

# ZH\_HANDELSGERICHT HE180421 vom 11. Februar 2019

Zh Handelsgericht, 2019-02-11, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_handelsgericht\\_HE180421](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_handelsgericht_HE180421)

FR: ZH\_HANDELSGERICHT HE180421 du 11 février 2019

IT: ZH\_HANDELSGERICHT HE180421 del 11 febbraio 2019

## Erwägungen

### E. 14

September 2018 (act. 1 Rz. 12, 36, 38). Sie habe folgende Arbeiten ausgeführt: Freischleifen von Schalungen und Mauerwerk, unerlässliche Betonkosmetik, Abspitzen des Kranfundaments, Auffüllen von Schlitzen mit Mörtel, Baureinigung, Baustellenräumung (act. 1 Rz. 12, 36). Dazu stützt sie sich auf Arbeitsrapporte vom 15. Juni 2018, 18. Juni 2018, 12. September 2018 bis 14. September 2018 (act. 1 Rz. 12, 36; act. 3/10). Die Gesuchsgegnerin ist der Ansicht, das Freischleifen von Schalungen und Mauerwerk, die Betonkosmetik, das Abspitzen des Kranfundaments sowie die Reinigungs- und Aufräumarbeiten stellten keine Vollendungsarbeiten dar (act. 14 Rz. 133-138, 158). Die Ausführung von Mörtelarbeiten durch die Gesuchstellerin an den rapportierten Tagen bestreitet sie (act. 14 Rz. 139-145). Soweit das Abspitzen des Kranfundaments zum vertraglichen Leistungsprogramm der Gesuchstellerin gehört, ist die Arbeit pfandberechtigt (vgl. SCHUHMACHER, a.a.O., N 424; DERS., Ergänzungsband zur 3. Auflage, 2011, N 153-160) und qualifiziert als Vollendungsarbeit i.S.v. Art. 839 Abs. 2 ZGB. Die Mörtelarbeiten sind in den Rapporten vom 12. September 2018 und vom 13. September 2018 aufgeführt (act. 3/11) und dadurch durch Urkunden gestützt. Die Vornahme von Vollendungsarbeiten an den entsprechenden Daten erscheint glaubhaft. Mangels Entscheidungsrelevanz erübrigt es sich, auf die weiteren von der Gesuchstellerin aufgeführten Arbeiten einzugehen.

- 13 - 4.5. Da die Gesuchstellerin ihren Anspruch auf Errichtung eines Bauhandwerkerpfandrechts glaubhaft gemacht hat, ist das Gesuch gutzuheissen. Die einstweilige Anweisung an das Grundbuchamt C. \_\_\_\_\_ ist als vorläufige Eintragung im Sinne von Art. 961 ZGB mit Wirkung ab vorläufiger Eintragung gemäss Verfügung vom 11. Oktober 2018 zu bestätigen. Sodann ist der Gesuchstellerin Frist anzusetzen, um Klage auf definitive Eintragung des Pfandrechts gegen die Gesuchsgegnerin anzuheben. Die Prosequierungsfrist beträgt praxisgemäss 60 Tage. Nach der Rechtsprechung sind allfällige Gerichtsferien nicht zu berücksichtigen (BGE 143 III 554 E. 2.5.2 S. 557-558 = Pra 107 [2018] Nr. 145). Eine Verlängerung der Prosequierungsfrist ist möglich, bedarf aber eines gesonderten und begründeten Gesuchs (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. Die Gesuchstellerin beantragt, die Prosequierungsfrist zur Führung von Vergleichsgesprächen und zur Verbindung mit der Forderungsklage auf vier Monate festzulegen (act. 1 Rz. 46). Der allgemeine Hinweis auf die Führung von Vergleichsgesprächen oder das Verfassen der Klagebegründung rechtfertigt die Ansetzung einer längeren Prosequierungsfrist nicht, zumal das vorliegende Verfahren bereits seit dem

10. Oktober 2018 anhängig ist. Führen die Parteien länger dauernde Vergleichsgespräche, so ist es der Gesuchstellerin zuzumuten, ein Gesuch um Fristerstreckung einzureichen und dazu die Zustimmung der Gegenpartei einzuholen. 5. Kosten- und Entschädigungsfolgen Die Höhe der Gerichtsgebühr wird nach der Gebührenverordnung des Obergerichts vom 8. September 2010 bestimmt (GebV OG; 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). Bei einem Streitwert von

- 14 - CHF 474'963.40 ergibt sich gemäss § 4 Abs. 1 GebV OG eine Grundgebühr von CHF 20'249.63. In Anwendung von § 8 Abs. 1 GebV OG ist die Gerichtsgebühr auf rund die Hälfte der Grundgebühr festzusetzen. Die Gerichtsgebühr beträgt CHF 10'000.00. 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 in Anwendung der Verordnung über die Anwaltsgebühren vom 8. September 2010 (AnwGebV) eine Parteientschädigung zuzusprechen. Beim vorliegenden Streitwert ergibt sich gemäss § 4 Abs. 1 AnwGebV eine Grundgebühr von CHF 22'899.26. In Anwendung von § 9 AnwGebV und unter Berücksichtigung der Aufwandsbezifferung der Gesuchsgegnerin (act. 14 Rz. 169) ist die Anwaltsgebühr auf CHF 10'000.00, rund die Hälfte der Grundgebühr, festzusetzen (inkl. allfällige MWST). Versäumt die Gesuchstellerin die Frist zur Anhängigmachung der Klage, ist sie zu verpflichten, der Gesuchsgegnerin eine Parteientschädigung von CHF 10'000.00 zu bezahlen. Die Gesuchstellerin beantragt, der Gesuchsgegnerin einen Teil der Kosten nach Art. 108 ZPO definitiv aufzuerlegen, da sie durch eine weitschweifige Gesuchsantwort unnötigen Aufwand verursacht habe (act. 18 Rz. 16), während die Gesuchsgegnerin den grossen Aufwand durch die ihres Erachtens pauschalen Behauptungen der Gesuchstellerin als gerechtfertigt erachtet (act. 14 Rz. 169). Bei den Auffassungen ist nicht zu folgen. Die Gesuchsantwort der Gesuchsgegnerin

- 15 - weist zwar einen erheblichen Umfang auf, erreicht allerdings noch nicht die Schwelle der Weitschweifigkeit, nachdem in vielen Punkten ersichtlich ist, dass ihre Einreden und Einwendungen im Rahmen des vorläufigen Eintragungsverfahrens nicht werden berücksichtigt werden können. Deshalb war die Gesuchstellerin auch nicht gehalten, in ihrem Gesuch bereits zu sämtlichen von der Gesuchsgegnerin aufgeworfenen Punkten im voraus Stellung zu nehmen. Von der definitiven Auflage eines Teils der Kosten nach Art. 108 ZPO ist abzusehen. 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. Oktober 2018 bis zur rechtskräftigen Erledigung des gemäss Dispositiv-Ziffer 2 einzuleitenden Prozesses auf Liegenschaft Kat. Nr. 1, GBBl. 2, D.\_\_\_\_\_-Strasse, Winterthur, für eine Pfandsumme von CHF 474'963.40 nebst Zins zu 5 % seit 29. September 2018. 2. Der Gesuchstellerin wird eine Frist bis 15. April 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 10'000.00. Die weiteren Kosten betragen: CHF 247.50 (Rechnung Nr. ... des Grundbuchamtes C.\_\_\_\_\_ vom 12. Oktober 2018). 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

- 16 - 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 sie verpflichtet, der Gesuchsgegnerin eine Parteientschädigung von CHF 10'000.00 zu bezahlen. 6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Gesuchstellerin unter Beilage des Doppels von act. 21, 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 474'963.40. Die gesetzlichen Fristenstillstände gelten nicht (Art. 46 Abs. 2 BGG). Zürich, 11. Februar 2019 HANDELSGERICHT DES KANTONS ZÜRICH Einzelgericht Der Gerichtsschreiber: Jan Busslinger

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.