



Kass.-Nr. AA060092/U/la

Mitwirkende: die Kassationsrichter Moritz Kuhn, Präsident, Robert Karrer, Karl Spühler, die Kassationsrichterin Yvona Griesser und der Kassationsrichter Reinhard Oertli sowie der juristische Sekretär Viktor Lieber

Zirkulationsbeschluss vom 30. April 2007

in Sachen

1. **X. Inc.**,

...,

2. **...**,

Beklagte und Beschwerdeführerin

vertreten durch Rechtsanwalt ...

gegen

Y. AG,

...,

Klägerin und Beschwerdegegnerin

vertreten durch Rechtsanwalt ...

betreffend

Forderung

Nichtigkeitsbeschwerde gegen ein Urteil des Handelsgerichts des Kantons Zürich vom 8. Mai 2006 (HG040295)

Das Gericht hat in Erwägung gezogen:

I.

1. Am 30. Mai 2003 machten die X. Inc. mit Sitz auf den ... Islands (zusammen mit der Z. Limited; heute gelöscht) beim Handelsgericht des Kantons Zürich eine Klage gegen die Y. AG, Küsnacht, anhängig mit dem Begehren, diese sei zu verpflichten, diverse Urkunden und Akten betreffend Z. Trust, V. Trust und Z. Limited auszuliefern. Es kam zu Vergleichsgesprächen zwischen den Parteien, und am 13./16. Februar 2004 schlossen diese einen aussergerichtlichen Vergleich (HG act. 4/1). Dessen Ziffer 2 lautet:

"Erledigung des Prozesses vor Handelsgericht

Die Klägerinnen und die Beklagte vereinbarten, dem Handelsgericht gemeinsam zu beantragen, den Prozess Nr. HG030211/Z01/z als durch aussergerichtlichen Vergleich erledigt abzuschreiben.

Die Parteien werden gemeinsam ein Schreiben im Wesentlichen gemäss Anlage B unterzeichnen und dem Handelsgericht einreichen.

Angesichts der Schadloserklärung von Q. vom 16. Juli 2002 zugunsten der Beklagten, übernehmen, entgegen dem Schreiben an das Handelsgericht gemäss Anlage B, im Innenverhältnis die Klägerinnen sämtliche Drittkosten dieses Prozesses, namentlich die vom Gericht der Beklagten auferlegten hälftigen Gerichtskosten und diejenigen deren Rechtsvertreter."

Diese Formulierung - konkret die Klausel betreffend Übernahme "sämtlicher Drittkosten" durch die Klägerinnen - weicht ab von vorangehenden Formulierungsvorschlägen, wonach ursprünglich die Parteien gegenseitig auf Prozessentschädigung verzichtet und die Gerichtskosten je zur Hälfte übernommen hätten. Der Vergleich wurde namens der X. Inc. von Rechtsanwältin lic.iur. A. und namens der Y. AG von Rechtsanwalt Dr. B. unterzeichnet. Des weiteren unterzeichnete Rechtsanwalt C. den Vergleich namens so genannter "nahestender Gesellschaften". Das Handelsgericht schrieb den Prozess in der Folge mit Verfügung vom 19. Februar 2004 als durch aussergerichtlichen Vergleich erledigt ab (HG act. 4/3).

Mit Schreiben vom 2. März 2004 teilte Rechtsanwalt C. dem Anwalt der Y. AG mit, dass die Klägerinnen ("wir") bei der Unterzeichnung des aussergerichtlichen Vergleichs den vom Rechtsvertreter der Beklagten eingesetzten letzten Satz von Ziffer 2 übersehen hätten. Sie würden daher den aussergerichtlichen Vergleich als unverbindlich gemäss Art. 24 Ziff. 3 und 4 OR betrachten und teilten im Sinne von Art. 31 Abs. 1 OR mit, dass sie diesen nicht einhalten werden (HG act. 4/23).

2. Mit ihrer vorliegenden Klage forderte die Y. AG vor Handelsgericht von der X. Inc. und der Z. Limited CHF 119'618.85 gestützt auf den erwähnten Vergleich vom 13./16. Februar 2004. Der Betrag setzt sich zusammen aus den der X. Inc. im Erstverfahren auferlegten hälftigen Gerichtskosten sowie den Kosten ihrer damaligen Rechtsvertretung.

Im Verlauf des handelsgerichtlichen Verfahrens stellte sich heraus, dass die Z. Limited (Beklagte 2) per 29. Oktober 2004 in ihrem Heimatregister gelöscht worden war, worauf die X. Inc. beantragte, der Prozess sei gegenüber der Beklagten 2 als gegenstandslos geworden abzuschreiben.

3. Mit Beschluss und Urteil vom 8. Mai 2006 (KG act. 2) schrieb das Handelsgericht den Prozess gegenüber der Z. AG als gegenstandslos geworden ab. Sodann verpflichtete es die X. Inc. in teilweiser Gutheissung der Klage, der Y. AG CHF 69'402.30 nebst 5% Zins seit 20. April 2004 zu bezahlen. Im Mehrbetrag wies es die Klage ab.

4. Gegen dieses Urteil richtet sich die vorliegende Nichtigkeitsbeschwerde, mit welcher die X. Inc. (nachfolgend: Beschwerdeführerin) beantragt, es sei das angefochtene Urteil aufzuheben und die Sache zu neuer Beurteilung an das Handelsgericht zurückzuweisen (KG act. 1 S. 2). Mit ihrer Beschwerdeantwort beantragt die Y. AG (nachfolgend: Beschwerdegegnerin) Abweisung der Beschwerde (KG act. 11). In der Folge äusserten sich die Beschwerdeführerin (KG act. 14), die Beschwerdegegnerin (KG act. 17) und erneut die Beschwerdeführerin (KG act. 20), jeweils unter Hinweis auf die vorangehenden Ausführungen und vollum-

fänglicher Aufrechterhaltung der gestellten Anträge. Die Beschwerdegegnerin hat auf weitere Äusserung verzichtet (KG act. 23).

Die Vorinstanz hat auf Vernehmlassung zur Nichtigkeitsbeschwerde verzichtet (KG act. 9).

5. Die Beschwerdeführerin hat gleichzeitig gegen das angefochtene Urteil Berufung an das Bundesgericht erklärt (KG act. 3).

II.

1. Bei der Anlegung des Geschäfts wurde die Z. Limited als Beschwerdeführerin 2 ins Rubrum aufgenommen. Nachdem - wie gezeigt - diese Gesellschaft zufolge Löschung nicht mehr am Verfahren beteiligt ist, ist das Rubrum entsprechend zu berichtigen.

2. Das vorliegende Verfahren dreht sich zunächst um die Frage des Verpflichtungswillens der Beschwerdeführerin beim Abschluss des Vergleichs, welcher am 16. Februar 2004 von Rechtsanwältin A. als deren Vertreterin unterzeichnet wurde. Die Beschwerdeführerin macht willkürliche tatsächliche Annahme sowie Verletzung wesentlicher Verfahrensgrundsätze (§ 281 Ziff. 1 und 2 ZPO) geltend (vgl. Beschwerde S. 4 ff., 6; nachfolgend Ziff. 3 und 4). Im weiteren erhebt die Beschwerdeführerin verschiedene Rügen hinsichtlich der Höhe der klägerischen Forderung (Beschwerde S. 18 ff.; nachfolgend Ziff. 5 bis 7).

3. Als erstes erhebt die Beschwerdeführerin die Rüge, die Vorinstanz habe bei der Feststellung darüber, was die Beschwerdeführerin hinsichtlich des Erklärungswillens von Rechtsanwältin A. anlässlich der Unterzeichnung des aussergerichtlichen Vergleichs behauptete, eine willkürliche Annahme getroffen. Zudem seien in diesem Zusammenhang die Verfahrensgrundsätze von §§ 55 und 133 ZPO verletzt worden (Beschwerde B/2, S. 7 ff.).

3.1 Das Handelsgericht ist davon ausgegangen (Urteil S. 12 f.), die beklagte Partei - also die Beschwerdeführerin - habe zu beweisen, dass der aussergerichtliche Vergleich trotz übereinstimmender Willensäußerungen der Parteien im Dokument vom 13./16. Februar 2004 wegen eines tatsächlichen Dissenses nicht zustande gekommen oder aber wegen Irrtums anfechtbar sei. Hinsichtlich der Frage des Dissenses erwog die Vorinstanz (Urteil S. 14), von der Beschwerdeführerin sei in der Klageantwort nur vorgebracht worden, Rechtsanwältin A. habe nicht erkannt, dass Ziffer 2 des aussergerichtlichen Vergleichs abgeändert worden sei, nachdem zuvor von den Parteien die je hälftige Übernahme der Gerichtskosten und der gegenseitige Verzicht auf Prozessentschädigung vorgesehen gewesen war (vgl. Urteil S. 9). Weiter sei von der Beschwerdeführerin angeführt worden, Rechtsanwältin A. sei nicht über die Einzelheiten der Vergleichsgespräche informiert gewesen. Ob Rechtsanwältin A. erkannte, dass der Vergleichsinhalt gegenüber der früheren Fassung geändert wurde, sei jedoch - so die Vorinstanz (Urteil S. 14) - nicht entscheidend. Massgebend sei, was sie habe erklären wollen respektive was sie gemeint habe zu unterzeichnen. Aus den Ausführungen der Beschwerdeführerin müsse geschlossen werden, dass Rechtsanwältin A. zwar nicht erkannt hatte, dass Ziffer 2 abgeändert worden war, dass sie es aber deshalb nicht erkannt hatte, weil sie nicht über die Einzelheiten der Vergleichsgespräche informiert gewesen sei. Dies bedeute, dass sie Ziffer 2 des Vergleichs gelesen und verstanden und lediglich nicht gewusst habe, dass es sich dabei um eine nachträgliche Änderung handelte. Sie habe somit erkannt, dass sich die Beschwerdeführerin mit dem Vergleich verpflichtete, sämtliche Drittkosten des Prozesses zu übernehmen. Dieses Wissen sei der Beschwerdeführerin anzurechnen.

Auch in der Duplik - so die Vorinstanz (Urteil S. 15) - werde weder ausgeführt, von welchem Vergleichsinhalt Rechtsanwältin A. ausgegangen sei, noch welche Kostenregelung sie gemeint habe zu erklären respektive habe erklären wollen. Ein konkreter, vom Vergleichsinhalt abweichender Erklärungswille werde nicht behauptet, und es werde auch nicht behauptet, Rechtsanwältin A. habe den Vergleich vor der Unterzeichnung nicht gelesen. Die Vorinstanz gelangt zum Schluss (Urteil S. 17), die Beschwerdeführerin vermöge - schon mangels entsprechender Behauptungen - keinen tatsächlichen Dissens darzutun, weshalb von

den im Vergleich vom 13./16. Februar 2004 übereinstimmend erklärten Willenserklärungen auszugehen sei, ohne dass damit auf die Vorbringen der Beschwerdeführerin zum Wissen und der Absicht der Beschwerdegegnerin einzugehen sei.

3.2a) Die Beschwerdeführerin verweist zunächst auf die im Laufe des Verfahrens unbestritten gebliebenen Tatsachen (ursprünglicher Wortlaut des Vergleichsentwurfes bzw. durch RA B. namens der Beschwerdegegnerin abgeänderte Fassung, wonach aber lediglich die Übernahme sämtlicher Gerichtskosten durch die Beschwerdeführerin verlangt worden sei und es beim gegenseitigen Verzicht auf Prozessentschädigung geblieben wäre). Weiter führt die Beschwerdeführerin aus, ihre Vorbringen vor Handelsgericht könnten nur dahin verstanden werden, dass Rechtsanwältin A. angenommen habe, auch der (von ihr unterzeichnete) Vergleich sehe einen Verzicht auf Prozessentschädigung vor (Beschwerde Rz 28). Konkret habe sie im Zeitpunkt der Unterzeichnung des Vergleichs die Klausel betreffend Übernahme "sämtlicher Drittkosten" übersehen und angenommen, die Kostenfolge sei gleich geregelt wie in dem den Vertretern der Beschwerdeführerin gleichzeitig zugestellten Brief an das Handelsgericht (HG act. 4/2). Dass dies der Erklärungswille und das Verständnis von Rechtsanwältin A. bei der Unterzeichnung des Vergleichs gewesen war, komme - entgegen dem angefochtenen Urteil - in den Vorbringen der Beschwerdeführerin vor Handelsgericht klar zum Ausdruck. Die Beschwerdeführerin verweist dazu konkret auf einzelne Passagen ihrer Duplik.

b) In ihrer mündlich erstatteten (vgl. - so verlesene - Plädoyernotizen, HG act. 33 in fine; Prot. HG S. 15) Duplik hatte die Beschwerdeführerin vorgebracht (a.a.O., Rz 145-147), es gehe darum, ob Rechtsanwältin A. bei der Unterzeichnung des Vergleichs erkannt habe, dass die Kostenfrage nunmehr anders geregelt war als in der Mitteilung an das Handelsgericht. In dieser sei festgehalten worden, dass beide Parteien die Gerichtskosten je hälftig übernähmen und gegenseitig auf Prozessentschädigung verzichteten, und Rechtsanwältin A. habe übersehen, dass insofern nachträglich eine andere Regelung eingefügt worden sei. Ausdrücklich wird hier behauptet, Rechtsanwältin A. habe bei der Unterzeichnung des aussergerichtlichen Vergleichs "nicht erkannt (...), dass das mit 'ausser-

gerichtlicher Vergleich' überschriebene Papier eine andere Kostenregelung vorsah als der Brief an das Handelsgericht" (HG act. 33 Rz 151).

Mit diesen Vorbringen hat die Beschwerdeführerin - im Verlauf der handelsgerichtlichen Duplik und insofern rechtzeitig - nicht nur zum Ausdruck gebracht, dass sich Rechtsanwältin A. bei der Unterzeichnung nicht über die vorgenommene Änderung von Ziffer 2 bewusst war, sondern auch, dass Rechtsanwältin A. gleichzeitig der Meinung war, in Wirklichkeit enthalte der Vergleich noch immer die Regelung, wonach die Prozessentschädigungen gegenseitig wettgeschlagen würden. Sie behauptete mit anderen Worten, Rechtsanwältin A. sei einem Erklärungsirrtum unterlegen und habe in Wirklichkeit erklären wollen, sie sei mit dem gegenseitigen Verzicht auf Prozessentschädigungen einverstanden. Dies ergibt sich klar aus den zitierten Randziffern 145-151 *im Kontext*. Der (mehrfache) ausdrückliche Hinweis auf die Formulierung des Schreibens an das Handelsgericht (Rz 146, 151) kann vernünftigerweise nicht anders verstanden werden, als dass die Beschwerdeführerin damit behauptete, Rechtsanwältin A. sei der Auffassung gewesen, es gelte nach wie vor die hier vorgesehene Regelung (Verzicht auf Prozessentschädigung) und sie stimme mit der Unterzeichnung *diesem* Vergleichsinhalt zu. Die Annahme der Vorinstanz, eine solche Behauptung sei von der Beschwerdeführerin gar nicht aufgestellt worden, ist angesichts der Vorbringen in der Klageduplik nicht haltbar. Eine solche fehlerhafte Auslegung von Parteivorbringen der Beschwerdeführerin fällt einerseits unter § 281 Ziff. 2 ZPO und stellt im Ergebnis eine Verletzung des Gehörsanspruchs dar, denn als Folge der unzutreffenden Annahme, eine entsprechende Behauptung sei gar nicht aufgestellt worden, unterblieb die weitere Abklärung und Beurteilung des geltend gemacht Parteistandpunktes.

Selbst wenn man der Auffassung wäre, die Vorbringen der Beschwerdeführerin seien bezüglich des Erklärungswillens von Rechtsanwältin A. unklar gewesen, hätte damit zumindest Anlass für die Ausübung der richterlichen Fragepflicht (§ 55 ZPO) bestanden, was die Beschwerdeführerin ebenfalls geltend macht (Beschwerde S. 6 Rz 18). Auch insoweit wäre also der angefochtene Entscheid mit einem Nichtigkeitsgrund behaftet.

c) Die Beschwerdeführerin beanstandet im gleichen Zusammenhang auch die Feststellung der Vorinstanz, wonach sie nicht behauptet habe, Rechtsanwältin A. habe den Vergleich vor der Unterzeichnung nicht gelesen. Sie verweist diesbezüglich auf den Passus ihrer Replik (recte: Duplik), wo sie ausgeführt hatte (Rz 267):

"Dies ändert freilich nichts daran, dass auch sie die unterzeichneten Papiere genau hätte durchlesen sollen, bevor sie sie unterzeichnete und weiterleitete."

Mit diesem Passus (und weiteren Behauptungen) habe die Beschwerdeführerin eindeutig zum Ausdruck gebracht, dass Rechtsanwältin A. die unterzeichneten Papiere zwar angeschaut, aber nicht mit der erforderlichen Sorgfalt durchgelesen habe. Indem die Vorinstanz demgegenüber ohne weiteres annehme, Rechtsanwältin A. habe Ziffer 2 des von ihr unterzeichneten Vergleichs gelesen und verstanden, verfalle sie ebenfalls in Willkür und verletze zudem § 133 ZPO.

Auch diese Rüge ist insofern begründet, als nicht gesagt werden kann, die Beschwerdeführerin habe nicht vorgebracht, dass Rechtsanwältin A. den Vergleich vor der Unterzeichnung nicht gelesen habe. Aus dem erwähnten Passus ergibt sich vielmehr die Behauptung, dass Rechtsanwältin A. die fragliche Ziffer 2 nicht genau durchgelesen habe, was nichts anderes bedeutet, als dass sie der Meinung gewesen sei, der Vergleich regle die Nebenfolgen so, wie es ursprünglich vorgesehen gewesen war (vgl. auch nachfolgend Ziff. 4.1).

d) Soweit die Beschwerdegegnerin einwendet (KG act. 11 S. 4 f.), der behauptete Mangel habe sich auf den Ausgang des Prozesses nicht ausgewirkt, weil sich die Beschwerdeführerin materiell ohnehin nicht auf Irrtum berufen könne, kann ihr nicht gefolgt werden. Der Anspruch auf rechtliches Gehör, um den es der Sache nach geht, ist grundsätzlich formeller Natur; weist das Gericht einen Partei-standpunkt zurück, weil es - fälschlicherweise - davon ausgeht, die erforderlichen tatsächlichen Behauptungen seien gar nicht aufgestellt worden, so hat die betreffende Partei grundsätzlich Anspruch darauf, dass ihr Standpunkt unter Berücksichtigung des tatsächlich Vorgebrachten geprüft wird.

Unbehefflich ist in diesem Zusammenhang der Hinweis der Beschwerdegegnerin darauf, dass das Handelsgericht im Sinne eines obiter dictum bereits zum Ausdruck gebracht habe, dass ein Grundlagenirrtum ohnehin nicht gegeben sei. Die Beschwerdeführerin hat sich vor Handelsgericht nicht nur auf Irrtum berufen, sondern auch geltend gemacht, der in Frage stehende Vergleich sei mangels übereinstimmender gegenseitiger Willensäußerungen der Parteien gar nicht zustande gekommen (vgl. Wiedergabe der entsprechenden Standpunkte Urteil S. 7, Ziff. 3.2.2). Ob in diesem Zusammenhang die richtig verstandenen Vorbringen der Beschwerdeführerin von rechtlicher Bedeutung sind, wird erst zu prüfen sein.

e) Zusammenfassend ist festzuhalten, dass das Handelsgericht davon hätte ausgehen müssen, dass die Beschwerdeführerin Behauptungen darüber aufstellte, dass Rechtsanwältin A. bei der Unterzeichnung des aussergerichtlichen Vergleichs der Meinung war, sie erkläre ihr Einverständnis mit einer Regelung, wonach die Parteien gegenseitig auf Prozessentschädigung verzichteten, und darüber, dass Rechtsanwältin A. in diesem Zusammenhang den ihr vorliegenden Vergleichstext jedenfalls nicht genau durchgelesen hatte. Über diese Behauptungen wird daher, soweit sie bestritten und nach Auffassung des Handelsgerichts rechtlich erheblich sind, Beweis zu erheben sein (§ 133 ZPO).

4.1 Die Vorinstanz hält fest (Urteil S. 14, Ziff. 5.3.2), aus den Ausführungen der Beschwerdeführerin in der Klageantwort müsse geschlossen werden, dass Rechtsanwältin A. zwar nicht erkannt habe, dass Ziffer 2 abgeändert worden war, dass sie es aber deshalb nicht erkannt habe, weil sie nicht über die Einzelheiten der Vergleichsgespräche informiert gewesen sei. Das bedeute, dass sie Ziffer 2 des Vergleichs gelesen und verstanden habe.

Bereits aus dem vorstehend (Ziff. 3.2) Ausgeführten ergibt sich, dass die Beschwerdeführerin vor der Vorinstanz (spätestens mit ihrer Duplik) die Behauptung aufgestellt hatte, dass Rechtsanwältin A. bei der Unterzeichnung des Vergleichs der Meinung war, sie erkläre damit ihre Zustimmung zu einer Regelung, nach welcher die Prozessentschädigungen gegenseitig wettgeschlagen würden. Damit ist bereits gesagt, dass aus den Vorbringen der Beschwerdeführerin nicht der Schluss gezogen werden kann, Rechtsanwältin A. habe den von ihr unter-

zeichnete Vergleich insofern gelesen und verstanden. In diesem Zusammenhang macht die Beschwerdeführerin denn auch geltend (Beschwerde Ziff. 3, S. 11 ff.), es sei willkürlich, eine solche Annahme zu treffen. In der Klageantwort und in der Duplik werde an verschiedenen Stellen zum Ausdruck gebracht, dass die fragliche Ziffer 2 von Rechtsanwältin A. übersehen worden sei. Dies trifft zu (vgl. HG act. 15 Rz 6; HG act. 33 Rz 147, 267; ferner Prot. HG S. 14, wo ausdrücklich gesagt wird, die Anwälte C. und A. hätten die Bestimmung übersehen). Auch insoweit ist die Beschwerde begründet; die Vorinstanz wird von der Behauptung der Beschwerdeführerin auszugehen haben, wonach Rechtsanwältin A. bei der Unterzeichnung des Vergleichs die fragliche Ziffer 2 übersehen habe (vgl. schon Ziff. 3.2c).

4.2 Die Beschwerdeführerin macht weiter geltend, dass es ihr mit ihren Ausführungen, wonach sich die Tätigkeit von Rechtsanwältin A. "auf die einer Botin" beschränkt habe, nicht darum gegangen sei, die Rolle von Rechtsanwältin A. zu umschreiben, sondern nur darum darzulegen, dass deren Einfluss auf die interne Meinungsbildung der Beschwerdeführerin und ihrer Vertreter von untergeordneter Bedeutung gewesen sei (Beschwerde Ziff. 4, S. 14 f.). Mit anderen Worten sei nicht geltend gemacht worden, dass Rechtsanwältin A. durch ihr Handeln die Beschwerdeführerin nicht verpflichtet habe.

Nachdem das Handelsgericht in diesem Punkt von dem ausgegangen ist, was die Beschwerdeführerin ausdrücklich zugesteht (nämlich dass Rechtsanwältin A. die Beschwerdeführerin durch ihr Handeln verpflichtete), braucht nicht weiter auf die Frage eingegangen zu werden, ob die Vorinstanz, wie die Beschwerdeführerin geltend macht, in diesem Zusammenhang die richterliche Fragepflicht verletzt hat.

4.3 Mit ihren Vorbringen unter Ziff. 5 und 6 von lit. B. (Beschwerde S. 16 f.) erhebt die Beschwerdeführerin keine neuen Rügen.

5. Die weiteren Rügen beziehen sich auf die Höhe der klägerischen Forderung, wobei es sich rechtfertigt, zur Vermeidung eines weiteren Verfahrens schon heute darauf einzugehen.

5.1 Die Beschwerdeführerin erhebt im Zusammenhang mit der Höhe der klägerischen Forderung die Rüge der Verletzung der VO über die Anwaltsgebühren (Beschwerde C/2, S. 20 f.). Sie weist darauf hin, dass sie vor der Vorinstanz im Rahmen ihrer Stellungnahme vom 17. November 2005 (HG act. 36) dargelegt habe, dass sich die Bemessung der in Frage stehenden Entschädigung nach der VO über die Anwaltsgebühren vom 10. Juni 1987 (AnwGebVO) richtet. Das Handelsgericht gehe davon aus, gestützt auf diese Verordnung ergebe sich für die Zeit bis zur Referentenaudienz eine Prozessentschädigung von CHF 6'600.--; nachdem jedoch gemäss (geändertem) Vergleichstext "sämtliche Drittkosten", insbesondere die Kosten der Rechtsvertretung, von der Beschwerdeführerin zu übernehmen seien, habe die Beschwerdeführerin - so das Handelsgericht - nicht davon ausgehen dürfen, dass eine nach Streitwert pauschalierte Entschädigung gemeint sei. Die Beschwerdegegnerin habe jedoch - so nunmehr die Beschwerdeführerin - vor Handelsgericht nie behauptet, dass sie mit ihrem Rechtsvertreter eine entsprechende (von der AnwGebVO abweichende) Honorarvereinbarung abgeschlossen habe, worauf von der Beschwerdeführerin auch hingewiesen worden sei. Das Handelsgericht habe verkannt, dass § 1 Abs. 2 AnwGebVO auch im internen Verhältnis zwischen Anwalt und Klient verbindlich sei, sofern nicht etwas anderes vereinbart werde. Damit habe es klares materielles Recht im Sinne von § 281 Ziff. 3 ZPO verletzt.

5.2 Das Handelsgericht erwog (Urteil S. 25 f.), nach der (von ihm als verbindlich betrachteten) Ziff. 2 des aussergerichtlichen Vergleichs werde klar festgehalten, dass die tatsächlichen Aufwendungen abgegolten werden sollten, welche betragsmässig zwar nicht bestimmt wurden, aber bestimmbar gewesen seien. Die Klausel dürfe und müsse nach Treu und Glauben so verstanden werden, dass sich die Beschwerdeführerin verpflichtete, sämtliche im Zusammenhang mit dem damaligen Prozess entstandenen Kosten der klägerischen Rechtsvertretung, d.h. sämtliche Aufwendungen der Anwaltskanzlei B., welche zur Erledigung der vor Handelsgericht hängigen Streitigkeit erbracht wurden, zu übernehmen; etwas anderes hätte in der Vereinbarung klar festgehalten werden müssen.

Diese Erwägungen betreffen als solche die - hier nicht zur Debatte stehende - Auslegung der streitigen Vergleichsklausel. Wenn die Beschwerdeführerin in diesem Zusammenhang eine Verletzung von § 1 Abs. 2 AnwGebVO 1987 rügt, geht ihre Rüge ins Leere. Diese Bestimmung sieht vor, dass sich grundsätzlich die Bemessung der Entschädigung auch im internen Verhältnis zwischen Rechtsanwalt und Klient nach den im Folgenden genannten Ansätzen bestimmt; sie regelt also das Verhältnis zwischen Anwalt und Klient. Die Beschwerdeführerin kann sich als Aussenstehende, welche sich zur Übernahme "sämtlicher Drittkosten" verpflichtet hat, nicht auf eine Verletzung dieser Bestimmung berufen, so weit feststeht, dass die Beschwerdegegnerin die von ihr geltend gemachten Anwaltskosten effektiv bezahlt hat (vgl. KG act. 11 S. 13), was die Beschwerdeführerin nicht bestreitet.

6.1 Im Sinne eines Eventualstandpunktes hatte die Beschwerdeführerin vor Vorinstanz zudem geltend gemacht, auch bei Anwendung der Honoraransätze des Zürcher Anwaltsverbandes (ZAV) hätte vom Rechtsvertreter der Beschwerdegegnerin nur ein Bruchteil der geltend gemachten Honorare verlangt werden dürfen. Das Handelsgericht erwog dazu (Urteil S. 26), es sei allgemein bekannt, dass sich insbesondere Wirtschaftskanzleien im Raum Zürich nicht an die Honoraransätze bzw. Vorgaben des Zürcher Anwaltsverbandes hielten, sondern mit ihren Klienten regelmässig ihre eigenen Tarife vereinbarten. Ferner sei in der Gerichts- und Anwaltsszene notorisch, dass das involvierte Anwaltsbüro eine Wirtschaftskanzlei sei.

6.2 Die Beschwerdeführerin rügt in diesem Zusammenhang (Beschwerde C/3, S. 21 ff.), entsprechende Behauptungen seien von der Beschwerdegegnerin vor Handelsgericht nicht vorgebracht worden; indem dieses von Amtes wegen darauf abstelle, verletze es die Verhandlungsmaxime im Sinne von § 54 Abs. 1 ZPO. Hätte die Beschwerdegegnerin behauptet, dass sich die "Wirtschaftskanzleien" im Raume Zürich nicht an die Vorgaben der AnwGebVO und des Tarifs des VZR (jetzt ZAV) hielten, so wäre es ihr - der Beschwerdeführerin - nicht schwer gefallen zu belegen, dass diesbezüglich von einer allgemeinen Übung keine Rede sein könne. Zwar bestimme § 133 Satz 2 ZPO, dass das Gericht seinem Urteil

auch ohne Beweisabnahme Tatsachen zugrundelegen dürfe, von denen es sichere Kenntnis habe; dies beziehe sich jedoch nur auf das Beweis- und nicht auf das Behauptungsverfahren; mit anderen Worten dürften ohne entsprechende Behauptung vom Gericht nur "allgemein bekannte Tatsachen und Erfahrungssätze" angewendet werden.

Zwischen Tatsachen, von denen das Gericht "sichere Kenntnis" habe (und die zwar behauptet, aber nicht bewiesen werden müssten), und "allgemein bekannten Tatsachen" (die auch ohne Behauptung berücksichtigt werden dürften) bestehe, so die Beschwerdeführerin weiter, ein wesentlicher Unterschied; allgemein bekannt seien nur Tatsachen, von denen jedermann Kenntnis habe und an welchen keine ernsthaften Zweifel möglich seien. Die Behauptung, dass sich die Wirtschaftskanzleien im Raum Zürich weder an die obergerichtliche Anwaltsgebührenverordnung noch an die Honoraransätze des ZAV hielten, könnte - wenn sie zuträfe - allenfalls eine Tatsache sein, von welcher das Gericht sichere Kenntnis hat; allgemein bekannt sei diese - vom Handelsgericht unterstellte - Tatsache aber nicht.

6.3 Das Handelsgericht geht davon aus, es sei "allgemein bekannt", dass sich Wirtschaftskanzleien im Raum Zürich nicht an die Vorgaben gemäss AnwaltsgebVO bzw. Honoraransätze des ZAV hielten, sondern mit ihren Klienten eigene Ansätze vereinbarten. Es ist also nicht von einer bloss gerichtsnotorischen (und damit behauptungsbedürftigen) Tatsache im Sinne von § 133 Satz 2 ZPO ausgegangen, sondern von einer allgemein bekannten Tatsache (allgemeiner Erfahrungsgrundsatz). Derartige Erfahrungssätze werden vom Bundesgericht funktionell einer Rechtsnorm gleichgestellt, weshalb es deren Richtigkeit im Verfahren der Berufung überprüft (BGE 126 III 13). Eine Überprüfung im kantonalen Beschwerdeverfahren entfällt insofern (§ 285 ZPO).

Handelt es sich nach Auffassung der Vorinstanz bei der in Frage stehenden Praxis zürcherischer Wirtschaftskanzleien um eine allgemein bekannte Tatsache, so braucht sie folgerichtig nicht behauptet zu werden (FRANK/STRÄULI/MESSMER, Kommentar zur zürcherischen Zivilprozessordnung, 3. Auflage, Zürich 1997, § 54 N 3), was auch die Beschwerdeführerin einräumt. Die Beantwortung der Frage,

ob eine Verletzung der kantonalrechtlichen Verhandlungsmaxime vorliegt, hängt also vom Entscheid darüber ab, ob das Handelsgericht von einer allgemein bekannten Tatsache ausgehen durfte. Darauf ist aber nach dem Gesagten hier nicht einzutreten.

6.4 Der Vollständigkeit halber sei darauf hingewiesen, dass die Beschwerdegegnerin bereits replicando jedenfalls sinngemäss zum Ausdruck gebracht hatte, dass sie mit ihrem Rechtsvertreter von Anfang an eine Honorarvereinbarung getroffen hatte, welche von den erwähnten Ansätzen abwich (vgl. HG act. 29 S. 6 ff., insbes. S. 12). Wenn hier von einer Abrechnung zu einem durchschnittlichen Honoraransatz von CHF 520.-- die Rede ist, kann dies nichts anderes bedeuten, als dass ein solcher Ansatz zwischen ihr und ihrem Rechtsvertreter vereinbart worden war. Vorbringen, die sinngemäss ohne Zweifel schon in einem anderen Vorbringen enthalten sind, brauchen nicht ausdrücklich hervorgehoben zu werden (RB 1978 Nr. 16; zuletzt Kass.-Nr. 99/144 Z v. 23.6.2000 i.S. M.C. AG, Erw. III. 4c). Insoweit liegt keine Verletzung der Verhandlungsmaxime vor.

Soweit die Beschwerdeführerin ihrerseits vorbringt (KG act. 20 S. 2 ff.), die Beschwerdegegnerin habe erst verspätet im Kassationsverfahren geltend gemacht, dass sie schon vor Handelsgericht den Abschluss einer Honorarvereinbarung behauptet habe, ist dieser Einwand unbehelflich; es kann nicht darauf ankommen, ob und wann der *Beschwerdegegner* im Kassationsverfahren Hinweise auf die vorinstanzlichen Akten macht, denn im Rahmen ordnungsgemäss erhobener Rügen hat das Kassationsgericht die vorinstanzlichen Akten von sich aus zu konsultieren. Dem Hinweis der Beschwerdegegnerin kommt insoweit lediglich deklaratorische Bedeutung zu.

6.5 Sodann macht die Beschwerdeführerin in diesem Zusammenhang geltend (Beschwerde S. 23 unten), es stelle eine willkürliche tatsächliche Annahme dar, von einer entsprechenden Praxis der Wirtschaftskanzleien im Raum Zürich auszugehen, weil die Akten keinerlei Belege dafür enthielten.

Wenn das Handelsgericht von einer "allgemein bekannten" Tatsache ausgeht, so stellt sich die Frage der willkürlichen tatsächlichen Annahme nicht. Das

Bundesgericht behandelt, wie dargelegt, solche Fragen als Rechtsfragen, über welche kein Beweis zu führen ist; käme es zum Schluss, eine entsprechende allgemeine Lebenserfahrung werde zu Unrecht angenommen, könnte es seinerseits den Entscheid aufheben.

6.6 Unbegründet ist die weitere Rüge (Beschwerde C/4, S. 24), wonach das Handelsgericht insofern die Verhandlungsmaxime verletzt und eine willkürliche tatsächliche Annahme getroffen habe, als es (allenfalls) festgehalten habe, zwischen der Beschwerdegegnerin und ihrem Rechtsvertreter habe effektiv eine Honorarvereinbarung bestanden. Das Bestehen einer solchen Honorarvereinbarung sei von der Beschwerdegegnerin nicht behauptet worden, worauf die Beschwerdeführerin ihrerseits ausdrücklich hingewiesen habe.

Wie bereits erwähnt (oben 6.4) hat die Beschwerdegegnerin zumindest sinngemäss zum Ausdruck gebracht, dass sie mit ihrem Rechtsvertreter von Anfang an eine Honorarvereinbarung getroffen hatte, welche von den erwähnten Ansätzen abwich (HG act. 29 S. 12).

7. Abschliessend rügt die Beschwerdeführerin mit Bezug auf ihre Vorbringen zur Bezifferung der Anwaltsgebühren eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör (Beschwerde C/5, S. 24 ff.).

7.1 Die Beschwerdeführerin rekapituliert zunächst den Ablauf des Verfahrens und beanstandet in diesem Zusammenhang, dass seitens der Beschwerdegegnerin erstmals im Rahmen der Hauptverhandlung (Replik/Duplik) eine detaillierte Aufstellung der von ihrem Rechtsvertreter erbrachten Leistungen vorgelegt worden sei. Zwar habe das Handelsgericht bereits anlässlich der Vorladung zur Referentenaudienz vom 27. Januar 2005 eine entsprechende Aufforderung an die Beschwerdegegnerin erlassen, habe jedoch diese Aufforderung in der Folge (nachdem die Beschwerdegegnerin an der Referentenaudienz keine Unterlagen eingereicht habe) mit keiner Frist verbunden, womit es zugelassen habe, dass die Beschwerdegegnerin ihr erst an der Hauptverhandlung vom 20. Mai 2005 nachgekommen sei. In vergleichbaren Fällen pflege das Handelsgericht entsprechendes Verhalten einer Prozesspartei mit Ordnungsbusse nach § 118 Abs. 1 ZPO zu

ahnden, was es hier nicht getan habe. Wenn das Handelsgericht sodann der Meinung gewesen sei, die (neuen) Vorbringen der Beschwerdegegnerin in der Replik seien erheblich gewesen, dann hätte es der Beschwerdeführerin nach Einräumung einer entsprechenden Vorbereitungszeit Gelegenheit zu einer Stellungnahme zu diesen Vorbringen geben müssen. Mit Verfügung des Referenten (recte: Instruktionsrichters) vom 7. Oktober 2005 habe es dies jedoch nicht getan, sondern stattdessen der Beschwerdeführerin unter Hinweis darauf, dass Bestreitungen allgemeiner Art unbeachtlich seien, Frist angesetzt, um die von der Beschwerdegegnerin geltend gemachten Anwaltshonorarrechnungen substantiiert zu bestreiten. Sie, die Beschwerdeführerin, habe diese Verfügung so verstehen dürfen, dass ihr damit Gelegenheit geboten werde, das vorzubringen, was ihr zur Widerlegung der Schlussfolgerungen notwendig erscheine, welche die Beschwerdegegnerin aus HG act. 30/3 gezogen hatte. Wenn die Verfügung nicht diesen Sinn gehabt haben sollte, so läge darin eine Ungleichbehandlung der Parteien und damit eine Verweigerung des rechtlichen Gehörs gegenüber der Beschwerdeführerin.

7.2 Nachdem die Vorinstanz der Beschwerdeführerin im Nachgang zur Hauptverhandlung Frist angesetzt hat, um die Vorbringen der Beschwerdegegnerin gemäss Klagereplik substantiiert zu bestreiten, ist schwer verständlich, worin die Beschwerdeführerin eine Gehörsverweigerung erblicken will. Die Beschwerdeführerin hat die Verfügung entsprechend ihrer (klaren) Formulierung verstanden und hat von dem ihr eingeräumten Recht auf Stellungnahme Gebrauch gemacht; es ist nicht ersichtlich, worin angesichts dieser Sachlage eine Gehörsverweigerung liegen soll. Der Umstand, dass die Beschwerdegegnerin (nach Darstellung der Beschwerdeführerin) ihre Angriffsmittel nicht schon anlässlich der Referentenaudienz, sondern erst in der Hauptverhandlung bekannt gegeben hat, hat sich unter diesen Umständen nicht zum Nachteil der Beschwerdeführerin ausgewirkt.

7.3 Das Handelsgericht hat in der Folge (Urteil S. 26, 32, 33) verschiedene Vorbringen der Beschwerdeführerin in ihrer Stellungnahme vom 17. November 2005 als nicht hinreichend konkret oder hinreichend substantiiert bezeichnet. Dies rügt die Beschwerdeführerin als Verletzung von Art. 8 ZGB zu Recht mit Berufung

vor Bundesgericht (Beschwerde Rz 124, 133); vorliegend ist darauf nicht einzutreten. Auf die gleichzeitig erhobene Rüge der Verweigerung des rechtlichen Gehörs (Rz 134) kann nicht eingetreten werden, weil damit der Sache nach nichts anderes beanstandet wird.

7.4 Weiter hat das Handelsgericht einen Teil der von der Beschwerdeführerin in ihrer Stellungnahme vom 17. November 2005 gemachten Ausführungen als neu und damit verspätet bezeichnet, weshalb es nicht näher darauf eingetreten ist (Urteil S. 29, 31 f., 33). Die Beschwerdeführerin rügt unter dem Titel Verweigerung des rechtlichen Gehörs, alle mit dieser Begründung übergangenen Vorbringen seien erst durch Vorbringen der Beschwerdegegnerin an der Hauptverhandlung vom 20. Mai 2005 veranlasst worden und deshalb nicht verspätet.

a) Die Rüge bezieht sich zunächst (Beschwerde S. 31, Rz 136) auf die Behauptung, wonach es sich nicht um eine komplizierte Angelegenheit gehandelt habe. Die Beschwerdeführerin hatte diesbezüglich in ihrer Stellungnahme vorgebracht (HG act. 36 S. 6 f.), der angewandte Stundenansatz sei übersetzt und weiter ausgeführt (a.a.O., Rz 28 bis 30), es habe sich nicht um eine komplizierte Angelegenheit gehandelt und Rechtsanwalt K., der den bei weitem grössten Teil der Arbeit geleistet habe, habe am Beginn seiner Karriere gestanden (Anwaltspatent aus dem Jahre 2000).

Es kann offen bleiben, ob das Handelsgericht diese Vorbringen zu Recht als neu und somit unbeachtlich bezeichnete (Urteil S. 31 f.), oder ob, wie die Beschwerdeführerin geltend macht, diese Vorbringen erst durch die Vorbringen der Beschwerdegegnerin in ihrer Replik veranlasst wurden. Nachdem, wie bereits ausgeführt, ein vereinbarter Stundenansatz von CHF 520.-- von der Beschwerdegegnerin prozessrechtskonform behauptet worden war und die Beschwerdeführerin nicht geltend macht, sie habe diese Behauptung bestritten, durfte die Vorinstanz von der Anerkennung dieses Stundenansatzes ausgehen (Urteil S. 32). Damit kommt es im Ergebnis nicht darauf an, ob die erwähnten Behauptungen der Beschwerdeführerin zu hören waren oder nicht, denn der vereinbarte Stundenansatz gilt unabhängig davon, wer die Arbeit leistete und ob es sich um eine komplizierte Angelegenheit handelte oder nicht.

b) Das Handelsgericht erwog weiter (Urteil S. 33), soweit die Beschwerdeführerin (immer in ihrer Stellungnahme vom 17. November 2005) geltend mache, dass die Kosten der Vergleichsverhandlungen nicht zu den Kosten "des Prozesses" gehörten, sei abgesehen davon, dass die diesbezüglichen neuen Tatsachenbehauptungen nicht zu hören seien, darauf hinzuweisen, dass sich die Beklagten verpflichtet hatten, "sämtliche Drittkosten" zu übernehmen, die im Zusammenhang mit dem damaligen Prozess entstanden waren; dazu gehörten auch Aufwendungen für eine aussergerichtliche Streitbeilegung.

Daraus folgt, dass das Handelsgericht die Vorbringen der Beschwerdeführerin mit einer doppelten Begründung verwarf. Es erachtete sie nämlich schon aus rechtlichen Gründen für unzutreffend, und dem prozessualen Standpunkt - Nichtbeachtung der tatsächlichen Vorbringen wegen Verspätung - kommt insofern keine entscheidende Bedeutung zu. Abgesehen davon widerlegt die Beschwerdeführerin die prozessuale Begründung nicht, wenn sie dazu vorbringt (Beschwerde S. 33 Rz 143), sie habe nicht wissen können, ob und in welchem ausserordentlichem Umfang die Kanzlei B. Honorare für die Vergleichsverhandlungen belastet hatte. Nachdem die Honorarrechnungen von der Beschwerdegegnerin von Anfang ins Recht gelegt worden waren (vgl. HG act. 4/4 und 4/5), hätte für die Beschwerdeführerin insofern grundsätzlich Anlass bestanden, sich zur Angemessenheit des Umfangs zu äussern.

c) Schliesslich beanstandet die Beschwerdeführerin (Beschwerde S. 33, Rz 145 ff.), dass das Handelsgericht erwog, in Anbetracht der Tatsache, dass die Beschwerdeführerin keine Ausnahme im Sinne von § 115 ZPO geltend mache, sei auf neue Tatsachenbehauptungen zur Auslegung des Vergleichs nicht weiter einzugehen (Urteil S. 29). Nach der Praxis der zürcherischen Gerichte werde, soweit ersichtlich, nicht verlangt, dass Noven im Sinne von § 115 ZPO ausdrücklich geltend gemacht würden; dies gelte jedenfalls dann, wenn - wie im vorliegenden Fall - aufgrund der Umstände offensichtlich sei, dass eine neue Behauptung erst durch den letzten Parteivortrag der Gegenseite veranlasst wurde.

Hinsichtlich der Berücksichtigung von Noven gemäss § 115 ZPO gilt, dass das Gericht von Amtes wegen zu prüfen hat, ob die Voraussetzungen von § 115

Ziff. 2 ZPO (sofortige Beweisbarkeit) vorliegen oder nicht; demgegenüber setzt etwa - wie sich schon aus dem Wortlaut des Gesetzes ("Tatsachen, von denen die Partei glaubhaft macht ...") ergibt - die Berufung auf Noven im Sinne von § 115 Ziff. 3 ZPO Vorbringen tatsächlicher Art zum Kriterium der unverschuldeten Säumnis voraus (ZR 103 Nr. 38 Erw. 2e). Im vorliegenden hat das Handelsgericht generell auf § 115 ZPO Bezug genommen und hat - bezogen auf das Thema Auslegung des Vergleichs - festgehalten, die Beschwerdeführerin mache keine entsprechende Ausnahmebestimmung geltend. Konkret konnte es sich dabei nur um die Ziff. 3 und 5 handeln, und insoweit erscheint es zulässig, von einer entsprechenden Darlegungslast auszugehen, zumal in der Verfügung vom 7. Oktober 2005 ausdrücklich darauf hingewiesen worden war, neue Vorbringen seien nur im Rahmen von § 115 ZPO zulässig. Auch in diesem Zusammenhang liegt kein Nichtigkeitsgrund vor.

8. Zusammenfassend erweist sich die Beschwerde in zwei Punkten (Ziff. 3.2 und 4.1 vorstehend) als begründet. Insofern ist sie gutzuheissen, der angefochtene Entscheid ist aufzuheben und die Sache ist im Sinne der Erwägungen zu neuem Entscheid an die Vorinstanz zurückzuweisen.

Ausgangsgemäss sind die Kosten des Kassationsverfahrens der Beschwerdegegnerin aufzuerlegen, und diese hat die Beschwerdeführerin für das Kassationsverfahren (in Anwendung der seit 1. Januar 2007 geltenden AnwGebVO, vgl. deren § 19) zu entschädigen.

9. Beim vorliegenden Beschluss handelt es sich um einen Zwischenentscheid im Sinne von Art. 93 BGG. Demnach ist gegen ihn die Beschwerde in Zivilsachen gemäss Art. 72 ff. BGG an das Bundesgericht nur unter den in Art. 93 BGG genannten Voraussetzungen zulässig. Ob diese erfüllt sind, hat gegebenenfalls das Bundesgericht zu entscheiden.

Das Gericht beschliesst:

1. Das Rubrum wird insofern berichtigt, als die Z. Limited als Beschwerdeführerin 2 gestrichen wird.
2. In Gutheissung der Beschwerde wird das Urteil des Handelsgerichts des Kantons Zürich vom 8. Mai 2006 aufgehoben und die Sache im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückgewiesen.
3. Die Gerichtsgebühr für das Kassationsverfahren wird festgesetzt auf:
Fr. 3'000.-- ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 545.-- Schreibgebühren,
Fr. 285.-- Zustellgebühren und Porti.
4. Die Kosten des Kassationsverfahrens werden der Beschwerdegegnerin auferlegt.
5. Die Beschwerdegegnerin wird verpflichtet, der Beschwerdeführerin für das Kassationsverfahren eine Prozessentschädigung von Fr. 3'500.-- zu bezahlen.
6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an das Handelsgericht des Kantons Zürich und ferner an das Schweizerische Bundesgericht, je gegen Empfangsschein.
7. 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, Postfach, 1000 Lausanne 14, erhoben werden. Der Streitwert beträgt ca. CHF 70'000.--.

KASSATIONSGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

Der juristische Sekretär: