

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LB140049-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende, Oberrichterin Dr. M. Schaffitz und Oberrichter lic. iur. M. Spahn sowie Gerichtsschreiber lic. iur. H. Dubach

Beschluss vom 22. Oktober 2014

in Sachen

Bank A. _____ AG,

Klägerin und Berufungsklägerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X1. _____ und/oder

Rechtsanwalt lic. iur. et lic. rer. publ. X2. _____

gegen

B. _____,

Beklagter und Berufungsbeklagter

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Y. _____

betreffend **negative Feststellungsklage**

Berufung gegen einen Beschluss des Bezirksgerichtes Zürich, 7. Abteilung, vom 8. Mai 2014 (CG130125-L)

Rechtsbegehren:

- "1. Es sei festzustellen, dass die Klägerin dem Beklagten im Zusammenhang mit dem Investment des Beklagten in den C. _____ - Equity Arbitrage Fund nichts schuldet;
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Beklagten."

Beschluss des Bezirksgerichtes Zürich, 7. Abteilung:

- "1. Auf die Klage wird nicht eingetreten.
2. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf Fr. 30'000.-- (Pauschalgebühr). Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.
3. Die Kosten werden der Klägerin auferlegt und mit dem von ihr geleisteten Vorschuss verrechnet. Der nicht beanspruchte Teil des Vorschusses wird der Klägerin nach Eintritt der Rechtskraft zurückerstattet.
4. Die Klägerin wird verpflichtet, dem Beklagten eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 30'000.-- zu bezahlen.
5. ... (Mitteilungssatz)
6. ... (Rechtsmittelbelehrung)"

Berufungsanträge:

der Klägerin und Berufungsklägerin:

- "1. Es sei der Beschluss des Bezirksgerichtes Zürich vom 8. Mai 2014 (Verfahren CG130125) aufzuheben.
2. Es sei die Vorinstanz anzuweisen, auf die Klage einzutreten.
3. Unter Kosten und Entschädigungsfolge zulasten des Beklagten."

des Beklagten und Berufungsbeklagten:

- "1. Es sei die Klage abzuweisen und auf die Klage nicht einzutreten.
2. Eventualiter sei das vorliegende Verfahren nach Art. 27 (1.) LugÜ von Amts wegen auszusetzen.
3. Subeventualiter sei das Verfahren nach Art. 28 (1.) LugÜ auszusetzen, bis die Zuständigkeit des Landgerichts Ulm für die dort unter dem Aktenzeichen ... anhängige Klage feststeht.

4. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich 19 % MWST zu Lasten der Klägerin und Berufungsklägerin."

Erwägungen:

I.

1. Die Klägerin und Berufungsklägerin (nachfolgend: Klägerin) ist eine Schweizer Privatbank mit Hauptsitz in ... und Zweigniederlassungen u.a. in Zürich. Sie ist heute Teil der brasilianischen A1._____ Group. Der Beklagte und Berufungsbeklagte (nachfolgend: Beklagter) ist ein deutscher Unternehmer mit Wohnsitz in Ulm. Er gründete die Drogeriemarktkette B1._____ Ltd. & Co. KG.

2. Die Parteien stehen seit 2005 in einer Geschäftsbeziehung. Im Frühjahr 2011 investierte der Beklagte über die Klägerin Euro 50 Mio. in den C._____ – Equity Arbitrage Fund (nachfolgend: C._____ Fund). Die Hälfte des Anlagebetrags wurde mittels eines Darlehens der Klägerin finanziert. Der C._____ Fund betrieb via US-amerikanische Pensionsfonds ein sog. Dividendenstripping-Modell (cum-/ex-trading). Unter Dividendenstripping wird börsentechnisch die Kombination aus dem Verkauf (Leerverkauf) einer Aktie kurz vor dem Dividendentermin und Rückkauf derselben Aktie kurz nach dem Dividendentermin verstanden. Es zielt auf die mehrfache "Erstattung" von Kapitalertragssteuern ab, die zuvor nur einmal abgeführt worden waren. Dividendenstripping ist steuerrechtlich höchst umstritten. Gemäss dem Beklagten war der C._____ Fund auf einen "gigantischen Steuerbetrag des deutschen Bundeshaushalts" ausgerichtet (Urk. 16 S. 9). Die Klägerin spricht von "steueroptimierten Dividendeneinkünften" (Urk. 1 S. 18). Ob die Kapitalertragssteuern "erstattet" werden, wurde von der deutschen Finanzgerichtsbarkeit bislang nicht abschliessend entschieden. Falls nicht, droht ein Totalverlust der Anlagegelder. Der Beklagte ist der Ansicht, dass die Klägerin ihm wegen Falschberatung Schadenersatz in der Höhe von rund Euro 47,1 Mio. schulde. Die Klägerin bestreitet die Forderung.

3. Mit Eingabe vom 4. März 2013 erhob der Beklagte beim Landgericht Ulm Teilklage über Euro 1 Mio. gegen die Klägerin (Urk. 4/4). Das Verfahren ist unter dem Aktenzeichen 4 O 66/13 bei der 4. Zivilkammer des Landgerichts hängig. Am 3. April 2013 erweiterte der Beklagte die Klage um Euro 46'129'245.72 (Urk. 4/5). Mit Eingabe vom 28. November 2013 nahm er die Klage teilweise zurück, und zwar im Umfang der zuvor erfolgten Klageerweiterung (Urk. 4/9). Die Klägerin hält die Klage mangels internationaler Zuständigkeit des Landgerichts Ulm für unzulässig. Mit Zwischenurteil vom 31. Juli 2014 entschied dieses, dass die Klage zulässig sei (Urk. 43/14). Die Klägerin hat dagegen Berufung beim Oberlandesgericht Stuttgart eingelegt.

4. Bereits mit Eingabe vom 20. Dezember 2013 hatte die Klägerin bei der Vorinstanz die vorliegende negative Feststellungsklage anhängig gemacht (Urk. 1). Sie verlangt damit die gerichtliche Feststellung, dass sie dem Beklagten im Zusammenhang mit dessen Investment in den C. _____ Fund nichts schulde. Nach Eingang des Kostenvorschusses und Stellungnahmen beider Parteien zu den Prozessvoraussetzungen (Urk. 16 und 28) trat die Vorinstanz mit Beschluss vom 8. Mai 2014 nicht auf die negative Feststellungsklage ein (Urk. 29 = Urk. 35).

5. Gegen den Entscheid der Vorinstanz erhob die Klägerin am 13. Juni 2014 Berufung (Urk. 34). Sie beantragte die Aufhebung des erstinstanzlichen Beschlusses sowie die Anweisung der Vorinstanz, auf die Klage einzutreten. Den von ihr verlangten Kostenvorschuss leistete die Klägerin rechtzeitig (Urk. 38 und 39). Die Berufungsantwort datiert vom 5. September 2014 (Urk. 41). Der Beklagte beantragte darin die Abweisung der Klage und Nichteintreten auf die Klage. Der Eventualantrag lautete auf Aussetzung des Verfahrens nach Art. 27 Abs. 1 LugÜ (subeventualiter nach Art. 28 Abs. 1 LugÜ). Es folgte am 1. Oktober 2014 eine Stellungnahme der Klägerin zum Eventualantrag des Beklagten (Urk. 45). Diese wurden dem Beklagten zur Kenntnisnahme zugestellt (Prot. S. 6).

II.

1. a) Da die Klägerin in der Schweiz domiziliert ist und der Beklagte seinen Wohnsitz in Deutschland hat, liegt ein internationaler Sachverhalt vor. Im internationalen Verhältnis wird die Zuständigkeit der schweizerischen Gerichte durch das IPRG geregelt, wobei völkerrechtliche Verträge vorbehalten sind (Art. 1 Abs. 1 lit. a und Abs. 2 IPRG). Zu diesen Verträgen gehört das Lugano-Übereinkommen vom 30. Oktober 2007 (LugÜ), das in der Schweiz am 1. Januar 2011 und in der Europäischen Union am 1. Januar 2010 in Kraft getreten ist. Der räumlich-persönliche und nach Art. 1 Ziff. 1 und 2 LugÜ auch der sachliche Anwendungsbereich ist gegeben. Da die Klägerin ihre Klagen nach dem 1. Januar 2011 eingereicht hat, ist das LugÜ auch in zeitlicher Hinsicht anwendbar (vgl. Art. 63 Ziff. 1 LugÜ).

b) Nach Art. 2 Ziff. 1 LugÜ sind Personen, die ihren Wohnsitz im Hoheitsgebiet eines durch dieses Übereinkommen gebundenen Staates haben, vorbehaltlich anderer Vorschriften ohne Rücksicht auf ihre Staatsangehörigkeit vor den Gerichten dieses Staates zu verklagen. Haben die Parteien aber vereinbart, dass ein Gericht oder die Gerichte eines durch dieses Übereinkommen gebundenen Staates über eine bereits entstandene Rechtsstreitigkeit oder über eine künftige aus einem bestimmten Rechtsverhältnis entspringende Rechtsstreitigkeit entscheiden sollen, so sind nach Art. 23 Ziff. 1 LugÜ dieses Gericht oder die Gerichte dieses Staates zuständig.

c) Die Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Klägerin enthalten eine Gerichtsstandsklausel. Demnach ist die Stadt Basel oder der Ort jener schweizerischen Zweigniederlassung der Bank, mit welcher die Geschäftsbeziehung geführt wird, Gerichtsstand für sämtliche Verfahren. Im vorliegenden Fall führt die Zweigniederlassung der Klägerin an der ...-Strasse ... in Zürich die Geschäftsbeziehung. Die Klägerin hält daher die Gerichte der Stadt Zürich für zuständig (Urk. 1 S. 4).

d) Der Beklagte wendet ein, es handle sich vorliegend um eine Verbrauchersache im Sinne von Art. 15 LugÜ. Die Klägerin übersehe, dass der Verbrauchergerichtsstand des Art. 16 LugÜ vor Entstehung der Streitigkeit gemäss Art. 17

LugÜ nicht abgewählt werden könne, die Voraussetzungen des Art. 23 LugÜ für eine wirksame Gerichtsstandsvereinbarung nicht gegeben seien und sich eine Gerichtsstandsvereinbarung ohnehin nicht auf Ansprüche des Beklagten gegen die Klägerin aus einer vorsätzlich begangenen unerlaubten Handlung erstrecken könnte (Urk. 16 S. 4).

2. a) Die Vorinstanz äusserte sich nicht zum Zuständigkeitskonflikt, sondern trat mangels Feststellungsinteresses nicht auf die negative Feststellungsklage ein. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts darf auch in internationalen Verhältnissen im Geltungsbereich des LugÜ ein besonderes Rechtsschutzinteresse für eine negative Feststellungsklage vorausgesetzt werden (BGE 136 III 527 f. E. 6.5). Ein solches ist namentlich gegeben, wenn die Rechtsbeziehungen der Parteien ungewiss sind, die Ungewissheit durch die richterliche Feststellung beseitigt werden kann und ihre Fortdauer der Klagepartei nicht zugemutet werden kann, weil sie sie in ihrer Bewegungsfreiheit behindert. Bei der negativen Feststellungsklage sind auch allfällige Interessen des Gläubigers zu berücksichtigen (BGE 136 III 524 E. 5; 133 III 287 f. E. 3.5; 131 III 324 f. E. 3.5). Das Bundesgericht bejaht zudem nach konstanter Rechtsprechung das rechtliche Interesse der beklagten Partei, gegen die eine Teilklage erhoben wurde, durch Widerklage den Nichtbestand des behaupteten Anspruchs bzw. des Schuldverhältnisses feststellen zu lassen. Dies rührt daher, dass die Erhebung einer Leistungsklage die Anmassung nicht nur des eingeklagten Teilanspruches selbst, sondern zugleich des gesamten Forderungsrechts als deren notwendige Grundlage bedeutet und deshalb die beklagte Partei in diesem vollen Umfang durch die gegen sie erhobene Klage in ihrer Privatrechtssphäre beeinträchtigt wird (BGer 4A_414/2013 vom 28. Oktober 2013 E. 3.3; 5C.252/2006 vom 1. Mai 2007 E. 5.1; BGE 42 II 701 E. 4).

b) Die Vorinstanz erwog im Wesentlichen, dass der Beklagte bereits vor über einem Jahr in gleicher Sache eine Klage anhängig gemacht habe. Das entsprechende Verfahren vor dem Landgericht Ulm werde beförderlich behandelt und allfällige Verzögerungen seien nicht zuletzt dem Verhalten der Klägerin geschuldet. Von einer unzumutbar fortdauernden Rechtsunsicherheit, der die Klägerin ausgesetzt wäre, könne jedenfalls keine Rede sein. Auch nicht vor dem Hin-

tergrund, dass vor dem Landgericht Ulm bisher nur ein Teilbetrag des effektiven Streitinteresses geltend gemacht worden sei, da einerseits ohne Weiteres davon ausgegangen werden könne, dass der Beklagte nicht zögern werde, zügig den Restbetrag geltend zu machen, sollte er ein für ihn günstiges Urteil erstreiten, und es andererseits der Klägerin frei stehe, im Ulmer Verfahren Widerklage zu erheben. Der Grundsatz, dass der beklagten Partei die Erhebung einer Widerklage auf Feststellung des Nichtbestands des Gesamtanspruchs zur Verfügung stehe, gelte im vorliegenden Fall nicht, habe doch die Klägerin nicht eine Feststellungswiderklage in einem bereits pendenten Prozess, sondern eine selbständige Feststellungsklage bei einem andern als dem bereits zuvor mit der Leistungsklage befassten Gericht eingereicht (Urk. 35 E. 4.4.3).

c) Die Klägerin kritisiert in der Berufung, dass Lehre und Praxis selbständige Feststellungsklagen im Hinblick auf den nicht eingeklagten Teil einer behaupteten Forderung nicht ausschliessen würden – sie thematisierten sie soweit ersichtlich lediglich nicht. Dass negative Feststellungsklagen in der Regel in der Form von Widerklagen auf Teilklagen erscheinen würden, werde darauf zurückzuführen sein, dass es häufig praktisch und sinnvoll sei, eine negative Feststellungsklage am mit der Teilklage befassten Gericht zu erheben. Das sei aber – wie der vorliegende Fall zeige – nicht immer so. Die Erhebung einer Teilklage bedeute nicht nur die Anmassung der eingeklagten Forderung als deren notwendige Grundlage. Gemäss Bundesgericht werde die in der Teilklage beklagte Partei in diesem Umfang durch die gegen sie erhobene Klage in ihrer Privatrechtssphäre beeinträchtigt. Gegen diese Beeinträchtigung der Privatrechtssphäre solle sich die betroffene Partei zur Wehr setzen können. Es werde ihr erlaubt, den Nichtbestand der behaupteten Gesamtforderung gerichtlich feststellen zu lassen. Dass im erwähnten Entscheid die Gegenwehr in Form einer Widerklage erfolgt sei, bedeute noch nicht, dass dies nur auf diesem Weg erfolgen könne. Die Beeinträchtigung der Privatrechtssphäre sei immer die gleiche (Urk. 34 S. 10 f.). Den Hinweis der Vorinstanz, es würde der Klägerin freistehen, im Ulmer Verfahren Widerklage zu erheben, hält diese für befremdlich. Das würde bedeuten – so die Klägerin weiter –, dass sie auf das vertraglich vereinbarte Gericht verzichten und sich auf das Verfahren vor dem Heimatgericht des Beklagten einlassen müsste (Urk. 34 S. 13).

3. a) Die Frage der Zulässigkeit einer selbständigen negativen Feststellungsklage als Reaktion auf eine Teilklage wird in der neueren Literatur durchaus thematisiert, wenn auch unter etwas anderen Vorzeichen. Art. 224 ZPO schränkt die Möglichkeit, negative Feststellungswiderklage zu erheben, nämlich dahingehend ein, dass Klage und Widerklage der gleichen Verfahrensart unterliegen müssen. Aufgrund des Erfordernisses der gleichen Verfahrensart kann sich die negative Feststellungswiderklage auf Nichtbestehen des Gesamtanspruchs mitunter als unzulässig erweisen. Nach der überzeugenden Ansicht Füllemanns ist diesfalls das Feststellungsinteresse an der Erhebung einer ordentlichen negativen Feststellungsklage gleichermassen gegeben. Die Unsicherheit, in weitere Verfahren einbezogen zu werden und den von ihr bestrittenen Gesamtanspruch nicht gesamthaft abklären zu können, bedeute für die eine negative Feststellungsklage erhebende Partei eine unzumutbare Unsicherheit, und auch aus einer Interessenabwägung mit dem Teilkläger könne sich nichts anderes ergeben, habe dieser doch den Zeitpunkt des Prozesses bereits selbst gesetzt (DIKE-Komm., Art. 86 ZPO N 5 f. und Art. 88 ZPO N 20, Online-Stand 20. Oktober 2013; ebenso: ZK-Hauk, Art. 243 ZPO N 13; Haas/Schlumpf, Teilklage und Feststellungswiderklage nach der neuen ZPO, in: SJZ 2011 S. 302 ff., S. 309; Gremper/Martin, Zulässigkeit und Schranken der negativen Feststellungswiderklage im vereinfachten Verfahren nach der Schweizerischen ZPO, in: AJP 2011 S. 90 ff., S. 97 f.; zustimmend wohl auch: BK-Markus, Art. 86 ZPO N 9; ähnlich bereits: Frank/Sträuli/Messmer, Kommentar zur zürcherischen Zivilprozessordnung, 3. Aufl., Zürich 1997, § 59 ZPO/ZH N 24a). Füllemann weist jedoch auch darauf hin, dass die Erhebung einer separaten negativen Feststellungsklage zu erheblichen Schwierigkeiten mit Blick auf die notwendige Koordination der Verfahren führe (DIKE-Komm., Art. 86 ZPO N 6, Online-Stand 20. Oktober 2013), doch dazu später.

b) Nichts anderes kann gelten, wenn die mit einer Teilklage konfrontierte Partei – wie vorliegend – nicht gewillt ist, sich auf das Erstverfahren einzulassen, weil sie das angerufene Gericht für unzuständig hält. Es muss ihr unter diesen Umständen grundsätzlich möglich sein, eine (separate) negative Feststellungsklage am ihrer Ansicht nach zuständigen Gericht zu erheben. Das Feststellungsinteresse kann diesfalls wie bei der negativen Feststellungswiderklage allein

schon aufgrund der hängigen Teilklage bejaht werden, denn die Interessenlage ist dieselbe. Entgegen der Vorinstanz lässt sich daher nicht sagen, dass es der vorliegenden Klage bereits am Feststellungsinteresse gebricht. Eingehenderer Prüfung bedarf hingegen die Frage der früheren ausländischen Litispendenz.

4. a) Nach Art. 27 Abs. 1 LugÜ setzt das später angerufene Gericht das Verfahren von Amts wegen aus, bis die Zuständigkeit des zuerst angerufenen Gerichts feststeht, wenn bei Gerichten verschiedener Vertragsstaaten Klagen wegen desselben Anspruchs zwischen denselben Parteien anhängig gemacht werden. Im vorliegenden Rechtsstreit und dem vom Beklagten vor dem deutschen Gericht angestregten Prozess handelt es sich unstreitig um dieselben Parteien. Ob Identität der Ansprüche vorliegt, ist mit Blick auf den Zweck des Art. 27 LugÜ zu bestimmen, der darin besteht, unvereinbare Entscheidungen im Sinne von Art. 34 Ziff. 3 LugÜ zu vermeiden. Nach der Rechtsprechung des EuGH ist für die Bestimmung der Anspruchsidentität der Kern der parallel erhobenen Klagen und nicht allein der Wortlaut der jeweiligen Rechtsbegehren massgeblich. Die sog. Kernpunkttheorie stellt darauf ab, ob die beiden Klagen dieselbe Grundlage und denselben Gegenstand haben (Liatowitsch/Meier, in: Schnyder, Lugano-Übereinkommen zum internationalen Zivilverfahrensrecht, Art. 27 LugÜ N 37). Daraus ergibt sich namentlich, dass zwischen einer negativen Feststellungsklage und einer Leistungsklage über denselben Anspruch Identität im Sinne von Art. 27 LugÜ anzunehmen ist (BGE 136 III 525 E. 6.1; EuGH C-406/92 vom 6. Dezember 1994, "Tatry/Maciej Rataj", Slg. der Rsp. 1994 I-5460, Rz. 38 ff.).

b) Es erhellt ohne Weiteres, dass zwischen der vorliegenden negativen Feststellungsklage und der in Deutschland hängigen Teilklage im Umfang der Teilklage Identität besteht. Auf den ersten Blick etwas weniger klar ist, wie in Bezug auf das die Teilklage übersteigende Feststellungsbegehren zu verfahren ist.

c) Die Klägerin argumentiert, dass wenn es so wäre, dass eine Leistungsklage über lediglich einen Teil eines gesamten Anspruchs und eine negative Feststellungsklage über den gesamten Anspruch Klagen wegen desselben Anspruchs wären, erstere immer die Rechtshängigkeit des ganzen Anspruchs begründen und somit die Möglichkeit einer negativen Feststellungsklage über den

Gesamtanspruch immer ausschliessen würde. Das Bundesgericht lasse jedoch nach ständiger Rechtsprechung negative Feststellungsklagen über einen Gesamtbetrag als Antwort auf eine Teilklage zu (Urk. 28 S. 5 f.; Urk. 45 S. 3). Die Klägerin verkennt dabei, dass zwischen der Rechtshängigkeit im engeren Sinne und der zuständigkeitskoordinierenden Rechtshängigkeitssperre nach der Kernpunkttheorie unterschieden werden kann. Letztere hat lediglich zur Folge, dass derselbe "Kernpunkt" nur bei jenem Gericht anhängig gemacht werden kann, vor welchem eine diesen Kernpunkt betreffende Klage schon früher hängig gemacht wurde. Sie besagt nicht, dass auch vor diesem zuerst angerufenen Gericht auf die Kernpunkttheorie abzustellen wäre (vgl. KUKO-Oberhammer, Vor Art. 84–90 ZPO N 17 f.).

d) Dass es sich nicht um Klagen wegen desselben Anspruchs handle, soll sich nach Ansicht der Klägerin schon daraus ergeben, dass im Rahmen einer Teilklage lediglich der eingeklagte Teilanspruch in Rechtskraft erwachse, während eine negative Feststellungsklage über den gesamten Anspruch materielle Rechtskraft betreffend den Gesamtanspruch nach sich ziehe (Urk. 28 S. 5; Urk. 45 S. 3). Dies ist an sich richtig. Bei näherer Betrachtung zeigt sich jedoch, dass es sowohl im vorliegenden Verfahren als auch im deutschen Verfahren "im Kern" um die Frage geht, ob dem Beklagten ein und dieselbe Gesamtforderung gegen die Klägerin zusteht. Es besteht somit die Gefahr, dass nach Art. 34 Ziff. 3 LugÜ unvereinbare Entscheidungen ergehen könnten. Konsequenterweise zwingt daher auch eine teilweise Identität der Streitgegenstände zur Aussetzung nach Art. 27 Abs. 1 LugÜ (Kropholler/von Hein, Europäisches Zivilprozessrecht, 9. Aufl. 2011, Art. 27 EuGVO N 9; Schlosser, EU-Zivilprozessrecht, 3. Aufl. 2009, Art. 27 EuGVVO N 4b; BSK-Mabillard, Art. 27 LugÜ N 24; Dasser/Oberhammer-Dasser, Art. 27 LugÜ N 14; Koch, Unvereinbare Entscheidungen i.S.d. Art. 27 Nr. 3 und 5 EuGVÜ und ihre Vermeidung, Diss. 1993, S. 97; *anderer Meinung*: Geimer/Schütze, Europäisches Zivilverfahrensrecht, 3. Aufl. 2010, Art. 27 EuGVVO N 41; und Gottwald, in: Krüger/Rauscher, Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung, 4. Aufl. 2013, Art. 27 EuGVO N 12). Nicht einschlägig ist das von der Klägerin angeführte Urteil des Bundesgerichts 4A_7/2007 vom 18. Juni 2007 (vgl. Urk. 28 S. 5; Urk. 45 S. 2).

5. Würde es an der internationalen Zuständigkeit der hiesigen Gerichte fehlen, erübrigte sich ein Vorgehen nach Art. 27 LugÜ von vornherein (vgl. Kropholler/von Hein, a.a.O., Vor Art. 27 EuGVO N 2). Die Vorinstanz hat sich noch nicht dazu geäußert. Es ist daher zur Wahrung der Zweistufigkeit des Entscheidungsprozesses angezeigt, den Prozess zur Ergänzung des Verfahrens und zu neuer Entscheidung an die erste Instanz zurückzuweisen (Art. 318 Abs. 1 lit. c ZPO). Hält sich diese für unzuständig, wird sie nicht auf die Klage eintreten. Andernfalls wird sie das Verfahren nach Art. 27 Abs. 1 LugÜ auszusetzen haben, bis die Zuständigkeit des deutschen Gerichts feststeht. Es steht der Vorinstanz auch frei, das Verfahren auszusetzen, falls sich die Zuständigkeitsprüfung als sehr aufwändig erweisen sollte (Liatowitsch/Meier, a.a.O., Art. 27 LugÜ N 76).

III.

1. Nach Art. 96 ZPO setzen die Kantone die Tarife für die Prozesskosten fest. Im Kanton Zürich gelangt die gestützt auf § 199 Abs. 1 GOG erlassene GebV OG zur Anwendung. § 2 Abs. 1 lit. a GebV OG nennt als Grundlage für die Festsetzung der Gebühren im Zivilprozess den Streitwert bzw. das tatsächliche Streitinteresse, den Zeitaufwand des Gerichts und die Schwierigkeit des Falls (vgl. auch § 199 Abs. 3 GOG). § 4 Abs. 1 GebV OG sieht für vermögensrechtliche Streitigkeiten ein nach Streitwert abgestuftes Raster für die Grundgebühr vor. Bei einem Streitwert über Fr. 10 Mio. beträgt die Grundgebühr Fr. 120'750.– zuzüglich 0,5 % des Fr. 10 Mio. übersteigenden Streitwertes. Die Grundgebühr kann unter Berücksichtigung des Zeitaufwandes des Gerichts und der Schwierigkeit des Falls ermässigt oder um bis zu einem Drittel, in Ausnahmefällen bis auf das Doppelte, erhöht werden (§ 4 Abs. 2 GebV OG). Wird das Verfahren ohne Anspruchsprüfung oder nach Säumnis erledigt, kann die gemäss §§ 4–8 bestimmte Gebühr bis auf die Hälfte reduziert werden (§ 10 Abs. 1 GebV OG). Die Höhe des Kostenvorschusses präjudiziert den definitiven Entscheid über die Gerichtskosten nicht (ZK-Suter/von Holzen, Art. 98 ZPO N 13).

2. Der Streitwert beläuft sich vorliegend auf Euro 47'129'254.72 bzw. rund Fr. 56,9 Mio. Die Grundgebühr gemäss § 4 Abs. 1 GebV OG beträgt folglich rund

Fr. 355'000.–. Gestützt auf §§ 4 Abs. 2, 10 Abs. 1 und 12 Abs. 1 und 2 GebV OG ist die Gebühr angemessen zu reduzieren und auf Fr. 90'000.– festzusetzen.

3. Es rechtfertigt sich, die Verteilung und Liquidation der Prozesskosten des Berufungsverfahrens dem neuen Entscheid der Vorinstanz vorzubehalten; die Vorinstanz wird zusammen mit den vor ihr aufgelaufenen Prozesskosten nach Massgabe des (endgültigen) Verfahrensausgangs darüber zu entscheiden haben (Art. 104 Abs. 4 ZPO).

Es wird beschlossen:

1. Der Beschluss des Bezirksgerichtes Zürich, 7. Abteilung, vom 8. Mai 2014 wird aufgehoben und die Sache zur Ergänzung des Verfahrens und zu neuer Entscheidung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückgewiesen.
2. Die Entscheidgebühr für das Berufungsverfahren wird auf Fr. 90'000.– festgesetzt.
3. Die Verteilung und Liquidation der Prozesskosten des vorliegenden Berufungsverfahrens wird dem neuen Entscheid des Bezirksgerichtes vorbehalten.

Es wird vorgemerkt, dass die Klägerin einen Kostenvorschuss von Fr. 45'000.– geleistet hat.

4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an das Bezirksgericht Zürich, 7. Abteilung, je gegen Empfangsschein.

Nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die erst- und zweitinstanzlichen Akten an die Vorinstanz zurück.

5. 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 Be-

schwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG).

Dies ist ein Zwischenentscheid im Sinne von Art. 93 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 56,9 Mio.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 22. Oktober 2014

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. H. Dubach

versandt am: js