

ZH_OBERGERICHT HE180459 vom 18. Januar 2019

ZH Obergericht, 2019-01-18, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_HE180459

FR: ZH_OBERGERICHT HE180459 du 18 janvier 2019

IT: ZH_OBERGERICHT HE180459 del 18 gennaio 2019

Erwägungen

E. 2

[...] Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen" Das Einzelgericht zieht in Erwägung: 1. Prozessverlauf Der Gesuchsteller ersuchte mit seiner Eingabe vom 8. November 2018 (Datum Poststempel), samt Beilagen (act. 1; act. 2; act. 3/2-9), um (vorerst) superprovisorische Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts auf der gesuchsgegnerischen Liegenschaft Kat. Nr. 2, GBBl. 1, D._____-Quai ..., Zürich. Dem Gesuch wurde mit Verfügung vom 12. November 2018 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 angesetzt, um zum gesuchstellerischen Begehren Stellung zu nehmen (act. 4). Mit Eingabe vom 3. Dezember 2018 beantragte die Gesuchsgegnerin die Abweisung des gesuchstellerischen Gesuchs und erklärte, dass sie E._____ den Streit verkünde (act. 8). Mit Verfügung vom

E. 4

Würdigung

E. 4.1

Da die meisten Einwände der Gesuchsgegnerin auf ungenügende Substantiierung bzw. unzureichenden Nachweis abzielen, ist vorab nochmals zu betonen, dass die "Beweisschwelle" zur Glaubhaftmachung des Pfandanspruchs tief ist. Das Beweismass bzw. die Substantiierungsanforderungen können nicht mit jenen in einem ordentlichen Verfahren verglichen und dürfen diesen auch nicht angenähert werden.

E. 4.2

Vorliegend hat der Gesuchsteller grösstenteils darauf verzichtet, Umfang und Art der angeblich geleisteten Bauarbeiten detailliert darzulegen. Er führt bloss aus, Arbeiten gemäss dem Werkvertrag ausgeführt und dafür Akontorechnungen gestellt zu haben (act. 1 Rz 10). Nur in einem Fall führt der Gesuchsteller eine konkrete Leistung aus; so habe er am 27. Juli 2018 die Wände im Erdgeschoss

- 5 - der streitgegenständlichen Liegenschaft gestrichen. Dazu reicht der Gesuchsteller einen unterzeichneten Arbeitsrapport ins Recht (act. 1 Rz 9; act. 3/9). Zum verbleibenden Teil der geltend gemachten Arbeiten fehlen konkrete Behauptungen; soweit ist der Gesuchsgegnerin zuzustimmen (act. 8 Rz 15). In diesem Zusammenhang ist jedoch darauf hinzuweisen, dass gemäss Art. 839 Abs. 1 ZGB das Pfandrecht der Handwerker von dem Zeitpunkt an, da sie sich zur Arbeitsleistung verpflichtet haben, in das Grundbuch eingetragen werden kann. Demnach sind sogar noch nicht geleistete Bauarbeiten pfandberechtigt (SCHUMACHER, a.a.O., Rz 473). Daraus folgt, dass die Darlegung der

tatsächlich geleisteten Arbeiten keine Eintragungsvoraussetzung ist. Somit genügt es, wenn sich aus einem Vertrag künftig zu leistende Arbeiten sowie eine konkrete Pfandsumme ergeben, bei denen das beantragte Baupfandrecht nicht mit Sicherheit bzw. höchstwahrscheinlich ausgeschlossen ist (SCHUMACHER, a.a.O., Rz 1395). Vorliegend ist unbestritten, dass ein Werkvertrag betreffend Gipser- und Malerarbeiten auf dem Grundstück der Gesuchsgegnerin mit einer Vertragssumme von CHF 141'128.20 exkl. MwSt. (CHF 151'995.– inkl. MwSt.) geschlossen wurde. Dass es sich dabei um grundsätzlich zur Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts berechtigte Arbeiten handelt, ist ebenso unbestritten. Somit wäre der Gesuchsteller seit Abschluss des Werkvertrages vom 11. Juni 2018 grundsätzlich berechtigt gewesen, ein Bauhandwerkerpfandrecht in ebendieser Höhe eintragen zu lassen. Dies gilt ebenso für die angeblich vereinbarten Zusatzarbeiten in der Höhe von CHF 8'366.75. Dass es sich bei G._____ um den zuständigen Architekten handelt, ist glaubhaft, wurde doch der streitgegenständliche Werkvertrag offensichtlich von der G._____ Architektur GmbH aufgesetzt (act. 3/5). Dass G._____ von der Bauherrin (F._____) ermächtigt wurde, dem Gesuchsteller Aufträge zu erteilen, ist zumindest nicht ausgeschlossen. Es ist daher glaubhaft gemacht, dass mündlich Zusatzarbeiten im behaupteten Umfang bestellt wurden. Somit wäre der Gesuchsteller grundsätzlich berechtigt gewesen, die Eintragung eines Pfandrechts in der Höhe von CHF 160'361.75 (CHF 151'995.– + CHF 8'366.75) zu verlangen. In Rechnung gestellt hat er indes den Betrag von CHF 156'165.–, welchen die F._____ unbestrittenermassen nur im Umfang von

- 6 - CHF 103'850.– beglichen hat. Demzufolge ist der Gesuchsteller berechtigt, die beantragte Pfandsumme in der Höhe von CHF 52'315.– eintragen zu lassen, zumal mit dem vom Gesuchsteller eingereichten Arbeitsrapport auch glaubhaft gemacht wurde, dass er pfandberechtigte Arbeiten i.S.v. Art. 837 Abs. 1 Ziff. 3 ZGB geleistet hat. Somit ist glaubhaft, dass der Gesuchsteller Werklohnansprüche im behaupteten Umfang hat.

E. 4.3

Bezüglich des Verzugszinsenlaufs beruft sich der Gesuchsteller auf die von ihm eingereichten Rechnungen vom 12. Juli 2018 und 24. September 2018, jeweils zahlbar innert 10 Tagen (act. 3/7; act. 3/8). Die gesuchstellerische Behauptung, wonach die F._____ diese Rechnungen innert Zahlungsfrist nicht vollständig bezahlt habe, blieb unbestritten. Zu beachten ist der gesuchsgegnerische Einwand, wonach unklar sei, weshalb für die Rechnung vom 12. Juli 2018 trotz 10-tägiger Zahlungsfrist bereits am 13. Juli 2018 Verzugszins verlangt werde. Hierbei erklärt der Gesuchsteller jedoch, dass es sich dabei um eine Misschreibung handle und der diesbezügliche Zinsenlauf erst am 23. Juli 2018 beginne (act. 12 Rz 6). Unter Beachtung der 10-tägigen Zahlungsfrist ist somit der Verzugszinsenlauf für den Betrag von CHF 3'850.– ab dem 23. Juli 2018 und für den Betrag von 48'465.– ab dem 6. Oktober 2018 glaubhaft gemacht. Im Mehrumfang ist das Begehren um Eintragung der Zinsforderung abzuweisen. Über die Einwendungen der Gesuchsgegnerin, wonach aufgrund der Regelungen im Werkvertrag weder Akonto- noch Teilrechnungen zulässig seien, wird in einem allfälligen Prosequierungsverfahren zu befinden sein (act. 8 Rz 19 ff.).

E. 4.4

Bezüglich der Wahrung der Eintragsfrist stützt sich der Gesuchsteller auf den genannten Arbeitsrapport, wonach er am 27. Juli 2018 noch eintragsrelevante Arbeiten verrichtet

habe. Damit ist die Wahrung der Eintragsfrist – entgegen den Vorbringen der Gesuchsgegnerin – ohne Weiteres glaubhaft gemacht worden.

- 7 -

E. 4.5

Aus dem Gesagten erhellt, dass es dem Gesuchsteller gelingt, einen Anspruch auf Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts im Umfang von CHF 52'315.–, nebst Zins zu 5% auf einen Betrag von CHF 3'850.– seit 23. Juli 2018 sowie Zins zu 5% auf einen Betrag von CHF 48'465.– seit 6. Oktober 2018, glaubhaft gemacht hat, weshalb die bereits superprovisorisch erfolgte Eintragung in diesem Umfang zu bestätigen ist. In Bezug auf die darüber hinausgehende Zinsforderung ist das Gesuch abzuweisen.

E. 5

Prosequierung Sodann ist dem Gesuchsteller Frist anzusetzen, um Klage auf definitive Eintragung des Pfandrechts gegen die Gesuchsgegnerin anzuheben. Die Prosequierungsfrist ist praxisgemäss auf 60 Tage festzulegen, allfällige Gerichtsferien sind nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung nicht zu berücksichtigen (Urteil des Bundesgerichts vom 16. August 2017, 5A_82/2016 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.

E. 6

Die Regelung der Entschädigungsfolgen wird dem Gericht im nachfolgenden ordentlichen Verfahren vorbehalten. Versäumt der Gesuchsteller jedoch die ihm in Dispositiv-Ziffer 3 angesetzte Frist zur Anhängigmachung der Klage, wird er verpflichtet, der Gesuchsgegnerin eine Parteientschädigung von CHF 3'600.– zu bezahlen.

E. 7

Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an das Grundbuchamt C._____.

E. 8

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 52'315.–. Die gesetzlichen Fristenstillstände gelten nicht (Art. 46 Abs. 2 BGG).

- 10 - Zürich, 18. Januar 2019 HANDELSGERICHT DES KANTONS ZÜRICH
Einzelgericht Der Gerichtsschreiber: Leonard Suter

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