

# ZH\_KASSATIONSGERICHT AA050149 vom 11. September 2006

Zh Kassationsgericht, 2006-09-11, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_kassationsgericht\\_AA050149](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_kassationsgericht_AA050149)

FR: ZH\_KASSATIONSGERICHT AA050149 du 11 septembre 2006

IT: ZH\_KASSATIONSGERICHT AA050149 del 11 settembre 2006

## Volltext

Kassationsgericht des Kantons Zürich Kass.-Nr. AA050149/U/br Mitwirkende: die Kassationsrichter Herbert Heeb, Vizepräsident, Hans Michael Riemer, die Kassationsrichterinnen Sylvia Frei, Yvona Griesser und der Kassationsrichter Rudolf Ottomann sowie der Sekretär Roland Götte Zirkulationsbeschluss vom 11. September 2006 in Sachen X., Beklagter und Beschwerdeführer gegen Schweizerische Lebensversicherungs- und Rentenanstalt, (auch als Gesamtrechtsnachfolgerin der La Suisse, Société d'assurances sur la vie, Avenue de Rumine 13, 1001 Lausanne), General Guisan-Quai 40, 8002 Zürich, Klägerin 1 und Beschwerdegegnerin vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Andreas Casutt und Rechtsanwältin Prof. Dr. iur. Isabelle Romy, Niederer Kraft & Frey, Bahnhofstr. 13, 8001 Zürich betreffend MSchG und UWG (Befehl) Nichtigkeitsbeschwerde gegen eine Verfügung des Einzelrichters im sum- marischen Verfahren am Handelsgericht des Kantons Zürich vom 19. August 2005 (HE050007)

- 2 - Das Gericht hat in Erwägung gezogen: I . 1. Mit Klageschrift vom 29. April 2005 gelangten die Schweizerische Lebensversicherungs- und Rentenanstalt (künftig: Beschwerdegegnerin 1) und die La Suisse, Société d'assurances sur la vie (künftig: Beschwerdegegnerin 2), an den Einzelrichter am Handelsgericht des Kantons Zürich (ER act. 1). Soweit sie dabei den Erlass von Anordnungen im Befehlsverfahren (§§ 222 ff. ZPO) bean- tragten, stellten sie - kurz zusammengefasst - die folgenden Begehren (ER act. 1 S. 2/3): - Es sei X. (künftig: Beschwerdeführer) zu befehlen, gegenüber den zuständigen Registrie- rungsstellen die vorbehaltlose Übertragung der Internet-Domänen "swiss-life.ch" und "la- suisse.com" auf die Beschwerdegegnerin 1 bzw. auf die Beschwerdegegnerin 2 zu erklären. Im Falle der Illiquidität oder der Abweisung dieses Begehrens sei dem Beschwerdeführer zu verbieten, die Domänen "swiss-life.ch" und "la-suisse.com" zu registrieren oder registriert zu halten. Zudem seien die Registrierungsstellen Switch und ICANN diesfalls gerichtlich anzu- weisen, die Domänen "swiss-life.ch" und "la-suisse.com" zu löschen. Für den Fall, dass auch diese Anträge illiquid sein sollten oder abgewiesen würden, sei dem Beschwerdefüh- rer zu verbieten, unter den Domänen "swiss-life.ch" und "la-suisse.com" Webseiten zu be- treiben. - Es sei dem Beschwerdeführer zu verbieten, im Geschäftsverkehr gegenüber Dritten, insbe- sondere auf einer Webseite, gewisse Behauptungen betreffend die Beschwerdegegnerin 2 aufzustellen. - Es sei dem Beschwerdeführer zu verbieten, auf einer Webseite unter den Kennzeichen "Swiss Life" oder "La Suisse" einen Offertenvergleich verschiedener Versicherungen anzu- bieten oder zugänglich zu machen. Die Beschwerdegegnerinnen stellten sodann den Antrag, es sei ihnen im Falle der Illiquidität der obgenannten Begehren Frist zur Anhebung einer (ordent- lichen) Klage anzusetzen. Gleichzeitig beantragten sie den Erlass von vorsorgli- chen Massnahmen, welche superprovisorisch und ohne Anhörung anzuordnen seien und

auch im Falle einer Einsprache bis zur rechtskräftigen Erledigung in Kraft bleiben sollten. Im Einzelnen stellten die Beschwerdegegnerinnen - eben-

- 3 - falls kurz zusammengefasst - die folgenden Massnahmebegehren (ER act. 1 S. 3/4): - Es sei dem Beschwerdeführer zu verbieten, die Webseiten "swiss-life.ch" und "la-suisse.com" weiter zu betreiben. - Es sei ihm zu verbieten, die beiden Domänen auf einen Dritten zu übertragen. - Es sei ihm zu verbieten, im Geschäftsverkehr gegenüber Dritten, insbesondere auf einer Webseite, gewisse Behauptungen betreffend die Beschwerdegegnerin 2 aufzustellen. - Es sei ihm zu verbieten, auf einer Webseite unter den Kennzeichen "Swiss Life" oder "La Suisse" einen Offertenvergleich verschiedener Versicherungen anzubieten oder zugänglich zu machen. - Die Registrierungsstellen Switch bzw. ICANN seien anzuweisen, die Domänen "swiss-life.ch" und "la-suisse.com" zu blockieren und keine Publikation von Webseiten unter diesen Domänen zuzulassen. 2. Am 6. Mai 2005 verfügte der Einzelrichter, dass keine Anordnungen ohne Anhörung des Beschwerdeführers getroffen würden. Gleichzeitig wurde dem Beschwerdeführer Frist angesetzt, um zu den Rechtsbegehren der Beschwerdegegnerinnen Stellung zu nehmen (ER Prot. S. 4 ff.). 3. Mit Eingabe vom 13. Mai 2005 stellte die Beschwerdegegnerin 1 wiedererwägungsweise den Antrag, es sei die Switch ohne Anhörung des Beschwerdeführers anzuweisen, die Domäne "swiss-life.ch" zu inaktivieren, d.h. unter dieser Domäne keine Publikationen mehr zuzulassen. Zudem verlangte die Beschwerdegegnerin 2 in Abänderung ihres ersten Massnahmebegehrens, es sei (nicht die ICANN, sondern) die Schlund und Partner AG ohne Anhörung des Beschwerdeführers anzuweisen, die Domäne "la-suisse.com" zu inaktivieren, d.h. unter dieser Domäne keine Publikationen mehr zuzulassen (ER act. 7). 4. Mit Verfügung vom 25. Mai 2005 wurden sowohl das Wiedererwägungsgesuch der Beschwerdegegnerin 1 als auch das abgeänderte Massnahmebegehren der Beschwerdegegnerin 2 - soweit superprovisorisch beantragt - abgewiesen (ER act. 11). 5. Nachdem die Stellungnahme des Beschwerdeführers zu den Begehren der Beschwerdegegnerinnen mittlerweile eingegangen war (ER act. 28), wurde - 4 - ihm mit einzelrichterlicher Verfügung vom 19. August 2005 schliesslich befohlen, gegenüber den zuständigen Registrierungsstellen die vorbehaltlose Übertragung der Domänen "swiss-life.ch" und "la-suisse.com" auf die Beschwerdegegnerin 1 bzw. auf die Beschwerdegegnerin 2 zu erklären. Sodann wurde ihm verboten, auf einer Webseite unter den Kennzeichen "Swiss Life" oder "La Suisse" einen Offertenvergleich verschiedener Versicherungen anzubieten oder zugänglich zu machen. Diese Anordnungen erfolgten unter Androhung der Überweisung an den Strafrichter wegen Ungehorsams gegen eine amtliche Verfügung i.S.v. Art. 292 StGB, soweit Zuwiderhandlungen in der Schweiz stattfinden sollten. Auf das Begehren, wonach dem Beschwerdeführer zu verbieten sei, gewisse Behauptungen betreffend die Beschwerdegegnerin 2 aufzustellen, wurde nicht eingetreten. Soweit ein entsprechendes Verbot als vorsorgliche Massnahme beantragt worden war, wurde das Begehren abgewiesen. Die Verfahrenskosten wurden zu 10% der Beschwerdegegnerin 2 und zu 90% dem Beschwerdeführer auferlegt. Sodann wurde der Beschwerdeführer verpflichtet, der Beschwerdegegnerin 1 eine Prozessschädigung von Fr. 6'000.-- und der Beschwerdegegnerin 2 eine solche von Fr. 3'600.-- zu bezahlen (ER act. 32 = KG act. 2; künftig: KG act. 2). 6. Gegen diese Verfügung hat der Beschwerdeführer rechtzeitig kantonale Nichtigkeitsbeschwerde ergriffen. In seiner Beschwerdeschrift stellt er den Antrag, es sei der angefochtene Entscheid vollumfänglich aufzuheben und auf die Begehren der Beschwerdegegnerinnen sei nicht einzutreten. Eventualiter seien die Dis-

positivziffern 1 bis 4 (Befehle und Strafandrohung) und 8 bis 10 (Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen) aufzuheben und sämtliche Begehren abzuweisen, soweit darauf einzutreten sei. Subeventualiter seien die genannten Dispositivziffern aufzuheben und die Sache zur Behebung der Mängel an die Vorinstanz zurückzuweisen. Die Kosten des vorinstanzlichen Verfahrens seien sodann vollumfänglich den Beschwerdegegnerinnen 1 und 2 aufzuerlegen; zudem seien diese zu verpflichten, ihm für das vorinstanzliche Verfahren je eine Prozessentschädigung von Fr. 6'000.-- zu bezahlen (KG act. 1 S. 2). Während die Vorinstanz auf Vernehmlassung verzichtete (KG act. 8), beantragten die Beschwerdegegnerinnen die Abweisung der Beschwerde, soweit auf diese einzutreten sei (KG act. 12 S. 2).

- 5 - Weil die Beschwerdegegnerin 2 per 1. Juli 2005 mit allen Aktiven und Passiven von der Beschwerdegegnerin 1 übernommen wurde (Absorptionsfusion i.S.v. Art. 3 Abs. 1 lit. a FusG), wurde sie mit Präsidialverfügung vom 21. März 2006 aus dem Rubrum gestrichen (KG act. 19). II . 1.1 Der Beschwerdeführer ist vorab auf die besondere Natur des Kassationsverfahrens, welches keine Fortsetzung des Verfahrens vor dem Sachrichter darstellt, hinzuweisen. So ist einzig zu prüfen, ob der angefochtene Entscheid aufgrund des bei der Vorinstanz gegebenen Aktenstandes an einem Nichtigkeitsgrund im Sinne von § 281 Ziff. 1-3 ZPO leidet, womit neue Behauptungen und Beweismittel, welche eine Vervollständigung des Prozessstoffes bezwecken, unzulässig sind (von Rechenberg, Die Nichtigkeitsbeschwerde in Zivil- und Strafsachen nach zürcherischem Recht, 2. A., Zürich 1986, S. 17). Zudem sind gemäss § 290 ZPO lediglich die geltend gemachten Nichtigkeitsgründe zu überprüfen (sog. Rügeprinzip), wobei der Nichtigkeitskläger den behaupteten Nichtigkeitsgrund in der Beschwerdeschrift selbst nachweisen muss (§ 288 Abs. 1 Ziff. 3 ZPO). Um diesen ihm obliegenden Nachweis zu erbringen, hat er sich konkret mit dem angefochtenen Entscheid bzw. den darin enthaltenen, entscheidtragenden Erwägungen auseinander zu setzen. Die blosser Verweisung auf frühere Vorbringen oder deren blosser Wiederholung genügt hiefür ebenso wenig wie rein appellatorische Kritik an den Erwägungen der Vorinstanz; vielmehr sind in der Beschwerdebegründung insbesondere die angefochtenen Stellen des vorinstanzlichen Entscheids genau zu bezeichnen und diejenigen Aktenstellen, aus denen sich ein Nichtigkeitsgrund ergeben soll, im Einzelnen anzugeben. Es ist mithin nicht Sache der Kassationsinstanz, in den vorinstanzlichen Akten nach den Grundlagen des geltend gemachten (oder gar eines anderen) Nichtigkeitsgrundes zu suchen. Schliesslich ist darauf hinzuweisen, dass materielle Mängel nur dann zur Aufhebung des angefochtenen Entscheides führen, wenn sie sich zu Ungunsten des Beschwerdeführers ausgewirkt haben (einlässlich zum Ganzen von Rechenberg, a.a.O., S. 16 ff., 23 ff.; Spühler/Vock, Rechtsmittel in Zivilsachen im Kanton Zürich und im Bund, Zürich 1999, S. 56 f., 72 f.; Frank/Sträuli/Messmer,

- 6 - Kommentar zur zürcherischen Zivilprozessordnung, 3. A., Zürich 1997, N 4 zu § 288 ZPO; ZR 81 Nr. 88). 1.2 Soweit der Beschwerdeführer auf den S. 4-15 allgemeine Ausführungen zu den Hintergründen der vorliegenden Streitsache macht, ohne konkrete Nichtigkeitsgründe geltend zu machen, ist darauf nach dem vorstehend Gesagten nicht weiter einzugehen. 1.3 Nicht einzutreten ist sodann auf diejenigen Vorbringen, mit welchen lediglich Behauptungen und Rechtsauffassungen der Gegenpartei als unzutreffend bezeichnet werden, ohne dass ein konkreter Bezug zum angefochtenen Entscheid hergestellt wird. Dies betrifft etwa die Ausführungen auf den S. 21-23 der Beschwerde, wonach die Beschwerdegegnerinnen hinsichtlich der behaupteten Anmassung eines

fremden Kennzeichens bzw. hinsichtlich des Begehrens betreffend die kreditschädigenden Behauptungen zu Unrecht von klaren Verhältnissen ausgegangen seien. Gleiches gilt, soweit der Beschwerdeführer auf S. 38/39 vorbringt, mit dem Hinweis "If you are a Swiss Life Policyholder..." sei entgegen der Ansicht der Beschwerdegegnerinnen keine Verwechslungsgefahr i.S.v. Art. 13 und 3 Abs. 1 MSchG geschaffen worden, oder soweit der Beschwerdeführer auf S. 40/41 geltend macht, ein Anspruch auf Übertragung der Domänen lasse sich entgegen der Ansicht der Beschwerdegegnerinnen nicht aus Art. 43 OR ableiten. In all diesen Fällen wird vom Beschwerdeführer nämlich nicht dargelegt und ist auch nicht ohne Weiteres ersichtlich, inwiefern die Vorinstanz die als unzutreffend bezeichnete Argumentation der Gegenpartei übernommen haben soll. 1.4 Soweit die Vorwürfe nicht gegen die Argumentation der Beschwerdegegnerinnen, sondern gegen den vorinstanzlichen Entscheid gerichtet sind, hat es der Beschwerdeführer zum Teil unterlassen, die angefochtenen Stellen genau zu bezeichnen. So zitiert er etwa auf S. 31 Abs. 2 und 3 verschiedene Passagen aus seiner Stellungnahme, auf welche die Vorinstanz in Verletzung des rechtlichen Gehörs nicht eingegangen sei. Der Beschwerdeschrift kann jedoch nicht entnommen werden, in welchem Zusammenhang sich die Vorinstanz mit den betreffenden Ausführungen hätte auseinandersetzen müssen. Soweit der Beschwerdeführer im ersten Absatz der betreffenden Seite den Vorwurf erhebt, die

- 7 - Vorinstanz habe sich gar nicht zu seinen Ausführungen zur (fehlenden) örtlichen Zuständigkeit geäußert, verweist er pauschal auf S. 2 ff. seiner Stellungnahme, ohne die seines Erachtens missachteten Vorbringen aufzuzählen. Mit diesem Vorgehen wird er den an die Begründung einer Nichtigkeitsbeschwerde gestellten Anforderungen ebenfalls nicht gerecht. Auf S. 37/38 erhebt der Beschwerdeführer sodann den pauschalen Vorwurf, die Vorinstanz sei in willkürlicher Weise von einem liquiden Sachverhalt ausgegangen. Weil er die angefochtene Stelle nicht konkret benennt, ist auch auf dieses Vorbringen nicht einzutreten. 1.5 Nicht einzutreten ist sodann auf diejenigen Rügen, bei welchen die angefochtene Stelle zwar bezeichnet, aber nicht dargetan wird, woraus sich der Nichtigkeitsgrund im Einzelnen ergeben soll. Dies gilt etwa für die Ausführungen auf S. 14 der Beschwerde, wo der Vorinstanz vorgeworfen wird, sie habe auf S. 3 ihrer Verfügung fälschlicherweise angenommen, dass die Website den von der Beschwerdegegnerin 1 behaupteten Inhalt aufgewiesen habe. So macht der Beschwerdeführer einzig geltend, die von der Beschwerdegegnerin 1 als Beweisofferierte CD vermöge diesbezüglich nichts zu belegen, ohne auf den Inhalt der fraglichen CD konkret Bezug zu nehmen. Auf S. 33/34 wirft der Beschwerdeführer der Vorinstanz sodann vor, auf S. 12 Abs. 2 des angefochtenen Entscheides in aktenwidriger Weise eine Wiederholungsgefahr bejaht zu haben. Zur Begründung bringt er vor, dies "mehrfach bestritten und belegt" zu haben, ohne dass ersichtlich wäre, aufgrund welcher Ausführungen oder Belege die gerügte Aktenwidrigkeit zu bejahen wäre. Der Beschwerdeführer macht sodann geltend, dass die vorinstanzliche Feststellung auf S. 16, wonach er eingeräumt habe, auf der Website Preis/Leistungs-Vergleiche angeboten zu haben, unvollständig und aktenwidrig sei (KG act. 1 S. 34-36). Die Behauptung des Beschwerdeführers, wonach er die Vergleiche sofort deaktiviert habe, als ihm von der Gegenseite ein Verbot erteilt worden sei, wird jedoch nicht mit entsprechenden Aktenzitataten belegt (den zitierten E-Mail-Nachrichten [ER act. 29/17 und 29/18] lässt sich höchstens entnehmen, dass der Beschwerdeführer vorübergehend nicht erreicht werden konnte und danach vom Anwalt der Gegenseite eine Vollmacht verlangt hat, ohne dass ersichtlich wäre, in welchem Zusammenhang dieser Mailverkehr überhaupt stattgefunden hat). Auf das Vorbringen, wonach die

Klageeinleitung vor diesem Hin-

- 8 - tergrund rechtsmissbräuchlich gewesen sei, womit ihm keine Kosten hätten auf- erlegt werden dürfen (KG act. 1 S. 41/42), ist damit ebenfalls nicht einzutreten. Der Beschwerdeführer vertritt im Weiteren die Ansicht, dass er solche Vergleiche als autorisierter Vermittler bis zu einem allfälligen Verbot entgegen der Annahme der Vorinstanz ohne Markenverletzung habe anbieten dürfen (KG act. 1 S. 39/40). Er legt jedoch gar nicht dar, woraus sich überhaupt ergeben soll, dass er ein "au- torisierter Vermittler" war. Die Rüge, wonach die Vorinstanz auf S. 14 der ange- fochtenen Verfügung in willkürlicher Weise davon ausgegangen sei, dass die Be- schwerdegegnerin 2 Inhaberin der bekannten Marke "La Suisse" sei (KG act. 1 S. 38), wird vom Beschwerdeführer sodann damit begründet, dass er dies "vor- gängig wiederholt substantiiert bestritten" habe. Dieses Vorbringen wird den in Ziff. 1.1 dargelegten Anforderungen ebenfalls nicht gerecht. Nicht einzutreten ist schliesslich auch auf den Vorwurf des Beschwerdeführers, wonach er mit der Website entgegen der willkürlichen Annahme der Vorinstanz nicht etwa Druck aufsetzen, sondern vielmehr die hohen Wertschöpfungsmöglichkeiten habe auf- zeigen wollen (KG act. 1 S. 39). So legt der Beschwerdeführer nämlich in keiner Weise dar, inwiefern mit der Website hohe Wertschöpfungsmöglichkeiten aufge- zeigt worden seien. 1.6 Nach dem unter Ziff. 1.1 Gesagten brauchen Rügen betreffend materi- elle Mängel, welche sich nicht zu Lasten des Beschwerdeführers ausgewirkt ha- ben, nicht geprüft zu werden. Dies gilt etwa, soweit der Beschwerdeführer geltend macht, die Vorinstanz gehe fälschlicherweise davon aus, dass er der Eigentümer der Domäne "lasuisse.com" (ohne Bindestrich) sei und diese zum Verkauf anbiete (KG act. 1 S. 23/24 und 40, mit Verweis auf S. 11/12 bzw. 16 des angefochtenen Entscheides): Steuert man "www.la-suisse.com" (mit Bindestrich) an, gelangt man gemäss unbestrittener Annahme der Vorinstanz automatisch auf die Website "www.travelchoices.com", auf welcher die Domain "lasuisse.com" (ohne Binde- strich) zum Kauf angeboten wird. Die Vorinstanz hat auf S. 16 folglich zu Recht angenommen, dass die unter "www.la-suisse.com" (mit Bindestrich) betriebene Website nicht einzig zur Bezeichnung von Produkten der Beschwerdegegnerin (2) verwendet werde. Diese Feststellung könnte selbst dann nicht als willkürlich i.S.v. § 281 Ziff. 2 ZPO bezeichnet werden, wenn es sich beim Verkäufer der Domain

- 9 - "lasuisse.com" (ohne Bindestrich) entgegen der Meinung der Vorinstanz nicht um den Beschwerdeführer, sondern um eine andere Person handeln würde. 1.7 Der Beschwerdeführer macht in diesem Zusammenhang sodann gel- tend, dass er selbst dann keine Markenverletzung begangen hätte, wenn er die Domain "lasuisse.com" (ohne Bindestrich) tatsächlich besitzen und über die Wei- terleitung von der Seite "www.la-suisse.com" (mit Bindestrich) zum Verkauf an- bieten würde. Er begründet dies im Wesentlichen damit, dass nicht einmal die Beschwerdegegnerin 2 geltend gemacht habe, die Marke "La Suisse" für Klasse 38 (Web-Site) oder für Reisen, Travel und dergleichen zu besitzen. Weil - so der Beschwerdeführer weiter - die Wortfolge "La Suisse" in erster Linie "die Schweiz" als Land bedeute, könnte eine solche Marke denn auch gar nicht eingetragen werden (KG act. 1 S. 24 und 40). Der Beschwerdeführer übersieht, dass der vo- rinstantzliche Befehl betreffend die Abgabe einer Erklärung zur Übertragung der Domain nicht nur markenrechtlich, sondern auch mit einer Verletzung des Na- mens- und Firmenrechts begründet wurde (KG act. 2 S. 15). Weil es der Be- schwerdeführer versäumt hat, sich mit sämtlichen entscheidrelevanten Erwägun- gen auseinander zu setzen, ist gemäss den Ausführungen unter Ziff. 1.1 vorste- hend auf die aufgeworfenen

markenrechtlichen Fragen nicht weiter einzugehen. Damit kann auch offen bleiben, inwieweit die vorinstanzliche Anwendung des Markenschutzgesetzes im vorliegenden Nichtigkeitsverfahren überhaupt überprüft werden könnte (vgl. dazu die Ausführungen unter Ziff. 2.1 nachstehend). 2.1 Gemäss Art. 43 OG kann die Verletzung von Bundesrecht oder eines vom Bund geschlossenen völkerrechtlichen Vertrages mittels eidgenössischen Berufung gerügt werden - stets vorausgesetzt, beim angefochtenen Entscheid handelt es sich um einen Endentscheid i.S.v. Art. 48 OG. Da den Entscheiden betreffend die schnelle Handhabung klaren Rechts bei nicht streitigen oder sofort beweisbaren tatsächlichen Verhältnissen nach § 222 Ziff. 2 der zürcherischen ZPO (Befehlsverfahren) sowohl bei Gutheissung wie auch bei Abweisung des Begehrens materielle Rechtskraft zukommt (Frank/Sträuli/Messmer, Kommentar zur zürcherischen Zivilprozessordnung, 3. A., Zürich 1997, N 2b zu § 212 ZPO), werden sie vom Bundesgericht in konstanter Rechtsprechung als "Endentscheid" i.S.v. Art. 48 OG betrachtet (BGer 5C.185/2004 vom 23.12.2004, E. 1.1, mit

- 10 - Verweis auf die bisherige bundesgerichtliche Praxis). Soweit ein Nichtigkeitskläger die Verletzung von Bundesrecht als solchem rügt, kann aufgrund der Subsidiarität der kantonalen Nichtigkeitsbeschwerde (§ 285 ZPO) darauf folglich nicht eingetreten werden (eine vom Kassationsgericht unter dem Gesichtspunkt von § 281 Ziff. 1 ZPO überprüfbare Frage des kantonalen Rechts wäre jedoch, ob das angewendete (Bundes-) Recht "klar" i.S.v. § 222 Ziff. 2 ZPO war; vgl. BGE 93 II 285 E. 3; ZR 93 Nr. 7 E. VIII.1) 2.2 Der Beschwerdeführer hatte die örtliche Zuständigkeit des Handelsgerichtes des Kantons Zürich (nur) hinsichtlich der Klage der Beschwerdegegnerin 2 in Frage gestellt, worauf die Vorinstanz im angefochtenen Entscheid festhielt, der Erfolgsort bei "domain names" liege dort, wo der "domain name" bestimmungsgemäss abrufbar sei; es spiele keine Rolle, wo tatsächlich bereits auf die Seite zugegriffen worden sei. Weil bei der Domäne "la-suisse.com" von einer bestimmungsgemässen Einschränkung auf einen Teil der Schweiz nicht die Rede sein könne, bejahte sie schliesslich ihre örtliche Zuständigkeit in Anwendung von Art. 5 Ziff. 3 und 24 LugÜ (KG act. 2 S. 8/9). Mit dem in der Beschwerdeschrift vorgebrachten Einwand, wonach das Kriterium "bestimmungsgemäss abrufbar" unpassend sei bzw. wonach die Vorinstanz den Begriff "bestimmungsgemäss abrufbar" falsch interpretiert habe (KG act. 1 S. 15-20), rügt der Beschwerdeführer sinngemäss eine Falschanwendung des LugÜ, mithin die Verletzung eines vom Bund geschlossenen völkerrechtlichen Vertrages. Weil solche Vorwürfe nach dem unter Ziff. 2.1 Gesagten auf dem Wege der eidgenössischen Berufung vorgebracht werden können, ist darauf im vorliegenden Verfahren nicht einzutreten. 2.3 Der Beschwerdeführer macht auf S. 25-29 seiner Beschwerde geltend, dass die Vorinstanz auf S. 10 des angefochtenen Entscheides das Rechtsschutzinteresse der Beschwerdegegnerin 2 mit Bezug auf die beantragte Übertragung der Domain "la-suisse.com" zu Unrecht bejaht habe. Ob ein Rechtsschutzinteresse bestand, beurteilt sich - für im Bundesrecht begründete Ansprüche - jedoch nach Bundesrecht (Vogel/Spühler, Grundriss des Zivilprozessrechts, 7. A., Bern 2001, Kap. 7 N 12; BGE 110 II 353 ff.; BGE 116 II 354 f.; BGE 122 III 281 f.; vgl. auch Kass.-Nr. AA040014, Entscheid vom 14.07.2004 i.S. K., Erw. III.9.b/aa; Kass.-Nr. AA030046, Entscheid vom 10.02.2004 i.S. P., Erw. 5).

- 11 - Auf diese Rüge ist gemäss den Ausführungen unter Ziff. 2.1 vorstehend ebenfalls nicht einzutreten. 3.1 Der Beschwerdeführer bringt im Weiteren vor, er habe vor Vorinstanz den Antrag gestellt, es sei ihm Frist anzusetzen, um zur Klage der Beschwerdegegnerin 2

(materiell) Stellung zu nehmen, sofern die Zuständigkeit und das Rechtsschutzinteresse der Beschwerdegegnerin 2 entgegen seinen Erwartungen bejaht werden sollten. Die Ansetzung einer solchen Frist sei ihm unter Hinweis auf den summarischen Charakter des Verfahrens und die zeitliche Dringlichkeit sowie mit der Begründung, die Unzuständigkeitseinrede sei trölerisch erhoben worden, auf S. 9 jedoch zu Unrecht verweigert worden. Dem Argument betreffend den dringlichen Charakter des Verfahrens hält der Beschwerdeführer einerseits entgegen, dass die Vorschrift von § 111 Abs. 2 ZPO gemäss § 204 ZPO auch im summarischen Verfahren zur Anwendung gelange. Zum Anderen habe - wie dies die Vorinstanz bereits auf S. 3 Abs. 2 bzw. S. 4 Abs. 2 ihrer Verfügung vom 25. Mai 2005 festgehalten habe - ohnehin keine derart grosse Dringlichkeit bestanden, als nicht noch einmal hätte Frist angesetzt werden können. In Bezug auf den Vorwurf des trölerischen Verhaltens bringt der Beschwerdeführer sodann vor, dass eine vorsorgliche (materielle) Stellungnahme zur Klage der Beschwerdegegnerin 2 aus verschiedenen Gründen nicht möglich gewesen sei. So sei er trotz intensiver Bemühungen nicht in der Lage gewesen, in Zürich innert weniger Tage einen Anwalt zu finden, wogegen er in Lausanne Anwälte gekannt hätte, welche bereits in die Problematik eingeweiht gewesen seien. Zudem könne die Frage, ob die Wortfolge "La Suisse" für den Betrachter in erster Linie das Land Schweiz oder die Lebensversicherungsgesellschaft dieses Namens bedeute, von den Richtern in Lausanne besser beurteilt werden. Dasselbe gelte hinsichtlich der Frage, inwiefern die "La Suisse" ein abgesägter Ast sei, welcher nicht mehr auf Kundenfang sei (KG act. 1 S. 29/30).

3.2 Es erscheint zwar fraglich, ob die beantragte Gewährung einer Frist zur materiellen Stellungnahme zur Klage der Beschwerdegegnerin 2 mit dem Hinweis auf den summarischen bzw. dringlichen Charakter der vorliegenden Streitsache verweigert werden durfte, zumal nicht ersichtlich ist, weshalb die Bestimmung von § 111 Abs. 2 ZPO im summarischen Verfahren nicht zur Anwendung gelangen

- 12 - sollte. Diese Frage braucht allerdings nicht abschliessend beantwortet zu werden, denn die alternative Begründung der Vorinstanz, wonach die Unzuständigkeitseinrede ohnehin trölerisch erhoben worden sei, ist im Lichte von § 281 ZPO nicht zu beanstanden: Die Ansicht der Vorinstanz, wonach eine trölerische bzw. lediglich zum Zwecke der Verfahrensverzögerung erhobene Unzuständigkeitseinrede die Verweigerung einer Fristansetzung rechtfertigen könne, wird vom Beschwerdeführer im Grundsatz nicht bestritten. Sodann vermag er der Feststellung, wonach die Einrede trölerisch bzw. nur zum Zwecke der Verzögerung des Verfahrens erhoben worden sei, nichts Stichhaltiges entgegenzusetzen. So behauptet der Beschwerdeführer in diesem Zusammenhang zwar, in Zürich innert Frist keinen Anwalt gefunden zu haben, doch ergibt sich aus dem von ihm zitierten E-Mail-Verkehr im Gegenteil, dass zumindest RA Dr. Andreas Gersbach genügend Kapazitäten frei gehabt hätte, um das Mandat zu betreuen (ER act. 29/22). Nicht zu überzeugen vermag sodann das Argument, wonach die Richter in Lausanne besser in der Lage gewesen wären, die Klage der Beschwerdegegnerin 2 zu beurteilen, denn gleich wie die Richter in der Westschweiz sind auch die Richter im Kanton Zürich gehalten, das materielle Recht korrekt anzuwenden. Im Zusammenhang mit der verweigerten Fristansetzung zur materiellen Stellungnahme zu den Begehren der Beschwerdegegnerin 2 vermag der Beschwerdeführer somit keinen Nichtigkeitsgrund darzutun.

4. Der Beschwerdeführer führt im Weiteren aus, die Vorinstanz habe auf S. 15 des angefochtenen Entscheides eine eindeutige Markenverletzung bejaht, ohne sich mit seinen Gegenargumenten auseinandergesetzt zu haben (KG act. 1 S. 31-33). Die Vorinstanz nahm seine Einwände betreffend die fehlende Verwechslungsgefahr jedoch durchaus zur

Kenntnis und führte aus, der Inhaber einer Marke sei berechtigt, die Benützung derselben durch andere Personen im geschäftlichen Verkehr verbieten zu lassen (KG act. 2 S. 14/15). Indem das Bestehen einer Verwechslungsgefahr von der Vorinstanz nicht vorausgesetzt wurde, wurde die Argumentation des Beschwerdeführers stillschweigend verworfen. Nun begründet Art. 29 Abs. 2 BV (Anspruch auf rechtliches Gehör) keinen Anspruch darauf, dass sich der Richter mit jedem einzelnen Argument auseinandersetzt. Vielmehr genügt es, wenn sich aus den Erwägungen ergibt, welche Vorbringen

- 13 - als begründet und welche - allenfalls stillschweigend - als unbegründet betrachtet worden sind (vgl. dazu BGE 119 Ia 269 E. 4d, 112 Ia 109 E. 2b, je mit Hinweisen; G. Müller in: Kommentar [alt]BV, Überarbeitung 1995, Art. 4 Rz 112–114; J.P. Müller, Grundrechte in der Schweiz, 3. Auflage, Bern 1999, S. 535 ff., 539); über diese Grundsätze geht auch das kantonale Verfahrensrecht nicht hinaus (ZR 81 Nr. 88 Erw. 2). Die Rüge des Beschwerdeführers, wonach sein Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt worden sei, erweist sich damit als unbegründet. 5.1 Der Beschwerdeführer bringt schliesslich vor, die Vorinstanz habe das Verhältnis von Obsiegen und Unterliegen zwischen ihm und der Beschwerdegegnerin 2 auf S. 21 ihres Entscheides mit 20:80 gewertet. Mit dieser Aufteilung bringe die Vorinstanz zum Ausdruck, dass sie dem Befehlsbegehren betreffend die Unterlassung von gemachten Äusserungen einen Streitwert von Fr. 40'000.-- und dem Eigentum an der Domäne "la-suisse.com" (mit Bindestrich) einen solchen von Fr. 160'000.-- beimesse. Diese Wertung erscheine insofern willkürlich, als die Beschwerdegegnerinnen im Zusammenhang mit den fraglichen Äusserungen von einem "massiven Schaden" gesprochen hätten, während der umstrittene Domainname ("la-suisse.com") der gestorbenen Marke zweifach unähnlich sei und die Beschwerdegegnerin 2 nicht einmal Interesse zeige, die viel ähnlichere Domäne "lasuisse.com" (ohne Bindestrich), welche bei "travelchoice.com" für US\$ 1'000.-- zu haben sei, zu kaufen (KG act. 1 S. 42). 5.2 Die Kosten- und Entschädigungsregeln der Zivilprozessordnung (§§ 64 ff. ZPO) stellen materielles Recht dar (Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 16 zu § 64 und N 47a zu § 281). Bei der Beurteilung von Entscheidungen über die Kosten- und Entschädigungsfolgen steht der Kassationsinstanz daher nach § 281 Ziff. 3 ZPO lediglich eine beschränkte Überprüfungsbefugnis zu. Ein Kassationsgrund ist mithin nur gegeben, wenn die Rechtsauffassung der Vorinstanz direkt unvertretbar ist (von Rechenberg, Die Nichtigkeitsbeschwerde in Zivil- und Strafsachen nach zürcherischem Recht, 2. Auflage, Zürich 1986, S. 28). 5.3 Die Überlegung der Vorinstanz, wonach das Verfahren betreffend die Beschwerdegegnerin 1 in etwa gleich zu werten sei wie dasjenige betreffend die Beschwerdegegnerin 2, wird vom Beschwerdeführer nicht in Frage gestellt. Er er-

- 14 - hebt lediglich den Vorwurf, dass die einzelnen Rechtsbegehren der Beschwerdegegnerin 2 falsch gewichtet worden seien. Auf sein Argument, wonach die Beschwerdegegnerinnen im Zusammenhang mit den zu unterlassenden Äusserungen von einem massiven Schaden gesprochen hätten, ist nach dem unter Ziff. 1.1 Gesagten jedoch nicht weiter einzugehen, da gar nicht dargelegt wird, an welcher Stelle die Beschwerdegegnerinnen diese Befürchtung geäussert haben sollen. Soweit der Beschwerdeführer gegen die starke Gewichtung des Interesses an der Übertragung der Domain "la-suisse.com" vorbringt, die Beschwerdegegnerin 2 habe nicht einmal die ähnlichere Domain "lasuisse.com" (ohne Bindestrich) kaufen wollen, gilt Folgendes: Selbst wenn die Beschwerdegegnerin 2 tatsächlich kein Interesse an der Domain

"lasuisse.com" gezeigt hätte, durfte ihr Interesse am Erwerb der vom Beschwerdeführer genutzten Domain "la-suisse.com" den- noch willkürfrei höher eingeschätzt werden als ihr Interesse an der Unterlassung von drei bestimmten Behauptungen. Mit dem Erwerb der Domain könnte nämlich verhindert werden, dass der Beschwerdeführer auf diesem Wege (über die Website "www.la-suisse.com") allenfalls noch weitere, nicht genehme Äusserungen publiziert. Unter dem Aspekt von § 281 Ziff. 3 ZPO ist die angefochtene Re- gelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen somit nicht zu beanstanden. II I. Weil sich die Beschwerde als unbegründet erwiesen hat, soweit auf diese einzutreten ist, sind die Kosten des vorliegenden Verfahrens dem Beschwerde- führer aufzuerlegen (§ 64 Abs. 2 ZPO). Zudem ist der Beschwerdeführer zur Zahlung einer angemessenen Prozessentschädigung zu verpflichten (§ 68 Abs. 1 ZPO). Nachdem die Beschwerdegegnerin 2 aus dem Rubrum gestrichen wurde und die Beschwerdegegnerin 1 deren Gesamtrechtsnachfolge angetreten hat (vgl. KG act. 19), ist die gesamte, dem Streitwert entsprechende Summe der Be- schwerdegegnerin (1) zuzusprechen.

- 15 - Das Gericht beschliesst: 1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten werden kann. 2. Die Gerichtsgebühr für das Kassationsverfahren wird festgesetzt auf: Fr. 9'000.-- ; die weiteren Kosten betragen: Fr. 378.-- Schreibgebühren, Fr. 190.-- Zustellgebühren und Porti. 3. Die Kosten des Kassationsverfahrens werden dem Beschwerdeführer auf- erlegt. 4. Der Beschwerdeführer wird verpflichtet, der Beschwerdegegnerin für das Kassationsverfahren eine Prozessentschädigung von Fr. 12'000.-- zu ent- richten. 5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien und das Handelsgericht des Kantons Zürich (Einzelrichter im summarischen Verfahren), je gegen Empfangs- schein. \_\_\_\_\_ KASSATIONSGERICHT DES KANTONS ZÜRICH Der juristische Sekretär:

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