

Handelsgericht des Kantons Zürich

Einzelgericht



Geschäfts-Nr.: HE240094-O

U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. Claudia Bühler, Präsidentin, sowie Gerichtsschreiberin Regula Blesi Keller

Urteil vom 6. August 2024

in Sachen

A. _____ AG,

Gesuchstellerin

vertreten durch Rechtsanwalt MLaw X. _____

gegen

B. _____ SICAV,

Gesuchsgegnerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y. _____

betreffend **Bauhandwerkerpfandrecht**

Rechtsbegehren:

(act. 1 S. 2)

- "1. Das Grundbuchamt C. _____ sei gerichtlich anzuweisen, zugunsten der Gesuchstellerin und zu Lasten des Grundstücks der Gesuchsgegnerin im Grundbuch C. _____, GB-Nr. 1, ein Bauhandwerkerpfandrecht für die Pfandsumme von **CHF 207'947.20 zuzüglich Zins zu je 5% auf CHF 78'997.95 ab dem 15. Januar 2024 und auf CHF 66'481.50 ab dem 22. April 2024** als vorläufige Eintragung vorzumerken.
2. Die Anweisung gemäss Ziff. 1 hiervor sei durch das angerufene Gericht als vorsorgliche Massnahme, superprovisorisch und ohne Anhörung der Gesuchsgegnerin zu erteilen.
3. Die Ziff. 2 hiervor beantragte superprovisorische Verfügung sei dem Grundbuchamt C. _____ sowohl schriftlich als auch per Telefax oder elektronisch anzumelden.
4. Der Gesuchstellerin sei eine angemessene Frist von mind. 3 Monaten anzusetzen, um die Klage auf definitive Eintragung des Bauhandwerkerpfandrechts gemäss Ziff. 1 hiervor zu Lasten des Grundstücks der Gesuchsgegnerin einzureichen.
5. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zzgl. 8.1% MwSt. zulasten der Gesuchsgegnerin."

Das Einzelgericht zieht in Erwägung:

1. Prozessverlauf

Mit Eingabe vom 27. Juni 2024 (Datum Poststempel) samt Beilagen machte die Gesuchstellerin das vorliegende Gesuch rechtshängig (act. 1; act. 3/2-21). Mit Verfügung vom 28. Juni 2024 wurde dem Gesuch superprovisorisch entsprochen und das Grundbuchamt C. _____ einstweilen angewiesen, das Pfandrecht vorläufig einzutragen. Gleichzeitig wurde der (damals noch nicht vertretenen) Gesuchsgegnerin Frist bis zum 22. Juli 2024 zur Stellungnahme angesetzt (act. 4). Das Grundbuchamt C. _____ nahm die Anmeldung am 28. Juni 2024 entgegen (act. 5). Mit Eingabe vom 2. Juli 2024 verzichtete die Gesuchsgegnerin im Rahmen der vorläufigen Eintragung "auf eine Stellungnahme und damit eine Bestreitung der Zulässigkeit der provisorischen Eintragung", hielt sich hingegen alle Einreden, Bestreitungen und Einwendungen für ein allfälliges Verfahren um definitive Eintra-

gung vor. Als Kontakt wurde "D._____" angeführt (act. 8). Auf entsprechende Aufforderung hin reichte die Gesuchsgegnerin eine "General-Vollmacht" für D._____ ein (act. 9; act. 12). Mit Schreiben vom 30. Juli 2024 wies sich neu Rechtsanwalt Y._____ als Vertreter der Gesuchsgegnerin aus (act. 13). Weitere Eingaben erfolgten nicht. Das Verfahren ist spruchreif.

2. Prozessgegenstand

Die Gesuchstellerin ist eine Aktiengesellschaft schweizerischen Rechts mit Sitz in E._____. Sie bezweckt die Entwicklung, die industrielle Fertigung sowie den Vertrieb von und Handel mit technischen Produkten, namentlich auf dem Gebiet des ... (act. 3/2).

Die Beklagte ist eine SICAV, eine Investmentgesellschaft mit variablem Kapital. Als Körperschaft besitzt sie eine eigene Rechtspersönlichkeit (act. 3/4; Meier-Hayoz, Peter Forstmoser, Schweizerisches Gesellschaftsrecht, § 2 N 5 f.). Die Beklagte ist Alleineigentümerin der streitgegenständlichen Liegenschaft Kat. Nr. 1, GBBl. 2, EGRID CH 3, F._____, G._____-strasse in C._____ (act. 3/3; Prot. S. 2). Auf dem Grundstück befindet sich das Haus ... des "H._____ [Quartier]" (act. 1 Rz 16; act. 3/21). Als Generalunternehmerin für den Neubau des Quartiers fungierte die I._____ AG (act. 1 R 8).

Die I._____ AG schloss für das Haus ... per 3. November 2023 mit der Gesuchstellerin einen Werkvertrag über die Lieferung und Montage von Sonnenstoren. Es wurde ein Pauschalpreis von CHF 175'551.00 vereinbart (act. 1 Rz 9 ff.; act. 3/9-11). Sodann wurden die Nachträge (1, 2 und 4) über total CHF 32'396.20 abgeschlossen (act. 1 Rz 11; act. 3/12-15). Zwei von der Gesuchstellerin am 16. November 2023 über CHF 78'997.95 und am 22. Februar 2024 über CHF 66'481.50 an die I._____ AG gestellte Akontorechnungen wurden bis dato nicht bezahlt (act. 1 Rz 21; act. 3/7-8 und 3/16). Die Gesuchstellerin verlangt die vorläufige Eintragung eines Pfandrechts im Umfang von total CHF 207'947.20 zuzüglich Zins von 5 % ab dem 15. Januar 2024 auf CHF 78'997.95 und ab dem 22. April 2024 auf CHF 66'481.50 (act. 1 Rz 22).

3. Formelles

Das streitgegenständliche Grundstück befindet sich im Kanton Zürich. Die örtliche Zuständigkeit ergibt sich aus Art. 13 lit. a i.V.m. Art. 29 Abs. 1 lit. c ZPO. Die sachliche Zuständigkeit folgt aus Art. 6 Abs. 5 i.V.m. Abs. 1 und 2 ZPO sowie § 45 lit. b GOG (act. 3/2; act. 3/4; BGE 137 III 563 E. 3.4). Die weiteren Prozessvoraussetzungen sind erfüllt.

4. Materielles

Nach Art. 961 Abs. 1 Ziff. 1 i.V.m. Art. 837 Abs. 1 Ziff. 3 ZGB kann eine vorläufige Eintragung vorgemerkt werden zur Sicherung des Anspruchs 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, an diesem Grundstück, sei es, dass sie den Grundeigentümer, einen Handwerker oder Unternehmer, einen Mieter, einen Pächter oder eine andere am Grundstück berechnigte Person zum Schuldner haben". Die Eintragung des Pfandrechts ins Grundbuch kann ab dem Zeitpunkt des Vertragsschlusses verlangt werden und hat bis spätestens vier Monate nach der Vollendung der Arbeiten zu erfolgen (Art. 839 Abs. 1 und 2 ZGB).

4.1. Unbestrittnermassen hat die Gesuchstellerin für das auf dem Grundstück stehende Haus ... Storen nach Mass angefertigt und teilweise montiert (act. 1 Rz 19 und 30). Die Gesuchstellerin ist aktivlegitimiert. Der Anspruch auf Errichtung eines gesetzlichen Grundpfandrechts richtet sich gegen den jeweiligen Eigentümer des Grundstücks (BGE 134 III 147 E. 4.3). Die Gesuchsgegnerin ist Alleineigentümerin des zu belastenden Grundstücks (act. 3/3; Prot. S. 2). Sie ist passivlegitimiert.

4.2. Die Eintragung des Pfandrechts setzt die Einigung oder Feststellung der Pfandsomme voraus (Art. 794 Abs. 1 ZGB; Art. 839 Abs. 3 ZGB). Die Pfandsomme richtet sich nach der Forderungssumme für die pfandberechtigten Arbeiten (Schuhmacher/Rey, Das Bauhandwerkerpfandrecht, 4. Aufl. 2022, N 390,

393). Dabei ist auf die vertraglich geschuldete Vergütung abzustellen (BGE 126 III 467 E. 4d; BGer 5A_77/2018 vom 16.03.2018 E. 1.2.2). Diese beträgt unbestrittnermassen total CHF 207'947.20. Die Zahlungsfristen für die Akontorechnungen betragen je 60 Tage. Entsprechend ist, was ebenfalls unbestritten blieb, ein Zins von 5 % auf CHF 78'997.95 ab dem 15. Januar 2024 und auf CHF 66'481.50 ab dem 22. April 2024 erstellt (act. 1 Rz 21; act. 3/7-8).

4.3. Gemäss Art. 839 Abs. 2 ZGB hat die Eintragung bis spätestens vier Monate nach der Vollendung der Arbeit zu erfolgen. Im Hinblick auf den Beginn der Eintragung sind die sukzessiven Lieferungen für ein Bauprojekt als Einheit zu betrachten (BGE 111 II 343 E. 2c; BGE 104 II 348 E. II.1). Vorliegend ist unbestritten, dass die Arbeiten aufgrund von bauseitigen Verzögerungen noch nicht vollständig abgeschlossen werden konnten (act. 1 Rz 24 ff.). Damit erscheint die Eintragungsfrist mit der vorläufigen Eintragung am 28. Juni 2024 als gewahrt.

4.4. Im Ergebnis ist die einstweilige Anweisung an das Grundbuchamt als vorläufige Eintragung im Sinne von Art. 961 ZGB mit Wirkung ab vorläufiger Eintragung gemäss Verfügung vom 28. Juni 2024 bis zur rechtskräftigen Erledigung des einzuleitenden Hauptprozesses zu bestätigen.

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 = Pra 107 [2018] Nr. 145). 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. Kosten- und Entschädigungsfolgen

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 207'947.20 auszugehen, wobei die Gerichtsgebühr in Anwendung von § 4 Abs. 1 und 2, § 8 Abs. 1 sowie § 10 Abs. 1 GebV OG auf einen Drittel der ordentlichen Gebühr, mithin CHF 4'300.00 festzusetzen ist.

Über den Pfandanspruch der Gesuchstellerin ist 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 von der Gesuchstellerin 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 Gesuchstellerin ihren Anspruch jedoch nicht prosequieren sollte, ist der Gesuchsgegnerin mangels erheblichem Aufwands keine Parteientschädigung 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 28. Juni 2024 bis zur rechtskräftigen Erledigung des gemäss Dispositiv-Ziffer 2 einzuleitenden Prozesses auf Liegenschaft Kat. Nr. 1, GBBl. 2, EGRID CH 3, F._____, G._____ - strasse, C._____,
für eine Pfandsumme von CHF 207'947.20 nebst Zins zu 5 %

- a) seit 15. Januar 2024 auf CHF 78'997.95; und
 - b) seit 22. April 2024 auf CHF 66'481.50.
2. Der Gesuchstellerin wird eine Frist bis 7. Oktober 2024 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 4'300.00.
Allfällige noch nicht in Rechnung gestellte Kosten des Grundbuchamtes bleiben vorbehalten.
 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. Versäumt die Gesuchstellerin jedoch die ihr in Dispositiv-Ziffer 2 angesetzte Frist zur Anhängigmachung der Klage, wird der Gesuchsgegnerin keine Parteientschädigung 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 207'947.20.

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

Zürich, 6. August 2024

HANDELSGERICHT DES KANTONS ZÜRICH
Einzelgericht

Die Gerichtsschreiberin:

Regula Blesi Keller