

# Obergericht des Kantons Zürich

Verwaltungskommission



---

Geschäfts-Nr.: VV110024-O/U

Mitwirkend: Vizepräsident lic. iur. R. Naef, Oberrichterin Dr. D. Scherrer und  
Oberrichter lic. iur. M. Burger sowie die Gerichtsschreiberin lic. iur.  
A. Leu-Zweifel

## Beschluss vom 23. Februar 2012

in Sachen

**A.\_\_\_\_\_**,

Kläger und Gesuchsteller

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X.\_\_\_\_\_

gegen

**B.\_\_\_\_\_ AG**,

Beklagte und Gesuchsgegnerin

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Y.\_\_\_\_\_

betreffend **Ablehnung von Handelsrichter Dr. C.\_\_\_\_\_ im Prozess HG100351-O am Handelsgericht des Kantons Zürich betreffend Forderung**

### **Erwägungen:**

1. Im Rahmen des am Handelsgericht des Kantons Zürich seit dem 24. Dezember 2010 hängigen Verfahrens HG100351 betreffend Forderung liess der Kläger und Gesuchsteller A.\_\_\_\_\_ (nachfolgend: Kläger) anlässlich der Referentenaudienz und Vergleichsverhandlung vom 12. Oktober 2011 ein Ablehnungsbegehren gegen Handelsrichter Dr. C.\_\_\_\_\_ stellen (Prot. Vorinstanz S. 4 ff.). Dieses wurde mit der ehemaligen Mandatsbeziehung zwischen dem Abgelehnten und Rechtsanwalt Dr. Y.\_\_\_\_\_, dem Rechtsvertreter der Beklagten und Gesuchsgegnerin (B.\_\_\_\_\_ AG), begründet (Prot. Vorinstanz S. 6). Anlässlich besagter Referentenaudienz hatte Handelsrichter Dr. C.\_\_\_\_\_ auf Anfrage hin mitgeteilt, er kenne Rechtsanwalt Dr. Y.\_\_\_\_\_ aus der Zeit, als dieser bei der D.\_\_\_\_\_ und später bei der E.\_\_\_\_\_ tätig gewesen sei und er selbst bei der F.\_\_\_\_\_ gearbeitet habe. Er habe Rechtsanwalt Dr. Y.\_\_\_\_\_ vor zwei Jahren mit einem Prozessmandat beauftragt, welches nun aber abgeschlossen sei. Dabei habe es sich um eine private Angelegenheit und nicht um eine Versicherungssache gehandelt. Im Weiteren erklärte der Abgelehnte, sich nicht befangen zu fühlen (Prot. Vorinstanz S. 4 ff.).
2. Mit Verfügung vom 14. Oktober 2011 überwies das Handelsgericht das Ausstandsbegehren aufgrund des zur Anwendung gelangenden kantonalen Verfahrensrechts (GVG, ZPO/ZH) an die Verwaltungskommission des Obergerichts des Kantons Zürich (act. 1). Die Verwaltungskommission setzte dem abgelehnten Handelsrichter Dr. C.\_\_\_\_\_ hierauf mit Verfügung vom 20. Oktober 2011 Frist zur schriftlichen Vernehmlassung und Abgabe einer gewissenhaften Erklärung im Sinne von § 100 GVG. Mit derselben Verfügung wurde der Beklagten Frist zur freigestellten Stellungnahme angesetzt (act. 4). Nachdem bei der Verwaltungskommission innert Frist keine gewissenhafte Erklärung eingegangen war, wurde der Abgelehnte mit Verfügung vom 2. Dezember 2011 erneut zur Abgabe einer solchen aufgefordert (act. 5). Mit Eingabe vom 8. Dezember 2011 reichte der Abgelehnte eine Stellungnahme ins Recht und gab die gewissenhafte Erklärung ab, sich nicht

als befangen zu erachten (act. 6). In der Folge zog der Kläger seinen Antrag um Ablehnung von Handelsrichter Dr. C. \_\_\_\_\_ mit Eingabe vom 23. Januar 2012 zurück (act. 9). Demzufolge ist das Verfahren als durch Rückzug des Ablehnungsbegehrens erledigt abzuschreiben.

3. Hinsichtlich der Kostenfolgen lässt der Kläger beantragen, die Kosten des Ausstandsverfahrens seien auf die Staatskasse zu nehmen, da er das Ablehnungsbegehren in guten Treuen gestellt habe. Es sei ihm im Zeitpunkt der Gesuchstellung nicht bekannt gewesen, dass das zwischen dem Abgelehnten und dem Rechtsvertreter der Beklagten bestehende Mandatsverhältnis bereits beendet gewesen sei (act. 9).

Nach § 64 Abs. 2 ZPO/ZH sind die Kosten des Verfahrens in aller Regel der unterliegenden Partei aufzuerlegen. Eine Ausnahme von diesem Grundsatz ist insbesondere möglich, wenn sich die unterliegende Partei in guten Treuen zur Prozessführung veranlasst sah (§ 64 Abs. 3 ZPO/ZH). Der Argumentation des Klägers, er habe erst anlässlich des Verfahrens vor der Verwaltungskommission und damit nach der Gesuchstellung erfahren, dass das massgebende Mandatsverhältnis schon vor der Rechtshängigkeit des vorliegenden Verfahrens beendet gewesen sei, weshalb ein Fall von § 64 Abs. 3 ZPO/ZH vorliege, kann nicht gefolgt werden. Aus dem Protokoll des Handelsgerichts geht hervor, dass der Abgelehnte bereits im Rahmen der ersten Stellungnahme anlässlich der Referentenaudienz vom 12. Oktober 2011 darauf hingewiesen hatte, das massgebende Mandatsverhältnis sei beendet (Prot. Vorinstanz S. 4). Damit besteht kein Raum für eine Kostenaufgabe gestützt auf § 64 Abs. 3 ZPO/ZH und sind die Kosten des Verfahrens entsprechend dem Ausgang des Verfahrens (§ 64 ZPO/ZH) dem Kläger aufzuerlegen.

4. Nach § 68 ZPO/ZH hat sodann jede Partei die Gegenpartei im gleichen Verhältnis für aussergerichtliche Kosten und Umtriebe zu entschädigen, wie ihr Kosten auferlegt werden. Mit Schreiben vom 19. Januar 2012 teilte die Beklagte der klägerischen Partei mit, im Falle eines Rückzugs des Ablehnungsbegehrens würde auf Entschädigungsleistung verzichtet (act. 10).

Demzufolge sind für das vorliegende Verfahren keine Prozessentschädigungen auszurichten.

5. Für die Rechtsmittel gilt gemäss den Übergangsbestimmungen der schweizerischen Zivilprozessordnung das Recht, das bei der Eröffnung des Entscheides in Kraft ist (Art. 405 ZPO). In Bezug auf die Rechtsmittel findet das kantonale Recht somit keine Anwendung mehr, weshalb das (kantonale) Rechtsmittel der Nichtigkeitsbeschwerde (vgl. § 281 ff. ZPO/ZH) vorliegend nicht gegeben ist. Die Verwaltungskommission entscheidet erstinstanzlich; hinzuweisen ist im Sinne von Art. 405 Abs. 1 ZPO in Verbindung mit Art. 50 Abs. 2 ZPO auf das Rechtsmittel der Beschwerde.

**Es wird beschlossen:**

1. Das Verfahren wird als durch Rückzug des Ablehnungsbegehrens erledigt abgeschlossen.
2. Die Staatsgebühr wird auf Fr. 700.– festgesetzt.
3. Die Kosten werden dem Kläger auferlegt.
4. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien und den abgelehnten Handelsrichter, je gegen Empfangsschein.
6. Rechtsmittel:

Gegen diesen Entscheid kann **innert 10 Tagen**, von der Zustellung an gerechnet, bei der Rekurskommission des Obergerichts, Hirschengraben 13/15, Postfach 2401, 8021 Zürich, schriftlich Beschwerde eingereicht werden.

Die Beschwerdeschrift muss einen Antrag und dessen Begründung enthalten. Der angefochtene Entscheid ist beizulegen. Die angerufenen Beweismittel sind genau zu bezeichnen und soweit möglich beizulegen. Materielle und formelle Entscheide der Beschwerdeinstanz sind kostenpflichtig; die Kosten hat die im Verfahren unterliegende Partei zu tragen.

Die Beschwerde hat keine aufschiebende Wirkung.

Zürich, 23. Februar 2012

---

OBERGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

Verwaltungskommission

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. A. Leu-Zweifel

versandt am: