

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: RB110038-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. A. Katzenstein, Vorsitzende, Oberrichter lic. iur. P. Hodel und Ersatzrichterin Prof. Dr. I. Jent-Sørensen sowie Gerichtsschreiber lic. iur. T. Engler.

Urteil vom 5. Dezember 2011

in Sachen

A. _____,

Beklagter und Beschwerdeführer

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____

gegen

B. _____ **AG,**

Klägerin und Beschwerdegegnerin

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Y. _____

betreffend **Verantwortlichkeit des Verwaltungsrates**

Beschwerde gegen einen Beschluss des Bezirksgerichtes Meilen vom 7. September 2011; Proz. CG090043

Erwägungen:

I.

1. Die Klägerin und Beschwerdegegnerin (fortan Klägerin), die sich mit internationalen Handelsgeschäften in der ...- und ...-Branche befasst, erhob mit Klageschrift vom 15. Juni 2009 und Einreichung der Weisung vom 13. März 2009 vor der Vorinstanz gegen den Beklagten und Beschwerdeführer (fortan Beklagter) eine Forderungsklage aus aktienrechtlicher Verantwortlichkeit, mit welcher sie die Bezahlung einer Reihe von Barbeträgen teilweise in mehrfacher Millionenhöhe in USD, Euro und teilweise CHF verlangte (act. 1, 2 S. 2-4, 7). Dabei warf die Klägerin dem Beklagten vor, er habe die Klägerin als deren alleiniger Verwaltungsrat in Verletzung seiner Treuepflicht und im bewussten und gewollten Zusammenwirken mit dem Geschäftsführer der Klägerin, C._____ (vgl. zu diesem das Beschwerdeverfahren RB110036) aktiv auf massivste Weise geschädigt. So habe der Beklagte insbesondere daran mitgewirkt, dass ein lukratives ...-Geschäft auf den Märkten nicht durch die Klägerin habe abgeschlossen werden können, sondern durch die vom Beklagten gegründete und seither von ihm als alleiniger Verwaltungsrat geführte Konkurrentin D._____ AG (vgl. auch zu dieser das Beschwerdeverfahren RB110036). Weiter habe der Beklagte die Klägerin im Zusammenhang mit Geschäften der F._____ sowie mit zahlreichen Einzeltransaktionen geschädigt, und er habe die Klägerin handlungsunfähig gemacht und vertrauliche Unterlagen der Konkurrenz zugespielt (act. 2 S. 6, 9).

Nach der mit der Ansicht des Beklagten übereinstimmenden Zusammenfassung der Vorinstanz beläuft sich der Streitwert der Klage, der aus den geltend gemachten Ansprüchen der Klägerin besteht, auf Fr. 61'137'022.20 (act. 62 S. 6; act. 57 S. 4 Ziff. 13).

2. Die Vorinstanz führte im von der vorliegenden Beschwerde betroffenen Verfahren am 29. September 2010 gleichzeitig mit dem Verfahren CG090055 (vgl. das Beschwerdeverfahren RB110036) eine Referentenaudienz und Ver-

gleichsverhandlung durch, anlässlich welcher kein Vergleich erzielt wurde (Vi-Prot. S. 13). Daraufhin wurde das Verfahren schriftlich fortgesetzt.

3. Während laufender Frist zur Stellungnahme zu den Dupliknoten reichten die Parteien mit Eingabe vom 19. August 2011 eine Vereinbarung vom 26. Juli 2011 zu den Akten. Darin wurden die Klage ohne Vorbehalt der Wiedereinbringung zurückgezogen und die Gerichtskosten hälftig zwischen der Klägerin und dem Beklagten aufgeteilt, und zudem verzichteten die Parteien auf Prozessentschädigung (act. 51, 52).

4. Am 7. September 2011 beschloss die Vorinstanz was folgt (act. 59/1 = act. 62):

- "1. Das Verfahren wird als durch Vergleich erledigt beschrieben.
2. Die Gerichtsgebühr wird auf Fr. 250'000.00 festgesetzt.
3. Die Gerichtskosten werden den Parteien je zur Hälfte auferlegt.
4. Vom gegenseitigen Verzicht der Parteien auf Prozessentschädigung wird Vormerk genommen.

[5.-6. Mitteilung/Rechtsmittel]"

5. Mit Eingabe vom 10. Oktober 2011 erhob der Beklagte Beschwerde gegen den Beschluss vom 7. September. Dabei stellte er die folgenden Anträge (act. 57 S. 2):

- "1. Es sei die Gerichtsgebühr des Zirkulationsbeschlusses vom 7. September 2011 von Fr. 250'000.00 auf Fr. 188'218.00 zu reduzieren.
2. Die Kosten dieses Verfahrens seien auf die Staatskasse zu nehmen."

6. Der dem Beklagten mit Verfügung vom 24. Oktober 2011 (act. 63) auferlegte Kostenvorschuss von Fr. 6'000.00 für das Beschwerdeverfahren wurde fristgerecht geleistet (act. 65).

7. Von der Einholung einer Beschwerdeantwort wurde abgesehen. Zum einen war dies gemäss Art. 322 Abs. 1 ZPO im vorliegenden Fall nicht erforderlich, zum anderen wäre die Klägerin auch durch einen gutheissenden Entscheid über die Beschwerde nicht beschwert gewesen.

8. Das Verfahren erweist sich als spruchreif.

II.

1. Der angefochtene Entscheid datiert vom 7. September 2011. Für das Rechtsmittelverfahren ist daher die neue Schweizerische Zivilprozessordnung vom 19. Dezember 2008 anwendbar (Art. 405 Abs. 1 ZPO).

Dessen ungeachtet ist im Beschwerdeverfahren zu prüfen, ob die Vorinstanz das auf ihr Verfahren anwendbare Recht richtig angewendet hat.

2. Der Kostenentscheid ist mit Beschwerde anfechtbar, und zwar sowohl hinsichtlich der Höhe der Gerichtsgebühr als auch hinsichtlich der Verteilung der Kosten (Art. 110 ZPO; Urwyler, DIKE-Komm-ZPO, Art. 110 N 2). Mit Beschwerde kann offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhaltes sowie unrichtige Rechtsanwendung gerügt werden (Art. 320 ZPO). Neue Tatsachenbehauptungen, Anträge und Beweismittel sind ausgeschlossen (Art. 326 ZPO), doch neue Vorbringen in rechtlicher Hinsicht betreffend die Kostenhöhe sind zulässig. Rechtliche "Noven" sind vom Novenverbot nach Art. 326 ZPO grundsätzlich ohnehin nicht erfasst.

3. / 3.1 Der Beklagte macht geltend, nach § 10 Abs. 1 der bisherigen Gerichtsgebührenverordnung könne für die Erledigung eines Zivilprozesses ohne Anspruchsprüfung die gemäss § 4 der Verordnung berechnete Gebühr bis auf die Hälfte herabgesetzt werden. Die Vorinstanz habe diesen Spielraum indes nicht ausgenutzt und habe die Gerichtsgebühr nach § 4, welche nach dem erwähnten Streitwert von rund Fr. 61 Mio. auf Fr. 376'435.00 zu stehen gekommen wäre, nur auf zwei Drittel reduziert. Diese Reduktion sei zu gering ausgefallen (act. 57 S. 4 f.).

3.2 Zu berücksichtigen seien das Äquivalenz- und das Kostendeckungsprinzip. Der Betrag der Gerichtsgebühr müsse zum objektiven Wert, den die erbrachte Leistung für die beitragspflichtige Partei habe, in Beziehung gesetzt werden, und die Gebühr sei als Entgelt für eine Gegenleistung des Gemeinwesens nur im Ausmass der erhaltenen Gegenleistung geschuldet.

Vor diesem Hintergrund sei zu berücksichtigen, dass aufgrund des eingereichten Vergleichs auf eine Anspruchsprüfung habe verzichtet werden können und dass im Entscheid vom 7. September 2011, der zwar per se begründet sei, neben der kurzen Begründung des Kostenentscheids nur die Rechtsbegehren und die Prozessgeschichte hätten zusammengefasst werden müssen (act. 78 S.4 ff.).

Wesentlich sei, dass dem Gericht infolge des Vergleiches vom 26. Juli 2011 ein sehr aufwändiges Beweisverfahren mit hunderten von Beweisofferten und mindestens 17 Zeugen- und Parteibefragungen erspart worden sei. Der tatsächliche Aufwand, der dem Gericht angefallen sei, dürfte sich daher auf einen Drittel des bei vollständigem Prozessverlaufs notwendigen Gesamtaufwandes belaufen (act. 57 S. 7 f.).

Das Äquivalenzprinzip würde aus diesen Überlegungen sogar eine Reduktion der Gerichtsgebühr bis auf Fr. 125'000.00 rechtfertigen. Da dies aber mit § 10 Abs. 1 aGerGebV nicht vereinbar wäre, müsse auf jeden Fall mindestens der Reduktionsspielraum gemäss der genannten Bestimmung voll ausgeschöpft werden. Daher sei die Gerichtsgebühr auf Fr. 188'218.00 zu reduzieren (act. 57 S. 9 f. Ziff. 40).

3.3 Was die Berücksichtigung des Streitwerts angehe, erscheine es zudem unbillig, ihm, dem Beklagten, den gesamten, überzogenen Streitwert der Klage anzurechnen (act. 57 S. 8 f. Ziff. 35).

4. Inwiefern die Vorinstanz den für die Festsetzung der Gerichtsgebühr massgeblichen Sachverhalt unrichtig festgestellt hätte, ist nicht ersichtlich und wird auch vom Beklagten nicht dargelegt. Zu prüfen bleibt, ob die Vorinstanz mit ihrem Entscheid über die Gerichtsgebühr Recht verletzte.

5. Nach § 23 GebV OG vom 8. September 2010 ist noch die alte Gerichtsgebührenverordnung vom 4. April 2007 (aGerGebV) auf das vorinstanzliche Verfahren anzuwenden.

Die Beschwerdeinstanz prüft die Angemessenheit des Entscheids über die Gerichtskosten grundsätzlich mit voller Kognition, doch sie auferlegt sich auch unter neuem Recht wie bisher bei Beschwerden nach § 206 GVG Zurückhaltung, da letztlich nur das Prozessgericht alle Umstände genau kennt, welche bei der Bemessung der Gebühr abzuwägen waren. Die zweite Instanz greift daher nur ein, wenn sich der angesetzte Betrag nicht vertreten lässt, d.h. wenn für den Aussenstehenden eine willkürliche Würdigung offensichtlich ist (Hauser/Schweri, Kommentar zum zürcherischen Gerichtsverfassungsgesetz, Zürich 2002, § 206 N 24). Auch nach bundesgerichtlicher Praxis geniesst der Kanton bei der Festsetzung der Gerichtskosten einen grosse Spielraum, der lediglich durch das Willkürverbot bzw. die aus diesem abgeleiteten Prinzipien, namentlich das Kostendeckungs- und das Äquivalenzprinzip, auf die nachfolgend eingegangen wird, begrenzt wird (BGE 135 III 578 E. 6.5; vgl. auch [zum neuen Recht] Suter/von Holzen, Stämpfli Handkommentar, ZPO, Art. 96 N 23 ff.).

6. Der vorstehend geschilderten Argumentation des Beklagten (vgl. II./3.) ist aus den nachfolgenden Überlegungen nicht zu folgen:

6.1 Zunächst ist festzuhalten, dass eine Reduktion der Gerichtsgebühr auf zwei Drittel in Anwendung von § 10 Abs. 2 aGerGebV vorliegend nicht in Frage kommt. Der Zirkulationsbeschluss vom 7. September 2011 (act. 62) erging in schriftlich begründeter Ausfertigung, was auch der Beklagte bestätigt. Die Anwendung von § 10 Abs. 2 aGerGebV knüpft an die rein formelle Frage an, ob ein Entscheid begründet wurde oder nicht. Der Umfang der Begründung und die Frage, ob materiell über die von den Parteien erhobenen Begehren entschieden werden musste, ist mit Blick auf den Reduktionsspielraum gemäss dieser Bestimmung nicht relevant und kann daher entgegen dem Beklagten (act. 57 S. 6 Ziff. 23) nicht zu einer darauf abgestützten Reduktion um einen Drittel führen.

Der Beklagte macht denn auch im Ergebnis keine zusätzliche Reduktion der Gerichtsgebühr nach § 10 Abs. 2 aGerGebV geltend, sondern lediglich die vollständige Ausschöpfung des Reduktionsspielraums nach Abs. 1 der Bestimmung (act. 57 S. 9 f.).

6.2 Massgeblich für die Reduktion der vorinstanzlichen Gerichtsgebühr war somit (auch nach dem Beklagten) § 10 Abs. 1 aGerGebV. Nach dieser Bestimmung *kann* die gemäss § 4 berechnete Gebühr bis auf die Hälfte herabgesetzt werden, wenn ein Zivilprozess ohne Anspruchsprüfung erledigt wird. Dabei handelt es sich um eine Kann-Vorschrift, welche dem Gericht ein grosses Ermessen gewährt.

Konkret hat die Vorinstanz im angefochtenen Entscheid, wie vom Beklagten richtig festgehalten, den Reduktionsrahmen nach § 10 Abs. 1 aGerGebV nicht voll ausgeschöpft und hat die Gebühr nach § 4 nicht auf die Hälfte, sondern nur auf zwei Drittel reduziert. Damit hat sie indes weder das Willkürverbot noch die erwähnten, daraus abgeleiteten Prinzipien verletzt.

6.3 Der Beklagte argumentiert wie bereits dargelegt, der bis zur Erledigung infolge Vergleichs angefallene Aufwand des Gerichts stelle im Vergleich zum ungleich viel grösseren Aufwand, der bei strittiger Weiterführung des Prozesses bis zu dessen Erledigung angefallen wäre, weit weniger als zwei Drittel, sondern "maximal" bzw. "ungefähr" einen Drittel dar, weshalb die erfolgte Reduktion auf zwei Drittel nicht angemessen sei (act. 57 S. 8 f. Ziff. 34, 38). Der Beklagte scheint dabei davon auszugehen, dass bei einer Weiterführung des Prozesses mit Durchführung eines Beweisverfahrens und Fällung eines Urteils über die Klage die Gerichtsgebühr auf jeden Fall nicht mehr als die sich aus § 4 aGerGebV ergebenden Fr. 376'435.00 betragen hätte.

Indessen ist auf den ausserordentlichen Umfang des vorliegenden Verfahrens hinzuweisen (vgl. auch die Schilderung des Beklagten, act. 57 S. 6 ff., sowie die nachfolgenden Erwägungen unten unter II./6.5). Vor diesem Hintergrund kann keineswegs mit Sicherheit gesagt werden, die nun im angefochtenen Beschluss festgesetzte Gerichtsgebühr stelle zwei Drittel der Gerichtsgebühr dar, die festgesetzt worden wäre, wenn das Verfahren ohne Einigung hätte zu Ende geführt werden müssen. Vielmehr wäre bei einem derart umfangreichen Prozess bei strittiger Durchführung bis zum Erledigungsentscheid eine Erhöhung der Gerichtsgebühr nach § 4 Abs. 2 und § 9 Ziff. 1 aGerGebV zumindest zu prüfen gewesen. Dass dies im angefochtenen Beschluss, wie der Beklagte festhalten lässt (act. 57

S. 9 Ziff. 39), nicht erfolgte, muss nicht bedeuten, dass eine Erhöhung auch bei Erledigung durch Sachurteil und nach Durchführung eines je nach dem äusserst umfangreichen Beweisverfahrens (wie vom Beklagten selber geschildert, hätten hunderte von Beweisofferten behandelt und mindestens 17 Partei- bzw. Zeugenbefragungen durchgeführt werden müssen, vgl. act. 57 S. 8 Ziff. 32) nicht geprüft worden wäre.

Die Argumentation des Beklagten zum Verhältnis vom tatsächlich angefallenen Aufwand zum Aufwand, der bei Weiterführung des Prozesses ohne Einigung der Parteien angefallen wäre, ist daher nicht zielführend.

6.4 Sodann macht der Beklagte einen Verstoss gegen das Kostendeckungsprinzip geltend. Dieses bezieht sich auf das allgemeine Verhältnis von Aufwand und Ertrag einer bestimmten, gebührenpflichtigen Amtshandlung. Danach dürfen die Gesamteinnahmen der Gebühr die Gesamtkosten der betreffenden Amtshandlung nicht oder höchstens geringfügig übersteigen. Dies schliesst eine gewisse Schematisierung oder Pauschalisierung der Abgabe nicht aus. In den Gesamtkosten dürfen allgemeine Kosten der Justizverwaltung wie Rückstellungen, Abschreibungen und Reserven mitberücksichtigt werden (vgl. BGE 126 I 80 E. 3a; Suter/von Holzen, a.a.O., Art. 96 N 23). Der Beklagte bringt dazu grundsätzlich richtig vor, dass der tatsächlich anfallende bzw. (bei Erledigung vor Erlass eines Sachurteils) der entfallende Aufwand – etwa mit der Anzahl durchzuführender Verhandlungen, des Umfangs der zu lesenden Rechtsschriften, des Umfangs eingebrachter Beweisofferten – zu berücksichtigen ist, wenn es darum geht, über eine Erhöhung oder Ermässigung der Gerichtsgebühr zu befinden (vgl. act. 57 S. 4 f.).

Eine konkrete Begründung, inwiefern die Entscheidgebühr die tatsächlich angefallenen Kosten in einem nicht hinzunehmendem Ausmass überschreite, bringt der Beklagte indes nicht vor, obwohl er dazu nach bundesgerichtlicher Praxis verpflichtet wäre (vgl. BGE 126 I 180 E. 3b/aa). Auch im Verfahren vor der kantonalen Beschwerdeinstanz ist eine entsprechende Begründung der Rüge einer Verletzung des Kostendeckungsprinzips vorauszusetzen (vgl. Art. 321 Abs. 1 ZPO).

Ohnehin ist zu bedenken, dass die Justiz grundsätzlich bei weitem nicht kostendeckend ist. Gemeinhin wird maximal von einem hälftigen Kostendeckungsgrad ausgegangen (Suter/von Holzen, a.a.O., Art. 96 N 23), wobei diese Annahme noch eher optimistisch erscheint. Vor diesem Hintergrund ist entscheidend, dass das Bundesgericht im Rahmen des Kostendeckungsprinzips auch eine Berücksichtigung der allgemeinen Unkosten des Verwaltungszweigs als zulässig erachtet. Die Gebühr muss nicht in jedem Fall exakt dem konkreten Aufwand des Gemeinwesens entsprechen, sondern es können mit Gebühren aus bedeutenden Geschäften Ausfälle aus Verrichtungen ausgeglichen werden, für welche, etwa wegen mangelnden wirtschaftlichen Interesses, keine kostendeckende Gebühr erhoben werden kann. Gewisse "Quersubventionierungen" sind daher sachlich haltbar (BGE 126 I 180 E. 3b/cc; vgl. auch BGer vom 25. Oktober 2011, 5A_385/2011 E. 3.4). Die angefochtene Gerichtsgebühr von Fr. 250'000.00 verletzt daher des Kostendeckungsprinzip nicht.

6.5 Weiter wird auch das Äquivalenzprinzip durch die angefochtene Höhe der Gerichtsgebühr nicht verletzt. Das Äquivalenzprinzip stellt die gebührenrechtliche Ausgestaltung des Verhältnismässigkeitsgrundsatzes dar. Es bestimmt, dass eine Gebühr nicht in einem offensichtlichen Missverhältnis zum objektiven Wert der Leistung stehen darf und sich in vernünftigen Grenzen halten muss. Das Äquivalenzprinzip soll prohibitive Gebühren verhindern, die die Inanspruchnahme des Rechtswegs verunmöglichen oder übermässig erschweren. Der Streitwert darf ein massgebliches Kriterium für die Bemessung der Gerichtsgebühren darstellen. Einzig starre, reine Streitwerttabellen sind ausgeschlossen (vgl. BGE 126 I 80 E. 3a; BGer vom 25. Oktober 2011, 5A_385/2011 E. 3.4; Suter/von Holzen, a.a.O., Art. 96 N 25).

Die Vorinstanz berücksichtigte den Minderaufwand durch die Erledigung durch Vergleich, und stellte mithin nicht ohne jede Berücksichtigung der konkreten Umstände auf eine Streitwerttabelle ab, was wie gesehen verpönt wäre. In welchem Umfang die gebotene Reduktion genau ausfällt, ist eine Frage, bei deren Beurteilung der entscheidenden Instanz ein grosses Ermessen zukommt (vgl. vorne II./5.). Der beim Gericht angefallene Aufwand ist sodann nach § 2 Abs. 1

aGerGebV nur ein Bemessungskriterium unter mehreren, insbesondere neben der Schwierigkeit des Falles und dem Streitwert.

Dass der Aufwand der Vorinstanz bei einem insgesamt strittigen Betrag von rund Fr. 61 Mio. aus komplexen, hoch strittigen Verantwortlichkeitsansprüchen ausgesprochen hoch war, ist im Grundsatz nicht umstritten (act. 57 S. 6 Ziff. 26 sowie S. 9 Ziff. 39). Dem Gericht ist, auch wenn das Verfahren letztlich durch Vergleich erledigt wurde, ein sehr grosser Aufwand entstanden. Bereits der vor Vergleichsschluss entstandene Aktenumfang verdeutlicht, dass es sich um einen sehr arbeitsintensiven Prozess handelte (vgl. die Klageschrift, act. 2, mit über 40 Seiten und 100 Beilagen, die Klageantwortschrift, act. 14, mit über 70 Seiten und 16 Beilagen, die Replik, act. 35, mit über 140 Seiten und 110 weiteren Beilagen, die Duplik, act. 45, mit über 130 Seiten und über 20 weiteren Beilagen).

Diese umfangreichen Akten mussten geführt und eingehend studiert werden, und zudem ist davon auszugehen, dass die Vorbereitung der Referentenaudienz vom 29. September 2010 (Vi-Prot. S. 13) angesichts des schon damals sehr grossen Aktenumfangs und mit Blick auf die Komplexität der geltend gemachten Verantwortlichkeitsansprüche (vgl. eingangs I./1.) für die Referentin und für die Gerichtsschreiberin einen anspruchsvollen und zeitintensiven Arbeitsaufwand darstellte. Eine gewisse Ersparnis durch den Umstand, dass die Referentenaudienz gleichzeitig im von der vorliegenden Beschwerde betroffenen Verfahren CG090043 und im Verfahren CG090055 durchgeführt wurde, ändert daran nichts Entscheidendes. Um sodann etwa die in der Verfügung vom 8. Oktober 2010 (act. 59/3 = act. 29) enthaltenen Substantiierungshinweise geben zu können, war der Prozessstoff eingehend zu studieren.

Die Würdigung dieses Aufwandes im Einzelnen gehört zu den Fragen, bei deren Beurteilung der Vorinstanz wie geschildert ein grosses Ermessen zu belassen ist. Von einem willkürlichen Missverhältnis der Gebühr zum objektiven Wert der Leistung kann jedenfalls angesichts des geschilderten Umfangs des Verfahrens und des damit verbundenen Aufwandes des Gerichts nicht gesprochen werden.

6.6 Fehl geht sodann auch die Argumentation des Beklagten, wonach es unbillig sei, ihm den "überzogenen" Streitwert der Klage voll anzurechnen (act. 57 S. 8 f. Ziff. 35).

Im eingangs angeführten Vergleich wurde die Klage vorbehaltlos zurückgezogen (vgl. vorne I./3.). Mit anderen Worten: die vergleichsweise getroffene Regelung entspricht einem vollumfänglichen Unterliegen der Klägerin. Die Gerichtskosten wurden aber nichtsdestotrotz hälftig zwischen den Parteien aufgeteilt. Die darin vom Beklagten gesehene Unbilligkeit ist in der vergleichsweise von den Parteien offenbar gewollten Einigung begründet. Sie muss daher hingenommen werden. Entsprechend kann der Umstand, dass der Beklagte die Höhe des eingeforderten Betrages nicht zu vertreten hat, nicht als Argument für die Festsetzung einer tieferen Gerichtsgebühr vorgebracht werden.

7. Insgesamt ist der Vorinstanz nach dem Gesagten mit Blick auf die Festsetzung der Gerichtsgebühr im angefochtenen Beschluss kein Vorwurf zu machen. Die Gerichtsgebühr hält vor dem Äquivalenz- und vor dem Kostendeckungsprinzip stand, und sie verletzt auch das Willkürverbot als Grundlage dieser Prinzipien nicht. Die Beschwerde ist daher abzuweisen.

III.

1. Bei diesem Ausgang des Beschwerdeverfahrens wird der Beklagte kostenpflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Die Gerichtskosten sind aus dem geleisteten Vorschuss zu beziehen (Art. 111 Abs. 1 ZPO).

2. Der Klägerin ist mangels Aufwendungen im Beschwerdeverfahren keine Prozessentschädigung zuzusprechen.

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, und die Gerichtsgebühr gemäss Zirkulationsbeschluss des Bezirksgerichts Meilen vom 7. September 2011 (CG110043) wird bestätigt.

2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 5'500.00 festgesetzt.
3. Die Kosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden dem Beklagten auferlegt und mit seinem Kostenvorschuss verrechnet.
4. Für das Beschwerdeverfahren werden keine Prozessentschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Klägerin unter Beilage eines Doppels von act. 57, sowie an das Bezirksgericht Meilen, je gegen Empfangsschein, und an die Obergerichtskasse.

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) 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. 61'782.00.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. T. Engler

versandt am: