

# Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: RB200012-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. D. Scherrer, Vorsitzende, die Oberrichter  
lic. iur. M. Spahn und lic. iur. A. Huizinga sowie Gerichtsschreiberin  
lic. iur. M. Reuss Valentini

## Urteil vom 19. Januar 2021

in Sachen

**A.\_\_\_\_\_**,

Beklagter und Beschwerdeführer

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X1.\_\_\_\_\_ und / oder

Rechtsanwalt MLaw X2.\_\_\_\_\_,

gegen

**A.\_\_\_\_\_ AG**,

Klägerin und Beschwerdegegnerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y1.\_\_\_\_\_ und / oder

Rechtsanwalt lic. iur. Y2.\_\_\_\_\_,

betreffend **Forderung (Entschädigungsfolgen)**

**Beschwerde gegen einen Beschluss des Bezirksgerichtes Zürich,**

**2. Abteilung, im ordentlichen Verfahren vom 4. Mai 2020 (CG180016-L)**

### Erwägungen:

**1.1.** Streitgegenstand waren vor Vorinstanz Gewährleistungsansprüche der Klägerin und Beschwerdegegnerin (fortan Klägerin) gegenüber dem Beklagten und

Beschwerdeführer (fortan Beklagter) aus dem Verkauf von Aktien zu einem Preis von vier Millionen Franken sowie die Rückforderung von an den Beklagten geleisteten Dividendenzahlungen in der Höhe von Fr. 560'000.–. Die Klägerin warf dem Beklagten insbesondere vor, ihr eine seit Jahren überschuldete Gesellschaft verkauft zu haben. Er habe beim Verkauf arglistig über die wahre Finanz- und Ertragslage getäuscht, weshalb er der Klägerin Gewähr aus dem Kaufvertrag im Betrag von mindestens Fr. 1'551'175.– zu leisten habe. Am 13. Juni 2017 hatte die Klägerin gegen den Beklagten eine Strafanzeige erstattet. Mit Verfügung vom 25. September 2017 wurde das Strafverfahren durch die Staatsanwaltschaft formell eröffnet. Im Strafverfahren machte die Klägerin adhäsionsweise Zivilansprüche geltend (Urk. 49 S. 5 ff. m.H.).

**1.2.** Mit Eingabe vom 16. März 2018 reichte die Klägerin ihre 212-seitige Klageschrift samt 99 Beilagen unter Beilage der Klagebewilligung vom 28. November 2017 bei der Vorinstanz ein (Urk. 1, 2, 4/2-99). Den ihr mit Beschluss vom 23. April 2018 auferlegten Kostenvorschuss von Fr. 41'862.– leistete sie rechtzeitig (Urk. 8 und 10). Nach gewährter Fristerstreckung erstattete der Beklagte seine 237 Seiten umfassende Klageantwort samt 80 Beilagen (Urk. 12, 14, 16, 17 und 19/1-8). Darin liess er unter anderem die prozessualen Anträge auf Beschränkung des Verfahrens auf die Fragen seiner Haftung im Grundsatz und der vorinstanzlichen sachlichen Zuständigkeit betreffend Rechtsbegehren Ziffer 3 (Rückzahlung Dividende) stellen (Urk. 17 S. 10). Am 23. Juli 2019 ergänzte bzw. erweiterte der Beklagte seine prozessualen Anträge auf den weiteren Antrag betreffend Verfahrensbeschränkung auf die Frage der vorbestehenden Rechtshängigkeit der Streitsache (Urk. 24). Innert erstreckter Frist äusserte sich die Klägerin mit Zuschrift vom 16. Oktober 2020 zu sämtlichen beklagtischen prozessualen Anträgen (Urk. 34). Mit Eingabe vom 24. April 2020 erstattete der Beklagte eine weitere (freigestellte) Stellungnahme (Urk. 38, 40 und 41, zugestellt samt Beilage an die Klägerin mit dem Endentscheid [Urk. 49 S. 24, Dispositivziffer 5]). Mit Beschluss vom 4. Mai 2020 trat die Vorinstanz auf die Klage nicht ein. Die Entscheidgebühr wurde auf Fr. 10'000.– festgesetzt und der Klägerin auferlegt, unter Verrechnung mit deren Kostenvorschuss. Weiter wurde die Klägerin verpflichtet, dem Beklagten eine Parteient-

schädigung von Fr. 18'300.– (inkl. Mehrwertsteuer) zu bezahlen (Urk. 49 S. 23, Dispositivziffern 1 bis 4).

2. Dagegen erhob der Beklagte mit Eingabe vom 8. Juni 2020 rechtzeitig (vgl. Urk. 45) eine Kostenbeschwerde mit folgenden Anträgen (Urk. 48 S. 2):

- "1. Es sei die Dispositivziffer 4 des Beschlusses des Bezirksgerichts Zürich vom 4. Mai 2020 im Geschäft Nr. CG180016 aufzuheben und dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung von Fr. 61'038 (inkl. MWSt) zuzusprechen.
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich MWSt zu Lasten der Beschwerdegegnerin."

Den ihm auferlegten Kostenvorschuss von Fr. 5'000.– bezahlte der Beklagte rechtzeitig (Urk. 54 und 55). Die fristgerecht (Urk. 56; Art. 145 Abs. 1 lit. b ZPO) erstattete Beschwerdeantwort datiert vom 14. September 2020 (Urk. 57). Darin schloss die Klägerin auf vollumfängliche Abweisung der Beschwerde und Bestätigung des angefochtenen Entscheides auch in Dispositivziffer 4, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (inkl. MwSt.) zu Lasten des Beklagten (Urk. 57 S. 2). Die Beschwerdeantwort wurde mittels Präsidialverfügung vom 2. Oktober 2020 dem Beklagten zur Kenntnisnahme zugestellt (Urk. 59). Der Beklagte machte in der Folge innert zehn Tagen mit Eingabe vom 13. Oktober 2020 von seinem Replikrecht Gebrauch (Urk. 60). Diese Eingabe wurde wiederum der Klägerin am 26. Oktober 2020 zur Kenntnisnahme zugesandt (Prot. II S. 6). Mit Zuschrift vom 5. November 2020 und damit unverzüglich liess die Klägerin eine "Kurzbeschwerdeduplik" einreichen (Urk. 62), welche dem Beklagten am 10. November 2020 zugesandt wurde (Prot. II S. 7). Dieser liess sich nicht mehr vernehmen. Das Verfahren ist spruchreif.

**3.1.** Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel (zum Nachweis des gerügten Mangels) sind im Beschwerdeverfahren ausgeschlossen (Art. 326 Abs. 1 ZPO). Was im erstinstanzlichen Verfahren nicht behauptet oder eingereicht wurde, kann im Beschwerdeverfahren nicht mehr nachgeholt werden. Es herrscht grundsätzlich ein umfassendes Novenverbot sowohl für echte als

auch unechte Noven (BGer 5A\_872/2012 vom 22. Februar 2013, E. 3; BGer 5A\_405/2011 vom 27. September 2011, E. 4.5.3 m.w.H.; ZK ZPO-Freiburghaus/Afheldt, Art. 326 N 4). Eine Ausnahme besteht in Analogie zu Art. 99 Abs. 1 BGG immerhin für Noven, die vorzubringen erst der Entscheid der Vorinstanz Anlass gibt (BGE 139 III 466 E. 3.4 S. 471; BGer 4A\_51/2015 vom 20. April 2015, E. 4.5.1). Rechtliche Ausführungen sind keine Noven.

**3.2.** Der Beklagte beanstandet einzig die im vorinstanzlichen (Nichteintretens-) Beschluss gemäss Dispositivziffer 4 festgelegte Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 18'300.– (inkl. Mehrwertsteuer; Urk. 49 S. 24; Urk. 48 S. 2).

**3.3.** Die Vorinstanz ging von einer Sperrwirkung zufolge Rechtshängigkeit der nämlichen Zivilansprüche im Strafverfahren aus und trat dementsprechend wegen Litispendenz auf die Klage nicht ein. Hinsichtlich der Rückforderung der ausgeschütteten Dividendenzahlungen verneinte die Vorinstanz überdies eventualiter ihre sachliche Zuständigkeit (Urk. 49 S. 5 ff. m.H.). Bezüglich der dem obsiegenden Beklagten zugesprochenen Parteientschädigung erwog die Vorinstanz, die ordentliche Parteientschädigung, welche nach der Verordnung des Obergerichts über die Anwaltsgebühren (AnwGebV; LS 215.3) festgesetzt (Art. 105 Abs. 2 ZPO) werde, belaufe sich beim vorliegenden Streitwert nach § 4 AnwGebV auf Fr. 42'512.– (exkl. Mwst.). Diese würde auch die Teilnahme an einer Hauptverhandlung abdecken (§ 11 Abs. 1 AnwGebV), die allerdings im vorliegenden Verfahren nicht stattgefunden habe. Das Verfahren werde nach dem ersten Schriftenwechsel ohne Anspruchsprüfung beendet, weshalb sich eine Reduktion der ordentlichen Parteientschädigung in Anwendung von § 4 Abs. 2 und § 11 Abs. 3 AnwGebV auf Fr. 18'300.– (inkl. Mwst.) rechtfertige (Urk. 49 S. 23).

**3.4.** Der Beklagte rügt, die zugesprochene Parteientschädigung sei erheblich zu tief veranschlagt worden. Es habe sich um ein äusserst aufwändiges Verfahren gehandelt. Auf die 212-seitige Klageschrift habe er mit einer ähnlich umfangreichen 237-seitigen Klageantwort reagieren müssen. In dieser habe er sich im Detail und umfassend mit den Vorwürfen betreffend die falsche Rechnungslegung und dem angeblich täuschenden Verhalten auseinandersetzen müssen, um die gegen ihn erhobenen Vorwürfe substantiiert zu bestreiten. Die Aufarbeitung des

Sachverhalts habe sich dabei als überaus aufwändig gestaltet, da es um komplexe Fragen der Rechnungsabgrenzung gegangen sei und für die Bestreitung der behaupteten Schadenshöhe sogar eine Unternehmensbewertung von einem externen Parteigutachter habe eingeholt werden müssen. Ihm sei dabei keine Wahl geblieben. Nach Einreichung der Klageantwort habe er erfahren, dass gegen ihn auch eine Strafuntersuchung am Laufen sei. Dort sei ihm am 15. Juli 2019 Akteneinsicht gewährt worden, wobei er festgestellt habe, dass die Klägerin bereits vor Klageeinleitung im Strafverfahren adhäsionsweise Zivilansprüche geltend gemacht habe. Dies habe er in seiner Eingabe vom 23. Juli 2019 dargelegt und gestützt darauf eine Beschränkung des Verfahrens auf die Klärung der Prozessvoraussetzungen beantragen lassen. Am 24. April 2020 habe er eine weitere Stellungnahme eingereicht. Die Vorinstanz habe die Grundgebühr zu Unrecht wegen nicht durchgeführter Hauptverhandlung reduziert. § 11 Abs. 1 AnwGebV sei so zu verstehen, dass die Grundgebühr gemäss § 4 Abs. 1 AnwGebV mit Erstattung der Klage bzw. Klageantwort entstehe, unabhängig davon, ob eine Hauptverhandlung durchgeführt werde oder nicht. Dies werde durch die kantonale Rechtsprechung bestätigt. Er habe sich daher alleine durch die Erstattung der Klageantwort mindestens die Grundgebühr gemäss § 4 Abs. 1 AnwGebV als Parteientschädigung verdient. Zudem hätte die Grundgebühr gestützt auf § 4 Abs. 2 AnwGebV um einen Drittel erhöht werden müssen, dies mit Blick auf die hohe Verantwortung, die sich bereits aus dem Streitwert von über zwei Millionen ergebe, wobei der Beklagte als natürliche Person mit seinem privaten Vermögen haftbar gewesen wäre, den ausserordentlich hohen Zeitaufwand (Umfang der Rechtsschriften und Anzahl Beilagen) sowie die Schwierigkeit des Falles (technische Fragen der passiven Rechnungsabgrenzung und Unternehmensbewertung). Inklusive Mehrwertsteuer resultiere somit eine angemessene Parteientschädigung von Fr. 61'038.–. Die tatsächlichen Kosten seien damit im Übrigen bei weitem nicht gedeckt (Urk. 48 S. 4 ff.; Urk. 60 S. 1 ff.). Es bestehe nicht notwendigerweise ein Zusammenhang zwischen dem Streitwert und dem tatsächlichen Aufwand. Fälle mit tiefem Streitwert könnten sehr aufwändig sein, genauso wie Fälle mit hohem Streitwert einen vergleichsweise geringen Aufwand verursachen könnten (Urk. 48 S. 4 ff.; Urk. 60 S. 1 ff.).

**3.5.** Die Klägerin hält entgegen, die Kürzung der Parteientschädigung in Anwendung von § 4 Abs. 2 in Verbindung mit § 11 Abs. 3 AnwGebV auf Fr. 18'300.– (inkl. MwSt.) durch die Vorinstanz sei sachgerecht erfolgt. Der Beklagte habe seine Behauptung des "äusserst aufwendigen Verfahrens" nicht substantiiert. Bezeichnenderweise habe er die angeblich aufwendige Klageantwortschrift im Beschwerdeverfahren denn auch nicht eingereicht. Allein der Verweis auf den Umfang der Klageantwort genüge jedenfalls nicht. Rechtsschriften bei Streitigkeiten mit vergleichbar hohen Streitwerten wie vorliegend hätten regelmässig einen Umfang von über hundert Seiten. Deshalb sei bei einem Streitwert von über zwei Millionen bereits die Grundgebühr höher angesetzt. Alleine die Seitenzahl könne somit keinen Beweis für eine besondere Komplexität oder für einen ausserordentlichen Aufwand sein. Vielmehr hätte der Beklagte seinen Stundenaufwand darlegen müssen. Auch der Verweis auf Parteigutachten reiche für die Substantiierung eines besonderen Umfangs bzw. einer besonderen Komplexität nicht aus. Die Kosten eines externen Parteigutachtens seien nicht mit der Parteientschädigung abzugelten, zumal dessen prozessuale Notwendigkeit nicht dargetan worden sei. Der Beklagte gehe irrig davon aus, dass alleine aufgrund der Einreichung der Klage oder Klageantwort bereits ein Anspruch auf eine Parteientschädigung im vollen Umfang von § 4 AnwGebV entstehe. Dies gehe jedoch nicht aus § 11 Abs. 1 AnwGebV hervor. Ein Anspruch auf die volle Gebühr bestehe eben gerade nur dann, wenn das Verfahren bis und mit Hauptverhandlung durchgeführt worden sei und keine Reduktionsgründe gemäss § 4 Abs. 2 bzw. § 11 Abs. 4 AnwGebV vorlägen. Weil kein Hauptprozess stattgefunden, sondern der Prozess vielmehr vorzeitig nach dem ersten Schriftenwechsel beendet worden sei, sei die Reduktion der Grundgebühr zu Recht erfolgt. Weil keine Hauptverhandlung stattgefunden habe, sei dem Beklagten ein grosser Aufwand erspart geblieben, welcher eigentlich in der Grundgebühr gemäss § 4 Abs. 1 AnwGebV schon berücksichtigt wäre. Die Höhe des Streitwerts könne sicherlich keinen Zuschlag für hohe Verantwortung rechtfertigen. Die mit dem Streitwert einhergehende hohe Verantwortung sei vielmehr gerade mit der entsprechend höheren Gebühr gemäss § 4 Abs. 1 AnwGebV abgegolten. Auch ein allfälliger zusätzlicher Zeitaufwand sei mit der streitwertbedingten höheren Grundgebühr bereits mitabgegolten und rechtfert-

tige keinen Zuschlag. Weder der effektive Stundenaufwand noch ein besonderer Schwierigkeitsgrad würden hinreichend substantiiert (Urk. 57 S. 3 ff.; Urk. 62 S. 3).

**3.6.** Das Gericht spricht die Parteientschädigung nach den kantonalen Tarifen zu (Art. 105 Abs. 2 i.V.m. Art. 96 ZPO). Die Entschädigung einer anwaltlich vertretenen Partei richtet sich vorliegend nach der Verordnung über die Anwaltsgebühren vom 8. September 2010 (§ 1 Abs. 1 AnwGebV). Grundlage für die Festsetzung der Gebühr bei vermögensrechtlichen Streitigkeiten bilden der Streitwert, die Verantwortung, die Schwierigkeit des Falls und der notwendige Zeitaufwand (§ 2 Abs. 1

AnwGebV). Ausgehend von einem Streitwert von Fr. 2'111'175.– (Urk. 2 S. 7) beläuft sich die Grundgebühr vorliegend auf Fr. 42'512.– (§ 4 Abs. 1 AnwGebV; Urk. 49 S. 23; Urk. 57 S. 3). Zuhanden des Beklagten (vgl. Urk. 48 S. 9) ist dabei darauf hinzuweisen, dass die Zahlungsbefehlskosten von Fr. 413.30 (vgl. Urk. 2 S. 7) nicht streitwertrelevant sind (Stein-Wigger, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO Komm., Art. 91 N 33).

**a)** Ist die Verantwortung oder der Zeitaufwand der Vertretung oder die Schwierigkeit des Falles besonders hoch oder tief, kann die Gebühr um bis zu einem Drittel erhöht oder ermässigt werden (§ 4 Abs. 2 AnwGebV). Bereits die Grundgebühr deckt ein gewisses «Schwankungsmass» an Verantwortung, Schwierigkeit und Zeitaufwand ab; liegen diese Kriterien in besonderem Mass verstärkt bzw. abgeschwächt vor, kann die Gebühr erhöht oder ermässigt werden (vgl. Weisung des Obergerichts vom 8. September 2010 zur Verordnung über die Anwaltsgebühren, S. 2008, publiziert im Amtsblatt des Kantons Zürich vom 1. Oktober 2010, Nr. 39). Die hohe Verantwortung erscheint bei der vorliegenden vermögensrechtlichen Streitigkeit bereits mit der dem hohen Streitwert entsprechenden Grundgebühr von Fr. 42'512.– abgedeckt. Dass der Beklagte mit seinem Vermögen persönlich haftet, ändert daran nichts.

Der behauptete ausserordentlich hohe Zeitaufwand wurde nicht näher substantiiert. Wenngleich die 231-seitige Klageantwortschrift mit 80 Beilagen auf die 204 Seiten dicke Klageschrift mit 99 Beilagen (Urk. 2; Urk. 4/2-99; Urk. 17; Urk. 19/1-

80) einen hohen Aufwand vermuten lässt, ist nicht einmal substantiiert behauptet, dass das Honorar die Grundgebühr von immerhin Fr. 42'512.– überschreitet. Eine detaillierte Honorarnote mit Auflistung des effektiven Stundenaufwandes durch den Beklagten ist denn auch nicht aktenkundig.

Auch die hohe Schwierigkeit des Falls ist lediglich pauschal und summarisch auf vier Zeilen begründet (Urk. 48 S. 9). Der Beklagte musste sich gegen den Vorwurf verteidigen, er habe beim Aktienverkauf die wahre finanzielle Lage der C.\_\_\_\_\_ AG verschleiert, indem er in den Jahresabschlüssen 2012 bis 2014 die passive Rechnungsabgrenzung falsch vorgenommen habe (Urk. 48 S. 5). Mit dem Hinweis auf technische Fragen der passiven Rechnungsabgrenzung und der Unternehmensbewertung ist noch keine besondere Komplexität dargetan, zumal hinsichtlich dieser Themenbereiche Parteigutachten eingereicht wurden (vgl. Urk. 48 S. 5, 9; Urk. 17 S. 18 ff., insbes. S. 192; Urk. 19/76-78; Urk. 2 S. 17 ff. insbes. S. 41 ff., 101 ff., 132 ff., wobei auch die Klägerin bei der D.\_\_\_\_\_ Ltd ein Gutachten vom 25. April 2017 eingeholt hatte [Urk. 4/10]). Solche Gutachten sind aber nicht über die Anwaltsgebühr zu entschädigen, sondern stellen Barauslagen dar. Ungenügend erscheint auch die Bemerkung, bereits ein kursorisches Studium von Klage und Klageantwort offenbare die hohe Schwierigkeit des Falls. Nicht jeder Fall, der ein Gutachten bzw. Expertenwissen erfordert, ist bereits *besonders* komplex. Eine überdurchschnittlichen Schwierigkeit des Falls ist mithin nicht rechtsgenügend dargetan, weshalb sich vorliegend gestützt auf § 4 Abs. 2 AnwGebV eine Erhöhung der Grundgebühr nicht rechtfertigt.

**b)** § 11 AnwGebV steht unter der Marginalie "Zuschläge und Reduktion". Abs. 1 umschreibt, wann die Grundgebühr verdient ist. Abs. 2 und Abs. 3 betreffen die Zuschläge. Abs. 4 beschlägt die (vorliegend nicht einschlägigen) Reduktionsgründe. Gemäss § 11 Abs. 1 AnwGebV entsteht der Anspruch auf die Grundgebühr mit der Erarbeitung der Begründung oder Beantwortung der Klage oder des Rechtsmittels. Die Gebühr deckt auch den Aufwand für die Teilnahme an der Hauptverhandlung ab. Satz 2 von § 11 Abs. 1 AnwGebV bringt somit lediglich zum Ausdruck, dass für die Teilnahme an der Hauptverhandlung noch kein Zuschlag zu erheben ist. Vorliegend hat keine Hauptverhandlung stattgefunden.



Vielmehr wurde das Verfahren nach einem ersten Schriftenwechsel in der Sache (Klagebegründung, Klageantwort) sowie einem weiteren prozessualen beendet. Gemäss Wortlaut von § 11 Abs. 1 AnwGebV ist eine Reduktion der Grundgebühr bei fehlender Hauptverhandlung indes nicht vorgesehen.

Laut Weisung des Obergerichts vom 8. September 2010 zur Verordnung über die Anwaltsgebühren (S. 2006 und 2009, publiziert im Amtsblatt des Kantons Zürich vom 1. Oktober 2010, Nr. 39) heisst es zu § 11 AnwGebV, Zuschläge und Reduktionen seien in allen Zivilverfahren möglich. Die Bestimmung, welche inhaltlich im Wesentlichen § 6 und § 15 Abs. 1 der bisherigen Verordnung entspreche, werde daher systematisch hier eingeordnet. Bereits gemäss § 6 Abs. 1 aAnwGebV war die Grundgebühr verdient, wenn die Klagebegründung bzw. die Klageantwort erstattet wurde, sei dies mündlich oder schriftlich. Im schriftlichen Verfahren erfolgte erst dann ein Zuschlag, sofern das Hauptverfahren mehrere Verhandlungen oder weitere Rechtsschriften erforderte (§ 6 Abs. 1 aAnwGebV).

Sodann wäre im vorliegenden ordentlichen Verfahren (vgl. Art. 219 ff. ZPO) die Regel, wonach nur ein einfacher Schriftenwechsel erfolgt und hernach die erste mündliche Instruktions- oder Hauptverhandlung mit Novenrecht stattfindet (vgl. Botschaft zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO] vom 28. Juni 2006, S. 7338, 7340 ff.), mutmasslich gerade nicht zum Tragen gekommen, zumal beim vorliegenden umfangreichen Prozessstoff erfahrungsgemäss der zweite Parteivortrag mit Novenrecht ins schriftliche Verfahren verwiesen worden wäre (vgl. Art. 225 ZPO). Damit wäre aber bereits ein Zuschlag zur (vollen) Grundgebühr geschuldet gewesen (vgl. auch die vom Beklagten erwähnte Praxis des Zürcher Handelsgerichts, Urk. 48 S. 7 mit Hinweis auf HGer ZH170257 vom 6. Dezember 2019, E. 12.4, HGer ZH150173 vom 12. Juli 2017, E. 5.2 und HGer ZH160177 vom 13. Juni 2019, E. 5.2).

Eine Kürzung der Grundgebühr zufolge nicht stattgefundenener Hauptverhandlung ist daher abzulehnen.

**c)** Damit beläuft sich die geschuldete Parteientschädigung auf Fr. 42'512.–, zuzüglich Fr. 3'273.45 (7.7 %) Mehrwertsteuer(vgl. Urk. 17 S. 10 und Urk. 48 S. 9), mithin insgesamt auf Fr. 45'785.45.

Ergänzend ist darauf hinzuweisen, dass dem Umstand, wonach die Streitsache nach Erstattung der Klagebegründung und Klageantwort vorzeitig durch ein Nichteintreten beendet werden konnte, nicht über § 4 Abs. 2 AnwGebV (besonders tiefer Zeitaufwand; vgl. Urk. 49 S. 23) Rechnung zu tragen ist, weil der Aufwand des Beklagten mit Ausarbeitung der Klageanwortschrift bereits entstanden war. Durch die vorzeitige Beendigung kamen allerdings keine Zuschläge für allfällige weitere Verhandlungen und notwendige Rechtsschriften in der Sache (Replik / Duplik etc.) hinzu (§ 11 Abs. 2 und 3 AnwGebV). Ein solches Nichteintreten (ohne Anspruchsprüfung) führte vor allem auf Seiten der Vorinstanz zur Entlastung (vgl. § 4 Abs. 2 und § 10 Abs. 1 GebV OG). Inwiefern gestützt auf § 11 Abs. 3 AnwGebV (betreffend die Höhe der Zuschläge) eine Reduktion der Gebühr erfolgen sollte (vgl. Urk. 49 S. 23), ist nicht ersichtlich. Und schliesslich spricht das Gericht der obsiegenden Partei ohnehin lediglich eine angemessene und nicht eine kostendeckende Entschädigung zu. Die Kosten des Privatgutachtens sind in der Entschädigung nicht enthalten (vgl. Art. 95 Abs. 3 lit. a und b ZPO) und wurden vom Beklagten auch nicht geltend gemacht geschweige denn beziffert.

**d)** Zusammengefasst ist die Klägerin somit in teilweiser Gutheissung der Beschwerde des Beklagten zu verpflichten, diesem eine Parteientschädigung von Fr. 45'785.45 (einschliesslich 7.7 % Mehrwertsteuer) zu bezahlen.

**4.** Ausgangsgemäss sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens dem Beklagten zu 35 % und der Klägerin zu 65 % aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 2 ZPO).

Ausgehend von einem Streitwert von Fr. 42'738.– (Fr. 61'038.– - Fr. 18'300.–) ist die Gerichtsgebühr für das Beschwerdeverfahren auf Fr. 5'000.– festzulegen (vgl. § 4 Abs. 1 i.V.m. § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG) und aus dem vom Beklagten geleisteten Kostenvorschuss zu beziehen. Die Klägerin hat ihm die Kosten im Umfang von Fr. 3'250.– zu ersetzen (Art. 111 Abs. 1 und 2 ZPO). Sodann ist die Klägerin zu verpflichten, dem Beklagten für das Beschwerdeverfahren eine auf 30 %

reduzierte Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 1'000.– (einschliesslich 7.7 % Mehrwertsteuer) zu bezahlen (vgl. § 4 Abs. 1 i.V.m. § 13 Abs. 1 und 2 AnwGebV).

**Es wird erkannt:**

1. In teilweiser Gutheissung der Beschwerde wird Dispositiv-Ziffer 4 des Beschlusses der 2. Abteilung des Bezirksgerichts Zürich vom 4. Mai 2020 aufgehoben und durch folgende Fassung ersetzt:

"4. Die Klägerin wird verpflichtet, dem Beklagten eine Parteientschädigung von Fr. 45'785.45 zu bezahlen."

Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen.

2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 5'000.– festgesetzt.
3. Die Kosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden der Klägerin zu 65 % und dem Beklagten zu 35 % auferlegt und mit seinem Kostenvorschuss verrechnet. Die Klägerin wird verpflichtet, dem Beklagten den geleisteten Vorschuss im Umfang von Fr. 3'250.– zu ersetzen.
4. Die Klägerin wird verpflichtet, dem Beklagten für das Beschwerdeverfahren eine reduzierte Parteientschädigung von Fr. 1'000.– zu bezahlen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.

Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an die Vorinstanz zurück.

6. Eine **Beschwerde** gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert **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) Art. 82 ff. (Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG).

Dies ist ein Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 42'738.—.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 19. Januar 2021

Obergericht des Kantons Zürich  
I. Zivilkammer

Die Vorsitzende:

Die Gerichtsschreiberin:

Dr. D. Scherrer

lic. iur. M. Reuss Valentini

versandt am:

sd