



Kass.-Nr. AA060180/U/mb

Mitwirkende: die Kassationsrichter Moritz Kuhn, Präsident, Robert Karrer, Dieter Zobl, Andreas Donatsch und die Kassationsrichterin Sylvia Frei sowie der juristische Sekretär Markus Nietlispach

Zirkulationsbeschluss vom 30. März 2007

in Sachen

1. **X.-ABC AG,**
2. **Y.-ABC AG,**

Beklagte und Beschwerdeführerinnen

1, 2 vertreten durch Rechtsanwältin Dr. iur. _____

gegen

ABC Z. AG,

Klägerin und Beschwerdegegnerin

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. _____

betreffend

Firma

Nichtigkeitsbeschwerde gegen ein Urteil des Handelsgerichts des Kantons Zürich vom 28. September 2006 (HG050261/U/dz)

Das Gericht hat in Erwägung gezogen:

I.

1. Bei den Prozessparteien handelt es sich um drei im Baugewerbe tätige Aktiengesellschaften, die allesamt die Bezeichnung "ABC" als Firmenbestandteil führen.

2. Mit Eingabe vom 26. August 2005 reichte die Beschwerdegegnerin (Klägerin) gegen die beiden Beschwerdeführerinnen (Beklagte) beim Handelsgericht des Kantons Zürich (Vorinstanz) eine Klage ein. Darin stellte sie das Begehren, den Beschwerdeführerinnen unter Androhung der Bestrafung ihrer Organe nach Art. 292 StGB im Wiederhandlungsfalle und unter Androhung der Zwangsvollstreckung zu verbieten, ihre bisherigen Firmen weiterhin zu gebrauchen; ausserdem sei den Beschwerdeführerinnen unter denselben Androhungen zu befehlen, im zuständigen Handelsregister innert 30 Tagen nach Rechtskraft des angebehrten gerichtlichen Verbots ihre Firmen so zu ändern, dass die Bezeichnung "ABC" nicht mehr darin enthalten ist (HG act. 1, insbes. S. 2). Nach Abschluss des Hauptverfahrens (vgl. HG act. 7 und 12 sowie HG Prot. S. 6 ff.) und nachdem Vergleichsgespräche zwischen den Parteien gescheitert waren, fällte die Vorinstanz am 28. September 2006 ihr Urteil mit folgendem Erkenntnis in der Sache selbst (HG act. 26 = KG act. 2, insbes. S. 16):

"1.a) Der Beklagten 1 wird unter Androhung der Überweisung ihrer Organe an den Strafrichter zur Bestrafung nach Art. 292 StGB (Bestrafung mit Haft oder Busse) verboten, die Firma 'X.-ABC AG' zu gebrauchen.

b) Der Beklagten 2 wird unter Androhung der Überweisung ihrer Organe an den Strafrichter zur Bestrafung nach Art. 292 StGB (Bestrafung mit Haft oder Busse) verboten, die Firma 'Y.-ABC AG' zu gebrauchen.

2.a) Der Beklagten 1 wird unter Androhung der Überweisung ihrer Organe an den Strafrichter zur Bestrafung nach Art. 292 StGB (Bestrafung mit Haft oder Busse) befohlen, im Handelsregister des Kantons Uri innert 90 Tagen nach Rechtskraft des Urteils ihre Firma so zu ändern, dass die Bezeichnung 'ABC' nicht mehr darin enthalten ist.

- b) Der Beklagten 2 wird unter Androhung der Überweisung ihrer Organe an den Strafrichter zur Bestrafung nach Art. 292 StGB (Bestrafung mit Haft oder Busse) befohlen, im Handelsregister des Kantons Zürich innert 90 Tagen nach Rechtskraft des Urteils ihre Firma so zu ändern, dass die Bezeichnung 'ABC' nicht mehr darin enthalten ist."

3. Gegen dieses den Parteien am 12. Oktober 2006 zugestellte (HG act. 27/A-B) handelsgerichtliche Urteil richtet sich die vorliegende, vom 13. November 2006 datierte, gleichentags zur Post gegebene und damit rechtzeitig eingereichte (vgl. § 287 ZPO und §§ 191-193 GVG) Nichtigkeitsbeschwerde (KG act. 1). Darin beantragen die Beschwerdeführerinnen, das vorinstanzliche Erkenntnis (Dispositiv-Ziffern 1-7) aufzuheben und die Sache zur mängelfreien Wiederholung des Verfahrens und zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen; eventueller sei ein neuer Entscheid in der Sache zu fällen und für das firmenrechtliche Benutzungsverbot eine mit derjenigen für die registerliche Umfirmierungspflicht (im Sinne der Anmeldung ans Handelsregister) kongruente Übergangsfrist von nicht weniger als 90 Tagen ab Eintritt der Rechtskraft festzusetzen (KG act. 1 S. 2). Neben der kantonalen Nichtigkeitsbeschwerde erklärten die Beschwerdeführerinnen mit Eingabe desselben Datums gegen das angefochtene Urteil auch eidgenössische Berufung beim Bundesgericht mit dem Hauptantrag auf Aufhebung des vorinstanzlichen Erkenntnisses und Abweisung der Klage (vgl. HG Prot. S. 19 sowie KG act. 1 S. 4 f. [Rz 9] und KG act. 4/2).

4. Bereits vor Einreichung dieser Rechtsmittel hatten die Beschwerdeführerinnen vor Vorinstanz mit Eingabe vom 20. Oktober 2006 (HG act. 29 = KG act. 4/3) ein Erläuterungsbegehren mit folgendem Wortlaut bzw. folgenden Anträgen gestellt (und zugleich – allerdings ohne Erfolg [vgl. HG Prot. S. 18] – um Abnahme der ihnen laufenden Rechtsmittelfristen und Neuansetzung derselben nach Ausfällung des erläuterten Urteils ersucht):

- "1. Es sei das Urteil vom 28. September 2006 (...) insofern zu erläutern, als die Formulierung von Dispositiv Ziff. 1.a) und 1.b) wie folgt zu ergänzen sei:
 - 1.a) Der Beklagten 1 wird unter Androhung der Überweisung ihrer Organe an den Strafrichter zur Bestrafung nach Art. 292 StGB (Bestrafung mit Haft oder Busse) verboten, die Firma 'X.-ABC AG'

nach Ablauf von 90 Tagen ab Rechtskraft des Urteils zu gebrauchen.

- b) Der Beklagten 2 wird unter Androhung der Überweisung ihrer Organe an den Strafrichter zur Bestrafung nach Art. 292 StGB (Bestrafung mit Haft oder Busse) verboten, die Firma 'Y.-ABC AG' nach Ablauf von 90 Tagen ab Rechtskraft des Urteils zu gebrauchen.
2. Es sei das Urteil vom 28. September 2006 (...) insofern zu erläutern, als die Formulierung von Dispositiv Ziff. 2.a) und 2.b) wie folgt zu ergänzen sei:
- 2.a) Der Beklagten 1 wird unter Androhung der Überweisung ihrer Organe an den Strafrichter zur Bestrafung nach Art. 292 StGB (Bestrafung mit Haft oder Busse) befohlen, im Handelsregister des Kantons Uri innert 90 Tagen ab Rechtskraft des Urteils die Änderung ihrer Firma zu beantragen, dass die Bezeichnung ABC nicht mehr darin enthalten ist.
 - b) Der Beklagten 2 wird unter Androhung der Überweisung ihrer Organe an den Strafrichter zur Bestrafung nach Art. 292 StGB (Bestrafung mit Haft oder Busse) befohlen, im Handelsregister des Kantons Zürich innert 90 Tagen ab Rechtskraft des Urteils die Änderung ihrer Firma zu beantragen, dass die Bezeichnung ABC nicht mehr darin enthalten ist."

Nachdem die Beschwerdegegnerin mit Eingabe vom 2. November 2006 hierzu Stellung genommen hatte (HG act. 31), beschloss die Vorinstanz am 20. November 2006 in Gutheissung des Erläuterungsbegehrens, die Dispositiv-Ziffern 1/a-b und 2/a-b ihres Urteils im Sinne der (Erläuterungs-)Anträge der Beschwerdeführerinnen neu zu fassen (HG act. 33), was dem Kassationsgericht gleichentags mitgeteilt wurde (KG act. 8). Damit erweist sich das von den Beschwerdeführerinnen gestellte Sistierungsgesuch (vgl. KG act. 1 S. 7, Rz 20) als hinfällig, soweit sich dieses überhaupt auf das vorliegende Kassationsverfahren bezieht (und nicht bloss versehentlich aus der Berufungsschrift ans Bundesgericht in die Nichtigkeitsbeschwerde übernommen wurde; vgl. KG act. 4/2 S. 2 [Rechtsbegehren 4] und S. 10 [Rz 29]).

5. Mit Präsidialverfügung vom 15. November 2006 wurden die vorinstanzliche Akten beigezogen und der Beschwerde antragsgemäss (vgl. KG act. 1 S. 2) aufschiebende Wirkung verliehen (KG act. 6). Die von den Beschwerdeführerinnen zugleich eingeforderten Prozesskautionen von je Fr. 4'500.-- wurden (ebenso wie der Nachweis rechtsgenügender Vertretungsmacht des für sie handelnden

Rechtsvertreters; vgl. KG act. 11, 12/1 und 3/1-2) rechtzeitig geleistet (vgl. KG act. 6, 7/1 und 15; s.a. KG act. 12/2).

Da sich in Anbetracht der nach Eingang der Beschwerde erfolgten Urteilserläuterung die Frage stellte, ob und inwieweit das vorliegende Kassationsverfahren durch den vorinstanzlichen Beschluss vom 20. November 2006 gegenstandslos geworden sei, wurde den Parteien mit Präsidialverfügung vom 24. November 2006 Gelegenheit gegeben, sich zu dieser Frage und gegebenenfalls zu den Kosten- und Entschädigungsfolgen des Kassationsverfahrens zu äussern (KG act. 13). Währenddem die Beschwerdegegnerin, welcher aufgrund der gegebenen Umstände am 8. Dezember 2006 die Frist zur Beantwortung der Beschwerde abgenommen wurde (KG act. 19), in ihrer fristwahrenden Eingabe vom 6. Dezember 2006 die Auffassung vertritt, das Kassationsverfahren sei gegenstandslos geworden und dementsprechend unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beschwerdeführerinnen abzuschreiben (KG act. 17), liessen sich Letztere innert erstreckter Frist (vgl. KG act. 23) hiezu nicht vernehmen. Statt dessen gelangten sie (erst) mit Eingabe vom 29. Dezember 2006 an das Kassationsgericht und stellten den Antrag, ihnen sowohl bei einer Abschreibung zufolge Gegenstandslosigkeit als auch bei einer Abweisung der Beschwerde die geleisteten Kautionen vollumfänglich zurückzuerstatten und auf die Auferlegung von Kosten zu ihren Lasten zu verzichten (KG act. 25). Da es sich bei dieser Eingabe der Sache nach um eine erst nach Fristablauf eingereichte Vernehmlassung zu den den Parteien mit Präsidialverfügung vom 24. November 2006 zur freigestellten Stellungnahme unterbreiteten Fragen handelt, ist dieselbe jedoch als verspätet aus dem Recht zu weisen.

II.

1. Die Beschwerdeführerinnen verlangen ausdrücklich die Aufhebung sämtlicher Dispositiv-Ziffern (1-7) des vorinstanzlichen Urteils (KG act. 1 S. 2, Rechtsbegehren 1 [sowie S. 9, Rz 27]). Formell richtet sich die Beschwerde somit gegen

den gesamten angefochtenen Entscheid. In inhaltlicher Hinsicht befasst sich die Beschwerdebeurteilung (KG act. 1 S. 7 ff., Rz 21 ff.) indessen nur mit den Dispositiv-Ziffern 1 und 2 des vorinstanzlichen Erkenntnisses, wird dort doch lediglich dargelegt, inwiefern die in diesen beiden Dispositiv-Ziffern enthaltenen Anordnungen (Firmengebrauchsverbote und -änderungsbefehle) an Nichtigkeitsgründen litten (dazu nachstehende Erw. II/2). Darüber hinaus, d.h. soweit mit der Beschwerde auch die weiteren *Dispositiv-Ziffern 3-7* angefochten werden, fehlt es jedoch an jedwelcher Begründung. So wird in der Beschwerdeschrift nicht einmal ansatzweise dargetan, dass und inwiefern der vorinstanzliche Entscheid diesbezüglich mit Mängeln im Sinne von § 281 ZPO behaftet sein sollte. Soweit sich die Beschwerde gegen die Dispositiv-Ziffern 3-7 des vorinstanzlichen Urteils richtet, vermag sie den formellen Anforderungen an die Begründung einer solchen daher offensichtlich nicht zu genügen, weshalb insoweit schon mangels rechtsgenügender Begründung nicht auf sie eingetreten werden kann (vgl. dazu § 288 ZPO und von Rechenberg, Die Nichtigkeitsbeschwerde in Zivil- und Strafsachen nach zürcherischem Recht, 2. A., Zürich 1986, S. 16 ff.; Spühler/Vock, Rechtsmittel in Zivilsachen im Kanton Zürich und im Bund, Zürich 1999, S. 56 f., 72 f.; s.a. Frank/Sträuli/Messmer, Kommentar zur zürcherischen Zivilprozessordnung, 3. A., Zürich 1997, N 4 zu § 288 ZPO), soweit es sich bei diesen Ziffern überhaupt um beschwerdefähige Anordnungen handelt (was insbesondere für Dispositiv-Ziffer 3 betreffend Kostenfestsetzung nicht zutrifft; vgl. ZR 102 Nr. 3, Erw. II/4 a.E.).

2. Wie bereits erwähnt, hat die Vorinstanz die von den Beschwerdeführerinnen ebenfalls (und primär) angefochtenen *Dispositiv-Ziffern 1 und 2* ihres Urteils vom 28. September 2006 (KG act. 2) mit Beschluss vom 20. November 2006 in Gutheissung des entsprechenden (Erläuterungs-)Gesuchs gestützt auf § 162 GVG erläutert und im Sinne der beklaglichen Anträge (offenbar unangefochten) neu gefasst (HG act. 33, Disp.-Ziff. 1 und 2), d.h. die beiden den Beschwerdeführerinnen gewährten Übergangsfristen (für die Verbindlichkeit der richterlichen Firmengebrauchsverbote einerseits und der gerichtlichen Umfirmierungsbefehle andererseits) harmonisiert und die beklagliche Handlungspflicht bezüglich der befohlenen Firmenänderungen präzisiert. Damit haben die Beschwerdeführerinnen (hinsichtlich der vorinstanzlichen Dispositiv-Ziffern 1 und 2) auf dem Wege der

Erläuterung genau das erreicht, was sie auch mit ihrer Nichtigkeitsbeschwerde zu erreichen such(t)en, beanstanden sie in der Beschwerdeschrift der Sache nach doch nicht die richterlichen Anordnungen (Verbote und Befehle) als solche, sondern einzig die (durch den Erläuterungsbeschluss nachgeholte) fehlende Festsetzung einer Übergangsfrist für die Verbindlichkeit der Firmengebrauchsverbote sowie – allerdings ohne nähere Begründung – die zum Urteil erhobene (und durch die spätere Erläuterung korrigierte) Verpflichtung, ihre Firmen in den betreffenden Handelsregistern zu ändern (statt die Änderungen zu beantragen) (vgl. KG act. 1 S. 2 [Rechtsbegehren 2] und 7 ff. [insbes. 9, Rz 29]). Ist den beschwerdeführerischen (Rechtsmittel-)Anträgen im Ergebnis aber bereits durch den vorinstanzlichen Erläuterungsentscheid stattgegeben worden, ist insoweit das Anfechtungsobjekt der vorliegenden Beschwerde bzw. der Streitgegenstand vor Kassationsgericht nachträglich dahingefallen. Ebenso fehlt nunmehr auch das (ursprünglich gegebene) schutzwürdige Interesse der Beschwerdeführerinnen an der kassationsgerichtlichen Beurteilung der Rechtmässigkeit der angefochtenen Anordnungen und damit das eine (von Amtes wegen zu prüfende) Prozess- bzw. Rechtsmittelvoraussetzung bildende Rechtsschutzinteresse (vgl. § 51 ZPO). Dementsprechend ist die Beschwerde – wie bereits in der Präsidialverfügung vom 24. November 2006 (KG act. 13) in Aussicht gestellt – als gegenstandslos geworden abzuschreiben, soweit sie sich gegen die Dispositiv-Ziffern 1 und 2 des angefochtenen Entscheids richtet (vgl. Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 11a zu § 188 ZPO und N 1 zu § 65 ZPO [sowie N 21 zu § 51 ZPO]; Walder, Prozesserledigung ohne Anspruchsprüfung, Zürich 1966, S. 104 und 106; Addor, Die Gegenstandslosigkeit des Rechtsstreits, Bern 1997, S. 30, 94 ff. und insbes. 132 ff.; Weber, Die Prozessentschädigung mit besonderem Bezug auf ihre Ausgestaltung im zürcherischen Zivilprozess, Diss. Zürich 1990, S. 40/41).

3. Zusammenfassend ergibt sich, dass die Beschwerde als gegenstandslos geworden abzuschreiben ist, soweit damit die Dispositiv-Ziffern 1 und 2 des vorinstanzlichen Urteils angefochten werden. Im übrigen Umfang, d.h. soweit sie sich gegen die Dispositiv-Ziffern 3-7 richtet, ist auf die Beschwerde mangels rechtsgenügender Begründung nicht einzutreten. Damit entfällt die ihr mit Präsidialverfügung vom 15. November 2006 (KG act. 6) verliehene aufschiebende Wirkung,

wobei die der (hängigen) eidgenössischen Berufung gegen das vorinstanzliche Urteil von Gesetzes wegen zukommende Suspensivwirkung (vgl. Art. 54 Abs. 2 OG) davon selbstverständlich nicht berührt wird.

III.

1.a) Soweit mangels rechtsgenügender Begründung (bzw. mangels Beschwerdefähigkeit der angefochtenen Anordnung) nicht auf die Beschwerde eingetreten wird, ist der darauf entfallende Teil der *Kosten* des vorliegenden (Kassations-)Verfahrens den diesbezüglich als unterliegende Parteien zu betrachtenden Beschwerdeführerinnen je zur Hälfte, jedoch unter solidarischer Haftung für den gesamten (Teil-)Betrag (vgl. § 70 Abs. 1 ZPO), aufzuerlegen.

b) Hinsichtlich der Kostenfolgen für den gegenstandslos gewordenen (Haupt-)Teil des Kassationsverfahrens gilt Folgendes:

aa) Wird der Prozess (bzw. ein Rechtsmittel) gegenstandslos oder entfällt das rechtliche Interesse an der Klage (resp. am Rechtsmittel), hat das Gericht nach (pflichtgemäsem) Ermessen über die Kostenfolge zu entscheiden (§ 65 Abs. 1 ZPO). Nach insoweit einhelliger Lehre und gefestigter Praxis können hierbei namentlich folgende Gesichtspunkte berücksichtigt werden: wer die Gegenstandslosigkeit veranlasst hat, welche Partei vermutlich obsiegt hätte oder welche Partei das gegenstandslos gewordene Verfahren veranlasst hat (vgl. Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 1 zu § 65 ZPO; Guldener, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 3. A., Zürich 1979, S. 406, Anm. 6/b; Addor, a.a.O., S. 227 ff.; Walder, a.a.O., S. 107 f.; ZR 81 Nr. 129; 82 Nr. 8; 82 Nr. 87; s.a. Weber, a.a.O., S. 41 f.). Nach neuerer, auch vom Kassationsgericht vertretener Auffassung besteht dabei keine bestimmte Rangordnung zwischen den einzelnen Kriterien, die im Übrigen auch nicht als abschliessend zu verstehen sein dürften. Ebenso wenig brauchen dieselben notwendigerweise stets kumulativ geprüft zu werden. Vielmehr ist die vom Gesetz angestrebte angemessene Lösung je nach den konkreten Umständen des Einzelfalles zu treffen (Addor, a.a.O., S. 228; Kass.-Nr. 96/490 vom

29.1.1998 i.S. M.c.G., Erw. III/1/a m.w.Hinw.; 98/041 vom 28.3.1998 i.S. K.c.U., Erw. II/3/a; 99/107 vom 20.11.2000 i.S. P. und N.c.C., Erw. II/3/d; s.a. ZR 65 Nr. 119; 82 Nr. 8; 82 Nr. 87; Kass.-Nr. 2003/031 und 2003/032 vom 21.7.2003 i.S. B.c.R. bzw. W.c.R., je Erw. 7/a). Soweit dabei (überhaupt) auf das Kriterium des mutmasslichen Prozessausgangs abgestellt wird, welches umso bedeutender werden kann, je weiter fortgeschritten das Verfahren bei Eintritt der Gegenstandslosigkeit ist (vgl. Addor, a.a.O., S. 230 [und S. 229, Anm. 995]), kann es jedoch keineswegs darum gehen, die Begründetheit der Klage bzw. des Rechtsmittels (hier: der Beschwerde) umfassend und abschliessend zu beurteilen, ist das Verfahren aufgrund der Gegenstandslosigkeit ja gerade ohne materielle Prüfung zu erledigen (Kass.-Nr. 96/490 vom 29.1.1998 i.S. M.c.G., Erw. III/1/a; 98/414 vom 10.10.1999 i.S. M.c.M., Erw. II/3; zum Ganzen auch Kass.-Nr. AA060117 vom 21.12.2006 i.S. B.c.J., Erw. II/4/b).

bb) In casu wurde die Gegenstandslosigkeit nicht von einer der Parteien, sondern – durch den Erläuterungsbeschluss vom 20. November 2006 – von der Vorinstanz veranlasst. Damit erweist sich das erste der vorstehend genannten Kriterien als wenig hilfreich. Immerhin nahm die Vorinstanz die Erläuterung auf entsprechendes Gesuch der Beschwerdeführerinnen vor, womit die Gegenstandslosigkeit insoweit doch – wenn auch bloss mittelbar – auf das Verhalten der Beschwerdeführerinnen zurückzuführen ist.

Kaum zu einer sachgerechten Lösung führt sodann auch das Kriterium des mutmasslichen Prozessausgangs, dessen Prüfung sich unter den vorliegenden Umständen von vornherein erübrigt. Dies deshalb, weil die Beschwerdegegnerin, nachdem ihr die Frist zur Stellungnahme zur Beschwerde aus prozessökonomischen Gründen abgenommen (und in der Folge nicht wieder angesetzt) worden ist, die Beschwerde nicht beantwortet und insbesondere auch keine (eigentlichen) Rechtsmittelanträge gestellt und sich mit dem vorinstanzlichen Entscheid auch nicht identifiziert hat. (Die Ausführungen in ihrer Eingabe vom 6. Dezember 2006 [KG act. 17] betreffen nicht die Beschwerde und die darin geltend gemachten Nichtigkeitsgründe an sich, sondern die Frage der Gegenstandslosigkeit des Verfahrens und der damit verbundenen Nebenfolgen.) Damit kann sie aber – un-

geachtet dessen, ob die Beschwerdeführerinnen mit ihren Rügen durchgedrungen wären bzw. die Beschwerde begründet gewesen wäre oder nicht – nicht als mutmasslich unterliegende Partei betrachtet werden, weshalb ihr unter diesem Titel (unabhängig vom mutmasslichen Verfahrensausgang) von vornherein keine Kosten auferlegt werden können (vgl. ZR 71 Nr. 76, welche Erwägungen auch für das Kassationsverfahren gelten).

Somit ist auf den Gesichtspunkt der Veranlassung des gegenstandslos gewordenen (Kassations-)Verfahrens zurückzugreifen:

Seine erste Erscheinungsform stellt darauf ab, welche Partei den Tatbestand gesetzt hat, aufgrund dessen die (zufolge Gegenstandslosigkeit obsolet gewordene) (kassations)richterliche Hilfe angebeht wird (Veranlassungsprinzip i.e.S.). Sie gibt in casu schon deshalb nichts her, weil keiner der Parteien ein für deren Berücksichtigung vorausgesetztes fehlerhaftes oder vorwerfbares ("provokierendes") Verhalten angelastet werden kann (vgl. hiezu Addor, a.a.O., S. 232 f.; ZR 86 Nr. 67), liegt der Anlass des Kassationsverfahrens doch allein in der (später erläuterten) Formulierung des Entscheid-Dispositivs durch die Vorinstanz begründet. Ebenso wenig lässt sich unter den gegebenen Umständen sagen, dass eine der Parteien durch ihr Verhalten unnötigerweise Kosten verursacht oder vermehrt hat, was eine Kostenaufgabe rechtfertigen würde (vgl. Addor, a.a.O., S. 233).

Gemäss seiner zweiten Ausgestaltung (Veranlassungsprinzip i.w.S.), die insbesondere dann zur Anwendung gelangt, wenn die anderen Kriterien sich als nicht anwendbar erweisen oder zu keinem sachgerechteren Ergebnis führen, sind die Kosten des gegenstandslos gewordenen Verfahrens derjenigen Partei aufzuerlegen, welche die Klage eingereicht oder das Rechtsmittel erhoben hat (Addor, a.a.O., S. 232 und 233). Das sind in casu die Beschwerdeführerinnen.

cc) Da auch sonst keine Gründe ersichtlich sind, die eine Kostenaufgabe zu Lasten der Beschwerdegegnerin rechtfertigen würden, und da eine Übernahme der Kosten auf die Gerichtskasse (ebenso wie die Leistung von Prozessentschädigungen an die Parteien aus der Gerichtskasse) mangels gesetzlicher Grundlage

ausser Betracht fällt (vgl. von Rechenberg, a.a.O., S. 52), sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens unter den gegebenen Umständen demnach auch insoweit je zur Hälfte, jedoch unter solidarischer Haftung für den gesamten (Teil-)Betrag (vgl. § 70 Abs. 1 ZPO), den Beschwerdeführerinnen aufzuerlegen, als sie mit dem gegenstandslos gewordenen (Haupt-)Teil des Kassationsverfahrens zusammenhängen. Diese Lösung steht im Übrigen im Einklang mit dem Grundsatz, dass das Prozessrisiko vorab bei der klagenden oder ein Rechtsmittel erhebenden Partei liegt, mithin diese Partei auch die Gefahr zu tragen hat, bei Gegenstandslosigkeit des (Rechtsmittel-)Verfahrens für dessen Nebenfolgen aufkommen zu müssen (vgl. ZR 86 Nr. 67; Addor, a.a.O., S. 234; s. zur Regelung der Nebenfolgen bei Teilgegenstandslosigkeit auch Addor, a.a.O., S. 224).

2. Gemäss § 68 Abs. 1 ZPO hat jede Partei in der Regel die Gegenpartei im gleichen Verhältnis für aussergerichtliche Kosten und Umtriebe zu entschädigen, wie ihr Kosten auferlegt werden. Die Festsetzung von *Prozessentschädigungen* hängt somit grundsätzlich von der Kostenaufgabe ab, wobei im Falle der Gegenstandslosigkeit § 65 Abs. 1 ZPO analog Anwendung findet (Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 14 zu § 68 ZPO; Weber, a.a.O., S. 41; der Sache nach ebenso Addor, a.a.O., S. 235), d.h. auch hinsichtlich der Entschädigungsfolgen nach Ermessen zu entscheiden ist.

Es ist nicht ersichtlich, inwiefern sich im vorliegenden Fall ein Abweichen von der allgemeinen Regel (§ 68 Abs. 1 ZPO) aufdrängen sollte. Vielmehr rechtfertigt es sich, aus denselben Gründen, die zur Kostenregelung zu Lasten der Beschwerdeführerinnen führten, Letztere auch für entschädigungspflichtig zu erklären. Dementsprechend haben die Beschwerdeführerinnen der anwaltlich vertretenen Beschwerdegegnerin für die ihr durch das Kassationsverfahren entstandenen Kosten und Auslagen eine Prozessentschädigung auszurichten, die sie je zur Hälfte, jedoch unter solidarischer Haftung für den gesamten zugesprochenen Betrag (vgl. § 70 Abs. 1 ZPO), zu tragen haben. Bei der (gemäss § 69 ZPO ermessensweisen) Festsetzung der Entschädigungshöhe, welche sich grundsätzlich nach den Ansätzen der am 1. Januar 2007 in Kraft getretenen revidierten AnwGebV richtet (vgl. § 19 AnwGebV; Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 2 zu § 69

ZPO und N 13 zu § 68 ZPO), ist zu berücksichtigen, dass die Beschwerdegegnerin keine Beschwerdeantwort erstattet, sondern lediglich eine Stellungnahme zur Frage der Gegenstandslosigkeit und der damit verbundenen Nebenfolgen eingereicht hat (KG act. 17), was zu einer (erheblichen) Reduktion der Gebühr nach § 2 Abs. 3 AnwGebV führt (vgl. ZR 95 Nr. 5; ferner auch Kass.-Nr. 97/019 vom 23.4.1999 i.S. H.c.T., Erw. II/4.4/b; Ammann, Die Entschädigungspflicht der Parteien im zürcherischen Zivilprozess, Diss. Zürich 1971, S. 107 und 109; Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 6 zu § 69 ZPO).

3. Der kassationsgerichtliche Entscheid ergeht nach Inkrafttreten des Bundesgesetzes über das Bundesgericht vom 17. Juni 2005 (BGG, SR 173.110). Daher kommt mit Bezug auf die gegen ihn zur Verfügung stehenden (bundesrechtlichen) Rechtsmittel dieses Gesetz zur Anwendung (vgl. Art. 132 Abs. 1 BGG). Da es sich um eine vermögensrechtliche Zivilsache handelt, deren Streitwert über Fr. 30'000.-- liegt (vgl. KG act. 2 S. 15 und Art. 51 Abs. 1 lit. a BGG), steht gegen den vorliegenden Beschluss unter den Voraussetzungen von Art. 90 ff. BGG die (ordentliche) Beschwerde in Zivilsachen gemäss Art. 72 ff. BGG an das Bundesgericht offen (vgl. Art. 74 Abs. 1 lit. b BGG).

Das Gericht beschliesst:

1. Soweit sich die Nichtigkeitsbeschwerde gegen die Dispositiv-Ziffern 1 und 2 des angefochtenen handelsgerichtlichen Urteils vom 28. September 2006 richtet, wird sie als gegenstandslos geworden abgeschrieben.

Soweit sich die Nichtigkeitsbeschwerde gegen die Dispositiv-Ziffern 3-7 des angefochtenen handelsgerichtlichen Urteils vom 28. September 2006 richtet, wird auf sie nicht eingetreten.

Damit entfällt die der Beschwerde verliehene aufschiebende Wirkung.

2. Die Gerichtsgebühr für das Kassationsverfahren wird festgesetzt auf:
Fr. 2'900.-- ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 413.-- Schreibgebühren,
Fr. 285.-- Zustellgebühren und Porti.
3. Die Kosten des Kassationsverfahrens werden je zur Hälfte den Beschwerdeführerinnen auferlegt, unter solidarischer Haftung jeder Beschwerdeführerin für den gesamten Betrag.
4. Die Beschwerdeführerinnen werden je zur Hälfte, unter solidarischer Haftung jeder Beschwerdeführerin für den gesamten Betrag, verpflichtet, der Beschwerdegegnerin für das Kassationsverfahren eine Prozessentschädigung von insgesamt Fr. 900.-- zu bezahlen.
5. 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 Fr. 100'000.--.

Hinsichtlich des Fristenlaufes gelten die Art. 44 ff. BGG.
6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, das Handelsgericht des Kantons Zürich und das Schweizerische Bundesgericht, je gegen Empfangsschein.

KASSATIONSGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

Der juristische Sekretär: