

# ZH\_KASSATIONSGERICHT AA090156 vom 24. Dezember 2010

Zh Kassationsgericht, 2010-12-24, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_kassationsgericht\\_AA090156](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_kassationsgericht_AA090156)

FR: ZH\_KASSATIONSGERICHT AA090156 du 24 décembre 2010

IT: ZH\_KASSATIONSGERICHT AA090156 del 24 dicembre 2010

## Erwägungen

### E. 1

MP AG, .....

### E. 2

Die Beschwerdeführerin rügt das Vorgehen der Verwaltungskommission, mangels Bestreitung der Ausführungen von Handelsrichter A in dessen gewissenhaften Erklärung sowie der Ausführungen der Beschwerdegegnerinnen in deren Stellungnahme durch die Beschwerdeführerin zum Ablehnungsbegehren von der Richtigkeit dieser Ausführungen auszugehen, als unzulässig, insbesondere gegen die Officialmaxime verstossend (KG act. 1 S. 7 - 9, Rz 13 - 17). Weiter rügt die Beschwerdeführerin, die Verwaltungskommission habe es unterlassen, über streitige Tatsachen Beweise abzunehmen, vorliegende Beweise willkürlich gewürdigt und damit den Anspruch der Beschwerdeführerin auf rechtliches Gehör verletzt (KG act. 1 S. 9 - 15, Rz 18 - 21). Sie legt in diesem Zusammenhang zwei (formulärmässig erstellte) Schreiben der Patentanwaltskanzlei A, B, C & Partner AG vom 17. September 2003 und 29. Juni 2004 an das Eidgenössische Institut für Geistiges Eigentum ins Recht, in welchen für Patente der T\* GmbH der Eintrag der Vollmacht zu Gunsten des Patentanwaltsbüros beantragt wird. Beide Schreiben wurden von A unterzeichnet (KG act. 2A/2 und 3). Damit seien, so die Beschwerdeführerin weiter, die Behauptungen von Handelsrichter A in der gewissenhaften Erklärung, er sei nie mit den T\*-Patenten befasst gewesen, und der Beschwerdegegnerinnen, dafür dass Handelsrichter A persönlich mit der Vertretung dieser Patente betraut oder sonst wie beschäftigt sei oder gewesen sei, bestünden keine Anhaltspunkte, widerlegt (KG act. 1 S. 8 f., Rz 16). Da die Kassationsinstanz nur zu prüfen hat, ob der angefochtene Entscheid nach der bei der Vorinstanz gegebenen Aktenlage an einem Nichtigkeitsgrund leidet, sind im Kassationsverfahren neue Behauptungen oder Beweismittel, welche eine

- 5 - Vervollständigung des vor der Vorinstanz vorzubringenden Prozessstoffs bezwecken, unzulässig (Diether von Rechenberg, Die Nichtigkeitsbeschwerde in Zivil- und Strafsachen nach zürcherischem Recht, 2. Aufl., Zürich 1986, S. 17). Die im kassationsgerichtlichen Verfahren erstmals eingereichten Urkunden sind deshalb bei der Prüfung, ob der angefochtene Entscheid unter einem Nichtigkeitsgrund leide, nicht zu berücksichtigen. Sie können jedoch im Fall der Gutheissung der Nichtigkeitsbeschwerde und der Fällung eines neuen Sachentscheids über das Ablehnungsbegehren Beachtung finden. Das Ablehnungsbegehren ist zu begründen und gleichzeitig durch Urkunden oder schriftliche Auskünfte von Amtsstellen zu belegen. Fehlen solche Beweismittel, wird auf Grund einer gewissenhaften Erklärung der abgelehnten Person entschieden (§ 100 Abs. 1 GVG). Bei der Beurteilung des Ausstandsbegehrens ist somit auf das abzustellen, was zu dessen

Begründung vorgetragen wird. Es besteht keine Pflicht, nach anderen als den angerufenen Gründen zu forschen. Die zuständige Instanz hat von Amtes wegen darüber zu entscheiden, ob ein Ausstandsgrund gegeben sei, und sie hat von Amtes wegen die dafür massgebenden Tatsachen festzustellen (Hauser/Schweri, Kommentar zum zürcherischen Gerichtsverfassungsgesetz, Zürich 2002, N 6 zu § 100 GVG). Die Beschwerdeführerin zeigt nicht auf, dass die Verwaltungskommission ihre Vorbringen nicht beachtet habe. Es ist unter dem Gesichtspunkt der Gewährung des rechtlichen Gehörs geboten und nicht zu beanstanden, dass die Verwaltungskommission bei der Feststellung der massgebenden Tatsachen auch die Darstellung der Beschwerdegegnerin beachtet und diese Darstellung ebenfalls ihrem Entscheid zu Grunde legt. Im übrigen ist der Beizug einer gewissenhaften Erklärung der abgelehnten Person und, wie oben ausgeführt, die Entscheidungsfindung auf Grund eben dieser Erklärung vom Gesetz vorgesehen. Soweit liegt kein Nichtigkeitsgrund vor.

### **E. 3**

Die Tragweite von Art. 6 Ziff. 1 EMRK geht nicht über den in Art. 30 Abs. 1 BV geregelten Anspruch auf einen verfassungsmässigen Richter hinaus (BGE 128 I 288 E. 2.2, mit Hinweisen; J.P. Müller, Grundrechte in der Schweiz, 3. Auflage, Bern 1999, S. 574/75). Aus diesen beiden Bestimmungen, die ihrerseits nicht über die Regelung der §§ 95 ff. GVG hinausgehen, ergeben sich gewisse Mini-

- 6 - malanforderungen an das kantonale Verfahrensrecht wie insbesondere der Anspruch auf Beurteilung durch einen unabhängigen und unparteiischen Richter. Im übrigen verweist das Bundesgericht auf die Anwendbarkeit des kantonalen Prozessrechts (BGE 129 V 335 E. 1.3.2, mit Hinweisen). Nach § 96 Ziff. 4 GVG kann ein Justizbeamter abgelehnt werden, wenn Umstände vorliegen, die ihn als befangen erscheinen lassen. Sowohl nach der zürcherischen wie auch nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung muss der Richter Gewähr für eine unabhängige und unparteiische Beurteilung der Streitsache bieten. Für eine erfolgreiche Ablehnung ist aber nicht vorausgesetzt, dass der Richter in einer Angelegenheit tatsächlich befangen und nicht zu einem unparteiischen Urteil fähig ist. Es genügt, wenn aufgrund gewisser Umstände der Anschein einer – wenn auch tatsächlich nicht vorhandenen – Voreingenommenheit erweckt wird. Dabei ist allerdings nicht das subjektive Empfinden einer Partei massgebend; vielmehr muss das Misstrauen als objektiv begründet erscheinen (BGE 126 I 73 E. 3a, 169 E. 2a; ZR 86 Nr. 42 mit Hinweisen; Hauser/Schweri, N 31 zu § 96). Konkret kann sich der Anschein der Befangenheit daraus ergeben, dass der abgelehnte unsachliche oder sachfremde Motive in die Behandlung und Entscheidung des Falles einfließen lässt (ZR 87 Nr. 33, 86 Nr. 42 mit Hinweisen). Zutreffend weist die Beschwerdeführerin darauf hin, dass Handelsrichter A Organ der Patentanwaltskanzlei A, B, C & Partner AG ist (KG act. 1 S. 12 Rz 23). Auch die Verwaltungskommission geht davon aus, indem sie den betreffenden Darstellungen der Parteien nicht widerspricht, dass die T\* GmbH und die Beschwerdegegnerin 2 derselben Unternehmensgruppe angehören und dass die Patentanwaltskanzlei A, B, C & Partner AG in der Schweiz eine Vertretungstätigkeit für die T\* GmbH ausübt. Mit der Annahme des Vertretungsauftrags übernahm die Patentanwaltskanzlei A, B, C & Partner AG die Wahrung der Interessen der T\* GmbH und damit eines Unternehmens, welches derselben Unternehmensgruppe wie die Beschwerdegegnerin 2 angehört. Es besteht, worauf die Beschwerdeführerin ebenfalls zutreffend hinweist (KG act. 1 S. 13 f. Rz 27 - 30), eine gesetzliche Treupflicht der Patentanwaltskanzlei A, B, C & Partner AG gegenüber der T\*

GmbH. Diese Treuepflicht trifft auch Handelsrichter A als Organ der beauftragten  
- 7 - Patentanwaltskanzlei. Daran ändert nichts, dass möglicherweise die Patentanwaltskanzlei weitgehend als schweizerische Zustelladresse der T\* GmbH dient und dass A im Auftragsverhältnis zwischen der Patentanwaltskanzlei und der T\* GmbH nicht als materielle Sachbearbeiterin tätig ist. Angesichts der Verbundenheit der T\* GmbH und der Beschwerdegegnerin 2 als Teile derselben Unternehmungsgruppe (indirekt auch der Beschwerdegegnerin 1, welche eng mit der Beschwerdegegnerin 2 verbunden ist) kann es für die Frage, ob ein Anschein der Befangenheit besteht, nicht darauf ankommen, dass die T\* GmbH und die Beschwerdegegnerin 2 verschiedene juristische Personen sind. Unter diesen Umständen ist ein Interessenskonflikt von A in seinen Stellungen als Handelsrichter und als Organ eines Patentanwaltsbüros, welches die Belange eines Schwesterunternehmens einer der Parteien zu vertreten hat, nicht ausgeschlossen. Dies genügt zur Annahme des Anscheins der Befangenheit im Sinne von § 96 Ziff. 4 GVG. Indem die Verwaltungskommission den entsprechenden Ablehnungsgrund verneint, verletzt sie einen wesentlichen Verfahrensgrundsatz im Sinne von § 281 Ziff. 1 ZPO.

#### **E. 4**

Die beiden Gesuchsgegnerinnen (Klägerinnen) werden solidarisch verpflichtet, der Gesuchstellerin (Beklagten) für das Verfahren vor der Verwaltungskommission des Obergerichts des Kantons Zürich eine Prozessentschädigung von Fr. 9'000.-- zu entrichten.

#### **E. 5**

Die Gerichtsgebühr für das Kassationsverfahren wird festgesetzt auf Fr. 14'000.--.

#### **E. 6**

Die Kosten des Kassationsverfahrens werden den beiden Gesuchsgegnerinnen (Klägerinnen) je zur Hälfte, unter jeweiliger Haftbarkeit für den gesamten Betrag auferlegt.

- 10 -

#### **E. 7**

Die beiden Beschwerdegegnerinnen werden solidarisch verpflichtet, der Beschwerdeführerin für das Kassationsverfahren eine Prozessentschädigung von Fr. 5'000.-- zu entrichten.

#### **E. 8**

Gegen diesen Entscheid kann unter den Voraussetzungen von Art. 90 ff. BGG innert 30 Tagen nach dessen Empfang schriftlich durch eine Art. 42 BGG entsprechende Eingabe Beschwerde gemäss Art. 72 ff. BGG an das Schweizerische Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, erhoben werden. Der Streitwert beträgt über Fr. 1'000'000.--. Hinsichtlich des Fristenlaufes gelten die Art. 44 ff. BGG.

#### **E. 9**

Schriftliche Mitteilung an die Parteien, die Verwaltungskommission des Obergerichts des Kantons Zürich und das Handelsgericht des Kantons Zürich, je gegen Empfangsschein.

\_\_\_\_\_  
KASSATIONSGERICHT DES  
KANTONS ZÜRICH Der juristische Sekretär:

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