Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
4A 155/2007 /bru

Sitzung vom 9. Oktober 2007
I. zivilrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Corboz, Präsident,
Bundesrichterinnen Klett, Rottenberg Liatowitsch, Bundesrichter Kolly, Bundesrichterin Kiss,
Gerichtsschreiber Luczak.

Parteien
X._____,
Beschwerdeführer, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Niklaus B. Müller,

gegen

Z._____,
+ 23 Mitbeteiligte,
Beschwerdegegner,
alle vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Julius Effenberger.

Gegenstand
Berufshaftpflicht; örtliche Zuständigkeit,

Beschwerde in Zivilsachen gegen den Beschluss des Handelsgerichts des Kantons Zürich vom 29. März 2007.

Sachverhalt:

A.
24 in Deutschland domizilierte Investoren (Beschwerdegegner) klagen vor dem Handelsgericht des Kantons Zürich auf Schadenersatz für ihre Verluste. Sie machen geltend, A._____ und B._____ hätten seit 1995 öffentlich Anlagen angeboten, zunächst über eine auf den British Virgin Islands eingetragene Gesellschaft und hernach über die von ihnen erworbene Ÿ._____, Inc.m̈it Sitz in Chicago, Illinois, für welche X._____ (Beschwerdeführer), der in Lugano eine Anwaltskanzlei führt, als Anwalt und Notar mandatiert worden sei. Zahlreiche Personen hätten seit dem 28. Oktober 1996 Anlageverträge mit der Y._____, Inc. abgeschlossen, ihr Geld aber nicht oder nur zum Teil zurückerhalten, denn die Y._____, Inc. habe nach dem Schneeballprinzip funktioniert: Die Einlagen seien für Ausschüttungen an andere Kunden, Vermittlerprovisionen, Akquisitionsspesen und einen aufwändigen Lebensstil verwendet worden. A._____ und B._____ sowie weitere Beteiligte seien im Frühjahr 2000 wegen gemeinschaftlichen Betrugs vom Landgericht Nürnberg-Fürth verurteilt worden.

B.
Mit Klage vom 30. Oktober 2006 forderten die Beschwerdegegner vor dem Handelsgericht vom Beschwerdeführer sowie von der miteingeklagten V._____ Versicherungsgesellschaft (Beklagte 1), bei welcher der Beschwerdeführer gegen seine Berufshaftpflicht versichert ist, Ersatz für den jedem Einzelnen von ihnen aus seiner Anlage bei der Y._____, Inc. entstandenen Schaden. Die Beschwerdegegner begründen die Haftung der Beklagten 1 damit, dass es diese beim Abschluss der Berufshaftpflicht-Police mit dem Beschwerdeführer an der besonderen Sorgfalt habe fehlen lassen, die sie angesichts der möglichen Publikumsgefährdung im Interesse Dritter hätte aufwenden müssen. Darüber hinaus stützen sie sich auf eine Abtretung der Ansprüche

des Beschwerdeführers auf Versicherungsdeckung für die ihnen diesem gegenüber bestehenden Haftungsansprüche sowie auf ihr gesetzliches Pfandrecht (Art. 60 VVG). Die Schadenersatzpflicht des Beschwerdeführers führen sie auf die Übernahme des Mandats als solche zurück, und sie werfen ihm vor, seine Treue- und Sorgfaltspflichten als Rechtsanwalt und Notar verletzt zu haben. Zudem leiten sie seine Verantwortlichkeit aus dem Anlagefondsgesetz ab. Der Beschwerdeführer erhob die Einrede der örtlichen und sachlichen Unzuständigkeit, hauptsächlich wegen der fehlenden Passivlegitimation der Beklagten 1 und wegen des fehlenden Sachzusammenhangs der Klagen. Er wie auch die Beklagte 1 verlangten, das Verfahren zunächst auf das Prozessthema der Passivlegitimation der Beklagten 1 zu beschränken. Diesen Antrag sowie die Einrede der fehlenden örtlichen Zuständigkeit wies das Handelsgericht am 29. März 2007 ab. Über die Frage der sachlichen Zuständigkeit wurde noch nicht entschieden.

C.
Der Beschwerdeführer hat den Beschluss des Handelsgerichts mit Beschwerde in Zivilsachen beim Bundesgericht angefochten. Er stellt das Rechtsbegehren, auf die gegen ihn gerichtete Klage nicht einzutreten, und ersucht um Erteilung der aufschiebenden Wirkung. Die Beschwerdegegner beantragen im Wesentlichen, auf die Beschwerde nicht einzutreten, eventualiter diese wie auch das Gesuch um aufschiebende Wirkung abzuweisen. Der Beschwerde wurde am 29. Mai 2007 superprovisorisch die aufschiebende Wirkung erteilt. Mit dem vorliegenden endgültigen Entscheid über die Beschwerde wird die Frage der aufschiebenden Wirkung obsolet.

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).

1.1 Mit der Abweisung der Unzuständigkeitseinrede des Beschwerdeführers hat die Vorinstanz, ein Fachgericht für handelsrechtliche Streitigkeiten als einzige kantonale Instanz (Art. 75 Abs. 2 lit. b BGG) mit voller Kognition, einen selbständigen Zwischenentscheid über seine Zuständigkeit gefällt. Hiergegen ist die zivilrechtliche Beschwerde in der vorliegenden zivilrechtlichen Vermögensstreitigkeit (Art. 72 Abs. 1 BGG) mit einem Fr. 30'000.– übersteigenden Streitwert (Art. 74 Abs. 1 lit. b BGG) nach Art. 92 Abs. 1 BGG gegeben.

1.2 Nach Art. 42 Abs. 2 BGG ist in der Beschwerdeschrift in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Akt Recht verletzt. Soweit eine Verletzung von Bundesrecht geltend gemacht wird, wendet das Bundesgericht das Recht zwar von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG). Es überprüft aber grundsätzlich nur die geltend gemachten Rügen, sofern die rechtlichen Mängel nicht geradezu offensichtlich sind. Es ist nicht gehalten, wie eine erstinstanzliche Behörde alle sich stellenden rechtlichen Fragen zu untersuchen, wenn diese vor Bundesgericht nicht mehr vorgetragen werden (BGE 133 II 249 E. 1.4.1 S. 254 mit Hinweisen).

1.3 Nach Art. 105 BGG legt das Bundesgericht seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Abs. 1). Es kann diese Sachverhaltsfeststellung von Amtes wegen berichtigen oder ergänzen, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht (Abs. 2). Das Bundesgericht ist indessen keine letzte Appellationsinstanz, die von den Parteien mit vollkommenen Rechtsmitteln angerufen werden könnte (vgl. Botschaft zur Totalrevision der Bundesrechtspflege, BBl 2001 S. 4342). Daher ist es nicht zulässig, dem Bundesgericht, ohne eine substanziierte Sachverhaltsrüge zu erheben, unter gelegentlichem Hinweis auf die Akten einfach einen über die tatsächlichen Feststellungen im angefochtenen Entscheid hinausgehenden Sachverhalt zu unterbreiten. Ein derartiges Vorgehen verkennt die grundsätzliche Bindung des Bundesgerichts an die tatsächlichen Feststellungen im angefochtenen Entscheid (Art. 97 und 105 BGG). Dies verlieren beide Parteien, insbesondere aber die Beschwerdegegner, bei ihren Ausführungen betreffend die Gültigkeit oder Ungültigkeit der von den Beschwerdegegnern behaupteten Zession der Versicherungsdeckungsansprüche aus den Augen. Auf die entsprechenden Vorbringen ist nicht einzugehen.

1.4 Die Beschwerdegegner sind der Auffassung, auf die Beschwerde sei nicht einzutreten, da der Beschwerdeführer gar nicht in eigenem Interesse handle, sondern nur auf Weisung der Beklagten 1, welche in rechtsmissbräuchlicher Weise das Verfahren verzögern wolle. Die Vorbringen der Beschwerdegegner überzeugen nicht. Sie behaupten, die Beklagte 1 sei materiell ihr eigentlicher Prozessgegner. Sie selbst haben aber neben der Beklagten 1 auch den Beschwerdeführer ins Recht gefasst. Dadurch wird er selbst Prozesspartei und ist die Zuständigkeit für ihn gesondert zu prüfen. Ob er im Prozess seine Rechte eigenständig oder in Absprache mit Dritten wahrnimmt, ist nicht Sache der Beschwerdegegner. Wenn er, wie die Beschwerdegegner ausführen, vertraglich gehalten ist, im Prozess den Weisungen der Beklagten 1 nachzukommen, kann von Rechtsmissbrauch seinerseits keine Rede sein. Die tatsächlichen Feststellungen im angefochtenen Entscheid genügen aber auch nicht, um auf ein offensichtlich rechtsmissbräuchliches Verhalten der Beklagten 1 zu schliessen, soweit dieses überhaupt berücksichtigt werden könnte.

2.
Die Beschwerdegegner wohnen in Deutschland, beide Beklagten haben ihren Sitz bzw. Wohnsitz in der Schweiz, womit ein internationales Verhältnis zur Beurteilung steht, für welches die Frage der internationalen Zuständigkeit vom Übereinkommen vom 16. September 1988 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (SR 0.275.11; LugÜ) beherrscht wird.

2.1 Zu Recht unumstritten ist die sachliche und örtliche Zuständigkeit des angerufenen Gerichts am Sitz der Beklagten 1 (Kropholler, Europäisches Zivilprozessrecht, 8. Auflage, Frankfurt am Main 2005, N. 3 vor Art. 2 EuGVO), soweit sich die Klage gegen diese richtet.

2.2 Anders verhält es sich mit Bezug auf den Beschwerdeführer, der in F. (Kanton Tessin) wohnt und nicht im Handelsregister eingetragen ist. Wäre er allein eingeklagt worden, wäre das Handelsgericht Zürich weder örtlich noch sachlich zuständig, wie es zutreffend anführt. Indessen leitet die Vorinstanz ihre örtliche Zuständigkeit aus Art. 6 Ziff. 1 LugÜ (Gerichtsstand des Zusammenhangs) ab. In Auseinandersetzung mit den unterschiedlichen Lehrmeinungen kommt sie zum Ergebnis, diese Bestimmung regle auch die innerstaatliche Zuständigkeit, wenn alle Beklagten im Gerichtsstaat Sitz oder Wohnsitz haben und dieser Staat - wie die Schweiz in Art. 7 Abs. 1 GestG - die passive subjektive Klagenhäufung kennt. Die Vorinstanz bejahte den nach der genannten Konventionsbestimmung erforderlichen Sachzusammenhang aus der Überlegung, dass der von den Beschwerdegegnern gestützt auf die behauptete Zession geltend gemachte Deckungsanspruch aus der Berufshaftpflichtversicherung dem Beschwerdeführer nur dann entstehe, wenn dieser den Beschwerdegegnern gegenüber aus mangelnder Sorgfalt hafte. Die Ausübung des angeblichen Pfandrechts gegenüber der Beklagten 1 sei ebenfalls nur unter dieser Voraussetzung möglich. Die Vorinstanz erachtete daher eine gemeinsame Verhandlung und Entscheidung über diese Ansprüche als geboten, so dass von Konnexität im Sinne von Art. 6 Ziff. 1 LugÜ auszugehen sei. Dabei hob die Vorinstanz hervor, dass die Konnexität, mithin auch die Zuständigkeit, verneint werden müsste, sollte die Passivlegitimation der Beklagten 1 nicht gegeben sein.

2.3 Unter Hinweis auf das Urteil des Bundesgerichts 4C.84/2004 lehnte es die Vorinstanz sodann ab, über die Rechtsfrage der P̈assivlegitimation der Beklagten 1(̈recte: Aktivlegitimation der Kläger und heutigen Beschwerdegegner) im Rahmen der Entscheidung über ihre Zuständigkeit zur Beurteilung der Klage gegen den Beschwerdeführer zu befinden und die dazu nötigen Tatsachenfeststellungen zu treffen. Sie erwog, der für das Fehlen der Passivlegitimation massgebliche Sachverhalt sei nicht unbestritten und ergebe sich nicht ohne Weiteres aus den Akten. Die Vorinstanz stellte aus diesen Gründen ëinstweilenäuf die bestrittenen Behauptungen der Beschwerdegegner ab und merkte an, aufgrund der j̈etzigen Aktenlageḱönne n̈icht leichthin gesagt werden, die Beschwerdegegner hätten den Gerichtsstand des Sachzusammenhangs nach Art. 6 Ziff. 1 LugÜ rechtsmissbräuchlich beansprucht. Dies führte zur Abweisung der Einrede der fehlenden örtlichen Zuständigkeit.

3.
Vorab ist darauf hinzuweisen, dass sowohl die Vorinstanz als auch die Parteien den Begriff der P̈assivlegitimation der Beklagten 1ïn einem untechnischen Sinn gebrauchen. Bei der Passivlegitimation geht es um die Frage, ob sich das eingeklagte Recht gegen die beklagte Partei richtet (BGE 107 II 82 E. 2a S. 85; Guldener, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 3. Aufl., S. 139 f.), unabhängig davon, ob es tatsächlich besteht (BGE 114 II 345 E. 3

S. 346; 107 II 82 E. 2a S. 85 f.; Frank/Sträuli/Messmer, Kommentar zur zürcherischen Zivilprozessordnung, 3. Aufl. N. 66 zu §§ 27/28 ZPO/ZH).

3.1 Die Passivlegitimation der Beklagten 1 betrifft somit die Frage, ob den Beschwerdegegnern für ihre Schadenersatzansprüche gegen den Beschwerdeführer auch ein unmittelbares Forderungsrecht gegenüber der Haftpflichtversicherung zusteht, wie sie dies in der Beschwerdeantwort geltend machen.
3.1.1 Eine allfällige Abtretung der Versicherungsdeckungsansprüche des Beschwerdeführers an die Beschwerdegegner führt indessen nicht dazu, dass diesen für Schadenersatzansprüche gegenüber dem Beschwerdeführer ein unmittelbares Klagerecht gegenüber der Versicherung zustände. Sollte die Abtretung gültig erfolgt sein, machen die Beschwerdegegner vielmehr den auf sie übergegangenen Deckungsanspruch des Beschwerdeführers gegenüber seiner Versicherung geltend und treten in seine Rechtsstellung ein.
3.1.2 Die Beschwerdegegner leiten aus der Tatsache, dass es um eine obligatorische Berufshaftpflichtversicherung gehe (vgl. Art. 12 lit. f. des Bundesgesetzes über die Freizügigkeit der Anwältinnen und Anwälte [SR 935.61; Anwaltsgesetz, BGFA]), ein unmittelbares Forderungsrecht gegen die Beklagte 1 ab. Aus dieser Tatsache lässt sich indessen kein unmittelbares Forderungsrecht konstruieren, solange die einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen ein solches nicht vorsehen (vgl. demgegenüber beispielsweise Art. 63 und Art. 65 Abs. 1 SVG, der dem Geschädigten im Rahmen der Motorhaftpflichtversicherung ausdrücklich ein unmittelbares Forderungsrecht einräumt). Damit ist die Beklagte 1 bezüglich allfälliger gegenüber dem Beschwerdeführer bestehender Schadenersatzansprüche nicht passivlegitimiert. Die Beschwerdegegner haben sich diesbezüglich an den Beschwerdeführer zu halten. Gegenüber der Versicherung bleiben damit nur die angeblich an die Beschwerdegegner abgetretenen Deckungsansprüche und Ansprüche, die sich auf ein eigenes Fehlverhalten der Versicherung stützen, zu prüfen.

3.2 Die Frage, ob der Beschwerdeführer seine Deckungsansprüche gegenüber der Versicherung an die Beschwerdegegner abgetreten hat, betrifft aber entgegen der Auffassung der Vorinstanz nicht die Passivlegitimation der Beklagten 1, denn es ist nicht umstritten, dass sich allfällige Deckungsansprüche aus dem Versicherungsvertrag gegen die Beklagte 1 richten. Streitig ist, ob die Deckungsansprüche beim Beschwerdeführer verblieben oder infolge Abtretung auf die Beschwerdegegner übergegangen sind. Zu beurteilen ist, ob die eingeklagten Rechte den Beschwerdegegnern zustehen, mithin deren Aktivlegitimation (Guldener, a.a.O., S. 139 f.).

3.3 Auch soweit die Beschwerdegegner der Beklagten 1 eine Sorgfaltspflichtsverletzung beim Abschluss der Berufshaftpflicht-Police vorwerfen, geht es nicht um die Passivlegitimation der Beklagten 1.
3.3.1 Bezüglich des behaupteten Fehlverhaltens bei Abschluss des Versicherungsvertrages können die Beschwerdegegner ihre Ansprüche ohne Zweifel gegenüber der Beklagten 1 geltend machen. Ihr wird das Fehlverhalten vorgeworfen. Ungewiss ist, ob der behauptete Anspruch tatsächlich besteht, was keine Frage der Passivlegitimation ist (BGE 114 II 345 E. 3 S. 346; 107 II 82 E. 2a S. 85 f.; Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N. 66 zu §§ 27/28 ZPO/ZH).
3.3.2 Soweit der Beschwerdeführer ausführt, mangels Passivlegitimation der Beklagten 1 bestehe keine Gefahr sich widersprechender Urteile, behauptet er nicht, die Ansprüche auf Ersatz des durch ein allfälliges Fehlverhalten bei Abschluss der Berufshaftpflicht-Police entstandenen Schadens hätten sich gegen eine andere Person als die Beklagte 1 zu richten. Er macht vielmehr geltend, die von den Beschwerdegegnern eingeklagten Ansprüche gegenüber der Beklagten 1 müssten unabhängig von der Frage seiner Haftpflicht abgewiesen werden, weshalb die Gefahr widersprechender Urteile nicht gegeben sei. Diese Argumentation betrifft die materielle Existenz der Ansprüche und nicht die Passivlegitimation, die nichts darüber aussagt, ob auch die weiteren materiellen Voraussetzungen für einen Zuspruch der Klage erfüllt sind (BGE 107 II 82 E. 2a S. 85 f.).

3.4 Die Vorinstanz und auch die Parteien umschreiben mit dem Begriff Ṗassivlegitimation der Beklagten 1g̈enau besehen die Frage, ob den Beschwerdegegnern, eine Verpflichtung des Beschwerdeführers zur Leistung von Schadenersatz vorausgesetzt, Ansprüche gegenüber der Beklagten 1 zustehen. Praktisch kommt dieser begrifflichen Ungenauigkeit keine Bedeutung zu. Soweit nachfolgend von Ṗassivlegitimation der Beklagten 1g̈esprochen wird, ist daher diese von sämtlichen Prozessparteien verwendete Bedeutung gemeint.

4.
Der Beschwerdeführer ist der Auffassung, die Vorinstanz hätte statt Art. 6 Ziff. 1 LugÜ die in Art. 7 ff. LugÜ für Versicherungssachen enthaltenen Spezialbestimmungen anwenden und gestützt darauf ihre Zuständigkeit verneinen müssen. Diese Bestimmungen sind für die streitige Frage indessen nicht massgebend. Umstritten ist lediglich die Zuständigkeit des angerufenen Gerichtes für die Schadenersatzklage der Beschwerdegegner gegen den Beschwerdeführer. Diese Klage stützt sich nicht auf den Versicherungsvertrag oder das durch diesen begründete Versicherungsrechtsverhältnis. Die Beschwerdegegner leiten aus dem Versicherungsverhältnis auch keine Rechte und Pflichten im Verhältnis zum Beschwerdeführer ab. Damit fällt die Klage nicht in den Anwendungsbereich der Art. 7 ff. LugÜ (Geimer/Schütze, Europäisches Zivilverfahrensrecht, 2. Aufl., München 2004, N. 16 zu Art. 8 EuGVVO; vgl. auch Kropholler, a.a.O., N. 7 zu Art. 8 EuGVO).

5.
Für den Fall, dass Art. 6 Ziff. 1 LugÜ zur Anwendung kommt, macht der Beschwerdeführer geltend, die Vorinstanz habe der Rechtsprechung des EuGH entgegen den bundesgerichtlichen Vorgaben keine Beachtung geschenkt. In der Rechtssache C-539/03, Roche Nederland BV u.a. gegen Frederick Primus und Milton Goldberg (Slg. 2006, I-06535), habe der EuGH seine Rechtsprechung dahingehend geändert, dass widersprüchliche Urteile nunmehr dann vermieden werden müssten, wenn beiden Klagen dieselbe Sach- und Rechtslage zugrunde liege. Auch nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung sei Art. 6 Ziff. 1 LugÜ als Ausnahme von der Regel des Wohnsitzgerichtsstandes restriktiv auszulegen.

5.1 Art. 6 Ziff. 1 LugÜ enthält eine Zuständigkeitsbestimmung für die passive Streitgenossenschaft. Wenn mehrere Personen zusammen verklagt werden, kann eine Person, die ihren Wohnsitz im Hoheitsgebiet eines Vertragsstaates hat, auch vor dem Gericht belangt werden, in dessen Bezirk einer der Beklagten seinen Wohnsitz hat. Diese Vorschrift regelt die internationale und, nach ihrem Wortlaut zu schliessen (Bezirk), auch die örtliche Zuständigkeit (Kropholler, a.a.O., N. 3 vor Art. 2 EuGVO und N. 5 zu Art. 6 EuGVO; Donzallaz, La Convention de Lugano, Bd. 3, Rn. 5444 S. 490 mit Hinweisen). Der Streitfrage, ob Art. 6 Ziff. 1 LugÜ auch Anwendung findet, wenn mehrere Beklagte ihren Wohnsitz in demselben Staat haben (vgl. Schlosser, EU-Zivilprozessrecht, Kommentar, 2. Auflage, München 2003, N. 2 zu Art. 6 EuGVVO; Kropholler, a.a.O., N. 2 zu Art. 6 EuGVO), kommt in der Schweiz keine massgebliche Bedeutung zu. In der Schweiz gilt nicht nur im Binnenverhältnis eine Art. 6 Ziff. 1 LugÜ nachempfundene Bestimmung (Art. 7 Abs. 1 GestG; vgl. Botschaft zum Bundesgesetz über den Gerichtsstand in Zivilsachen vom 18. November 1998, BBl 1999 S. 2848). Auch im internationalen Verhältnis steht für Klagen aus unerlaubter Handlung, sofern für mehrere
Beklagte eine Zuständigkeit in der Schweiz gegeben ist, nach Art. 129 Abs. 3 IPRG der Gerichtsstand der Streitgenossenschaft zur Verfügung, der wie Art. 6 Ziff. 1 LugÜ einen hinreichenden Konnex zwischen den verschiedenen Ansprüchen voraussetzt (vgl. Volken, Zürcher Kommentar, 2. Aufl., N. 113 zu Art. 129 IPRG; Umbricht/Zeller, Basler Kommentar, 2. Aufl., N. 30 zu Art. 129 IPRG).

5.2 Art. 6 Ziff. 1 LugÜ stellt einen weiteren, vom Grundsatz der Zuständigkeit am Wohnsitz des Beklagten abweichenden Gerichtsstand für Fälle zur Verfügung, in denen zwischen den Klagen eine so enge Beziehung gegeben ist, dass eine gemeinsame Verhandlung und Entscheidung geboten erscheint, um zu vermeiden, dass in getrennten Verfahren widersprechende Entscheidungen ergehen könnten (vgl. Art. 6 Nr. 1 der Verordnung [EG]44/2001 des Rates über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen vom 22. Dezember 2000 [EuGVO], dessen Wortlaut die zur früheren, Art. 6 Ziff. 1 LugÜ entsprechenden Fassung entwickelte Lehre und Rechtsprechung aufnimmt; Kropholler, a.a.O., N. 8 zu Art. 6 EuGVO; Czernich/Tiefenthaler/Kodek, Kurzkommentar Europäisches Gerichtsstands- und Vollstreckungsrecht, 2. Auflage, Wien 2003, N. 1 und 10 zu Art. 6 EuGVO).

5.3 Der Beschwerdeführer weist zu Recht darauf hin, dass im Bereich des Lugano-Übereinkommens den Urteilen des EuGH zum EuGVÜ gebührend Rechnung zu tragen ist (BGE 133 III 282 E. 3.1 S. 285 mit Hinweisen). Der EuGH hat in der zitierten Rechtssache C-539/03 indessen nicht abschliessend beurteilt, wie weit der Begriff der widersprechenden Entscheidungen auszulegen sei. Er hielt vielmehr fest, selbst wenn der Begriff in einem weiten Sinn zu verstehen wäre, seien im zu beurteilenden Fall sich widersprechende Urteile nicht denkbar, da es dazu nicht genüge, wenn es zu einer abweichenden Entscheidung des Rechtsstreits komme. Diese

Abweichung müsse ausserdem bei derselben Sach- und Rechtslage auftreten (zit. Urteil des EuGH C-539/03 Randnr. 26 f.). In der vom EuGH beurteilten Streitsache ging es um die Verletzung eines europäischen Patents. Den eingeklagten Personen wurden einerseits nicht dieselben Verletzungshandlungen vorgeworfen, so dass nach Auffassung des EuGH unterschiedliche Entscheide nicht dieselbe Sachlage betrafen. Andererseits unterliegt ein europäisches Patent weiterhin dem nationalen Recht der Vertragsstaaten, für die es erteilt worden ist, weshalb die Gerichte verschiedener Vertragsstaaten ihren Entscheiden nicht dieselbe
Rechtslage zu Grunde legen, wie der EuGH weiter ausführte.

5.4 Mit der vom EuGH entschiedenen Rechtssache ist der zu beurteilende Fall nicht vergleichbar. Der Beschwerdeführer beschränkt sich darauf, theoretische Überlegungen zur Rechtsprechung des EuGH und des Bundesgerichts anzustellen und zu behaupten, die Klagen gegenüber der Beklagten 1 müssten abgewiesen werden, unabhängig davon, ob die Klagen gegen den Beschwerdeführer begründet seien oder nicht. Damit zeigt er aber nicht auf, dass sich bezüglich der Ansprüche der Beschwerdegegner gegenüber der Versicherung nicht dieselben Sach- und Rechtsfragen stellen wie bei der Beurteilung seiner Haftpflicht. Er behauptet vielmehr sinngemäss, die Ansprüche gegenüber der Versicherung würden neben seiner Haftpflicht in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht von weiteren Voraussetzungen abhängen, die nicht gegeben seien. Die Gefahr sich widersprechender Urteile kann aber nur ausgeschlossen werden, falls dies zutreffen sollte. Die Vorbringen des Beschwerdeführers beschlagen die Frage, ob darüber schon im Rahmen der Zuständigkeitsprüfung entschieden werden muss. Die Vorinstanz hat unter Hinweis auf die Rechtsprechung des Bundesgerichts zu den doppelrelevanten Tatsachen einstweilen auf die Behauptungen der Beschwerdegegner abgestellt und gestützt
darauf die Gefahr sich widersprechender Urteile bejaht. Ob dieses Vorgehen richtig ist, bleibt nachfolgend zu prüfen.

6.
Der Beschwerdeführer wirft der Vorinstanz vor, fälschlicherweise angenommen zu haben, entscheidwesentliche Tatsachenbehauptungen seien umstritten. Der Beschwerdeführer habe keineswegs die Echtheit der von den Beschwerdegegnern eingereichten Unterlagen angezweifelt, sondern einzig die daraus von den Beschwerdegegnern abgeleitete Rechtsfolge der Zession bestritten. Dazu habe sich die Vorinstanz zu Unrecht nicht geäussert. Der Beschwerdeführer ist der Meinung, nach Art. 102 Abs. 2 BGG könne und müsse das Bundesgericht diese Rechtsfrage entscheiden. Im Einzelnen bringt er vor, es sei gerichtsnotorisch und ergebe sich aus den von den Beschwerdegegnern eingereichten Allgemeinen Versicherungsbedingungen (AVB), dass die Ansprüche des Versicherungsnehmers ohne vorgängige Zustimmung des Versicherers nicht abgetreten werden könnten. Dieses pactum de non cedendo im Sinne von Art. 164 OR stehe der Abtretung der Ansprüche aus dem Versicherungsvertrag entgegen, und das von den Beschwerdegegnern als Zustimmung gewertete Schreiben lasse sich nicht in diesem Sinne verstehen. Auch ihrem Inhalte nach stellten die von den Beschwerdegegnern eingereichten Urkunden keine rechtsgültigen Abtretungserklärungen dar, und bei gewissen als angebliche Zession
ins Recht gelegten Aktenstücken handle es sich um Telefaxschreiben, auf denen die notwendige Unterschrift des Verfügungsberechtigten fehle. Zudem könne ein unbeteiligter Dritter nicht feststellen, wer Zessionar der Forderungen sei. Sei die Beklagte 1 demgemäss nicht als debitor cessus zu betrachten, entfalle der zuständigkeitsbegründende Konnex, was zum Nichteintreten auf die Klage gegen den Beschwerdeführer führen müsse.

6.1 Art. 6 Ziff. 2 LugÜ betreffend den Gerichtsstand der Streitverkündung enthält ein ausdrückliches Verbot des Rechtsmissbrauchs. Danach steht der betreffende Gerichtsstand nicht zur Verfügung, wenn die Klage nur erhoben worden ist, um diese Person dem für sie zuständigen Gericht zu entziehen. Dieses Verbot des Gerichtsstandsmissbrauchs ist auch im Rahmen von Art. 6 Ziff. 1 LugÜ zu beachten (Kropholler, a.a.O., N. 15 zu Art. 6 EuGVO; Geimer/Schütze, a.a.O., N. 23 zu Art. 6 EuGVVO), zumal das Missbrauchspotential bei der gewählten Regelung manifest ist, bleibt es doch der Willkür des Klägers überlassen, sich unter mehreren international und örtlich in Betracht kommenden Gerichtsständen den ihm genehmen auszusuchen (Schlosser, a.a.O., N. 2 zu Art. 6 EuGVVO). Gerade weil es zur Kompetenzbegründung im Grundsatz nicht darauf ankommt, ob die Klage gegen den im Gerichtskreis wohnenden Beklagten zulässig oder begründet ist (Kropholler, a.a.O., N. 16 zu Art. 6 EuGVO), besteht die Gefahr, dass der Sachzusammenhang nur vorgeschoben wird, um den Gerichtsstand zu begründen (Czernich/Tiefenthaler/Kodek, a.a.O., N. 2 zu Art. 6 EuGVO). So dürfte es sich verhalten, wenn schon bei summarischer Prüfung der behauptete Sachzusammenhang nicht

gegeben sein kann (Czernich/Tiefenthaler/Kodek, a.a.O., N. 2 zu Art. 6 EuGVO) oder wenn die Zuständigkeit durch den Wohnsitz jenes Streitgenossen begründet wird, dem gegenüber offensichtlich kein Anspruch besteht (Schlosser, a.a.O., N. 3 zu Art. 6 EuGVVO).

6.2 Nach dem Gesagten können sich die Beschwerdegegner nicht auf Art. 6 Ziff. 1 LugÜ berufen, sofern sich die gegen die Beklagte 1 eingereichte Klage als offensichtlich unzulässig erweist. Nicht ausser Acht bleiben darf aber, dass sich der erforderliche Sachzusammenhang in der Regel aus einer doppelrelevanten Tatsache ergibt, einem Umstand, der sowohl für die Zuständigkeit als auch für die materielle Begründetheit der bzw. einer der Klage(n) von Bedeutung, mithin doppelrelevant ist, wie etwa Solidarität (Czernich/Tiefenthaler/Kodek, a.a.O., N. 7 zu Art. 6 EuGVO). Das LugÜ enthält keine Regel, wie beim Vorliegen doppelrelevanter Tatsachen zu verfahren ist. Massgebend sind daher die für das nationale Gericht geltenden nationalen Rechtsvorschriften, auf welche zurückzugreifen ist, soweit deren Anwendung die praktische Wirksamkeit des Übereinkommens nicht beeinträchtigt (Urteil des EuGH vom 7. März 1995 in der Rechtssache C-68/93, Fiona Shevill u.a. gegen Presse Alliance SA, Slg. 1995, I-415, Randnr. 35 f. mit Hinweis; vgl. auch BGE 122 III 249).
6.2.1 Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts ist bei der Beurteilung der Zuständigkeit primär auf den eingeklagten Anspruch und dessen Begründung abzustellen; die diesbezüglichen Einwände der Gegenpartei sind in diesem Stadium grundsätzlich nicht zu prüfen. Das gilt indessen nur, wenn der Gerichtsstand von der Natur des eingeklagten Anspruchs abhängt. Ist eine Tatsache in dem Sinn doppelrelevant, dass sie sowohl für die Zulässigkeit der Klage als auch für deren Begründetheit von Bedeutung ist, wird sie nur einmal untersucht, und zwar im Moment der Prüfung des eingeklagten Anspruchs. Dieses Vorgehen dient dem Schutz der beklagten Partei und soll ihr ermöglichen, einer zweiten identischen Klage die Einrede der abgeurteilten Sache entgegenzuhalten, wenn sie sich ohnehin gegen die Richtigkeit einer bestimmten (doppelrelevanten) Sachbehauptung zur Wehr setzen muss. Erhebt die beklagte Partei hingegen die Einrede der Unzuständigkeit gestützt auf eine Behauptung, die allein mit Bezug auf die Frage der Zuständigkeit relevant ist, und stellt die Klagpartei diese Sachbehauptung in Abrede, muss darüber im Zeitpunkt der Zuständigkeitsprüfung Beweis geführt werden (BGE 133 III 295 E. 6.2 S. 298 f.; 122 III 249 E. 3b/bb und cc S. 252 f. mit
Hinweisen).
6.2.2 Beruft sich die nicht an ihrem ordentlichen Gerichtsstand belangte Partei auf Umstände, aus denen sich die Unbegründetheit der Klage gegen den Streitgenossen ergibt, kann es sich dabei um eine mit Bezug auf sie selbst exorbitante, d. h. ausschliesslich kompetenzbegründende, nicht doppelrelevante Tatsache handeln, über welche im Rahmen des Zuständigkeitsentscheides Beweis zu führen und zu befinden ist (BGE 133 III 295 E. 6.2 S. 299; 122 III 249 E. 3b/cc S. 252 f. mit Hinweisen). In BGE 124 III 382 E. 3b S. 387 erwog das Bundesgericht mit Bezug auf die gegen die Zuständigkeit eingewendete Immunität, es wäre mit dem Konzept der Immunität selbst kaum vereinbar, eine Prozesspartei zu zwingen, das Verfahren in der Sache durchzuführen, obwohl sich diese der staatlichen Zuständigkeit entzogen erachtet.
6.2.3 Analog präsentiert sich die Interessenlage im vorliegenden Fall. Wollte man die Klärung jener Tatsachen, welche die Unzulässigkeit der Klage ausschliesslich gegenüber der Beklagten 1 begründen könnten, im Stadium der Prüfung der vom Beschwerdeführer erhobenen Unzuständigkeitseinrede verweigern, wäre der Beschwerdeführer faktisch gezwungen, einen Prozess vor einem möglicherweise unzuständigen Gericht vollständig durchzuführen, was darauf hinausliefe, ihm das Recht, sich auf den ordentlichen Gerichtsstand zu berufen, zu verschliessen. Denn nach dem Grundsatz der perpetuatio fori bliebe das Gericht für die Klage gegen den Beschwerdeführer zuständig, auch wenn die Klage gegen die Streitgenossin mit Teilurteil abgewiesen werden sollte (BGE 122 III 249 E. 3b/cc S. 253 mit Hinweis; vgl. auch Schlosser, a.a.O., N. 3 zu Art. 6 EuGVVO; Donzallaz, a.a.O., Rn. 5485 S. 506, mit Hinweisen; Kropholler, a.a.O., N. 16 zu Art. 6 EuGVVO).
6.2.4 Bei einfacher passiver Streitgenossenschaft muss es dem nicht an seinem ordentlichen Gerichtsstand in Anspruch genommenen Belangten erlaubt sein, unter Berufung auf nicht doppelrelevante Tatsachen zur Bestreitung der Zuständigkeit die Unbegründetheit der gegen den Streitgenossen an dessen ordentlichem Gerichtsstand erhobenen Klage geltend zu machen, ohne sich bereits selbst auf die Sache einlassen zu müssen. Dieses Vorgehen erscheint umso eher angezeigt, als dadurch Missbräuche verhindert werden können, ohne dass der Klagpartei oder dem an seinem ordentlichen Gerichtsstand eingeklagten Streitgenossen ein nennenswerter Nachteil erwächst. Erstere hat den entsprechenden Beweis ohnehin zu führen, der Streitgenosse sich ohnehin dagegen zu verteidigen. Faktisch wird lediglich die Durchführung des Verfahrens gegenüber der am ordentlichen Gerichtsstand verklagten Partei mit Bezug auf die vom Streitgenossen erhobenen Einwände vorgezogen,

was übrigens auch die Beklagte 1 selbst beantragt hat.

6.3 Diese Grundsätze hat die Vorinstanz missachtet, indem sie unter Berufung auf eine angebliche Doppelrelevanz der Tatsache bezüglich der Passivlegitimation der Beklagten 1 einstweilen auf die Behauptungen der Beschwerdegegner abstellte. Für die materielle Beurteilung der gegenüber dem Beschwerdeführer geltend gemachten Ansprüche ist irrelevant, ob den Beschwerdegegnern auch noch Ansprüche gegenüber der Beklagten 1 zustehen. Alle Umstände, die nicht die Haftung des Beschwerdeführers betreffen, erweisen sich mit Bezug auf den Beschwerdeführer als exorbitant. Der Anspruch der Beschwerdegegner gegen die Beklagte 1 hängt namentlich von den Fragen ab, ob ihnen die Deckungsansprüche des Beschwerdeführers gegenüber der Beklagten 1 gültig abgetreten wurden oder ob der Beklagten 1 eine Sorgfaltspflichtsverletzung bei Abschluss der Versicherung vorgeworfen werden kann. Diese Fragen sind nur bedeutsam zur Beurteilung, ob die Gefahr sich widersprechender Urteile eine gemeinsame Verhandlung und Entscheidung geboten erscheinen lässt (Art. 6 Ziff. 1 LugÜ). Bezüglich dieser für den Beschwerdeführer nur mit Bezug auf den zuständigkeitsbegründenden Konnex massgebenden Aspekte kann nicht auf die Behauptungen der Beschwerdegegner abgestellt
werden, sondern es sind bei der Beurteilung der Zuständigkeit die vom Beschwerdeführer erhobenen Einwände zu prüfen und falls nötig darüber Beweis abzunehmen.

6.4 Da die Vorinstanz zu den entsprechenden Fragen keine Stellung bezogen und auch keine Feststellungen getroffen hat, kann das Bundesgericht entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers die Prüfung nicht selbst vornehmen. Der angefochtene Entscheid ist vielmehr aufzuheben und die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen. Die Vorinstanz wird, um in der Terminologie der Parteien zu bleiben, vorab die Passivlegitimation der Beklagten 1 und die diesbezüglichen Einwände des Beschwerdeführers zu prüfen haben (beziehungsweise die Aktivlegitimation der Beschwerdegegner bezüglich der Deckungsansprüche einerseits und den Bestand des auf ein eigenes Fehlverhalten der Beklagten 1 gestützten Anspruchs andererseits). Nur bezüglich der die Schadenersatzpflicht des Beschwerdeführers begründenden Tatsachen darf die Vorinstanz bei der Zuständigkeitsprüfung auf die von den Beschwerdegegnern erhobenen Behauptungen abstellen, sofern sich diese nicht als offensichtlich unzutreffend erweisen.

7.
Damit dringt der Beschwerdeführer mit seinem Begehren nur teilweise durch. Wie der Fall ausgeht, ist noch offen. Daher erscheint es gerechtfertigt, die Gerichtskosten den Parteien je zur Hälfte aufzuerlegen und zwar den Beschwerdegegnern intern zu gleichen Teilen. Die Parteikosten werden wettgeschlagen.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.
Die Beschwerde wird teilweise gutgeheissen, der angefochtene Entscheid wird aufgehoben und die Sache wird an die Vorinstanz zur Prüfung der Passivlegitimation der Beklagten 1 zurückgewiesen.

2.
Die Gerichtsgebühr von Fr. 5'000.– wird den Parteien je zur Hälfte (den Beschwerdegegnern intern zu gleichen Teilen) auferlegt.

3.
Die Parteikosten werden wettgeschlagen.

4.
Dieses Urteil wird den Parteien und dem Handelsgericht des Kantons Zürich schriftlich mitgeteilt.
Lausanne, 9. Oktober 2007
Im Namen der I. zivilrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts
Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: