2021.
2. Die Anweisung gemäss Ziff. 1 vorstehend sei superprovisorisch bzw. sofort nach Eingang des Gesuchs ohne Anhörung der Gesuchsgegnerin zu verfügen und es sei das Grundbuchamt C._____ unverzüglich anzuweisen, die Eintragung sofort vorzunehmen.
3. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen, zzgl. 7.7% MWST auf der Prozessentschädigung, zu Lasten der Gesuchsgegnerin."

Das Einzelgericht zieht in Erwägung:

1. Mit Eingabe vom 17. Februar 2021 stellte die Gesuchstellerin beim Einzelgericht des Handelsgerichts des Kantons Zürich das vorstehend aufgeführte Begehren (act. 1). Mit Verfügung vom 18. Februar 2021 wurde das Grundbuchamt C._____ angewiesen, das Pfandrecht zugunsten der Gesuchstellerin vorläufig im Grundbuch einzutragen (act. 4). Gleichzeitig wurde der Gesuchsgegnerin Frist angesetzt, um zum Begehren der Gesuchstellerin Stellung zu nehmen (act. 4). Am 22. März 2021 erstattete die Gesuchsgegnerin eine Eingabe, worin sie beantragte, das Gesuch sei vollumfänglich abzuweisen, eventualiter sei die eingetragene Pfandsumme zu reduzieren (act. 12). In Ausübung des Replikrechts ergingen weitere Stellungnahmen der Gesuchstellerin (act. 15) und der Gesuchsgegnerin (act. 18), wobei beide Parteien an ihren Anträgen festhielten. Weitere Eingaben ergingen innert angemessener Frist nicht.
2. Das Verfahren ist spruchreif, weshalb darüber zu entscheiden ist.

3. Die Gesuchsgegnerin ist Eigentümerin des Grundstücks, auf dem die von der Gesuchstellerin behaupteten Leistungen erbracht worden sind (act. 1 Rz. 17 f.; act. 3/3).

4.1. Die Gesuchstellerin macht zusammengefasst geltend, sie sei von der Gesuchsgegnerin im Rahmen eines Neubaus für ... Wohnen damit beauftragt worden, eine Klinkerfassade zu erstellen. Als Werklohn sei ein Einheitspreis vereinbart worden. Die Gesuchstellerin habe die ihr übertragenen Arbeiten zwischen dem 22. November 2019 und dem 5. November 2020 ausgeführt. Während der Bauarbeiten sei es zu diversen Zusatzbestellungen sowie zu Änderungen an im Leistungsverzeichnis enthaltenen Positionen gekommen. Zudem seien Einheitspreise für als Budgetpositionen enthaltene Leistungen vereinbart worden. Die Gesuchstellerin habe verschiedene Nachträge erstellt, die allesamt von der Gesuchsgegnerin oder deren Bauleitung mündlich oder schriftlich anerkannt worden seien. Für die erbrachten Leistungen habe die Gesuchstellerin vereinbarungsgemäss Akontorechnungen für die erbrachten Leistungen gestellt. Diese seien von der Gesuchsgegnerin im Umfang von CHF 1'967'425.30 bezahlt worden. Die Schlussrechnung habe die Gesuchstellerin am 1. Dezember 2020 gestützt auf das effektive Ausmass zuzüglich der Nachträge gestellt. Nach einer Besprechung mit der Gesuchsgegnerin sei die Schlussrechnung am 12. Februar 2021 bereinigt worden. Die Bauleitung sei anlässlich der Besprechung mit dieser einverstanden gewesen. Die Gesuchsgegnerin habe den Rechnungsbetrag bis heute nicht vollständig beglichen, woraus der Pfandanspruch resultiere (act. 1 Rz. 17 ff.). Die Zahlung vom 9. März 2021 im Umfang von CHF 274'090.05 (inkl. MWST) wird von der Gesuchstellerin nicht bestritten. Trotzdem hält sie an ihrem Pfandanspruch vollumfänglich fest, zumal laut Gesuchsgegnerin die Akontozahlung keine Anerkennung der Ausmasse darstelle und sich diese die Rückforderung zu viel geleisteter Zahlungen vorbehalte (act. 15 Rz. 7 f.). Zudem bestreitet sie, dass das Grundstück zum Verwaltungsvermögen zu zählen sei. Dieses werde nicht durch eine öffentliche Körperschaft kontrolliert und diene auch nicht primär der Erfüllung öffentlicher Aufgaben (act. 15 Rz. 9 ff.).

4.2. Die Gesuchsgegnerin führt in ihrem Hauptstandpunkt aus, am Baugrundstück könne kein Bauhandwerkerpfandrecht begründet werden. Es handle sich dabei um ein selbständiges Baurecht, wobei das Stammgrundstück zum Verwaltungsvermögen der Stadt Zürich zähle. Die Abgabe des Grundstücks im Baurecht sei zweckgebunden erfolgt. Der Baurechtsnehmer habe sich obligatorisch und dinglich verpflichtet, auf dem Grundstück Wohnungen für ... zu erstellen. Der Bau sei auch massgeblich durch öffentliche Mittel erstellt worden. Das Baurechtsgrundstück sei mit der öffentlichen Nutzung untrennbar verknüpft und nur formell privatisiert worden. Stammgrundstück und Baurechtsgrundstück seien damit unabhängig von der Rechtsform des Eigentümers dem Verwaltungsvermögen der öffentlichen Hand zuzuordnen (act. 12 Rz. 15; act. 18 Rz. 14 ff.). Daneben bestreitet die Gesuchstellerin auch die geltend gemachte Pfandsomme. Diese stütze sich auf eine nicht genehmigte Schlussrechnung, woraus sich schliessen lasse, dass das Verfahren dazu diene, Druck auf die Gesuchsgegnerin auszuüben. Die Nachträge seien zu einem grossen Teil nicht von der Bauherrschaft unterzeichnet oder freigegeben worden. Zudem habe die Gesuchsgegnerin am 9. März 2021 eine weitere Akontozahlung von CHF 274'090.05 bezahlt. Der Rückbehalt sei aufgrund des damals noch nicht genügend verifizierten Ausmasses berechtigt gewesen. Sodann sei nicht zutreffend, dass die Bauleitung mit der bereinigten Schlussrechnung einverstanden gewesen sei (act. 12 Rz.57 ff.). Ein rechtlich geschütztes Interesse zur Eintragung eines Pfandrechts für eine bereits beglichene Forderung bestreitet die Gesuchsgegnerin. Dies gelte auch, wenn die Zahlung nur unter dem Vorbehalt der späteren Abrechnung geleistet worden sei (act. 18 Rz. 3 ff.).

5. Gemäss Art. 837 Abs. 1 Ziff. 3 ZGB besteht ein Anspruch auf Errichtung eines gesetzlichen Grundpfandrechts für die Forderungen der Handwerker oder Unternehmer, die auf einem Grundstück zu Bauten oder anderen Werken, zu Abbrucharbeiten, zum Gerüstbau, zur Baugrubensicherung oder dergleichen Material und Arbeit oder Arbeit allein geliefert haben. Der Anspruch auf Errichtung eines Bauhandwerkerpfandrechts richtet sich gegen den jeweiligen Eigentümer des Grundstücks. Die Eintragung ins Grundbuch hat bis spätestens vier Monate nach der Vollendung der Arbeiten zu erfolgen und kann nicht verlangt werden, wenn

der Eigentümer für die angemeldete Forderung hinreichende Sicherheit leistet (Art. 839 Abs. 2 und 3 ZGB. Reine Materiallieferungen sind dann pfandberechtigt, wenn es sich um Baustoffe handelt, welche aufgrund einer individuellen Bestellung für das konkrete Bauwerk hergestellt worden sind (RAINER SCHUMACHER, Das Bauhandwerkerpfandrecht, 3. Aufl., Zürich 2008, N 299).

Handelt es sich beim Grundstück unbestrittenermassen um Verwaltungsvermögen und ergibt sich die Schuldpflicht des Eigentümers nicht aus vertraglichen Verpflichtungen, so haftet er den Handwerkern oder Unternehmern für die anerkannten oder gerichtlich festgestellten Forderungen nach den Bestimmungen über die einfache Bürgschaft. Ist strittig, ob es sich um ein Grundstück im Verwaltungsvermögen handelt, so kann der Handwerker oder Unternehmer innert vier Monaten eine vorläufige Eintragung des Pfandrechts im Grundbuch verlangen. Steht aufgrund eines Urteils fest, dass das Grundstück zum Verwaltungsvermögen gehört, so ist die vorläufige Eintragung zu löschen (Art. 839 Abs. 4 bis 6 ZGB).

Im vorläufigen Eintragungsverfahren gilt das Beweismass der Glaubhaftmachung (Art. 961 Abs. 3 ZGB; Art. 261 Abs. 1 ZPO). Nach allgemeiner Ansicht ist das Beweismass in diesem Verfahren gegenüber anderen Arten vorsorglicher Massnahmen allerdings besonders stark herabgesetzt (BGE 137 III 563 E. 3.3 S. 566-567; BGer 5A_613/2015 v. 22.01.2015 E. 4; SCHUHMACHER, a.a.O., N 1394). An die Glaubhaftmachung dürfen folglich keine besonderen Anforderungen gestellt werden (BGE 86 I 265 E. 3 S. 269-270; BGE 79 II 424 E. 6 S. 439; BGE 39 II 139 E. 2 S. 139-140; BGer 5P.221/2003 v. 12.09.2003 E. 3.2.1). Die vorläufige Eintragung darf nur verweigert werden, wenn der Bestand des Pfandrechts als ausgeschlossen oder höchst unwahrscheinlich erscheint (BGE 86 I 265 E. 3 S. 269-270; BGer 5A_933/2014 v. 16.04.2015 E. 3.3.2; 5D_116/2014 v. 13.10.2014 E. 5.3; 5A_475/2010 v. 15.09.2010 E. 3.1.2). Im Zweifelsfall, bei unklarer oder unsicherer Rechtslage, ist die vorläufige Eintragung zu bewilligen (BGE 102 Ia 81 E. 2b/bb S. 86; BGE 86 I 265 E. 3 S. 269-270; BGer 5A_933/2014 vom 16. April 2015 E. 3.3.2; 5A_932/2014 v. 16.04.2015 E. 3.3.2; 5A_475/2010 v. 15.09.2010 E. 3.1.2) und die Entscheidung dem definitiven Ein-

tragungsverfahren zu überlassen (BGE 86 I 265 E. 3 S. 269-270). Bei Abweisung des Gesuchs um vorläufige Eintragung droht der gesuchstellenden Partei aufgrund der ablaufenden Eintragsfrist ein definitiver Rechtsverlust (BGE 137 III 563 E. 3.3 S. 566-567; BGE 86 I 265 E. 3 S. 268, 269-270; BGE 39 II 139 E. 2 S. 139-140), während bei einer Gutheissung im vorläufigen Eintragsverfahren der Gegenpartei lediglich ein vorübergehender Nachteil droht, da die gesuchstellende Partei die Massnahme zu prosequieren haben wird (BGE 86 I 265 E. 3 S. 269-270).

6.1. Unbestritten und zutreffend ist, dass bei Leistungen, welche einem Baurechtsgrundstück dienen, auch das entsprechende verselbständigte Baurecht mit dem Pfandrecht zu belasten ist (SCHUHMACHER, a.a.O., N 729 ff.; CHRISTOPH THURNHERR, in: GEISER/WOLF [Hrsg.], Basler Kommentar Zivilgesetzbuch II, 6. Aufl., Basel 2019, N. 19 zu Art. 839/40 ZGB). Ebenfalls ergibt sich aus den eingereichten Belegen ohne Weiteres - und wird von der Gesuchstellerin auch nicht bestritten (act. 15 Rz. 15) -, dass das Stammgrundstück mit Beschluss des Gemeinderats Zürich vom 14. September 2016 dem Verwaltungsvermögen der Stadt Zürich zugeordnet worden ist (act. 12 Rz. 19 f.; act. 13/2). Allerdings ist hier nicht die Zuordnung des Stammgrundstücks sondern vielmehr diejenige des Baurechtsgrundstücks massgebend, welches im Eigentum der Gesuchsgegnerin, einer privatrechtlichen Stiftung, steht (act. 3/2). Die provisorische Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts ist nur dann zu verweigern, wenn die Zugehörigkeit zum Verwaltungsvermögen zweifelsfrei feststeht. Dies ist vorliegend nicht der Fall. So wird die Zuteilung von der Gesuchstellerin bestritten. Auch kann die - an sich nachvollziehbare - Argumentation der Gesuchsgegnerin nicht ausblenden, dass das fragliche Baurecht verselbständigt worden ist und im Eigentum einer privatrechtlichen Stiftung steht. Inwiefern die öffentliche Hand diese Stiftung beherrscht und ob es sich bei den Aufgaben um eine zwingende öffentliche Tätigkeit handelt, wird aus den Behauptungen und Beilagen ebenfalls nicht völlig klar. Jedenfalls kann nicht von einer zweifelsfreien Zuordnung zum Verwaltungsvermögen, welche eine Abweisung des Gesuchs rechtfertigen würde, gesprochen werden. Die umfassende Prüfung der Zuordnung hat nicht im summarischen Verfah-

ren vor dem Einzelgericht zu erfolgen. Vielmehr ist dafür das Kollegialgericht im ordentlichen Verfahren zuständig.

6.2. Soweit unbestritten und belegt ist, dass die Parteien einen Werkvertrag abgeschlossen haben, der die Gesuchstellerin zu Arbeitsleistungen auf dem Grundstück der Gesuchstellerin verpflichtet hat (act. 1 Rz. 18 ff.; act. 3/5; act. 15 Rz. 55).

6.3. Weiter ist glaubhaft und wird nicht bestritten, dass es sich bei den von der Gesuchstellerin übernommenen Leistungen um Arbeiten handelt, für die ein Bauhandwerker ein Pfandrecht beanspruchen kann.

6.4. Bestritten wird seitens der Gesuchsgegnerin der Umfang des Pfandanspruchs. Die bereinigte Schlussrechnung der Gesuchstellerin stammt vom 12. Februar 2021 und basiert auf dem zugehörigen Ausmass (act. 3/37+38). Die Schlussrechnung stimmt mit dem Ausmass soweit überprüfbar überein. Sodann ergibt sich aus dem eingereichten Werkvertrag (act. 3/5 S. 3), dass der Preis gemäss Schlussrechnung ohne die Nachtragsarbeiten gar tiefer ausgefallen ist, als ursprünglich vorgesehen. Demnach erscheint glaubhaft, dass die Gesuchstellerin die Leistungen gemäss Schlussrechnung erbracht und einen entsprechenden Entschädigungsanspruch hat. Daran vermag auch die Aussage der Gesuchsgegnerin nichts zu ändern, dass sie das Ausmass noch nicht habe prüfen und es entsprechend noch nicht habe anerkennen können (act. 12 Rz. 70 ff.). Die Berechtigung der Nachträge bestreitet die Gesuchsgegnerin mit der fehlenden Unterzeichnung oder einem entsprechenden Vorbehalt der Bereinigung der Schlussrechnung (act. 12 Rz. 58). Im summarischen Verfahren wird lediglich die Glaubhaftmachung allfälliger Ansprüche vorausgesetzt. Dabei ist der Massstab tief anzusetzen. Insbesondere ist nicht im provisorischen Verfahren zu prüfen, inwiefern die formellen Voraussetzungen von Nachträgen eingehalten worden sind. Ebenso wenig kann eine eigentliche materielle Prüfung der Nachträge erfolgen. Dies würde den Rahmen des summarischen Verfahrens sprengen. Vorliegend legt die Gesuchstellerin ausführlich dar, welche Arbeiten sie als Nachträge ausgeführt und in Rechnung gestellt hat (act. 1 Rz. 24). Die Leistung an sich wird nicht substantiiert bestritten. Auch handelt es sich nicht offensichtlich um Leistungen, die vom Werk-

vertrag umfasst wären und entsprechend nach Ausmass abzurechnen wären. Eine Bereinigung der Nachträge wie auch des Ausmasses hat durch die Parteien oder in einem ordentlichen Verfahren zu erfolgen. Jedenfalls erscheint glaubhaft, dass die Gesuchstellerin auf dem Grundstück der Gesuchsgegnerin Leistungen im Umfang von CHF 2'358'979.45 zuzüglich Mehrwertsteuer erbracht hat.

6.5. Von der Rechnungssumme der Schlussrechnung hat die Gesuchstellerin Akontozahlungen der Gesuchstellerin im Umfang von CHF 1'826'764.45 (exkl. MWST) bzw. CHF 1'967'425.30 (inkl. MWST) in Abzug gebracht (act. 1 Rz. 39; act. 3/38). Demgegenüber macht die Gesuchsgegnerin gesamthafte Zahlungen von CHF 2'264'391.75 geltend (act. 12 Rz. 66). Die Gesuchstellerin bestätigte in ihrer Replik den Eingang der Zahlung vom 9. März 2021 - nach Einleitung des vorliegenden Verfahrens - im Umfang von CHF 274'090.05 (act. 15 Rz. 7). Zu den behaupteten zusätzlichen Zahlungen für Regiearbeiten äussert sie sich nicht. Diese haben an sich als unbestritten zu gelten, doch ergibt sich aus den Ausführungen der Gesuchsgegnerin nicht, inwiefern diese Regiearbeiten mit den in der Schlussrechnung enthaltenen Arbeiten in einem Zusammenhang stehen sollen. Insbesondere entsprechen die in der Auflistung enthaltenen Beträge (act. 12 Rz. 66) nicht den geltend gemachten Nachträgen. Auch können diese nicht anhand der knappen Beschreibungen (meist Regiearbeiten oder Kranarbeiten) zugeordnet werden. Die Gesuchsgegnerin kann folglich nicht glaubhaft machen, dass die Zahlungen von Regierechnungen die im vorliegenden Verfahren strittige Summe betrifft. Insgesamt ist damit von Zahlungen von CHF 2'241'515.35 (CHF 1'967'425.30 + 274'090.05; inkl. MWST) auszugehen. Damit verbleibt eine Restforderung der Gesuchstellerin von CHF 299'105.50.

Die Gesuchstellerin hat in ihrer Stellungnahme vom 9. April 2021 zwar anerkannt, dass die Gesuchsgegnerin in der Zwischenzeit eine weitere Akontozahlung geleistet hat, trotzdem hat sie aber an ihrem ursprünglichen Antrag festgehalten (act. 15 Rz. 7 f.). Für diesen Antrag fehlt es an jeglicher Grundlage. Zunächst ist auf den Zweck des Bauhandwerkerpfandrechts hinzuweisen. Dieses dient dazu, offene Forderungen sicherzustellen. Wird eine Teilforderung beglichen - auch unter Vorbehalt einer Rückforderung - entfällt der Sicherungszweck eines Bauhand-

werkerpfandrechts. Dieses dient gerade nicht dazu, die Höhe eines Werklohns definitiv festzulegen. Für die berechnete Werklohnsumme hat der Handwerker nach der Leistung einer Akontozahlung eine genügende Sicherheit. Er muss diese Forderung nicht mehr eintreiben. Vielmehr wäre es später Sache des Eigentümers, die Rückforderung (gerichtlich) durchzusetzen. Sodann hat die Gesuchsgegnerin mit Vorbehalt lediglich auf die Natur einer Akontozahlung hingewiesen, die in Anrechnung an eine später festzusetzende Forderung geleistet wird. Dass zu hohe Akontozahlungen zurückerstattet werden müssen, versteht sich von selbst. Ein Anspruch, die bereits beglichene Forderung mit einem Pfandrecht sicherzustellen, besteht jedenfalls nicht. Entsprechend ist das Gesuch im CHF 299'105.50 übersteigenden Umfang abzuweisen.

6.6. Die Gesuchstellerin beantragt eine Verzinsung des Pfandanspruchs ab dem 17. April 2021 (act. 1 S. 2). Das Bauhandwerkerpfandrecht umfasst auch allfällige Zinsen, wobei die Gesuchstellerin zu Recht vorbringt, dass auch ein erst zukünftig beginnender Zinsenlauf einzutragen ist. Sodann erscheint gestützt auf ihre Ausführungen und die dabei zitierten vertraglichen Grundlagen und Korrespondenz zwischen den Parteien glaubhaft, dass der Zinsenlauf frühestens am 17. April 2021 zu laufen beginnt (act. 1 Rz. 45). Die Einwände der Gesuchsgegnerin (act. 12 Rz. 76) sind zwar ebenso nachvollziehbar, doch vermögen sie die im summarischen Verfahren genügende Glaubhaftigkeit nicht zu erschüttern. Dies ist wiederum in einem ordentlichen Verfahren zu klären. Einstweilen ist ein Zinsanspruch ab dem 17. April 2021 einzutragen.

6.7. Schliesslich ist unbestritten geblieben, dass die letzten Arbeiten auf dem Grundstück der Gesuchsgegnerin am 19. Oktober 2020 erfolgt sind (act. 1 Rz. 54; act. 3/7; act. 12 Rz. 80). Mit der vorsorglichen Eintragung am 18. Februar 2021 (act. 4; act. 7) ist die viermonatige Verwirkungsfrist eingehalten worden.

6.8. Aus dem Gesagten ergibt sich, dass es der Gesuchstellerin gelingt, einen Anspruch auf Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts von CHF 299'105.50 nebst 5 % Zins seit 17. April 2021 glaubhaft zu machen. Im Mehrbetrag ist das Gesuch abzuweisen.

7. Sodann ist der Gesuchstellerin Frist anzusetzen, um Klage auf definitive Eintragung des Pfandrechts gegen die Gesuchsgegnerin anzuheben. Die Prosequenzfrist ist praxisgemäss auf 60 Tage festzulegen, allfällige Gerichtsferien sind nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung nicht zu berücksichtigen (BGE 143 III 554 E. 2.5.2). 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.

8. 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 573'195.55 auszugehen, wobei die Gerichtsgebühr in Anwendung von § 4 Abs. 1 und 2 sowie § 8 Abs. 1 GebV OG und unter Berücksichtigung des Äquivalenzprinzips auf CHF 10'000.– festzusetzen ist.

Die Gesuchstellerin unterliegt im vorliegenden Verfahren rund zur Hälfte definitiv. Entsprechend ist ihr die Hälfte der Gerichtskosten definitiv aufzuerlegen. Da sie ausdrücklich an ihrem ursprünglichen Antrag festgehalten hat, hat die Zahlung nach Gesuchseinreichung keinen Einfluss auf die Verteilung der Kosten. Im übrigen Umfang ist über den Pfandanspruch der Gesuchstellerin noch nicht definitiv entschieden. Es wird im ordentlichen Verfahren festzustellen sein, ob die Gesuchstellerin 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 auch im Restbetrag von der Gesuchstellerin zu beziehen, wobei der endgültige Entscheid des Gerichts im ordentlichen Verfahren vorbehalten bleibt.

Aufgrund ihres teilweisen Unterliegens ist die Gesuchstellerin sodann zu verpflichten, der Gesuchsgegnerin eine reduzierte Prozessentschädigung von

CHF 5'500.– zu bezahlen. Bezüglich des vorsorglich gutzuheissenden Teils des Begehrens ist auch der Entscheid betreffend die Entschädigungsfolgen dem ordentlichen Verfahren vorbehalten. Für den Fall, dass die Gesuchstellerin ihren Anspruch jedoch nicht prosequieren sollte, ist der Gesuchsgegnerin in Anwendung von § 4 Abs. 1 und 2 sowie § 9 AnwGebV OG zusätzlich eine Parteient-schädigung von weiteren CHF 5'500.– 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 18. Februar 2021 bis zur rechtskräftigen Erledigung des gemäss Dispositiv-Ziffer 3 einzuleitenden Prozesses
auf Liegenschaft Kat. Nr. 3, GBBl. Nr. 2, EGRID Nr. 4
D._____ -strasse ... (projektiert: E._____ -strasse Nr. 5, Nr. 6, Nr. 7, Nr. 8, Nr. 9),
für eine Pfandsumme von CHF 299'105.50 nebst Zins zu 5 % seit 17. April 2021.
2. Im übersteigenden Umfang wird das Begehren abgewiesen.
3. Das Grundbuchamt C._____ wird angewiesen, das aufgrund der Verfügung vom 18. Februar 2021 vorläufig eingetragene Bauhandwerkerpfandrecht nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist im darüber hinausgehenden Umfang zu löschen.
4. Der Gesuchstellerin wird eine Frist bis 9. Juli 2021 angesetzt, um eine Klage auf definitive Eintragung des Pfandrechts gegen die Gesuchsgegnerin anzuhängen. Bei Säumnis kann die Gesuchsgegnerin den vorläufigen Eintrag (Dispositiv-Ziffer 1) löschen lassen.

5. Die Gerichtsgebühr beträgt CHF 10'000.–.
Weitere Kosten (insbesondere Kosten des Grundbuchamts) bleiben vorbehalten.
6. Die Kosten gemäss Dispositiv-Ziffer 5 werden im Umfang von CHF 5'000.– definitiv der Gesuchstellerin auferlegt.
Im übrigen Umfang werden sie von der Gesuchstellerin bezogen. Vorbehalten bleibt bezüglich dieser Kosten der endgültige Entscheid des Gerichts im nachfolgenden ordentlichen Verfahren. Für den Fall, dass die Gesuchstellerin innert Frist gemäss Dispositiv-Ziffer 4 die Klage nicht anhängig macht, werden ihr die Kosten definitiv auferlegt.
7. Die Gesuchstellerin wird verpflichtet, der Gesuchsgegnerin eine Parteientschädigung von CHF 5'500.– zu bezahlen.
Die weitere Regelung der Entschädigungsfolgen wird dem Gericht im nachfolgenden ordentlichen Verfahren vorbehalten. Versäumt die Gesuchstellerin jedoch die ihr in Dispositiv-Ziffer 4 angesetzte Frist zur Anhängigmachung der Klage, wird sie verpflichtet, der Gesuchsgegnerin eine zusätzliche Parteientschädigung von weiteren CHF 5'500.– zu bezahlen.
8. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an das Grundbuchamt C. _____.
9. 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 573'195.55.

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

Zürich, 7. Mai 2021

HANDELSGERICHT DES KANTONS ZÜRICH
Einzelgericht

Der Gerichtsschreiber:

Dr. Benjamin Büchler