Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
4A 527/2008

Urteil vom 11. März 2009
I. zivilrechtliche Abteilung

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

Parteien
Z._____,
+ 25 Mitbeteiligte,
Beschwerdeführer,
alle vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Julius Effenberger,

gegen

V._____ Versicherungen AG,
X._____,
Beschwerdegegner,
beide vertreten durch Fürsprecher Dr. Niklaus B. Müller.

Gegenstand
Berufshaftpflicht; örtliche Zuständigkeit,

Beschwerde gegen den Entscheid des Handelsgerichts des Kantons Zürich vom 10. September 2008.

Sachverhalt:

A.
Vierundzwanzig in Deutschland domizilierte Investoren (Beschwerdeführer 1-24) klagten vor dem Handelsgericht des Kantons Zürich auf Schadenersatz für ihre Verluste aus Anlagen, die nach dem Schneeballsystem funktionierten und über die Gesellschaft "Y._____ Inc." angeboten wurden, für welche der in Lugano praktizierende X._____ (Beschwerdegegner) als Anwalt und Notar mandatiert worden sei. Mit Klage vom 30. Oktober 2006 forderten sie vom Beschwerdegegner sowie von der miteingeklagten V._____ Versicherungen AG (Beschwerdegegnerin), bei welcher der Beschwerdegegner berufshaftpflichtversichert ist, Ersatz für den jedem einzelnen von ihnen aus seiner Anlage entstandenen Schaden. Die Beschwerdeführer begründen die Haftung der Versicherung damit, dass es diese beim Abschluss der Berufshaftpflicht-Police mit dem Beschwerdegegner 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 Beschwerdegegners auf Versicherungsdeckung für die ihnen diesem gegenüber bestehenden Haftungsansprüche sowie auf ihr gesetzliches Pfandrecht (Art. 60 VVG; SR 221.229.1). Die
Schadenersatzpflicht des Beschwerdegegners 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 Beschwerdegegner erhob die Einrede der örtlichen und sachlichen Unzuständigkeit. Die Einrede der fehlenden örtlichen Zuständigkeit wies das Handelsgericht am 29. März 2007 ab, wobei es auf die Behauptungen der Beschwerdeführer abstellte.

B.
Dieses Urteil hob das Bundesgericht auf. Da der Beschwerdegegner in F._____ (Kanton Tessin) wohnt und nicht im Handelsregister eingetragen ist, ging das Bundesgericht davon aus, das Handelsgericht wäre weder örtlich noch sachlich zuständig, wenn er allein eingeklagt worden wäre. Die Zuständigkeit könne sich aber aus Art. 6 Ziff. 1 LugÜ (SR 0.275.11; Gerichtsstand des Zusammenhangs) ableiten. Voraussetzung sei allerdings, dass zwischen den Klagen eine so enge Beziehung gegeben sei, dass eine gemeinsame Verhandlung und Entscheidung geboten erscheine, um zu vermeiden, dass in getrennten Verfahren widersprechende Entscheidungen ergehen könnten. Berufe sich die nicht an ihrem ordentlichen Gerichtsstand belangte Partei auf Umstände, aus denen sich die Unbegründetheit der Klage gegen den Streitgenossen ergebe, sei über Tatsachen, die nur für den Anspruch gegen den Streitgenossen relevant seien, im Rahmen des Zuständigkeitsentscheides Beweis zu führen (BGE 134 III 27 / Urteil des Bundesgerichts 4A 155/2007 vom 9. Oktober 2007, E. 6.2.2 - 6.2.4).

C.
Das Bundesgericht erkannte, die Versicherung sei bezüglich allfälliger gegenüber dem Beschwerdegegner bestehender Schadenersatzansprüche nicht passivlegitimiert, da im Gesetz kein direktes Forderungsrecht gegenüber der Versicherung vorgesehen sei. Aus der Tatsache allein, dass es sich um eine obligatorische Berufshaftpflichtversicherung handle, lasse sich kein direktes Forderungsrecht konstruieren (BGE 134 III 27 nicht publ. E. 3.1.2). Der Anspruch der Beschwerdeführer gegen die Versicherung hänge namentlich von den Fragen ab, ob ihnen die Deckungsansprüche des Beschwerdegegners gegenüber der Beschwerdegegnerin gültig abgetreten worden seien oder ob der Beschwerdegegnerin eine Sorgfaltspflichtsverletzung bei Abschluss der Versicherung vorgeworfen werden könne. Diese Fragen seien, was die Haftung des Beschwerdegegners anbelangt, einzig bedeutsam zur Beurteilung, ob die Gefahr sich widersprechender Urteile eine gemeinsame Verhandlung und Entscheidung geboten erscheinen lasse (Art. 6 Ziff. 1 LugÜ). Bezüglich dieser nur für den zuständigkeitsbegründenden Konnex massgebenden Aspekte könne nicht auf die Behauptungen der Beschwerdeführer abgestellt werden, sondern es seien bei der Beurteilung der Zuständigkeit die vom Beschwerdegegner
erhobenen Einwände zu prüfen und, falls nötig, darüber Beweis abzunehmen. Aus diesem Grund wies das Bundesgericht die Sache an das Handelsgericht zurück, damit dieses die Einwände des Beschwerdegegners betreffend die Aktivlegitimation der Beschwerdeführer bezüglich der Deckungsansprüche einerseits und des Bestandes eines auf ein eigenes Fehlverhalten der Beschwerdegegnerin gestützten Anspruchs andererseits prüfe. Nur hinsichtlich der die Schadenersatzpflicht des Beschwerdegegners begründenden Tatsachen sei bei der Zuständigkeitsprüfung auf die von den Beschwerdeführern erhobenen Behauptungen abzustellen, sofern sich diese nicht als offensichtlich unzutreffend erwiesen (BGE 134 III 27 E. 6.3 f. S. 37.).

D.
Daraufhin nahm das Handelsgericht das Verfahren wieder auf und vereinigte es mit dem Prozess 000, in welchem zwei weitere Geschädigte (Beschwerdeführer 25 und 26) ihre Forderungen gegen die Beschwerdegegner anhängig gemacht hatten. Damit waren am Verfahren vor Handelsgericht nunmehr 26 Geschädigte als Kläger beteiligt. Das Handelsgericht kam zum Schluss, den Beschwerdeführern stehe kein direkter Anspruch gegen die Beschwerdegegnerin zu und die Ansprüche des Beschwerdegegners auf Versicherungsdeckung seien den Beschwerdeführern nicht abgetreten worden. Daher trat es am 10. September 2008 auf die Klage gegen den Beschwerdegegner nicht ein und überwies den Prozess diesbezüglich dem Tribunale d'appello in Lugano. Die Klage gegen die Beschwerdegegnerin wies es ab und trat auf die Begehren der Beschwerdeführer um Erlass vorsorglicher Massnahmen nicht ein.

E.
Mit Beschwerde in Zivilsachen beantragen die Beschwerdeführer dem Bundesgericht sinngemäss, das Handelsgericht bezüglich beider Parteien für zuständig zu erklären und ihm die Sache zur weiteren Beurteilung der Ansprüche zurückzuweisen. Soweit die Rechtskraft des angefochtenen Entscheides durch die Beschwerde

nicht aufgehoben sei, ersuchen sie zudem um Gewährung der aufschiebenden Wirkung. Schliesslich suchen einige Beschwerdeführer um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege nach. Eine Vernehmlassung wurde nicht eingeholt.

Erwägungen:

1.
Gemäss Art. 75 Abs. 1 BGG ist die Beschwerde zulässig gegen Entscheide letzter kantonaler Instanzen und des Bundesverwaltungsgerichts. Dabei knüpft der Begriff der Letztinstanzlichkeit an jenen von Art. 86 Abs. 1 OG an. Letztinstanzlichkeit gemäss Art. 75 Abs. 1 BGG bedeutet, dass der kantonale Instanzenzug für die Rügen, die dem Bundesgericht vorgetragen werden, ausgeschöpft sein muss (BGE 134 III 524 E. 1.3 S. 527 mit Hinweisen). Die Beschwerdeführer machen demgegenüber geltend, sie könnten direkt ans Bundesgericht gelangen, ohne zuvor einen Teil ihrer Rügen mit einem ausserordentlichen Rechtsmittel vor das Kassationsgericht zu bringen. Diese Auffassung ist haltlos. Damit dem Bundesgericht neben der Verletzung von Bundesgesetzen auch Rügen betreffend Tatfragen, kantonales Recht oder die Verletzung von Verfassungsrecht unterbreitet werden können, ist vielmehr zunächst die kantonale Nichtigkeitsbeschwerde zu erheben (Peter Reetz, Das neue Bundesgerichtsgesetz unter besonderer Berücksichtigung der Beschwerde in Zivilsachen, Auswirkungen auf die Anfechtung von Entscheiden des Zürcher Obergerichts und Handelsgerichts, in SJZ 103 [2007]S. 36 ff.). Wohl können die Beschwerdeführer das Urteil der Vorinstanz direkt mit Beschwerde in
Zivilsachen beim Bundesgericht anfechten. Für Rügen, die der kantonalen Nichtigkeitsbeschwerde zugänglich gewesen wären (§§ 281 und 285 der Zivilprozessordnung vom 13. Juni 1976, ZPO/ZH, LS 271), ist der Instanzenzug aber nicht ausgeschöpft, weshalb sie nicht zu hören sind. Daher ist auf die Rügen der Willkür und der Verletzung des rechtlichen Gehörs (beispielsweise im Zusammenhang mit dem Pfandrecht nach Art. 60 VVG oder der Zuständigkeit des Gerichts am Sitz der Y._____ Inc.) nicht einzutreten. Auch soweit die Beschwerdeführer ihre Klageberechtigung auf kantonales Recht stützen, sind sie nicht zu hören. Die im angefochtenen Urteil vorgenommene Aufteilung der Kosten unter den Beschwerdeführern stützt sich ebenfalls auf kantonales Prozessrecht. Sie ist mangels Ausschöpfung des Instanzenzuges nicht zu überprüfen.

2.
Vor Einführung des Bundesgerichtsgesetzes (BGG) durfte die kantonale Instanz, an die eine Sache zurückgewiesen wurde, nach Art. 66 Abs. 1 OG neues Vorbringen berücksichtigen, soweit es nach dem kantonalen Prozessrecht noch zulässig war. Die nach kantonalem Prozessrecht zulässigen Noven hatten sich dabei stets innerhalb des rechtlichen Rahmens zu bewegen, den das Bundesgericht mit seinem Rückweisungsentscheid vorgegeben hatte. Der von der Rückweisung erfasste Streitpunkt durfte also nicht ausgeweitet oder auf eine neue Rechtsgrundlage gestellt werden (BGE 131 III 91 E. 5.2 S. 94; 116 II 220 E. 4a S. 222, je mit Hinweisen). Die mit der Neubeurteilung befasste kantonale Instanz hatte vielmehr die rechtliche Beurteilung, mit der die Rückweisung begründet wurde, ihrer Entscheidung zugrunde zu legen. Diese Beurteilung band auch das Bundesgericht (BGE 133 III 201 E. 4.2 S. 208; 125 III 421 E. 2a S. 423). Wegen dieser Bindung der Gerichte war es ihnen wie auch den Parteien, abgesehen von allenfalls zulässigen Noven, verwehrt, der Beurteilung des Rechtsstreits einen anderen als den bisherigen Sachverhalt zu unterstellen oder die Sache unter rechtlichen Gesichtspunkten zu prüfen, die im Rückweisungsentscheid ausdrücklich abgelehnt oder
überhaupt nicht in Erwägung gezogen worden waren (BGE 131 III 91 E. 5.2 S. 94; 116 II 220 E. 4a S. 222; enger BGE 111 II 94 E. 2 S. 95, je mit Hinweisen). Wie weit die Gerichte und Parteien an die erste Entscheidung gebunden waren, ergab sich aus der Begründung der Rückweisung, die sowohl den Rahmen für die neuen Tatsachenfeststellungen als jenen für die neue rechtliche Begründung vorgab. Jedenfalls durfte der zuvor obsiegende Berufungskläger im neuen Verfahren keine Verschlechterung seiner Rechtsstellung erleiden. Im für ihn ungünstigsten Fall musste er sich mit dem bisherigen, von der Gegenpartei nicht angefochtenen Ergebnis abfinden (BGE 131 III 91 E. 5.2 S. 94; 116 II 220 E. 4a S. 222).

2.1 Entsprechende Bestimmungen finden sich im BGG nicht, da die Bindung der kantonalen Instanz an den Rückweisungsentscheid als selbstverständlich angesehen wurde (vgl. Botschaft zur Totalrevision der Bundesrechtspflege, BBl 2001 4346 Ziff. 4.1.4.5 zu Art. 101 am Ende). Daher besteht kein Anlass, unter der Herrschaft des BGG von der zu Art. 66 Abs. 1 OG ergangenen Rechtsprechung abzuweichen (Urteil des Bundesgerichts

4A 71/2007 vom 19. Oktober 2007 E. 2.1 f.). Offen ist lediglich, ob auch gemäss BGG der Umfang der Bindung je nach dem Grund der Rückweisung unterschiedlich ist, analog der unterschiedlichen Wirkung der Rückweisung im Berufungsverfahren und im Verfahren der staatsrechtlichen Beschwerde (Urteil des Bundesgerichts 4A 5/2008 vom 22. Mai 2008 E. 1.1 - 1.3). Mit Blick auf die Bindung des Bundesgerichts und des Handelsgerichts an den Rückweisungsentscheid sind jedenfalls die vom Bundesgericht bereits entschiedenen Fragen nicht mehr zu überprüfen. Diesbezüglich kann die seither ergangene Rechtsprechung des Bundesgerichts oder des EuGH nicht berücksichtigt werden, und sind neue rechtliche Vorbringen entgegen der Auffassung der Beschwerdeführer unzulässig.

2.2 Vor diesem Hintergrund erscheint die Vereinigung zweier Verfahren problematisch, wenn nur eines vom Rückweisungsentscheid des Bundesgerichts betroffen war. Die Verfahren befinden sich nicht im selben Prozessstadium (vgl. Guldener, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 3. Aufl. 1979, S. 303; Stefan Kraft, Die gerichtliche Trennung und Vereinigungen von Prozessen im zürcherischen Zivilprozess, Zürich 1959, S. 81), so dass die Ausdehnung des Rückweisungsentscheides auf daran nicht Beteiligte deren Rechte verkürzt. Die Beschwerdeführer 25 und 26 erheben diesbezüglich aber keine Rügen und sind mit der Vereinigung der Verfahren offensichtlich einverstanden. Andernfalls hätten sie sich dagegen bereits im kantonalen Verfahren umgehend zur Wehr setzen müssen, da es nach dem Grundsatz von Treu und Glauben und dem Verbot des Rechtsmissbrauchs nicht zulässig ist, formelle Rügen, die in einem früheren Prozessstadium hätten geltend gemacht werden können, bei ungünstigem Ausgang noch später vorzubringen (BGE 134 I 20 E. 4.3.1 S. 21; 132 II 485 E. 4.3 S. 496; 130 III 66 E. 4.3 S. 75). Daher gilt die Bindungswirkung des Rückweisungsentscheides auch für die Beschwerdeführer 25 und 26.

3.
Dieser Bindung der Gerichte an den Rückweisungsentscheid, tragen die Beschwerdeführer nicht Rechnung.

3.1 Die Beschwerdeführer bringen vor, es bestehe in jedem Fall ein hinreichender Konnex zwischen den Klagen, ohne dass die Rechtsprechung des Bundesgerichts zu doppelrelevanten Tatsachen zur Anwendung komme. Der Auffassung des Bundesgerichts stünden zwei Gerichtsentscheide des EuGH entgegen, der eine vor, der andere nach dem Rückweisungsentscheid ergangen. Damit wenden sich die Beschwerdeführer in unzulässiger Weise gegen den Rückweisungsentscheid, der nicht mehr überprüft werden kann. Soweit die Beschwerdeführer eine Gefahr sich widersprechender Urteile behaupten, ohne aufzuzeigen, inwiefern die von der Vorinstanz für die Abweisung der Klage gegen die Beschwerdegegnerin angeführten Gründe auch für die Beurteilung ihrer Ansprüche gegen den Beschwerdegegner massgebend sein können, missachten sie ebenfalls den Rückweisungsentscheid und sind nicht zu hören.

3.2 Auch die These, bei der obligatorischen Berufshaftpflicht der Anwälte handle es sich um einen Vertrag mit Schutzwirkung zu Gunsten Dritter, hat das Bundesgericht bereits im Rückweisungsentscheid verworfen. Es hielt fest, aus der Tatsache allein, dass es sich um eine obligatorische Berufshaftpflichtversicherung handle, lasse sich kein direktes Forderungsrecht konstruieren (BGE 134 III 27 nicht publ. E. 3.1.2). Damit schloss es die Existenz eines Vertrages mit Schutzwirkung zu Gunsten Dritter aus. Die Vorinstanz hätte die Ansprüche der Beschwerdeführer unter diesem Titel gar nicht prüfen dürfen.

3.3 Auch soweit die Beschwerdeführer behaupten, gegenüber dem Beschwerdegegner bestehe in Zürich das Deliktsforum des Handlungsortes (Art. 5 Ziff. 3 LugÜ), sprengen sie den Rahmen des Rückweisungsentscheides und berufen sich zudem auf Umstände, die nicht festgestellt sind. Darauf ist nicht einzutreten.

4.
Die Beschwerdeführer machen Ansprüche aus Vertrauenshaftung und Delikt gegenüber der Beschwerdegegnerin geltend. Die Zulassung zur Berufsausübung kraft der Versicherungspolice gemäss kantonalem Recht habe bei den Beschwerdeführern die Erwartung begründet, der Beschwerdegegner sei seiner Aufgabe als Überwacher der Sicherheiten im Zusammenhang mit den Anlagen gewachsen. Dieses Vertrauen sei enttäuscht worden. Mit dem Abschluss des Versicherungsvertrages habe die Beschwerdegegnerin eine Gefährdungslage geschaffen und es unterlassen, alle erforderlichen Schutzmassnahmen zu ergreifen. Die Beschwerdegegnerin habe die

eigene Verantwortung zur Berufsausübung nicht wahrgenommen.

4.1 Die Versicherung ist nicht gehalten, die Eignung des Versicherten zur Berufsausübung vor Abschluss einer obligatorischen Berufshaftpflichtversicherung abzuklären oder nach deren Abschluss zu überwachen. Damit geht auch die Rüge der Beschwerdeführer, in diesem Zusammenhang hätte die Versicherungspolice ediert werden müssen, ins Leere. Die Beschwerdeführer legen denn auch nicht dar, wie die Beschwerdegegnerin ihren entsprechenden Pflichten hätte nachkommen sollen. Sie beschränken sich darauf, die Pflichtverletzung zu behaupten. Damit lässt sich keine Haftung der Beschwerdegegnerin begründen.

4.2 Das Wissen um das Vorhandensein einer Haftpflichtversicherung mag das Vertrauen rechtfertigen, im Schadensfall sei eine entsprechende Deckung vorhanden und die Geschädigten könnten die in Art. 60 VVG vorgesehenen Rechte wahrnehmen. Dieses Vertrauen wurde nicht enttäuscht. Die Annahme, die Versicherung habe über die Fähigkeit des Anwaltes zu wachen, entbehrt jeder Grundlage. Ein darauf gestütztes Vertrauen ist nicht schützenswert. Die Auffassung, der Abschluss der Versicherung schaffe eine Gefährdungslage, so dass die Beschwerdegegnerin zu Schutzmassnahmen verpflichtet sei oder ihr eine Garantenstellung zukommt, ist abwegig. Soweit die Beschwerdeführer ihre Ausführungen auf das Recht des Kantons Tessin stützen, ist überdies ohnehin nicht auf die Beschwerde einzutreten, da die Anwendung kantonalen Rechts nur auf Willkür überprüft werden kann, welche Rüge vorab dem Kassationsgericht hätte unterbreitet werden müssen (vgl. E. 1 hiervor).

5.
Die Beschwerdeführer behaupten, der Beschwerdegegner habe ihnen seine Ansprüche auf Versicherungsdeckung abgetreten. Der Tatsache, dass er nie von einer Abtretung gesprochen habe, komme keine Bedeutung zu, da aus den früheren schriftlichen Äusserungen zu schliessen sei, er könne die rechtliche Tragweite seiner Äusserungen nicht immer richtig abschätzen. Durch Auslegung sei der wirkliche Wille des Beschwerdegegners festzustellen, der nach dem Vertrauensprinzip in seinen förmlichen schriftlichen Erklärungen zum Ausdruck komme. Daraus hätten die Beschwerdeführer schliessen müssen, der Beschwerdegegner wolle fortan aus dem Spiel gelassen werden und nicht mehr mit den Beschwerdeführern in Kontakt kommen. Ohne Zession wäre er als Haftpflichtiger und als Gläubiger der Versicherungsdeckung für die Beschwerdeführer namentlich im Prozess zentrale Kontaktperson geblieben. Er hätte grundsätzlich allein ins Recht gefasst werden müssen, wodurch ein Kontakt zu den Beschwerdeführern unumgänglich wäre. Daher habe der Beschwerdegegner klar eine Zession verfügt.

5.1 Ziel der Vertragsauslegung ist es, in erster Linie den übereinstimmenden wirklichen Willen der Parteien festzustellen (vgl. Art. 18 Abs. 1 OR). Diese subjektive Vertragsauslegung beruht auf Beweiswürdigung, die mangels Ausschöpfung des Instanzenzuges der bundesgerichtlichen Überprüfung im zu beurteilenden Fall entzogen ist (vgl. BGE 132 III 268 E. 2.3.2 S. 274 mit Hinweisen). Steht eine tatsächliche Willensübereinstimmung fest, bleibt für eine Auslegung nach dem Vertrauensgrundsatz kein Raum (BGE 132 III 626 E. 3.1 S. 632). Erst wenn eine tatsächliche Willensübereinstimmung unbewiesen bleibt, sind zur Ermittlung des mutmasslichen Parteiwillens die Erklärungen der Parteien aufgrund des Vertrauensprinzips so auszulegen, wie sie nach ihrem Wortlaut und Zusammenhang sowie den gesamten Umständen verstanden werden durften und mussten. Das Bundesgericht überprüft diese objektivierte Auslegung von Willenserklärungen als Rechtsfrage, wobei es an Feststellungen des kantonalen Richters über die äusseren Umstände sowie das Wissen und Wollen der Beteiligten grundsätzlich gebunden ist (Art. 105 Abs. 1 BGG; BGE 133 III 61 E. 2.2.1 S. 67 mit Hinweisen).

5.2 Soweit die Beschwerdeführer der Auffassung sind, der tatsächliche Wille des Beschwerdegegners hätte sich feststellen lassen, hätten sie mit kantonaler Nichtigkeitsbeschwerde die diesbezügliche Richtigstellung des Sachverhalts verlangen müssen. Vor Bundesgericht sind sie damit nicht zu hören. Aber auch davon abgesehen, gehen ihre Vorbringen an der Sache vorbei.
5.2.1 Das Bundesgericht hat im Rückweisungsentscheid festgehalten (BGE 134 III 27 nicht publ. E. 3.1.1), eine allfällige Abtretung der Versicherungsdeckungsansprüche führe nicht dazu, dass den Beschwerdeführern für ihre Schadenersatzansprüche gegenüber dem Beschwerdegegner ein unmittelbares Klagerecht gegenüber der Versicherung zustünde. Sollte die Abtretung gültig erfolgt sein, machen die Beschwerdeführer vielmehr den auf sie übergegangenen Deckungsanspruch des Beschwerdegegners gegenüber seiner Versicherung gel-

tend und treten diesbezüglich in seine Rechtsstellung ein.
5.2.2 Die Beschwerdeführer könnten gestützt auf eine Abtretung erst gegen die Beschwerdegegnerin vorgehen, wenn die Voraussetzungen für die Erbringung der Versicherungsleistung gegeben sind, was im konkreten Fall voraussetzt, dass der Beschwerdegegner von den Geschädigten erfolgreich in Anspruch genommen wird. Da der Beschwerdegegner seine Haftung bestritten hat, hätten die Beschwerdeführer in jedem Fall gegen ihn vorgehen müssen, denn solange seine Zahlungspflicht nicht rechtskräftig festgestellt oder anerkannt ist, besteht kein Anspruch auf Versicherungsdeckung und könnten die Beschwerdeführer aus der behaupteten Abtretung keine Ansprüche gegenüber der Versicherung erheben.

5.3 Unter den gegebenen Umständen konnten die Beschwerdeführer den Beschwerdegegner nach Treu und Glauben nur dahingehend verstehen, dass er sich ihnen gegenüber durch seine Haftpflichtversicherung vertreten lassen wollte, um den persönlichen Kontakt zu vermeiden. Daher können sie aus der behaupteten vorbehaltlosen Einlassung der Beschwerdegegnerin auf die sachliche Auseinandersetzung im vorprozessualen Stadium nichts zu ihren Gunsten ableiten. Eine Zession liegt somit nicht vor. Ob der Abtretung ein Abtretungsverbot entgegenstand, ist demnach nicht entscheidrelevant.

6.
Die Beschwerdeführer weisen darauf hin, sie könnten auf Feststellung der Deckungspflicht der Versicherung gegenüber dem Beschwerdegegner klagen. Da weder aus ihren Vorbringen noch aus dem angefochtenen Entscheid hervorgeht, dass sie dies getan hätten, bleibt im Dunkeln, was sich daraus zu ihren Gunsten ableiten lassen sollte.

7.
Die Beschwerde erweist sich insgesamt als unbegründet und ist abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Die Beschwerdeführer verkennen die Bindung der Gerichte an den Rückweisungsentscheid und stützen ihre Ansprüche gegenüber der Beschwerdegegnerin auf Überwachungspflichten, ohne dafür eine tragfähige Grundlage zu nennen. Die Anwendung kantonalen Rechts kann das Bundesgericht nicht prüfen, da keine kantonale Nichtigkeitsbeschwerde erhoben wurde. Damit erscheint die Beschwerde von Vornherein als offensichtlich aussichtslos, und die Gesuche um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung sind abzuweisen (Art. 64 Abs. 1 BGG). Mit Bezug auf allfällige vorsorgliche Massnahmen haben sich die Beschwerdeführer an das für den Hauptprozess gegen den Beschwerdegegner zuständige Gericht zu wenden. Mit dem Entscheid in der Sache selbst wird das Gesuch um aufschiebende Wirkung gegenstandslos. Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend werden die Beschwerdeführer anteilsmässig kostenpflichtig. Da keine Vernehmlassung eingeholt wurde, ist keine Parteientschädigung zuzusprechen.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.
Die Gesuche um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und um Anordnung vorsorglicher Massnahmen werden abgewiesen.

2.
Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

3.
Die Gerichtskosten von Fr. 17’000.– werden den Beschwerdeführern wie folgt auferlegt:
Beschwerdeführer:
Betrag pro Beschwerdeführer:
7 und 26
Fr. 100.–
1, 16 und 21
Fr. 200.–
5, 6, 14, 19, 22 und 23

Fr. 400.–
4 und 25
Fr. 500.–
24
Fr. 600.–
2, 8, 11, 13 und 17
Fr. 700.–
10 und 18
Fr. 800.–
12
Fr. 900.–
3 und 9
Fr. 1’000.–
20
Fr. 1’200.–
15
Fr. 3’000.–

4.
Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

5.
Dieses Urteil wird den Parteien und dem Handelsgericht des Kantons Zürich schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 11. März 2009
Im Namen der I. zivilrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts
Die Präsidentin: Der Gerichtsschreiber:

Klett Luczak