



Kass.-Nr. AA050089/U/cap

Mitwirkende: die Kassationsrichter Moritz Kuhn, Präsident, Robert Karrer, Karl Spühler, Paul Baumgartner und die Kassationsrichterin Yvona Griesser sowie der Sekretär Christof Tschurr

Zirkulationsbeschluss vom 23. Mai 2006

in Sachen

X.

Beklagte und Beschwerdeführerin
vertreten durch Rechtsanwalt

gegen

Z.

Klägerin und Beschwerdegegnerin
vertreten durch Rechtsanwalt

betreffend **Forderung**

**Nichtigkeitsbeschwerde gegen ein Urteil des Handelsgerichts des Kantons
Zürich vom 17. Mai 2005 (HG030213/Ubl)**

Das Gericht hat in Erwägung gezogen:

I.

Die Beschwerdeführerin ist eine öffentlichrechtliche Anstalt. Sie betreibt eine Bank. Die Beschwerdegegnerin ist eine Aktiengesellschaft. Sie ist im Effektenhandel tätig und betreibt gemäss eigenen Angaben insbesondere den Eigenhandel im Sinne von Art. 3 Abs. 1 BEHV (Verordnung über die Börsen und den Effektenhandel [SR 954.11]; "Eigenhändler sind Effekthändler, die gewerbsmässig für eigene Rechnung kurzfristig mit Effekten handeln") (HG act. 1 S. 4 Rz 7).

Die Parteien arbeiteten bezüglich Emission von und Handel mit sog. Basket-Zertifikaten zusammen. Basket-Zertifikate sind Wertpapiere (Derivate), denen als Basiswert ein aus Aktien(-anteilen) verschiedener Gesellschaften zusammengesetzter Korb (Basket) zugrundeliegt. Die Beschwerdeführerin trat als Emittentin und Market Maker (Effekthändlerin, die gewerbsmässig für eigene Rechnung kurzfristig mit Effekten handelt und öffentlich dauernd oder auf Anfrage Kurse für einzelne Effekten stellt; BEHV Art. 3 Abs. 4) auf. Die Parteien führten Emissionen bezüglich vier verschiedener Baskets durch (angefochtenes Urteil KG act. 2 S. 2). Die Rückzahlung der Zertifikate sollte jeweils nach rund zwei Jahren nach Emission am 21.2.2003, 7.3.2003 bzw. 30.6.2003 erfolgen (HG act. 4/7, 4/12, 4/15, 4/18). Die Beschwerdegegnerin beabsichtigte, selber in massgeblichem Umfang von der Beschwerdeführerin Zertifikate dieser Baskets zu erwerben. Sie wollte aber eine Vereinbarung für (Rück-) Verkäufe von Zertifikaten an die Beschwerdeführerin vor in den Emissionsinseraten ("Termsheets") enthaltenen Rückzahlungsdaten (eine "Exit-Klausel") (HG act. 4/5).

Mit Telefax vom 2. Februar 2001 sandte die Beschwerdegegnerin der Beschwerdeführerin, bezugnehmend auf ein zwischen den Parteien am gleichen Tag stattgefundenes Gespräch, eine "per heute überarbeitete Liste der wichtigsten Vereinbarungen" mit der Bitte, zu den restlichen Fragen noch Stellung zu nehmen respektive diese zu bestätigen. Unter "1.1. Exit" hielt die Beschwerdegegnerin fest (HD act. 4/5):

"Ist verankert im Termsheet. Sinngemäss:" (X.) "führt Orders über 20'000 Stück direkt zu Börsenexecution Preisen unter Berücksichtigung einer Ausführungsgebühr aus. Zwischen" (Z.) (= Beschwerdegegnerin) und (X.) "ist direkt vereinbart, dass all-fällige Verkäufe von über 20'000 Stück zum Verkaufserlös abzüglich 0.5 % ausgeführt werden. Sollte eine oder mehrere Aktien am Auf-tragstag nicht an der jeweiligen Börse gehandelt werden können, so erfolgt die Ausführung dieses Titels am nächst möglichen Tag."

Die Beschwerdeführerin antwortete darauf am gleichen Tag mit Telefax wie folgt (HG act. 4/6, Pt. 1.1.):

"i.o. s. entsprechende Formulierung im TS unter "Handel/Information"

Dazu legte sie ein indikatives Termsheet vom 2.2.2001 bei. Unter "Handel / Informationen" stand (HG act. 4/6):

"Unter normalen Marktbedingungen wird die" (X.) "einen Spread von 1.50 % aufrechterhalten. Bei Aufträgen über EUR 2 Mio. Gegenwert werden die Nettokurse der Aktien bei Auftragsausführung zuzüglich (Kauf) rsp. abzüglich (Verkauf) einer Ausführungsgebühr zugrunde-gelegt."

Am 24. Juni 2002 erteilte die Beschwerdegegnerin der Beschwerdeführerin den Auftrag, 130'000 Zertifikate des einen Basket (Ausgabepreis eines Zertifikats € 101.40; HG act. 4/7), 130'000 Zertifikate eines anderen Basket (Ausgabepreis eines Zertifikats US\$ 101.30; HG act. 4/15) und 250'000 Zertifikate eines weiteren Basket (Ausgabepreis eines Zertifikats € 100.80; HG act. 4/12) zu verkaufen (HG act. 4/24). Die Beschwerdeführerin führte diese Aufträge aus. Den der Beschwer-degegnerin für diese Zertifikate bezahlten Preisen legte sie ein Berechnungs-modell zugrunde, wonach der Wert der Baskets bzw. der Zertifikate nach den Börsenkursen der einzelnen darin enthaltenen Aktien per Verkaufstag berechnet wurde, davon 98.5 %, 97.9 % bzw. 97.5 % gutgeschrieben und davon eine Ausführungsgebühr von 0.3 % abgezogen wurden (vgl. HG act. 9/15 - 9/18). Die prozentualen Differenzen zum Basketwert (von dementsprechend 1.5 %, 2.1 % bzw. 2.5 %) wurden als Dividendendiskont ("discounted dividends") bezeichnet.

Die Beschwerdegegnerin wehrte sich gegen den Abzug dieses Dividendendiskonts. Die Beschwerdeführerin hielt daran fest.

Die Beschwerdegegnerin reichte beim Handelsgericht des Kantons Zürich eine Klage gegen die Beschwerdeführerin ein. Damit beantragte sie, die Beschwerdeführerin sei zu verpflichten, ihr US\$ 204'100.--, € 296'200.-- und € 74'100.-- nebst Zinsen zu bezahlen (HG act. 1 S. 2). Diese Forderungen sollten vollumfänglich aus der Differenz zwischen den von der Beschwerdeführerin verrechneten und bezahlten prozentualen Anteilen an den Basketwerten (98.5 %, 97.9 %, 97.5 %) und den vollen Basketwerten (100 %) resultieren (HG act. 1 S. 11 Rz 21), d.h. den von der Beschwerdeführerin als solchen bezeichneten Dividendendiskontierungen entsprechen. Diese Abzüge waren nach Auffassung der Beschwerdegegnerin unzulässig. Die Beschwerdeführerin beantragte die vollumfängliche Abweisung der Klage (HG act. 8 S. 2). Sie vertritt die Position, dass sie im Gegensatz zur Auffassung der Beschwerdegegnerin durchaus zu den vorgenommenen Dividendendiskontierungen berechtigt gewesen sei. Dies insbesondere, weil bei der Ermittlung des Werts eines Basket Zertifikats als derivativem Finanzinstrument gemäss Marktusanz der Anfall künftiger Dividenden mittels eines Diskonts bei der Emission berücksichtigt werde und daher auch im umgekehrten Fall des Rückkaufs durch die Beschwerdeführerin zu berücksichtigen sei (HG act. 8 S. 37).

Mit Urteil vom 17. Mai 2005 verpflichtete das Handelsgericht die Beschwerdeführerin, der Beschwerdegegnerin US\$ 184'210.--, € 64'577.50 sowie € 271'971.-- nebst jeweiligen Zinsen zu bezahlen, und wies die Klage im Mehrbetrag ab (angefochtenes Urteil KG act. 2 S. 27).

Dagegen reichte die Beschwerdeführerin fristgerecht (HG act. 26B; KG act. 1) eine Nichtigkeitsbeschwerde ein. Mit dieser beantragt sie die Aufhebung des angefochtenen Urteils und die vollumfängliche Klageabweisung, eventualiter die Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zur neuen Beurteilung (Beschwerde KG act. 1 S. 2). Mit Präsidialverfügung vom 23. Juni 2005 wurde der Beschwerde antragsgemäss (KG act. 1 S. 2) aufschiebende Wirkung verliehen (KG act. 4). Die ihr nach § 75 ZPO auferlegte Prozesskaution von Fr. 30'000.--

(KG act. 4) leistete die Beschwerdeführerin innert Frist (KG act. 5/1 und 5/2, act. 9). Die Vorinstanz verzichtete auf eine Vernehmlassung zur Beschwerde (KG act. 8). Mit ihrer (unter Berücksichtigung der Gerichtsferien) ebenfalls rechtzeitigen (KG act. 5/3, act. 10) Beschwerdeantwort beantragt die Beschwerdegegnerin die Abweisung der Beschwerde, soweit darauf einzutreten sei (KG act. 10 S. 2). Diese Beschwerdeantwort wurde der Beschwerdeführerin zugestellt (KG act. 11). Diese verzichtet auf eine weitere Stellungnahme (KG act. 13).

Gemäss ihrer Erklärung hat die Beschwerdeführerin auch eidgenössische Berufung beim Bundesgericht erhoben (Beschwerde KG act. 1 S. 5 Rz 5).

II.

1. Gegen Entscheide, die dem Weiterzug an das Bundesgericht unterliegen, ist die Nichtigkeitsbeschwerde von vorliegend nicht in Betracht fallenden Ausnahmen abgesehen nicht zulässig (§ 285 Abs. 1 ZPO). Der Weiterzug an das Bundesgericht in diesem Sinne gilt als gegeben, wenn das Bundesgericht frei überprüfen kann, ob der geltend gemachte Mangel vorliegt (§ 285 Abs. 2 ZPO).

Das angefochtene Urteil unterliegt auch der Berufung an das Bundesgericht (Art. 46/48 OG; vgl. auch angefochtenes Urteil KG act. 2 S. 42 Ziff. 6.b. Die Beschwerdeführerin erklärte denn auch selber, eidgenössische Berufung beim Bundesgericht erhoben zu haben [KG act. 1 S. 5 Ziff. 5]). Mit dieser kann geltend gemacht werden, der angefochtene Entscheid beruhe auf Verletzung des Bundesrechts (Art. 43 Abs. 1 OG). Das Bundesgericht ist in Bezug auf die rechtliche Würdigung der Tatsachen frei, soweit sie ihm nach Art. 43 OG zukommt (Art. 63 Abs. 3 OG).

Soweit die Beschwerdeführerin Verletzungen materiellen Bundesrechts rügt, kann deshalb auf die Beschwerde nicht eingetreten werden. Dies gilt auch bezüglich des Nichtigkeitsgrundes von § 281 Ziff. 3 ZPO, der Verletzung klaren materiellen Rechts. Beziehen sich entsprechende Rügen auf Bundesrecht, geht § 285 ZPO dem Nichtigkeitsgrund von § 281 Ziff. 3 ZPO vor.

2. Auf die unter Ziff. 2. der Beschwerde (KG act. 1 S. 18 - 28, Rz 42 - 58) vorgetragene Rügen der Verletzungen von Art. 6, Art. 1 und Art. 18 OR kann deshalb nicht eingetreten werden, wie die Beschwerdegegnerin zutreffend einwendet (Beschwerdeantwort KG act. 10 S. 9 Rz 31 - 35).

3. Unter dem Titel Willkürliche tatsächliche Annahmen im Sinne von § 281 Ziff. 2 ZPO erhebt die Beschwerdeführerin folgende Rügen:

3.1. Die Vorinstanz verkenne, dass die Beschwerdegegnerin in ihrem Schreiben vom 9. Juli 2001 (HG act. 4/22) sowie in ihrer Klageschrift (HG act. 1 Rz 19) ausdrücklich anerkannt habe, dass die durch die Beschwerdeführerin formulierte zweiseitige Formulierung der "Exit-Klausel" für Kauf und Verkauf mit der Verwendung der Begriffe "Zugrundelegung", "Nettokurse der Aktien" und "Ausführungsgebühr" Vertragsinhalt sei (Beschwerde KG act. 1 S. 12 Rz 26 erster Einschub, S. 13 f. Rz 27 - 29).

Die Vorinstanz ging indes durchaus davon aus (und verkannte somit nicht), dass die von der Beschwerdeführerin erwähnte "Exit-Klausel" mit den von der Beschwerdeführerin zitierten Begriffen Vertragsinhalt geworden ist (angefochtenes Urteil KG act. 2 S. 11 - 17 Ziff. 3.3.3 - 3.4.3; insbesondere S. 11 Ziff. 3.3.4: "Nach dem Wortlaut der Erklärung der Beklagten...", bezogen auf den Telefax der Beschwerdeführerin vom 2. Februar 2001 [HG act. 4/6]). Die Rüge geht fehl.

3.2. Die Vorinstanz verkenne, dass erwiesen (und von der Beschwerdegegnerin nicht bestritten worden) sei, was der Begriff "Nettokurs" im Zusammenhang mit "Basket Zertifikaten" nach dem besonderen Sprachgebrauch der Derivate-Händler bedeute. Demnach beinhalte der "Nettokurs" definitionsgemäss einen Dividendendiskont (Beschwerde KG act. 1 S. 12 Rz 26 zweiter Einschub, S. 15 f. Rz 34 - 36).

a) Die Vorinstanz erwog, vorliegend hätten die Parteien weder eine unklare Vereinbarung getroffen noch seien auslegungsbedürftige fachspezifische Begriffe umstritten (angefochtenes Urteil KG act. 2 S. 14 Ziff. 3.4.2.2). "Nettokurs" sei kein gängiger Begriff. Unter Kurs verstehe man den Preis von an der Börse gehandelten Wertpapieren, Waren etc. (Boemle/Gsell/Jetzer/Nyffeler/Thalmann, Geld-, Bank und Finanzmarkt-Lexikon der Schweiz, Zürich 2002, S. 701). Netto bedeute nach Abzug der Unkosten. Gestützt auf den Wortlaut lasse sich der von der Beschwerdeführerin formulierten Klausel keine (zusätzliche) Berücksichtigung eines Dividendendiskonts entnehmen. Ein solcher könne nicht mit Unkosten gleichgesetzt werden (angefochtenes Urteil KG act. 2 S. 12 vor Ziff. 3.4).

b) Die Beschwerdeführerin rügt als Verletzung klaren materiellen Rechts, als Verletzung des Vertrauensprinzips im Sinne von Art. 1 und Art. 18 OR, dass die Vorinstanz den massgebenden besonderen Sprachgebrauch aufgrund der Zugehörigkeit beider Parteien zum Fachkreis der Derivate-Händler missachtet habe (Beschwerde KG act. 1 S. 16 Rz 36 a.E., S. 19 ff., insbesondere bezüglich "Nettokurs" S. 23 f. Rz 56 f. und S. 26).

c) Die Beschwerdeführerin macht mithin nicht geltend, dass die Vorinstanz einen besonderen Sprachgebrauch der Derivate-Händler falsch bzw. willkürlich festgestellt habe. Vielmehr macht sie geltend, dass die Vorinstanz zu Unrecht gar nicht einen besonderen Sprachgebrauch der Derivate-Händler, sondern stattdessen einen allgemeinen Sprachgebrauch zur Anwendung gebracht habe. Dies - ob die Vorinstanz nicht statt eines allgemeinen Sprachgebrauchs einen besonderen Sprachgebrauch der Derivate-Händler hätte berücksichtigen müssen - ist indes eine Frage des Bundesrechts. Das erkannte die Beschwerdeführerin auch durchaus, wenn sie an späterer Stelle der Beschwerde eine Verletzung von Art. 1 und 18 OR rügte. Darauf kann aber im vorliegenden Beschwerdeverfahren nicht eingetreten werden (vorstehend Ziff. 1 und 2).

Wandte die Vorinstanz gar keinen besonderen Sprachgebrauch der Derivate-Händler an, kann ein solcher auch nicht willkürlich festgestellt worden sein.

d) Abgesehen davon ist die Beschwerdeführerin auf die Anforderungen an die Begründung einer Nichtigkeitsbeschwerde hinzuweisen:

aa) 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, Kommentar zur zürcherischen Zivilprozessordnung, 3.A., Zürich 1997, 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.).

bb) Die Beschwerdeführerin zeigt nicht auf, dass und wo sie bereits im vorinstanzlichen Verfahren behauptet hätte, dass der Begriff "Nettokurs" für die Derivate-Händler im Zusammenhang mit "Basket Zertifikaten" sprachlich eine besondere Bedeutung habe und ein solcher besonderer Sprachgebrauch einen Dividendendiskont beinhalte. Auch deshalb kann auf diese Rüge nicht eingetreten werden.

3.3. Weiter rügt die Beschwerdeführerin, die Vorinstanz habe in willkürlicher Beweiswürdigung offengelassen, ob die Beschwerdegegnerin anlässlich der Emission jeweils von einem Dividendendiskont profitiert habe (Beschwerde KG act. 1 S. 12 f. Rz 26 dritter Einschub). Die Vorinstanz habe dies willkürlich als nicht erwiesen qualifiziert (Beschwerde KG act. 1 S. 14 f. Rz 30 - 33).

Die Vorinstanz erwog, die Beschwerdegegnerin bestreite, beim Emissionspreis von einem Dividendendiskont profitiert zu haben (angefochtenes Urteil KG act. 1 S. 17 Ziff. 3.4.4.1). Selbst wenn sie beim Kauf von einem Dividendendiskont profitiert hätte, könnte daraus nichts für die Berechnung des Verkaufspreises abgeleitet werden. Die Parteien hätten in den Verhandlungen den von der Beschwerdegegnerin zu bezahlenden Emissionspreis in Prozenten festgehalten. Aufgrund dieses Umstandes habe die Beschwerdegegnerin die zweiseitig formulierte Klausel nach Treu und Glauben nicht dahingehend verstehen müssen, dass beim Rückkauf entgegen dem Wortlaut das "marktübliche Berechnungsmodell" beibehalten werde (angefochtenes Urteil KG act. 1 S. 17 f. Ziff. 3.4.4.2).

Die Vorinstanz liess damit die Frage offen, ob die Beschwerdegegnerin beim Emissionspreis von einem Dividendendiskont profitiert habe. Entgegen der Behauptung in der Beschwerde qualifizierte sie diese Behauptung nicht als nicht erwiesen, sondern liess sie offen, wie die Beschwerdegegnerin zutreffend einwendet (Beschwerdeantwort KG act. 10 S. 6 Rz 19). Insoweit geht die Rüge am angefochtenen Urteil vorbei und ist nicht darauf einzutreten. Die Vorinstanz liess diese Frage aufgrund einer Vertragsauslegung offen. Die Vertragsauslegung richtet sich nach Bundesrecht (Art. 1 ff. OR). Auf solches betreffende Rügen kann nicht eingetreten werden (vorstehend Ziff. 1); damit auch nicht darauf, ob die Vorinstanz diese Frage zu Recht oder zu Unrecht offen liess.

3.4. Weiter macht die Beschwerdeführerin geltend, mit der Feststellung, dass "gemäss Beschwerdegegnerin" zwischen den Parteien eine "Ausführungsgebühr von 0.5 %" vereinbart worden sei, treffe die Vorinstanz eine willkürliche Feststellung (Beschwerde KG act. 1 S. 16 Rz 37 mit Verweisung auf Ziff. 3.3.2 S. 10 f. des angefochtenen Urteils).

a) In der Ziffer, auf welche die Beschwerdeführerin verweist, hielt die Vorinstanz fest, was die Beschwerdegegnerin nach dem Wortlaut festgehalten habe. Aus diesem folge eine klare Berechnungsweise: Verkaufserlös abzüglich Ausführungsgebühr von 0.5 % (angefochtenes Urteil KG act. 2 S. 10 f. Ziff. 3.3.2).

Das Faxschreiben der Beschwerdegegnerin vom 2. Februar 2001 - auf welches sich die Vorinstanz dabei bezog (angefochtenes Urteil KG act. 2 S. 10 Ziff. 3.3.1) - enthält den Begriff "Ausführungsgebühr" und den Passus "zum Verkaufserlös abzüglich 0.5 % ausgeführt" (HG act. 4/5, zitiert in vorstehender Ziff. 1). Von einer willkürlichen Feststellung der Vorinstanz in Ziff. 3.3.2 des angefochtenen Urteils kann mithin keine Rede sein. In der Folge stellte die Vorinstanz keineswegs allein darauf ab - wenn die Beschwerdeführerin mit ihrer Rüge das behaupten sollte -, sondern prüfte das, was die Beschwerdeführerin ihrerseits nach dem Wortlaut ihrer Erklärung festgehalten habe (angefochtenes Urteil KG act. 2 S. 11 f. Ziff. 3.3.3 f.).

b) In diesem Zusammenhang wirft die Beschwerdeführerin der Vorinstanz weiter eine willkürliche Beweiswürdigung vor, indem sie "vermeine", aus der Differenzierung, ob die Ausführungsgebühr pauschal oder maximal zur Anwendung komme und welches der Zweck der Gebühr sei, könnten keine Schlüsse *für die Auslegung* der "Exit-Klausel" gewonnen werden (Beschwerde KG act. 1 S. 16 Rz 37; Kursivschrift durch das Kassationsgericht). Damit spricht die Beschwerdeführerin wiederum die Auslegung von Vertragsbestimmungen und damit Bundesrecht (Art. 1 ff. OR) an. Darauf kann nicht eingetreten werden (vorstehend Ziff. 1). Das gilt auch für die Ausführung, die Vorinstanz verkenne, dass die Beschwerdegegnerin selbst in ihrem Schreiben vom 9. Juli 2001 an die Beschwerdeführerin ausdrücklich von einer vereinbarten Korrektur der "zugrundegelegten" "Nettokurse der Aktien" um die "Ausführungsgebühr von *maximal* 0.5 %" gesprochen habe, und für die von der Beschwerdeführerin daraus gezogenen Schlussfolgerungen (Beschwerde KG act. 2 S. 13 Rz 26 vierter Einschub, S. 16 f. Rz 38 f.). Auch diese betreffen keine tatsächliche Feststellung der Vorinstanz, keine Beweiswürdigung, sondern beziehen sich auf die vorinstanzliche Vertragsauslegung und machen geltend, was die Vorinstanz dabei hätte berücksichtigen müssen. Die

Beschwerdeführerin legt denn auch nicht dar, was für vorinstanzliche Tatsachenfeststellungen hätten willkürlich sein sollen. Zwar macht sie geltend, die Ausführungen der Beschwerdegegnerin, dass die Ausführungsgebühr ein "Entgelt" für den Ausstieg darstelle, seien widerlegt (Beschwerde KG act. 1 S. 16 f. Rz 38 f.). Sie zeigt aber nicht auf, dass und wo die Vorinstanz festgestellt hätte, dass die Ausführungsgebühr ein Entgelt für den Ausstieg der Beschwerdegegnerin gewesen sei.

3.5. Schliesslich führt die Beschwerdeführerin aus, die Beschwerdegegnerin sei aufgrund ihrer Zusammenarbeit bezüglich zweier im März und Mai 2000 mit der Bank Y. emittierter und in der Folge gehandelter Basket Zertifikate bösgläubig gewesen (Beschwerde KG act. 1 S. 13 Rz 26 fünfter Einschub, S. 17 f. Rz 40 f.).

Auch diese Ausführungen nimmt die Beschwerdeführerin unter dem Titel "Willkürliche tatsächliche Annahmen" vor. Sie nimmt indes dabei keinerlei Bezug auf das angefochtene Urteil. Insbesondere legt sie weder dar, was für eine tatsächliche Annahme die Vorinstanz in diesem Zusammenhang getroffen habe, noch, weshalb eine solche Annahme willkürlich sein soll. Der diesbezügliche Einwand der Beschwerdegegnerin ist berechtigt (Beschwerdeantwort KG act. 10 S. 7 f. Rz 26 f.). Auch auf diese Ausführungen kann nicht eingetreten werden.

4. Zusammenfassend wies die Beschwerdeführerin keinen Nichtigkeitsgrund nach. Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Damit entfällt die ihr verliehene aufschiebende Wirkung.

III.

Ausgangsgemäss wird die Beschwerdeführerin für das Kassationsverfahren kosten- und entschädigungspflichtig (§ 64 Abs. 2 ZPO; § 68 Abs. 1 ZPO).

Das Gericht beschliesst:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten werden kann.
Damit entfällt die ihr verliehene aufschiebende Wirkung.
2. Die Gerichtsgebühr für das Kassationsverfahren wird festgesetzt auf:
Fr. 10'000.-- ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 306.-- Schreibgebühren,
Fr. 171.-- Zustellgebühren und Porti.
3. Die Kosten des Kassationsverfahrens werden der Beschwerdeführerin auferlegt.
4. Die Beschwerdeführerin wird verpflichtet, der Beschwerdegegnerin für das Kassationsverfahren eine Prozessentschädigung von Fr. 10'000.-- zu entrichten.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, das Handelsgericht des Kantons Zürich sowie das Schweizerische Bundesgericht, je gegen Empfangsschein.

KASSATIONSGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

Der juristische Sekretär: