



Kass.-Nr. AA040078/U/mb

Mitwirkende: die Kassationsrichter Herbert Heeb, Vizepräsident, Hans Michael Riemer, Dieter Zobl, Karl Spühler und Rudolf Ottomann sowie der Sekretär Roland Götte

Zirkulationsbeschluss vom 29. September 2004

in Sachen

A.-Versicherung,

Beklagte und Beschwerdeführerin
vertreten durch Rechtsanwalt X.

gegen

B.,

Kläger und Beschwerdegegner
vertreten durch Rechtsanwalt Y.

betreffend

Forderung

Nichtigkeitsbeschwerde gegen ein Urteil des Handelsgerichts des Kantons Zürich vom 8. April 2004 (HG960406/U/bl)

Das Gericht hat in Erwägung gezogen:

I.

1. Am 18. Juni 1988 stürzte C. mit einem Motorrad, welches er von D. ausgeliehen hatte, in einer Kurve bei Fällanden. In der Folge schlitterte das Motorrad über die Fahrbahn und kollidierte mit dem Personenwagen von B. (künftig: Beschwerdegegner), welcher daraufhin von der Strasse geriet. Auch wenn der Beschwerdegegner zunächst nicht über Kniebeschwerden klagte (wohl aber über verschiedene andere Beschwerden), fand im September 1988 eine erste Untersuchung seines linken Knies statt; dieser Untersuchung sollten diverse Begutachtungen und Behandlungen folgen.

Am 27. Juni 1992 erlitt der Beschwerdegegner sodann einen Unfall mit einem von ihm gelenkten Motorrad, bei welchem er gemäss Polizeirapport Schürfungen und Prellungen am linken Knie, eine zweifache Fraktur des linken Fusses sowie Schürfungen am linken Arm davontrug (HG act. 116 S. 2-4 = KG act. 2 S. 2-4; künftig: KG act. 2).

2. Unter Einreichung der friedensrichterlichen Weisung gelangte der Beschwerdegegner mit Klageschrift vom 1. Oktober 1996 ans Handelsgericht und verlangte von der A.-Versicherung (Haftplichtversicherung von D.; künftig: Beschwerdeführerin) Schadenersatz für die beim Unfall vom 18. Juni 1988 erlittene Verletzung am linken Knie. Im Rahmen eines Eventualantrages bezifferte er den Schaden auf Fr. 543'764.40 (HG act. 1 S. 2).

Anlässlich der am 18. März 1997 durchgeführten Referentenaudienz/Vergleichsverhandlung konnte keine Einigung erzielt werden (HG Prot. S. 17). In der Folge wurde ein Beweisverfahren durchgeführt, wobei unter anderem ein medizinisches Gutachten eingeholt und Zeugen einvernommen wurden (vgl. HG act. 66/76 bzw. HG Prot. S. 61 ff.). Sodann bezifferte der Beschwerdegegner mit Eingabe vom 10. Oktober 2001 aufforderungsgemäss seine Klage und verlangte dabei Fr. 712'300.35 (HG act. 92). Nach einer Praxisänderung des

Bundesgerichtes zum Rentenschaden wurde er vom Handelsgericht aufgefordert, die Forderung neu zu berechnen. Dieser Aufforderung kam er mit Eingabe vom 20. Mai 2003 nach; diesmal bezifferte er seinen Schaden auf Fr. 679'296.40 (HG act. 106A).

Mit Urteil des Handelsgerichtes vom 8. April 2004 wurde die Beschwerdeführerin verpflichtet, dem Beschwerdegegner Fr. 30'365.30 nebst Zins zu 5% seit dem 13. Juni 2003 zu bezahlen (Dispositivziffer 1.). Sodann wurde die Gerichtsgebühr auf Fr. 37'300.-- festgesetzt und die Kosten zu einem Viertel dem Beschwerdegegner und zu drei Vierteln der Beschwerdeführerin auferlegt (Dispositivziffern 2. und 3.). Schliesslich wurde die Beschwerdeführerin verpflichtet, dem Beschwerdegegner eine reduzierte Prozessentschädigung von Fr. 23'700.-- zzgl. MwSt zu bezahlen (Dispositivziffer 4.).

3. Gegen dieses Urteil hat die Beschwerdeführerin mit Eingabe vom 17. Mai 2004 fristgerecht Nichtigkeitsbeschwerde erhoben. In ihrer Beschwerdeschrift stellt sie den Antrag, es seien die Dispositivziffern 2., 3. und 4. des angefochtenen Entscheides aufzuheben und die Gerichtsgebühr neu festzusetzen sowie die Kosten- und Entschädigungsfolgen neu zu verlegen. Dabei seien dem Beschwerdegegner die vorinstanzlichen Gerichtskosten vollumfänglich oder zumindest zu 19/20 aufzuerlegen, und es sei dieser zur Bezahlung einer um 1/10 reduzierten doppelten Prozessentschädigung zu verpflichten. Eventualiter sei die Sache diesbezüglich zur neuen Beurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen (KG act. 1 S. 2 bzw. S. 8/9 Ziff. 3).

Mit Präsidialverfügung vom 4. Juni 2004 wurde der Beschwerde die aufschiebende Wirkung verliehen (KG act. 6). Die der Beschwerdeführerin gleichzeitig auferlegte Kautions von Fr. 9'000.-- wurde fristgerecht geleistet (KG act. 9).

Während die Vorinstanz auf Vernehmlassung verzichtete (KG act. 8), beantragt der Beschwerdegegner in seiner Beschwerdeantwort vom 9. Juli 2004 die Abweisung der Beschwerde (KG act. 10).

1.1 Die Beschwerdeführerin wirft dem Handelsgericht zunächst vor, es habe den Nichtigkeitsgrund von § 281 Ziff. 3 ZPO gesetzt, indem es mit einer ungenügenden Begründung gegen die Vorschrift von § 157 lit. b Ziff. 9 GVG verstoßen habe:

So habe das Handelsgericht die Gerichtsgebühr auf Fr. 37'300.-- und die einfache Prozessentschädigung auf Fr. 23'700.-- festgesetzt, doch werde nicht dargelegt, auf welchem Streitwert diese Beträge basieren würden. In den Erwägungen fände sich zwar die Angabe, dass die Erhöhungsgründe von § 3 Abs. 2 (Erhöhung der einfachen Gebühr um 1/3) und von § 5 Abs. 2 der Verordnung über die Gerichtsgebühren berücksichtigt worden seien, doch führe die Umsetzung dieser Vorschriften nicht zur Bestimmung des Streitwertes. Wie das Handelsgericht richtig vermerke, habe der Beschwerdegegner seine Klage zunächst nicht bzw. lediglich im Eventualantrag beziffert. Im Verlaufe des Verfahrens habe er dann Fr. 712'300.35 bzw. Fr. 679'296.40 verlangt. Eine Rückrechnung ergäbe zwar, dass das Handelsgericht von einem Streitwert von Fr. 712'000.-- ausgehe, doch werde nicht gesagt, weshalb gerade dieser Wert massgebend sein solle. Ebenso werde nicht erwähnt, weshalb die Erhöhungsgründe gemäss §§ 3 Abs. 2 und 5 Abs. 2 der VO über die Gerichtsgebühren voll und nicht nur zum Teil ausgeschöpft worden seien (KG act. 1 S. 3/4 Ziff. 2.1).

1.2 a) Gemäss § 157 lit. b Ziff. 9 GVG sind die Entscheide über die Kosten- und Entschädigungsfolgen zu begründen, wenn von der gesetzlichen Regel abgewichen wird. Diese so statuierte Begründungspflicht betrifft allerdings nur diejenigen Fälle, in welchen die Kosten und Entschädigungen in Abweichung von §§ 64 Abs. 2 bzw. 68 Abs. 1 ZPO nicht entsprechend des Verhältnisses von Obiegen und Unterliegen *verteilt* werden; hinsichtlich der *Bemessung* der Gerichtsgebühr bzw. der Prozessentschädigung lässt sich dem Gesetz keine entsprechende Begründungspflicht entnehmen (Kass.-Nr. 140/85 i.S. S., Entscheid vom 5.5.1986, Erw. 3; vgl. auch Hauser/Schweri, Kommentar zum zürcherischen Gerichtsverfassungsgesetz, Zürich 2002, N 36 zu § 157 GVG). Aus der Vorschrift von § 157 lit. b Ziff. 9 GVG vermag die Beschwerdeführerin folglich nichts zu ihren Gunsten abzuleiten.

Aus dem Gebot der Gewährung des rechtlichen Gehörs von Art. 29 Abs. 2 BV folgt jedoch die grundsätzliche Pflicht der Behörde, ihren Entscheid zu begründen - insbesondere muss dieser so abgefasst sein, dass er vom Betroffenen sachgerecht angefochten werden kann. Aus verfassungsrechtlicher Sicht dürfen an die Begründung eines Entscheides jedoch keine zu hohen Anforderungen gestellt werden, denn dem Anspruch nach Art. 29 BV kommt gegenüber dem kantonalen Verfahrensrecht nur subsidiäre Bedeutung zu. Zurückhaltung ist insbesondere dann geboten, wenn das kantonale Recht selbst keine Pflicht zur Begründung vorsieht. Sind bezüglich eines Kosten- und Entschädigungsentscheides die tatbeständlichen und rechtlichen Berechnungsgrundlagen klar, so muss der Entscheid nicht begründet werden (BGE vom 9.8.2002, 1P.284/2002, mit Hinweisen, abgedruckt in: AnwRev 10/2002, S. 15/16).

b) Soweit die Beschwerdeführerin geltend macht, es lasse sich dem angefochtenen Entscheid nicht entnehmen, von welchem Streitwert die Vorinstanz ausgegangen sei, so lässt sich dieser - wie die Beschwerdeführerin selbst einräumt - mittels einer Rückberechnung ermitteln (Die Rückrechnung ergibt, dass das Handelsgericht von einem Streitwert von Fr. 712'000.-- ausgegangen ist, und sowohl die diesem Betrag entsprechende Gerichtsgebühr [vgl. § 3 Abs. 1 der Verordnung über die Gerichtsgebühren] als auch die entsprechende Prozessentschädigung [vgl. § 2 Abs. 1 der Verordnung über die Anwaltsgebühren] verdoppelt hat). Hinsichtlich des Vorbringens, wonach nicht ersichtlich sei, weshalb gerade ein Streitwert von Fr. 712'000.-- gewählt worden sei, ist festzuhalten, dass dieser offensichtlich auf der beschwerdegegenerischen Schadensbeifferung vom 10. Oktober 2001 basiert. Wenn die Beschwerdeführerin der Ansicht gewesen wäre, die Vorinstanz habe bei der Streitwertbestimmung das falsche Rechtsbegehren berücksichtigt, so wäre eine sachgerechte Anfechtung aufgrund der klar ersichtlichen Grundlagen ohne Weiteres möglich gewesen, womit von einer Verletzung von Art. 29 Abs. 1 BV nicht die Rede sein kann.

Ähnlich verhält es sich bei der Erhöhung der einfachen Gerichtsgebühr: Das Handelsgericht führte aus, diese sei in Anwendung der §§ 3 Abs. 2 und 5 Abs. 2 der Verordnung über die Gerichtsgebühren zu erhöhen, weil der Fall "sehr

aufwendig und komplex" gewesen sei (KG act. 1 S. 59). Damit sind nicht nur die rechtlichen (die erwähnten Paragraphen), sondern auch die tatsächlichen Grundlagen (Aufwand bzw. Komplexität des Verfahrens als Kriterium) ersichtlich. Aus diesem Grund wäre eine sachgerechte Anfechtung der Bemessung/Erhöhung der Gerichtsgebühr durchaus möglich gewesen, so dass die Rüge der ungenügenden Begründung auch in dieser Hinsicht abzuweisen ist.

2.1 Die Beschwerdeführerin macht sodann geltend, die Vorinstanz habe im Rahmen der Verlegung der Kosten- und Entschädigungsfolgen gegen die §§ 64 Abs. 2 bzw. 68 Abs. 1 ZPO verstossen und damit klares materielles Recht i.S.v. § 281 Ziff. 3 ZPO verletzt:

a) Wenn man zugunsten des Beschwerdegegners von einem Streitwert von lediglich Fr. 680'000.-- ausgehe und diesen Betrag in Relation zum zugesprochenen Betrag von Fr. 30'000.-- setze, so stelle man fest, dass der Beschwerdegegner zu 1/20 obsiege und zu 19/20 unterliege. Bei einem derart krassen Verhältnis von Obsiegen und Unterliegen erscheine es angezeigt, dem Beschwerdegegner in Anwendung von § 64 Abs. 2 ZPO die gesamten Verfahrenskosten aufzuerlegen. Ebenso sei der Beschwerdegegner unter diesen Umständen zur Bezahlung einer (nur) leicht reduzierten Prozessentschädigung zu verpflichten. Trotz des klaren und eindeutigen Unterliegens des Beschwerdegegners seien ihr - der Beschwerdeführerin - Kosten auferlegt worden; zudem sei sie gar zur Bezahlung einer Prozessentschädigung verpflichtet worden, womit die klare Bestimmung von § 64 Abs. 2 ZPO verletzt worden sei. Es erwecke den Anschein, dass die Vorinstanz den "armen" Beschwerdegegner zu Lasten der "reichen" Versicherungsgesellschaft habe schadlos halten wollen (KG act. 1 S. 4/5 Ziff. 2.2.1).

b) Soweit die Vorinstanz das Abweichen von der Regel von § 64 Abs. 2 ZPO damit rechtfertigen wolle, dass der Beschwerdegegner dem Grundsatz nach durchgedrungen sei, weil die geltend gemachte Knieverletzung als erwiesen und unfallkausal beurteilt worden sei, so sei diese Ansicht nicht zu teilen: Sie - die Beschwerdeführerin - habe nicht nur die Unfallkausalität und die Auswirkungen der Verletzung bestritten, sondern auch auf die Schadensdeckung der Sozialversicherer hingewiesen. Damit habe sie auch für den Fall einer nachgewiesenen körperli-

chen Beeinträchtigung das Vorhandensein eines Direktschadens bestritten. Da der Beschwerdegegner - wie von der Vorinstanz zutreffend festgehalten - mit seiner Forderung betreffend Erwerbsausfall, welche den grössten Teil der Klage ausgemacht habe, gänzlich unterlegen sei, könne folglich nicht gesagt werden, er sei im Hauptpunkt durchgedrungen (KG act. 1 S. 6 Ziff. 2.2.2 lit. a).

c) Zudem sei die Chronologie des Verfahrens zu beachten: Anlässlich einer Referentenaudienz sei festgestellt worden, dass die Leistungen der Sozialversicherer den Schaden - wenn auch nicht ganz, so doch zumindest weitgehend - gedeckt hätten. Aus diesem Grunde wäre es dem Beschwerdegegner - so die Beschwerdeführerin weiter - bereits im Zeitpunkt der Replik möglich gewesen, die Klage zu korrigieren und sich dem Vorwurf der massiven Überklagung zu entziehen. Stattdessen habe er die im Eventualantrag geltend gemachte Forderung gar auf Fr. 712'300.-- erhöht, nachdem bereits ein Teil des Beweisverfahrens stattgefunden habe. Nach Abschluss des Beweisverfahrens habe der Beschwerdegegner die Klage schliesslich auf den Betrag von Fr. 679'296.40 "aktualisiert". Die Chronologie des Verfahrens zeige, dass der Beschwerdegegner seine Klagechancen völlig verkalkuliert habe, zumal ihm von Anfang an bekannt gewesen sei, dass die Leistungen des Sozialversicherers einen Direktschaden wahrscheinlich zunichte machen würden. Der Beschwerdegegner habe einzig hinsichtlich des Haushaltsschadens dem Grundsatz nach obsiegen können, doch habe der diesbezüglich geltend gemachte Betrag lediglich einem Zehntel bzw. Fünftel der Gesamtforderung entsprochen (KG act. 1 S. 6/7 Ziff. 2.2.2 lit. b).

Weil der Beschwerdegegner völlig überklagt habe - was von Beginn weg oder spätestens nach der abgehaltenen Referentenaudienz offenkundig gewesen sei -, könne nicht gesagt werden, der Beschwerdegegner habe sich "in guten Treuen" zur Prozessführung in dieser immensen Höhe veranlasst gesehen (KG act. 1 S. 6 Ziff. 2.2.2 lit. a).

In diesem Zusammenhang sei sodann darauf hinzuweisen, dass ihr - der Beschwerdeführerin - verrechnungshalber eine Gegenforderung zuerkannt worden sei, welche aus einem vom Beschwerdegegner ihr gegenüber begangenen Betrug resultiert habe. Auch wenn dieser Betrug nicht direkt mit dem vorlie-

gend zu beurteilenden Sachverhalt zusammenhänge, so sei gestützt darauf doch mit Vorsicht zu beurteilen, ob der Beschwerdegegner wirklich Anlass zum Prozess gehabt habe. Vor diesem Hintergrund falle es schwer, sein forsches "Draufgehen" mit einem überrissenen Klagebetrag als Handeln in Treu und Glauben zu werten. Auch in dieser Hinsicht sei ein Abweichen von der Regel von § 64 Abs. 2 ZPO nicht angezeigt gewesen (KG act. 1 S. 8 lit. d).

d) Die Vorinstanz bringe im Zusammenhang mit der Kostenverlegung nach § 64 Abs. 3 ZPO sodann zu Unrecht die Bemerkung an, die genaue Bezifferung des Anspruchs sei aufgrund der richterlichen Schadensschätzung schwierig gewesen. Der Beschwerdegegner - so die Beschwerdeführerin weiter - könne sich nicht darauf berufen, eine genaue Bezifferung sei ihm nicht zuzumuten gewesen, auch wenn er sich anfänglich auf diesen Standpunkt gestellt habe. In der Folge habe er selber eine Bezifferung vorgenommen - und zwar in einem Umfang, von welchem realistischlicherweise nicht habe erwartet werden können, dass er damit durchdringen würde. Im Übrigen habe sie - die Beschwerdeführerin - in ihrer Klageantwort darauf hingewiesen, dass man auch im Rahmen von Art. 46 Abs. 2 OR von der Beibringung des ziffernmässigen Nachweises nur dann dispensiert sei, wenn der Schadensumfang von künftigen Ereignissen abhängt, so dass der (unbestimmte) Hauptantrag unzulässig sei. Das Handelsgericht habe sich dazu nicht geäußert - wahrscheinlich sei es davon ausgegangen, der Beschwerdegegner habe ihre Argumentation akzeptiert, nachdem dieser in der Replik ausgeführt habe, die Substantiierung der Klage sei mit dem Eventualbegehren erfolgt (KG act. 1 S. 6/7 lit. b und S. 7/8 lit. c).

2.2 a) Die Gerichtskosten sind grundsätzlich entsprechend dem Verhältnis von Obsiegen und Unterliegen zu verteilen, doch kann von dieser Regel insbesondere dann abgewichen werden, wenn sich die unterliegende Partei in guten Treuen zur Prozessführung veranlasst gesehen hat oder wenn dem Kläger die genaue Bezifferung des Anspruchs nicht zuzumuten war und seine Klage grundsätzlich gutgeheissen wurde (§ 64 Abs. 2 und 3 ZPO). Im Sinne dieser Bestimmung ist in Lehre und Rechtsprechung seit langem anerkannt, dass es sich in Haftpflichtprozessen rechtfertigen kann, sogar bei lediglich *teilweiser* Klagegut-

heissung die Kosten *vollumfänglich* der beklagten Partei aufzuerlegen und diese zur Zahlung einer *vollen* Prozessentschädigung an den Kläger zu verpflichten, wenn die genaue Bezifferung der Klage auf erhebliche Schwierigkeiten stösst - im Interesse der Durchsetzung des Anspruches auf vollen Schadenersatz und mit Blick auf das "Veranlasserprinzip" sowie die mit der richterlichen Schätzung des Schadens nach Art. 42 Abs. 2 OR verbundenen Unsicherheiten dürfe dem Kläger ein gewisses Mass an "Überklagen" nicht zum Nachteil gereichen (vgl. Kass.-Nr. 2003/035Z i.S. W., Entscheid vom 23.5.2003, Erw. II.3.b; BGE 112 Ib 322 Erw. 7; Frank/Sträuli/Messmer, Kommentar zur zürcherischen Zivilprozessordnung, 3.A., Zürich 1997, N 29 zu § 64 ZPO; Eugen Bucher, Hundert Jahre schweizerisches Obligationenrecht, in: ZSR 102 [1983] II, S. 293; Peter Stein, Wer zahlt die Anwaltskosten im Haftpflichtfall?, in: ZSR 106 [1987] I, S. 635 ff. und 658; Gauch, recht 1994 S. 194; Schaffhauser/Zellweger, Grundriss des schweizerischen Strassenverkehrsrechts, Band II, Bern 1988, N 966 m.H.). Die Frage, wann dieses "gewisse Mass" überschritten ist, beurteilt sich nicht in erster Linie nach dem Verhältnis von Obsiegen und Unterliegen; vielmehr kommt es darauf an, aus welchen Gründen der Kläger unterlegen ist bzw. auf welche Umstände das "Überklagen" zurückzuführen ist. Ein Abweichen von der allgemeinen Regel kann unter Umständen auch bei deutlichem Unterliegen gerechtfertigt sein, zumal dem Gesetz nichts Gegenteiliges zu entnehmen ist. Soweit die Beschwerdeführerin sinngemäss geltend macht, das krasse Unterliegen des Beschwerdegegners lasse die vorinstanzliche Verlegung der Kosten- und Entschädigungsfolgen von vornherein als unzulässig erscheinen, ist die Rüge folglich abzuweisen.

b) Aus der Natur des Beschwerdeverfahrens, das keine Fortsetzung des Verfahrens vor dem Sachrichter darstellt, folgt, dass sich der Nichtigkeitskläger konkret mit dem angefochtenen Entscheid auseinandersetzen und den behaupteten Nichtigkeitsgrund in der Beschwerdeschrift selbst nachweisen muss (§ 288 Ziff. 3 ZPO). In der Beschwerdebegründung sind insbesondere die angefochtenen Stellen des vorinstanzlichen Entscheides zu bezeichnen und diejenigen Aktenstellen, aus denen sich ein Nichtigkeitsgrund ergeben soll, im Einzelnen anzugeben. Es ist nicht Sache der Kassationsinstanz, in den vorinstanzlichen Akten nach den Grundlagen des geltend gemachten Nichtigkeitsgrundes zu suchen.

Wer die vorinstanzliche Beweiswürdigung als willkürlich rügt, muss in der Beschwerde genau darlegen, welche tatsächlichen Annahmen des angefochtenen Entscheides auf Grund welcher Aktenstellen willkürlich sein sollen. Wird Aktenwidrigkeit einer tatsächlichen Annahme behauptet, so sind ebenfalls die Bestandteile der Akten, die nicht oder nicht in ihrer wahren Gestalt in die Beweiswürdigung einbezogen worden sein sollen, genau anzugeben. Wer vorbringt, angerufene Beweismittel seien nicht abgenommen worden, hat zu sagen, wo und zu welchen Behauptungen er sich auf diese berufen hat (ZR 81 Nr. 88 Erw. 6; Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 4 zu § 288; Spühler/Vock, Rechtsmittel in Zivilsachen im Kanton Zürich und im Bund, Zürich 1999, S. 72 f.; von Rechenberg, Die Nichtigkeitsbeschwerde in Zivil- und Strafsachen nach zürcherischem Recht, 2.A., Zürich 1986, S. 16 ff.).

Indem die Beschwerdeführerin vorbringt, der Beschwerdegegner sei entgegen der Ansicht der Vorinstanz nicht im Hauptpunkt durchgedrungen, da dessen Forderung nicht nur wegen fehlender Unfallkausalität des Schadens, sondern auch mit dem Hinweis auf die Schadensdeckung der Sozialversicherer bestritten worden sei, wird den erwähnten Anforderungen an eine Nichtigkeitsbeschwerde nicht Genüge getan: Die Beschwerdeführerin müsste - unter Hinweis auf die entsprechenden Stellen im angefochtenen Entscheid - zumindest darlegen, inwiefern der Einwand der Schadensabdeckung durch den Sozialversicherer im angefochtenen handelsgerichtlichen Urteil eine Rolle gespielt habe, so dass beurteilt werden könnte, ob die Frage der Unfallkausalität tatsächlich nicht den Hauptpunkt der Klage dargestellt hat. In dieser Hinsicht ist auf die Beschwerde folglich nicht einzutreten.

c) In der Beschwerdeschrift wird vorgebracht, dem Beschwerdegegner habe spätestens nach der Referentenaudienz bewusst sein müssen, dass die Leistungen des Sozialversicherers einer Leistungspflicht der Beschwerdeführerin entgegenstehen würden, doch wird in keiner Weise dargelegt, woraus sich dies ergeben soll. Nach dem unter lit. b vorstehend Gesagten ist es nicht Sache des Kassationsgerichtes, in den vorinstanzlichen Akten nach Stellen zu suchen, welche die Ansicht der Beschwerdeführerin bestätigen würden, so dass auf diese

Rüge nicht einzutreten ist. Der in diesem Zusammenhang erwähnte Umstand, wonach sich der Beschwerdegegner gegenüber der Beschwerdeführerin eines Betruges schuldig gemacht habe, vermöchte sodann ohnehin nichts darüber auszusagen, ob die Klageeinleitung bzw. -Bezifferung im vorliegenden Fall in guten Treuen erfolgt ist oder nicht.

d) Soweit die Beschwerdeführerin schliesslich vorbringt, die Bezifferung des Schadens habe entgegen der Ansicht der Vorinstanz keine Schwierigkeiten bereitet, welche eine von der allgemeinen Regel abweichende Verlegung der Kosten- und Entschädigungsfolgen gemäss § 64 Abs. 3 ZPO rechtfertigen würden, gilt Folgendes: Im Rahmen der Nichtigkeitsbeschwerde genügt es nicht, eine bestimmte vorinstanzliche Annahme im Sinne einer appellatorischen Kritik als falsch zu bezeichnen, ohne im Einzelnen aufzuzeigen, inwiefern damit ein Nichtigkeitsgrund gesetzt worden sei (vgl. Ausführungen unter lit. b vorstehend). Weil die Beschwerdeführerin nicht darlegt, weshalb es für den Beschwerdegegner ein Leichtes gewesen wäre, die Klage zu beziffern bzw. aufgrund welcher Umstände es ihm möglich gewesen wäre, ein Überklagen zu vermeiden, ist auch auf diese Rüge nicht einzutreten.

III.

Zusammenfassend erweist sich die Beschwerde als unbegründet, soweit darauf einzutreten ist. Ausgangsgemäss wird die Beschwerdeführerin kosten- und entschädigungspflichtig (§§ 64 Abs. 2 bzw. 68 Abs. 1 ZPO).

Bei der Festsetzung der Gerichtsgebühr sowie der Prozessentschädigung ist von einem Streitwert von rund Fr. 107'000.-- auszugehen (3/4 der vorinstanzlichen Gerichtskosten von insgesamt Fr. 47'757.50 [= Fr. 35'818.--] plus die dem Beschwerdegegner zugesprochene Prozessentschädigung von Fr. 23'700.-- zzgl. MwSt [= Fr. 25'317.55] plus Weisungskosten [= Fr. 537.--] plus die von der Beschwerdeführerin für das vorinstanzliche Verfahren geforderte, um einen Zehntel reduzierte doppelte Prozessentschädigung zzgl. MwSt [= Fr. 45'571.60]. Im Rahmen des vorliegenden Nichtigkeitsverfahren sind sodann die Reduktions-

gründe von § 7 Abs. 1 der Verordnung über die Anwaltsgebühren bzw. § 9 Abs. 2 der Verordnung über die Gerichtsgebühren zu beachten.

Das Gericht beschliesst:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten werden kann.
Damit entfällt die der Beschwerde erteilte aufschiebende Wirkung.
2. Die Gerichtsgebühr für das Kassationsverfahren wird festgesetzt auf:
Fr. 4'000.-- ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 273.-- Schreibgebühren,
Fr. 114.-- Zustellgebühren und Porti.
3. Die Kosten des Kassationsverfahrens werden der Beschwerdeführerin auf-
erlegt.
4. Die Beschwerdeführerin wird verpflichtet, dem Beschwerdegegner für das
Kassationsverfahren eine Prozessentschädigung von Fr. 5'500.-- (zzgl. 7.6%
MwSt.) zu entrichten.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien und das Handelsgericht, je gegen
Empfangsschein.

KASSATIONSGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

Der juristische Sekretär: