

Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
4A_112/2007 /len

Urteil vom 13. August 2007
I. zivilrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichterin Klett, präsidierendes Mitglied,
Bundesrichterin Rottenberg Liatowitsch,
Bundesrichter Kolly,
Gerichtsschreiber Luczak.

Parteien

1. A. _____,
2. B. _____,
3. C. _____,
beide handelnd durch A. _____,
Beschwerdeführer,
alle drei vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Max Sidler,

gegen

X. _____ Versicherungs-Gesellschaft,
Beschwerdegegnerin,
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Marc-Antoine Kämpfen.

Gegenstand
Ablehnung von Richtern,

Beschwerde in Zivilsachen gegen das Teilurteil des Handelsgerichts des Kantons Zürich vom 9. März 2007.

Sachverhalt:

A.

D. _____ erlitt Ende Oktober 1998 einen Verkehrsunfall. Am 6. September 2004 reichte sie beim Handelsgericht Zürich gegen die X. _____ Versicherungsgesellschaft (Beschwerdegegnerin), bei welcher der Unfallverursacher obligatorisch haftpflichtversichert war, Klage ein und verlangte Schadenersatz und Genugtuung. Zusammen mit der Verunfallten klagten auch ihr Ehemann, A. _____ und ihre beiden Kinder, B. _____ und C. _____ (alle drei Beschwerdegegner). Die Beschwerdegegner machen Genugtuungsansprüche geltend, der Ehemann von Fr. 80'000.--, die beiden Kinder von je Fr. 40'000.--.

B.

Mit Teilurteil vom 9. März 2007 wies das Handelsgericht die Klagen der Beschwerdeführer ab. Ob und wenn ja in welchem Umfang die behauptete Beeinträchtigung tatsächlich bestand, liess das Handelsgericht im Teilurteil offen, da es davon ausging, die behauptete Beeinträchtigung rechtfertige jedenfalls keine Genugtuung.

C.

Gegen dieses Urteil führen die Beschwerdeführer beim Bundesgericht Beschwerde in Zivilsachen und beantragen im Wesentlichen, das angefochtene Urteil sei aufzuheben und festzustellen, dass gegenüber drei der beteiligten Handelsrichter ein Ausstandsgrund bestehe. Die Beschwerdegegnerin schliesst auf kostenfällige Abweisung der Beschwerde.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1.

Da der angefochtene Entscheid nach dem 1. Januar 2007 erging, richtet sich das Verfahren nach dem Bundesgesetz über das Bundesgericht vom 17. Juni 2005 (SR 173.110; Art. 132 Abs. 1 BGG). Da der angefochtene Entscheid das Verfahren gegenüber den Beschwerdeführern abschliesst, nicht aber gegenüber der Verunfallten, handelt es sich um einen gemäss Art. 91 lit. b BGG anfechtbaren Teilentscheid. Der für die Beschwerde in Zivilsachen erforderliche Streitwert ist offensichtlich erreicht

(Art. 74 Abs. 1 lit b BGG).

2.

Die Beschwerdeführer rügen eine Verletzung von Art. 6 Abs. 1 EMRK und Art. 29 Abs. 1 beziehungsweise 30 Abs. 1 BV, indem sie gegenüber drei Handelsrichtern den Vorwurf der Befangenheit erheben.

2.1 Nach Art. 75 BGG ist die Beschwerde in Zivilsachen nur gegen Entscheide letzter kantonalen Instanzen zulässig. Daraus folgt, dass das Bundesgericht auf Rügen, die vor einer weiteren kantonalen Instanz hätten vorgebracht werden können, mangels materieller Ausschöpfung des Instanzenzuges nicht eintritt (Seiler/von Werdt/Güngerich, Bundesgerichtsgesetz [BGG], N. 2 zu Art. 75 BGG). Daher kann der Beschwerdeführer mit der Beschwerde in Zivilsachen gegen ein Urteil des Handelsgerichts nur Rügen vorbringen, die von der kantonalen Nichtigkeitsbeschwerde ausgeschlossen sind (Peter Reetz, Das neue Bundesgerichtsgesetz unter besonderer Berücksichtigung der Beschwerde in Zivilsachen, Auswirkungen auf die Anfechtung von Entscheiden des Zürcher Obergerichts und des Handelsgerichts, in SJZ 103 [2007] S. 29 ff., S. 37).

2.2 Ablehnungs- oder Ausstandsgründe sind nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung so früh wie möglich geltend zu machen. Ein verspätetes Vorbringen kann gegen Treu und Glauben verstossen und die Verwirkung mit sich bringen (BGE 118 Ia 209 E. 2d S. 215, 282 E. 3a S. 284, je mit Hinweisen). Daher sind die Beschwerdeführer mit ihrer Rüge nur zu hören, sofern sie sich vor Eröffnung des angefochtenen Entscheides nicht auf die Befangenheit berufen konnten.

2.3 Wird der Ablehnungsgrund erst nach Eröffnung des Entscheides entdeckt, kann nach zürcherischem Prozessrecht im Rechtsmittelverfahren die Aufhebung des angefochtenen Entscheides verlangt werden (Art. 102 des Gerichtsverfassungsgesetzes vom 13. Juni 1976 [LS 211.1, GVG/ZH]; ZR 101/2002 S. 312 mit Hinweisen; Guldener, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 3. Aufl., S. 15 Fn. 92; Hauser/Schweri, Kommentar zum zürcherischen Gerichtsverfassungsgesetz, N. 6 f. zu § 102 GVG/ZH). Nach § 281 des Gesetzes über die Zivilprozessordnung vom 13. Juni 1976 (Zivilprozessordnung; LS 271; ZPO/ZH) ist gegen Teilentscheide die Nichtigkeitsbeschwerde namentlich zulässig, wenn geltend gemacht wird, der angefochtene Entscheid leide an einem wesentlichen Verfahrensmangel. Dazu gehört auch die ungehörige Besetzung des Gerichtes, beziehungsweise die Befangenheit eines Richters (Frank/Sträuli/Messmer, Kommentar zur zürcherischen Zivilprozessordnung, 3. Aufl., N. 22 zu § 281 Ziff. 1 ZPO/ZH; von Rechenberg, Die Nichtigkeitsbeschwerde in Zivil- und Strafsachen nach zürcherischem Recht, 2. Aufl., S. 26; Guldener, Die Nichtigkeitsbeschwerde in Zivilsachen nach Zürcherischem Recht, Habil. Zürich 1942, S. 96 ff.; vgl. auch Hauser/Schweri, a.a.O., N. 6 f. zu § 102

GVG/ZH). § 285 Abs. 2 ZPO/ZH stellt zudem klar, dass mit Bezug auf Rügen einer Verletzung von Art. 29 und Art. 30 BV oder Art. 6 EMRK die kantonale Nichtigkeitsbeschwerde unabhängig von der Weiterzugsmöglichkeit an das Bundesgericht gegeben ist (vgl. hierzu auch ZR 78/1979 S. 33; Urteil des Bundesgerichts 6S.9/2006 vom 9. Februar 2006, E. 2, publ. in Pra 95/2006 Nr. 140 S. 966 ff.). Soweit die Beschwerdeführer eine Verletzung dieser Bestimmungen zufolge Befangenheit gewisser Richter hätten geltend machen wollen, hätten sie kantonale Nichtigkeitsbeschwerde erheben können (vgl. ZR 88/1989 S. 202, 78/1979 S. 33) und müssen (vgl. Peter Reetz, a.a.O., S. 37; Seiler/von Werdt/Güngerich, a.a.O., N. 2 zu Art. 75 BGG). Auf die Möglichkeit, kantonale Nichtigkeitsbeschwerde zu erheben, wurden sie im Übrigen in der Rechtsmittelbelehrung ausdrücklich hingewiesen.

2.4 Dass eine von den Beschwerdeführern in ihrer Beschwerde in Zivilsachen erhobene Rüge nicht mit kantonalen Nichtigkeitsbeschwerde einer weiteren Instanz hätte unterbreitet werden können, zeigen die Beschwerdeführer nicht auf und ist auch nicht ersichtlich (vgl. ZR 88/1989 S. 202, 78/1979 S. 33). Daher ist auf die Beschwerde mangels Erschöpfung des kantonalen Instanzenzuges insgesamt nicht einzutreten (vgl. Urteil des Bundesgerichts 1P.150/1993 vom 2. Juni 1993, E. 1). Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend werden die Beschwerdeführer kosten- und entschädigungspflichtig (Art. 66 Abs. 1 und 68 Abs. 2 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.

2.

Die Gerichtsgebühr von Fr. 2'000.-- wird den Beschwerdeführern unter solidarischer Haftbarkeit auferlegt.

3.

Die Beschwerdeführer haben die Beschwerdegegnerin für das bundesgerichtliche Verfahren unter solidarischer Haftbarkeit mit insgesamt Fr. 2'500.-- zu entschädigen.

4.

Dieses Urteil wird den Parteien und dem Handelsgericht des Kantons Zürich schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 13. August 2007

Im Namen der I. zivilrechtlichen Abteilung des Schweizerischen Bundesgerichts

Das präsidierte Mitglied: Der Gerichtsschreiber: