

ZH_HANDELSGERICHT HE240058 vom 10. Juli 2024

Zh Handelsgericht, 2024-07-10, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_handelsgericht_HE240058

FR: ZH_HANDELSGERICHT HE240058 du 10 juillet 2024

IT: ZH_HANDELSGERICHT HE240058 del 10 luglio 2024

Erwägungen

E. 2

Die Anweisung sei superprovisorisch, das heisst sofort nach Eingang des Gesuchs und ohne Anhörung der Gesuchsgegnerin, zu verfügen und dem Grundbuchamt Zürich (D._____) unverzüglich (vorab telefonisch oder per Fax) zur vorläufigen Eintragung im Grundbuch mitzuteilen.

E. 2.1

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 Grundstückes, auch wenn die Leistungen nicht in seinem Auftrag erbracht worden sind. Die Eintragung ins Grundbuch hat bis spätestens vier Monate nach der Vollendung der Arbeiten zu erfolgen (Art. 839 Abs. 2 ZGB). Geht es lediglich um die vorläufige Eintragung des Pfandrechts, so muss die Gesuchstellerin ihr Gesuch nur glaubhaft machen (statt vieler: BGE 112 Ib 482 E. 2.b S. 484). Geht es lediglich um die vorläufige Eintragung des Pfandrechts, so muss die Gesuchstellerin ihr Gesuch nur glaubhaft machen. An die Glaubhaftmachung sind nach konstanter Lehre und Praxis keine strengen Anforderungen zu stellen. Die vorläufige Eintragung eines gesetzlichen Pfandrechts darf nur dann verweigert werden, wenn der Bestand des Pfandrechts ausgeschlossen oder höchst unwahrscheinlich ist. Im Zweifelsfall ist die vorläufige Eintragung zu bewilligen und die Entscheidung über Bestand und Umfang des Pfandrechts dem ordentlichen Verfahren vorzubehalten. Dies gilt insbesondere bei unklarer oder unsicherer Rechtslage (BGE 86 I 270; BGE 102 Ia 86; BGE 112 Ib 484; ZOBL, Das Bauhandwerkerpfandrecht de lege lata und de lege ferenda, ZSR 101[1982] II Halbband S. 158, ZR 79 Nr. 80 Erw. 1).

- 4 -

E. 2.2

Die Nebenintervenientin bestreitet nicht, dass die Gesuchstellerin speziell angefertigte Metall- sowie Glasgeländer bzw. Metall- und Schlosserarbeiten für das im Eigentum der Gesuchsgegnerin stehende Grundstück produziert und geliefert hat und dass die entsprechenden Schlosserarbeiten verbaut worden sind (act. 16 N. 18). Sie bestreitet lediglich pauschal den Umfang der geltend gemachten Arbeiten sowie die Pfandsumme in Höhe von CHF 140'114.■ (act. 16 N. 16, N. 22, N. 24, N. 27). Die Wahrung der Viermonatsfrist wird wiederum nicht bestritten (vgl. act. 16 N. 31). Die Gesuchsgegnerin schliesst sich den Ausführungen der Nebenintervenientin an (act. 22 N. 5).

E. 2.3

Da an die Glaubhaftmachung – wie erwähnt – keine strengen Anforderungen gestellt werden, verfangen die pauschalen Bestreitungen der Nebenintervenientin bzw. der Gesuchsgegnerin betreffend den Umfang der geltend gemachten Arbeiten bzw. betreffend die Höhe der Pfandsumme nicht. Vielmehr wäre es an ihnen gewesen, diesbezüglich substantiierte Behauptungen aufzustellen und entsprechende Nachweise zu erbringen, sodass ein Pfandanspruch geradezu als ausgeschlossen erachtet werden müsste. Angesichts der Ausführungen der Gesuchstellerin sowie der eingereichten Akten ist daher glaubhaft gemacht worden, dass die Gesuchstellerin für die eingetragene Pfandsumme auf dem Grundstück der Gesuchsgegnerin im Sinne von Art. 837 Abs. 1 Ziff. 3 ZGB Material und Arbeit geliefert bzw. geleistet hat, ihr ein Betrag in der Höhe der eingetragenen Pfandsumme zusteht, die Viermonatsfrist gemäss Art. 839 Abs. 2 ZGB mit der vorläufigen Eintragung gewahrt wurde und der Zins von 5 % ab 7. März 2024 auf CHF 88'642.■ (vgl. act. 4) geschuldet ist (act. 1 N. 9 ff.; act. 3/1-14). Demnach sind die Voraussetzungen zur vorläufigen Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts gemäss Verfügung vom 6. Mai 2024 (act. 4) erfüllt.

- 5 - 3. Leistung einer hinreichenden Sicherheit

E. 3

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzüglich MWST) zu Lasten der Gesuchsgegnerin." Das Einzelgericht zieht in Erwägung: 1. Prozessverlauf Die Gesuchstellerin ersuchte mit ihrer Eingabe vom 6. Mai 2014 (überbracht) um (vorerst) superprovisorische Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts auf dem Grundstück der Gesuchsgegnerin (act. 1). Dem Gesuch wurde mit Verfügung vom

E. 3.1

Gemäss Art. 839 Abs. 3 ZGB kann die Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts nicht verlangt werden, wenn der Eigentümer oder ein Dritter für die angemeldete Forderung hinreichende Sicherheit leistet. Ein bereits eingetragenes Pfandrecht ist in diesem Fall zu löschen. Sofern der Unternehmer die Sicherheit nicht als genügend anerkennt, stellt das Gericht fest, ob die Sicherheit für die angemeldete Forderung hinreichend im Sinne von Art. 839 Abs. 3 ZGB ist (vgl. RAI-NER SCHUMACHER/PASCAL REY, Das Bauhandwerkerpfandrecht, 4. Aufl. 2022, N. 1314 f.). Die Sicherheit wird vom Gericht indessen nur hinsichtlich substantiiert eingetragener Einwände geprüft (SCHUMACHER/REY, a.a.O., N. 1301). Inhaltlich ist die Sicherheit dann hinreichend, wenn sie die Forderung voll und ganz sichert. Die Vergütungsforderung umfasst in der Regel einen Kapitalbetrag und Verzugszinsen. Letztere sind ohne zeitliche Beschränkung pfandberechtigt (SCHUMACHER/REY, a.a.O., N. 1254 ff.). Streitig ist, ob die von der Nebenintervenientin eingereichte Bankgarantie im Sinne von Art. 839 Abs. 3 ZGB hinreichende Sicherheit bietet. Die Gesuchstellerin beanstandet zunächst, dass die 90-tägigen relativen Fristen gemäss Ziff. 3.2 lit. a, b, d und e der Bankgarantie zu kurz bemessen seien und keiner angemessenen Reaktionszeit entsprächen. Die sofort wirkenden Erlöschungsgründe gemäss Ziff. 3.3 lit. a■c seien ebenfalls nicht zulässig (act. 29 N. 9). Die beanstandete Ziff. 3.2 der Bankgarantie lautet wie folgt (act. 17 S. 2):

- 6 - Die Bankgarantie sieht in Ziff. 3.2 lit. a, b, d und e eine Reaktionsfrist von 90 Kalendertagen vor. Diese Frist beginnt zu laufen, wenn die Gesuchstellerin bereits über ein definitives Sicherungsurteil verfügt (lit. e) und zusätzlich ein Fall gemäss lit. a, b und d

eingetreten ist (also ein Forderungsurteil vorliegt [lit. a] oder ein Vergleich abgeschlossen [lit. b] oder ein Nachlassvertrag veröffentlicht wurde [lit. d]). Eine solche relative Befristung der Gültigkeitsdauer der Garantie ist gemäss Rechtsprechung des Bundesgerichts im Grundsatz zulässig (BGE 142 III 738 S. 743). Eine Reaktionsfrist von 90 Kalendertagen ist sodann ausreichend, da der Gesuchstellerin genügend Zeit gegeben wird, die Sicherheit rechtswirksam zu beanspruchen (siehe das Urteil HE140120 des Handelsgerichts des Kantons Zürich vom 24. Juli 2014, E. 5.4, worin eine Reaktionsfrist von 40 Tagen als angemessen erachtet wurde; SCHUMACHER, a.a.O., N. 1261). Die Gesuchstellerin moniert sodann pauschal die sofortigen Erlöschungsgründe gemäss Ziff. 3.3 lit. a■c der Bankgarantie (act. 17 S. 2): Das Gericht nimmt keine über substantiierte Einwände hinausgehende Prüfung der Sicherheit vor, worauf die Gesuchstellerin mit Verfügung vom 3. Juni 2024 (act. 18) hingewiesen wurde. Da keine substantiierten Einwände geäussert werden, sind diese Erlöschungsgründe bereits aus diesem Grund als zulässige Modalität zu er-

- 7 - achten. Gleichwohl ist anzufügen, dass die Erlöschungsgründe gemäss Ziff. 3.3 lit. a■c für die Gesuchstellerin in qualitativer Hinsicht keine Schlechterstellung gegenüber einem eingetragenen Bauhandwerkerpfandrecht bedeuten, zumal in den vorstehenden Fällen entweder kein Anspruch auf Eintragung eines solchen besteht oder die Garantie nicht als Ersatzsicherheit qualifiziert werden kann. Auch beim Vorbringen, wonach die eingereichte Bankgarantie wesentlich komplizierter und verklausulierter formuliert sei als üblich (act. 29 N. 9), handelt es sich um eine nicht weiter substantiierte Einwendung, weshalb eine weitere Prüfung der Bankgarantie unterbleiben kann. Zusammenfassend ist die eingereichte Bankgarantie Nr. 4 der H._____ AG vom 27. Mai 2024 (act. 17) als hinreichende Sicherheit im Sinne von Art. 839 Abs. 3 ZGB zu qualifizieren.

E. 3.2

Nachdem eine hinreichende Sicherheit im Sinne von Art. 839 Abs. 3 ZGB vorliegt, ist die Löschung des mit Verfügung vom 6. Mai 2024 (act. 4) vorläufig eingetragenen Bauhandwerkerpfandrechts anzuordnen. Demgemäss ist das Grundbuchamt Zürich (D._____) anzuweisen, das vorläufig eingetragene Bauhandwerkerpfandrecht – nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist – zu löschen. Die Obergerichtskasse des Kantons Zürich ist sodann anzuweisen – nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist –, das Original der Bankgarantie Nr. 4 der H._____ AG vom 27. Mai 2024 (act. 17) an die Gesuchstellerin herauszugeben. 4. Folgen der Sicherheitsleistung 4.1. Mit Leistung einer hinreichenden Sicherheit wird der Streit nur dann beendet, wenn die Sicherheit definitiv bestellt wird. Im vorliegenden Fall leistete die Nebenintervenientin die Sicherheit nur zur Ablösung des vorläufig eingetragenen Bauhandwerkerpfandrechts. Demgemäss ist der Gesuchstellerin Frist anzusetzen, um beim örtlich und sachlich zuständigen Gericht auf definitive Bestellung der Sicherheit zu klagen. Die Beurteilung, gegen wen die Gesuchstellerin ihre Klage einzureichen hat, liegt in ihrer eigenen Verantwortung.

- 8 - 4.2. Die Prosequierfrist ist – praxisgemäss – auf 60 Tage festzulegen. Eine längere Frist ist vorliegend nicht angezeigt. Allfällige Gerichtsferien sind nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung nicht zu berücksichtigen (Urteil 5A_82/2016 des Bundesgerichts vom 16. August 2017, 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. 5. Kosten- und Entschädigungsfolgen 5.1. Ausgehend von einem Streitwert von CHF 140'114.■ (vgl. act. 1 N. 6) ist die Gerichtsgebühr in Anwendung von § 4 Abs. 1 und 2 sowie § 8 Abs. 1 der Gebührenverordnung des Obergerichts (GebV OG) auf CHF 7'800.■ festzusetzen. Über den Pfand- bzw. Sicherstellungsanspruch 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 Bauhandwerkerpfandrechts von der Gesuchstellerin zu beziehen, wobei der endgültige Entscheid des Gerichts im ordentlichen Verfahren vorbehalten bleibt. 5.2. Auch der Entscheid betreffend die Entschädigungsfolgen ist dem ordentlichen Verfahren vorzubehalten. Versäumt es die Gesuchstellerin, ihren Anspruch innert Frist zu prosequieren, gilt was folgt: Sowohl Gesuchsgegnerin als auch die Nebenintervenientin haben die Zusprechung einer Parteientschädigung beantragt (act. 16 N. 38 f.; act. 22 S. 2). Da die Gesuchsgegnerin keine eigene Stellungnahme eingereicht hat (vgl. act. 22), ist ihr mangels Umtriebe keine Parteientschädigung zuzusprechen.

- 9 - Eine Nebenpartei nimmt regelmässig Interessen aus einem Rechtsverhältnis zwischen der unterstützten Hauptpartei und der Nebenpartei wahr, an welchem die gegnerische Hauptpartei nicht beteiligt ist, weshalb sich die Zusprechung einer Parteientschädigung an die Nebenpartei nur ausnahmsweise aus Gründen der Billigkeit rechtfertigt (BGE 130 III 571 E. 6 S. 578). Die Nebenintervenientin hat keine solchen Umstände dargelegt, weshalb ihr keine Parteientschädigung zuzusprechen ist. Es wird erkannt: 1. Es wird festgestellt, dass die Nebenintervenientin mit der Bankgarantie Nr. 4 der H._____ AG vom 27. Mai 2024 eine hinreichende Sicherheit für die von der Gesuchstellerin zur Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts angemeldete Forderung geleistet hat. 2. Das Grundbuchamt Zürich (D._____) wird angewiesen, das aufgrund der Verfügung des Einzelgerichts des Handelsgerichts des Kantons Zürich vom

E. 6

Die Kosten werden von der Gesuchstellerin bezogen. Vorbehalten bleibt der endgültige Entscheid des Gerichts im nachfolgenden ordentlichen Verfahren gemäss Dispositiv Ziff. 4. Für den Fall, dass die Gesuchstellerin innert Frist gemäss Dispositiv-Ziff. 4 die Klage nicht anhängig macht, werden ihr die Kosten definitiv auferlegt.

E. 7

Die Regelung der Entschädigungsfolgen wird dem Gericht im nachfolgenden ordentlichen Verfahren vorbehalten. Versäumt die Gesuchstellerin jedoch die ihr in Dispositiv-Ziff. 4 angesetzte Frist zur Anhebung der Klage, ist weder der Gesuchsgegnerin noch der Nebenintervenientin eine Parteientschädigung zuzusprechen.

E. 8

Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an die Nebenintervenientin, an die Gesuchsgegnerin und die Nebenintervenientin je unter Beilage des Doppels von act. 29, sowie nach ■ unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist ■ an das Grundbuchamt Zürich (D._____) und an die Obergerichtskasse des Kantons Zürich.

E. 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 140'114.■.

E. 10

Die gesetzlichen Fristenstillstände gelten nicht (Art. 145 Abs. 2 ZPO).

- 11 - Zürich, 10. Juli 2024 HANDELSGERICHT DES KANTONS ZÜRICH Einzelgericht
Die Gerichtsschreiberin: Dr. Corina Bötschi

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