



Kass.-Nr. AA040143/U/cap

Mitwirkende: die Kassationsrichter Moritz Kuhn, Präsident, Herbert Heeb, Hans Michael Riemer, Dieter Zobl und Rudolf Ottomann sowie der Sekretär Jürg-Christian Hürlimann

Zirkulationsbeschluss vom 26. Mai 2005

in Sachen

K.,

...,

Klägerin und Beschwerdeführerin

vertreten durch Rechtsanwalt

vertreten durch Rechtsanwalt

gegen

W (Schweiz) AG,

...,

Beklagte und Beschwerdegegnerin

vertreten durch Rechtsanwalt ...

betreffend **Forderung**

Nichtigkeitsbeschwerde gegen ein Urteil des Handelsgerichts des Kantons Zürich vom 7. Juli 2004 (HG020253/U/bl)

Das Gericht hat in Erwägung gezogen:

I.

1. Die Klägerin (Beschwerdeführerin) ist eine Gesellschaft kuwaitischen Rechts mit Sitz in Kuwait-Stadt. Sie verfügt über eine Schiffsflotte für den Rohöltransport. Die Beklagte (Beschwerdegegnerin) ist eine Aktiengesellschaft schweizerischen Rechts mit Sitz in Winterthur. Sie ist eine 100%-ige Tochtergesellschaft der W in Helsinki, Finnland, und als Rechtsnachfolgerin des Produktbereichs "Dieselmotoren" der ehemaligen S. AG in der Entwicklung von Schiffsantriebsaggregaten tätig. Seit 1988 baut die Beklagte keine Schiffantriebe mehr. Vielmehr geschieht dies durch ihre Lizenznehmer. Schon vorher erteilte die Beklagte entsprechende Lizenzen, so unter anderem im Jahre 1975 der H Industries Co. Ltd., einer Gesellschaft koreanischen Rechts mit Sitz in Kyungnam, welche bis 1999 zur H. Corporation, einem koreanischen Grosskonzern mit Sitz in Seoul gehörte.

Am 24. Dezember 1996 schloss die Klägerin mit der H. Corporation und der H. Industries zwei Verträge über den Bau und Kauf von je einem Rohöltanker ab, den späteren Schwesterschiffen "Al Sa" und "Al Sh". Der vorliegende Rechtsstreit betrifft die "Al Sa". Sie verfügt über einen von der Beklagten konstruierten 7-Zylinder-Zweitakt-Schiffsdieselmotor der Baureihe RTA84T Version B. Das Schiff wurde der Klägerin am 8. Mai 1998 von der H. Industries übergeben. Nachdem die "Al Sa" rund zwei Jahre im Betrieb war, wurde bei ihrem Motor im sogenannten Hauptlagerträger Nr. 5 ("Girder") ein Riss entdeckt. Der Girder ist von der Inchon Iron & Steel Co., welche Stahl- und Eisenwerke in Südkorea betreibt und zum damaligen Zeitpunkt ebenfalls zur H.-Gruppe gehörte, gegossen worden.

Die Klägerin wirft der Beklagten vor, die ersten drei Maschinen der Baureihe RTA84T seien mit Girder des Typs A gebaut worden. Diese hätten eine Stegstärke (Dicke) von 60 mm und Kehlradien von 500 mm aufgewiesen. Bei den folgenden Maschinen der Baureihe RTA84T und den Maschinen der Baureihe RTA84T Version B sei auf Girder des Typs B umgestellt worden. Diese hätten nur noch eine Stegstärke von 50 mm aufgewiesen. Zudem seien die Kehlradien auf 300 mm

verringert worden. Gemäss Klägerin hat die Minimierung der Stegstärke und der Kehlradien beim Girder Typ B eine wesentliche Schwächung der Festigkeit der Konstruktion und zugleich eine Erhöhung der Spannungskonzentration zur Folge gehabt. Mit der Minimierung der Stegstärke und der Kehlradien habe die Beklagte den Sicherheitsfaktor auf einen derart geringen Wert zurückgefahren, dass Unregelmässigkeiten in der Herstellung nicht mehr hätten aufgefangen werden können. Die Beklagte habe eine zu riskante Konstruktion gewählt. Zugleich habe sie es unterlassen, das auf Grund der gewagten Konstruktion erhöhte Risiko durch eine genügende Qualitätssicherung in der Produktion durch die Lizenznehmer begrenzen zu lassen. Ursache des Risses im Girder Nr. 5 der "Al Sa" sei somit ein Konstruktionsfehler sowie die ungenügende Qualitätssicherung bei der Herstellung. Beides sei der Beklagten anzurechnen. Der Riss am Girder Nr. 5 der "Al Sa" habe zu Schäden bei der Klägerin von rund CHF 32 Mio. geführt (Gewinnausfall, Wertverminderung, Kosten). Die Beklagte verneint eine Haftung ihrerseits.

Am 8. Juli 2002 gingen beim Handelsgericht die Weisung und die Klageschrift ein (HG act. 1 und 3). Eine Referentenaudienz und Vergleichsverhandlung am 8. April 2003 führte zu keiner Einigung (HG Prot. S. 9 f.).

Mit Urteil vom 7. Juli 2004 wies das Handelsgericht die Klage vollumfänglich ab (KG act. 2). Gegen dieses Urteil führt die Klägerin sowohl Berufung beim Bundesgericht (vgl. HG Prot. S. 18) wie Nichtigkeitsbeschwerde beim Kassationsgericht (KG act. 1).

2. Mit ihrer Nichtigkeitsbeschwerde beantragt die Klägerin, es seien das angefochtene Urteil des Handelsgerichts vom 7. Juli 2004 aufzuheben und der Prozess an das Handelsgericht zurückzuweisen (KG act. 1 S. 2). Die Beklagte beantragt Abweisung der Nichtigkeitsbeschwerde, soweit auf diese eingetreten werden könne (KG act. 16 S. 2). Das Handelsgericht verzichtet auf eine Vernehmlassung (KG act. 8). Die Klägerin leistete die ihr auferlegte Prozesskaution innert erstreckter Frist mittels Bankgarantie (KG act. 10 und 12).

1. a) Das Handelsgericht hält fest, es sei unbestritten, dass der Girder Nr. 5 der "Al Sa" einen Riss aufgewiesen habe. Es gibt in der Folge die Sachdarstellungen der Parteien zur Ursache des Risses zusammenfassend wieder: Gemäss Darstellung der Beschwerdeführerin beruhe dieser auf einer fehlerhaften, da zu schwachen Konstruktion. Mit der Verringerung der Stegstärke von 60 mm auf 50 mm sowie der Verkleinerung der Kehlradien von 500 mm auf 300 mm habe die Beschwerdegegnerin den Sicherheitsfaktor der Konstruktion auf einen derart geringen Wert reduziert, dass Unregelmässigkeiten in der Herstellung nicht mehr hätten aufgefangen werden können. Trotz dieser äusserst riskanten Konstruktion habe es die Beschwerdegegnerin unterlassen, in der Herstellung für eine ausreichende Qualitätssicherung zu sorgen. Gemäss der Beschwerdegegnerin sei der Riss zufolge einer inkorrekten Schweissungsarbeit im Herstellungsprozess entstanden (Urteil S. 15 f. Erw. IV/A/4.3.2.1 und 4.3.2.2). Das Handelsgericht fährt fort, sei der Girder mit einer Stegstärke von nur 50 mm und auf 300 mm reduzierten Kehlradien schlicht zu schwach, um den bei voller Ladung, unter Maximalgeschwindigkeit auf hoher See auf ihn wirkenden Kräfte ohne Materialriss stand zu halten, so sei er mangelhaft konstruiert worden. Dieser Konstruktionsmangel sei bereits im Zeitpunkt vorgelegen, als die "Al Sa" ins Eigentum, der Beschwerdeführerin übergegangen sei. Sei bei einer Schweissreparatur kein Spannungsfreiglühen nach dem Schweissen vorgenommen worden, obwohl dies notwendig gewesen wäre, und seien dadurch Restspannungen in das Material des Girder eingebracht worden, so sei auch dieser Mangel bei der Eigentumsübertragung der "Al Sa" dem Girder bereits immanent gewesen. Gleich verhalte es sich mit den von der Beschwerdegegnerin geltend gemachten inkorrekten Schweissarbeiten. Es bestehe somit zwischen den Parteien Einigkeit darüber, dass der Girder im Zeitpunkt des Eigentumsübergangs auf die Beschwerdeführerin mangelbehaftet gewesen sei (Urteil S. 16 f. Erw. IV/A/4.3.3).

Die Beschwerdeführerin bringt vor, gestützt darauf habe das Handelsgericht die folgende rechtliche Beurteilung "geknüpft" (KG act. 1 S. 7 f. Ziff. 24; Urteil S. 25 Erw. IV/A/4.3.1): Eine Eigentumsverletzung liege bei der Zerstörung, Beschädigung oder Entziehung einer Sache vor. Die herrschende und überwiegende Lehre gehe davon aus, dass bei der Lieferung oder Herstellung einer mangelhaften Sa-

che keine Eigentumsverletzung vorliege. Dies mit der Begründung, dass Rechte nur verletzt sein könnten, wenn sie effektiv beständen. Eine Eigentumsverletzung sei daher lediglich anzunehmen, wenn in eine vorher unversehrt vorhandene Sache eingegriffen werde. Der Mangel am Werk sei hingegen bei der Ablieferung des Werks bereits vorhanden. Der Besteller sei also zu keinem Zeitpunkt Eigentümer eines mängelfreien Werks gewesen und könne folglich in diesem Eigentum nicht verletzt werden. Das Werk sei von Anfang an mit dem Mangel behaftet gewesen und sei so ins Eigentum des Bestellers übergegangen. Sei das Werk nie "integer" gewesen, so könne der Besteller auch nicht entsprechende Integritätsinteressen, mithin Interessen, dass nicht in sein Eigentum oder sein Besitz eingegriffen werde, gehabt haben. Dementsprechend, so die Beschwerdeführerin, sei das Handelsgericht zum Schluss gelangt, dass im vorliegenden Fall das Eigentum an der "Al Sa" durch die Rissbildung und die weiteren Schädigungen nicht habe verletzt werden können (KG act. 1 S. 8 Ziff., 25; Urteil S. 23 Erw. IV/A/4.6).

b) Die Beschwerdeführerin hält dafür, rechtlicher Ausgangspunkt des Handelsgerichts sei der Satz gewesen, die Verschaffung mangelhaften Eigentums stelle keine Eigentumsverletzung dar. Dieser Ausgangspunkt habe sich in tatsächlicher Hinsicht ausschliesslich auf die Annahme gestützt, die Parteien seien sich einig, dass die "Al Sa" bzw. deren Girder Nr. 5 bereits im Zeitpunkt der Übertragung zu Eigentum der Beschwerdeführerin mangelhaft gewesen sei. Diese Annahme sei unrichtig. Die Frage der Mangelhaftigkeit bedinge immer ein Vertragsverhältnis. Ob an einer bestimmten Sache ein Mangel hafte, lasse sich nur am Massstab des konkreten Vertrags beurteilen. Im schweizerischen Recht sei ein Werkmangel ein relativer Tatbestand, der abhängig vom Inhalt des konkreten Werkvertrags sei. Bestehe kein Vertrag, so könne von einem Werkmangel gar nicht erst die Rede sein. Ein Vergleich zwischen den tatsächlichen Eigenschaften eines Werks mit den vertraglich geforderten Eigenschaften könne ohne Vertrag nicht erfolgen. Im vorliegenden Fall sei von keiner Seite je behauptet worden, die Prozessparteien hätten im hier interessierenden Zusammenhang einen Vertrag geschlossen. Insofern gebe es weder einen dem schweizerischen Recht unterstehenden Werkvertrag noch irgend einen anderen Vertrag. Gegenüber der Beschwerdeführerin sei die Beschwerdegegnerin eine vertragsfremde Drittperson. Im Verhältnis zwi-

schen den Prozessparteien spiele das an einen Vertrag geknüpfte Mängelrecht von Anfang an keine Rolle. Der einzige im vorliegenden Fall erwähnenswerte Vertrag hätten die Beschwerdeführerin einerseits und H. Corporation sowie H. Industries andererseits am 24. Dezember 1996 über den Bau und Kauf der späteren "Al Sa" geschlossen. Selbstverständlich gelte dieser Vertrag ausschliesslich zwischen den Vertragsparteien, nicht aber zwischen der Beschwerdeführerin und Drittpersonen. Die Beschwerdegegnerin werde aus diesem Vertrag weder berechtigt noch verpflichtet. Für Fragen des Verhältnisses zwischen Beschwerdeführerin und Beschwerdegegnerin könne der Vertrag vom 24. Dezember 1996 keinerlei Rechtswirkungen zeitigen. Soweit überhaupt von einem Mangel der "Al Sa" oder des Girder Nr. 5 die Rede habe sein können, hätte sich der Mangel auf eine tatsächliche Abweichung der Sache zum Vertrag mit H. beziehen müssen. Indessen habe keine der Prozessparteien eine Behauptung zur allfälligen ungünstigen Abweichung der "Al Sa" oder des Girder Nr. 5 von den Vorgaben des Vertrags in den Prozessstoff eingebracht. Dies könne nicht erstaunen, denn der Vertrag sei für das Verhältnis zwischen den Prozessparteien irrelevant. Im Verhältnis zwischen den Prozessparteien stelle sich die Frage der Mangelhaftigkeit nicht. Die Frage, ob und inwiefern die "Al Sa" bzw. der Girder vertragskonform gewesen seien oder nicht, sei keine Frage des vorliegenden Prozesses. Somit könne auch keinesfalls die vom Handelsgericht von sich aus auf diese Frage erteilte Antwort als Ausgangspunkt für die entscheidenden rechtlichen Erwägungen zum vorliegenden Fall dienen. Obwohl der vorliegende Fall mit schweizerischem Werkvertragsrecht nichts zu tun habe, habe das Handelsgericht über das schweizerische Werkvertragsrecht unter Anrufung hiesiger Autoren argumentiert und daraus für die Beschwerdeführerin nachteilige Folgen hergeleitet.

Diese Argumentation sei erst dadurch ermöglicht worden, so die Beschwerdeführerin weiter, dass das Handelsgericht die bereits erwähnte Annahme getroffen habe, zwischen den Parteien bestehe Einigkeit darüber, dass der Girder Nr. 5 im Zeitpunkt des Eigentumsübergangs auf die Beschwerdeführerin mangelhaft gewesen sei. Wie ebenfalls bereits erwähnt, stelle sich die Frage der Mangelhaftigkeit im vorliegenden Fall mangels eines Vertragsverhältnisses zwischen den Prozessparteien von allem Anfang an nicht. Selbst wenn dies nicht zutreffen sollte,

hätte die Frage der Mangelhaftigkeit im vorliegenden Fall ausschliesslich aus der Sicht des auf den Vertrag mit H. anwendbaren englischen Vertragsrechts beantwortet werden müssen. Vor Handelsgericht habe jedoch keine Partei aus der Sicht des englischen Vertragsrechts etwas zur allfälligen Mangelhaftigkeit der "Al Sa" oder des Girder Nr. 5 ausgeführt. Niemand, auch das Handelsgericht nicht, habe die Frage, ob das englische Vertragsrecht wie das schweizerische Vertragsrecht den Begriff des Mangels kenne, auch nur thematisiert. Hätte eine Partei behauptet, die "Al Sa" oder der Girder Nr. 5 sei mangelhaft gewesen, so hätte sich diese Behauptung am Massstab des Begriffs des Mangels nach englischem Recht (sofern es diesen Begriff im englischen Recht überhaupt gebe) messen lassen müssen; in Tat und Wahrheit sei vor dem Handelsgericht jedoch nichts Derartiges vorgebracht worden.

Die Beschwerdeführerin schliesst, das angefochtene Urteil beruhe zum Nachteil der Beschwerdeführerin auf einer Verletzung der Verhandlungsmaxime. Diese besage, dass es Sache der Parteien sei, dem Gericht das Tatsächliche des Rechtsstreits darzulegen. Daraus folge, dass das Gericht seinem Verfahren ausschliesslich behauptete Tatsachen zu Grunde legen dürfe. Selbständig dem Sachverhalt nachzuforschen und Sachverhalte aufzuspüren, die von keiner Partei erwähnt worden seien, sei dem Gericht untersagt. Die Annahme des Handelsgerichts, die Parteien seien sich über die Mangelhaftigkeit des Girder Nr. 5 als eines Bestandteils der "Al Sa" einig, könne sich nicht auf Parteivorbringen stützen (KG act. 1 S. 8 12 Ziff. 26 - 42).

c) Das Handelsgericht gibt im angefochtenen Entscheid die Sachdarstellungen der Parteien zur Ursache des Risses am Girder Nr. 5 zusammenfassend wieder (Urteil S. 15 f. Erw. IV/A/4.3.2.1). Die Beschwerdeführerin macht nicht geltend, diese Wiedergabe sei fehlerhaft. In Erwägung IV/A/4.3.3 zeigt das Handelsgericht auf, weshalb davon auszugehen sei, dass sowohl nach der Sachverhaltsdarstellung der Beschwerdeführerin wie nach derjenigen der Beschwerdegegnerin der letztlich zum Riss führende Mangel bereits bei der Eigentumsübertragung des Schiffes auf die Beschwerdeführerin bestanden habe. Wenn das Handelsgericht hierauf feststellt, es bestehe zwischen den Parteien Einigkeit darüber, dass der Girder im Zeitpunkt des Eigentumsübergangs mangelbehaftet gewesen sei, so ist

dies folgerichtig. Insoweit meint die Vorinstanz nicht mehr, als dass die Ursache des späteren Risses bereits beim Eigentumsübergang vorhanden gewesen sei und nimmt sie keine rechtliche Qualifikation der Ursache des Mangels im Sinne des Werkvertragsrechts vor. Da sich diese Feststellung, wie bereits ausgeführt, auf die Tatsachenbehauptungen der Parteien im Prozess stützt, erfolgte sie im Rahmen der Verhandlungsmaxime gemäss § 54 Abs. 1 ZPO. Die Rüge der Verletzung dieser Maxime ist unbegründet.

Ob und in welcher Weise auf den vorliegenden Fall schweizerisches Werkvertragsrecht zur Anwendung gelange, ob allenfalls gestützt auf schweizerisches internationales Privatrecht englisches Recht anzuwenden sei und dies nicht erfolgt sei, ob und wie weit dabei von Belang sei, dass die Beschwerdeführerin den Vertrag über den Bau und Erwerb der Schiffe mit der H. Corporation und der H. Industries, nicht aber mit der Beschwerdegegnerin schloss, und ob und wie weit nach allenfalls anwendbarem schweizerischem Recht der Bestand eines Mangels im Zeitpunkt der Eigentumsübertragung von Belang sei, sind Fragen der Anwendung von schweizerischem Bundesrecht. Entsprechende Rügen können mit Berufung beim Bundesgericht vorgebracht werden (Art. 43 und 43a Abs. 1 lit. a OG), weshalb diesbezüglich die kantonale Nichtigkeitsbeschwerde ausgeschlossen ist (§ 285 ZPO).

Die Beschwerdeführerin macht zwar geltend, dass auf den Vertrag mit H. kein schweizerisches, sondern englisches Recht anwendbar sei (KG act. 1 S. 10 Ziff. 34) bzw., sollte sich die Frage der Mangelhaftigkeit im vorliegenden Fall stellen, diese aus der Sicht des auf den Vertrag mit H. anwendbaren englischen Vertragsrechts beantwortet werden müsste (KG act. 1 S. 11 Ziff. 37). Sie zeigt aber nicht auf, dass der angefochtene Entscheid klares materielles - englisches - Recht im Sinne von § 281 Ziff. 3 ZPO verletzt.

2. a) Die Beschwerdeführerin bringt vor, sie habe vor dem Handelsgericht vorgebracht, dass die Beschwerdegegnerin für die durch den Riss und die weiteren Eigentumsverletzungen erlittenen Schäden nicht nur gestützt auf Art. 55 OR, eventuell Art. 41 Abs. 1 OR, sondern auch gestützt auf die Grundsätze der Vertrauenshaftung einzustehen habe. Sie gibt zusammenfassend ihre Vorbringen vor

Handelsgericht wieder, wonach die Prozessparteien spätestens seit Dezember 1992 wegen des Kaufs der neuen Supertanker in Kontakt gestanden seien und dieser Kontakt durch die Beschwerdegegnerin initiiert worden sei. Der Entscheid der Beschwerdeführerin Ende 1996, die beiden neu zu bauenden Schiffe mit Schiffsdieselmotoren des S-Typs RTA84T der Beschwerdegegnerin ausrüsten zu lassen, sei gestützt auf das von der Beschwerdegegnerin durch zahlreiche und intensive Bemühungen erweckte Vertrauen in die Zuverlässigkeit der S.-Motoren, in deren erprobte Konstruktion und deren Wirtschaftlichkeit erfolgt. Dieses Vertrauen der Beschwerdeführerin in die Qualität der von der Beschwerdegegnerin konstruierten Motoren sei später durch den Riss im Girder Nr. 5 der "Al Sa", die daraus resultierenden weiteren Eigentumsverletzungen und die enormen Schäden im Sinne der aus Art. 2 ZGB hergeleiteten Vertrauenshaftung rechterheblich enttäuscht worden. Die Beschwerdeführerin habe vor Handelsgericht gestützt auf ihre ausführliche Sachdarstellung zusammengefasst Folgendes ausgeführt: Als der Beschwerdegegnerin zu Ohren gekommen sei, dass die Beschwerdeführerin die Beschaffung von neuen Supertankern geplant habe, habe sie von sich aus bei der Beschwerdeführerin angeklopft, aktiv für ihre Schiffsantriebe geworben und sich sehr darum bemüht, den Auftrag - sei es auch indirekt über einen Lizenznehmer - zu erhalten. Die Beschwerdegegnerin habe demgegenüber diese Vorbringen bestritten. Sie habe insbesondere ihre Rolle als Lizenzgeberin hervorgehoben, welche ihr eine sehr beschränkte Rolle in Bezug auf die von ihr zwar entwickelten, aber nicht selbst verkauften Schiffsmotoren einräume. Die Beschwerdegegnerin habe bezüglich ihrer Stellung als Lizenzgeberin behauptet, dass ihre Vertreter über die Charakteristika ihrer eigenen Motoren Bescheid gewusst hätten und die potenziellen Käufer (darunter die Beschwerdeführerin) über die Eigenschaften der von ihr entwickelten Motoren "aufklären" würden. Implizit habe die Beschwerdegegnerin damit nicht nur behauptet, sie habe keine Verkaufsvertragsgespräche, sondern überhaupt keine Verkaufsanstrengungen, d.h. Marketing für ihre Produkte, getätigt, die in irgendeiner Weise bei der Beschwerdeführerin ein begründetes Vertrauen hätten erwecken können. Die Diskussionen zwischen den Prozessparteien hätten lediglich dazu gedient, "der Klägerin die grundsätzliche Geeignetheit des S. RTA84T Motors darzulegen". An anderer Stelle habe die Beschwerdegegnerin vorgebracht: "Die Beklagte hat sich [...] bei der Klägerin im

Rahmen ihrer allgemeinen Marketingaktivitäten um die Auswahl eines S. Motors bemüht."

Das Handelsgericht, so die Beschwerdeführerin, habe im Ergebnis die weit über diese Behauptungen der Beschwerdeführerin hinausgehende Darstellung der Beschwerdeführerin ignoriert, wonach die in der Replik im Einzelnen dargestellten aktiven und intensiven Bemühungen der Beschwerdegegnerin in der langen Zeit zwischen 1992 und 1996 das umfassende Vertrauen in die Qualität und Zuverlässigkeit der S.-Motoren begründeten. Mit alleinigem Blick auf die eingereichten Dokumente (Replik-Beilagen HG act. 27/5 - 10) und ohne Berücksichtigung der von der Beschwerdeführerin teils bereits angebotenen, teils in einem künftigen Beweisverfahren noch zu offerierenden Zeugen habe das Handelsgericht willkürlich folgendes angenommen (Urteil S. 33 Erw. IV/B/5.2): "Vielmehr handelt es sich dabei um Werbe- und Verkaufsfloskeln. Diese dürfen nicht unreflektiert für bare Münze genommen werden." Das Handelsgericht habe damit die Sachdarstellung der Beschwerdeführerin - ohne ein Beweisverfahren durchgeführt zu haben - schlicht missachtet (KG act. 1 S. 12 - 15 Ziff. 43 - 45.6).

Die Beschwerdeführerin fährt fort, sie habe weiter vorgebracht, dass die Diskussionen über die Wahl des Schiffantriebs, dessen Charakteristika und Geeignetheit für die geplanten Neubauschiffe exklusiv zwischen der Beschwerdeführerin und der Beschwerdegegnerin geführt worden seien, ohne Beteiligung der künftigen Vertragspartnerin der Beschwerdeführerin und Herstellerin der "Al Sa". Dass die Wahl schliesslich auf einen S.-Motor gefallen sei, sei durch den allgemein guten Ruf, den die S.-Motoren bei der Beschwerdeführerin genossen hätten, und vor allem auch den konkreten und aktiven Bemühungen der Beschwerdegegnerin bei der Beschwerdeführerin im Hinblick auf den Vertragsschluss zum Bau der "Al Sa" (sowie des Schwesterschiffs "Al Sh") zu verdanken. Demgegenüber habe die Beschwerdegegnerin bestritten, dass die Wahl der Beschwerdeführerin auf Grund der konkreten und aktiven Bemühungen der Beschwerdegegnerin gefallen sei. Ausschlaggebend sei nämlich gewesen, "dass die Motoren den Anforderungen der Klägerin entsprachen." Zudem treffe es nicht zu, dass über den Schiffsantrieb überhaupt nur zwischen der Beschwerdeführerin und der Beschwerdegegnerin diskutiert worden sei, vielmehr sollen gemäss Beschwerdegegnerin während der

eigentlichen Vertragsverhandlungen die Diskussionen über die konkrete Spezifikation des Motors ausschliesslich zwischen der Beschwerdeführerin und der H. Industries stattgefunden haben. Die Parteien seien sich somit in ihren Behauptungen über die Rolle der Beschwerdegegnerin in den Diskussionen im Vorfeld des Vertragsschlusses nicht einig gewesen. Dennoch habe sich das Handelsgericht über diese Kontroverse mit keinem Wort geäussert und darüber keinen Beweis abgenommen, obwohl dies für die Entscheidung über den Bestand, den Umfang und die Intensität der rechtlichen Sonderbeziehung bzw. des Vertrauensverhältnisses von entscheidender Bedeutung sei (KG act. 1 S. 15 f. Ziff. 46 - 46.2).

Weiter bringt die Beschwerdeführerin vor, sie habe als Beilagen 5 - 10 zur Replik einzelne Korrespondenz zwischen den Prozessparteien in der Zeit vor dem Vertragsabschluss ins Recht gelegt. Diese Beilagen deuteten auf das Vorliegen eines umfassenden Vertrauensverhältnisses hin; nichts spreche dagegen, und allfällige Zweifel hätten durch die beantragten Zeugeneinvernahmen ausgeräumt werden müssen. Das Handelsgericht habe diese Beilagen je einzeln, aber nicht in ihrer Gesamtbedeutung und nicht in ihrem Gesamtzusammenhang gewürdigt. Hätte das Handelsgericht seinen Blick nicht auf einzelne Auskünfte auf ganz bestimmte technische Fragen fokussiert und reduziert, sondern die über weite Strecken bestrittenen Sachverhaltsschilderungen der Parteien umfassend zur Kenntnis genommen, so hätte es den Schluss ziehen müssen, dass es eines Beweisverfahrens bedurft hätte, um das Vorliegen der tatsächlichen Grundlagen für eine umfassende Sonderverbindung zwischen den Parteien betreffend die Auswahl, die Qualität und insbesondere die angebliche Zuverlässigkeit der S.-Motoren festzustellen. Stattdessen habe das Handelsgericht die diesbezüglichen Behauptungen der Beschwerdeführerin ohne Beweiserhebung und Beweiswürdigung mit dem einfachen Schlagwort der "Werbe- und Verkaufsfloskeln" abgetan. Das Handelsgericht habe insbesondere vollständig missachtet, dass die Beschwerdeführerin nie behauptet habe, allein auf Grund der eingereichten Korrespondenz zwischen den Parteien sei auf die Existenz einer umfassenden rechtlichen Sonderverbindung bzw. eines umfassenden Vertrauensverhältnisses zu schliessen. Die Beschwerdeführerin habe sich vor Handelsgericht der Behauptung der Beschwerde-

gegnerin, wonach letztere "in den Verkaufsprozess nicht involviert" gewesen sei, deutlich widersetzt. Das Vorliegen des für die Vertrauenshaftung zentralen Vertrauens müsse sich in erster Linie in den Aussagen der bei den persönlichen Treffen anwesenden Vertreter und Organe der Parteien widerspiegeln. Das Handelsgericht habe zwar die verschiedenen persönlichen Treffen erwähnt, die stattgefunden hätten. Die Beschwerdeführerin habe in diesem Zusammenhang die Einvernahme verschiedener Zeugen beantragt. Dazu habe sich aber das Handelsgericht in seiner Urteilsbegründung nicht geäußert, auch nicht in der Form einer antizipierten Beweiswürdigung (KG act. 1 S. 16 - 18 Ziff. 47 - 48).

In diesem Zusammenhang rügt die Beschwerdeführerin eine Verweigerung des rechtlichen Gehörs, einschliesslich der Durchführung des Beweisverfahrens. Das Handelsgericht habe nach Abschluss des Hauptverfahrens ausschliesslich gestützt auf die bereits eingereichten Beweismittel entschieden. Implizit habe es den Gegenbeweis der Beschwerdegegnerin zur Frage, ob die Bemühungen der Beschwerdegegnerin, die Beschwerdeführerin hinsichtlich Qualität, Zuverlässigkeit, Sicherheit und Wirtschaftlichkeit des schliesslich gewählten Schiffsmotors zu überzeugen, zu einem in diesen Punkten umfassenden Vertrauen der Beschwerdeführerin geführt habe, als erbracht angesehen. Es habe keinen Beweisauflassbeschluss erlassen und der Beschwerdeführerin nicht ermöglicht, abschliessend Beweismittel für ihre tatsächlichen Behauptungen zu nennen. Durch dieses Vorgehen habe das Handelsgericht zudem gezeigt, dass es die Vorbringen der Beschwerdeführerin nicht wie geboten wirklich gehört, sorgfältig und ernsthaft geprüft und in der Entscheidungsfindung berücksichtigt habe (KG act. 1 S. 19 - 21 Ziff. 49 - 57).

b) Das Handelsgericht gibt im angefochtenen Urteil über rund sieben Seiten die Sachdarstellung der Beschwerdeführerin zur Frage der Vertrauenshaftung wieder (Urteil S. 24 - 31, Erw. IV/B/4.1). Es hat von dieser also Kenntnis genommen. Das Handelsgericht hält sodann fest, die Beschwerdegegnerin bestreite weder den Versand der erwähnten Faxschreiben noch die behaupteten Inhalte. Auch die konkret angeführten technischen Auskünfte habe sie erteilt. Ebenso unbestritten sei, dass die Beschwerdegegnerin der Beschwerdeführerin die grundsätzliche technische Geeignetheit der Motoren vom Typ S. für das verfolgte Neubauprojekt

dargelegt habe. Weiter habe die Beschwerdegegnerin die Beschwerdeführerin unbestrittenermassen mit einer vollständigen Projektanalyse für einen Doppelhüllen-Supertanker mit 280'000/300'000 DWT, ausgerüstet mit einem 6- oder 7-Zylinder RTA84T-Antrieb, dem "General Technical Data"-Buch, dem "Engine Selection and Project manual" für den RTA84T-Motortyp sowie der "Delivery Specification" dokumentiert. Bezüglich ersterem Dokument wende die Beschwerdegegnerin ein, es habe sich dabei um ein allgemein abgefasstes Dokument von Felix P. aus dem Jahr 1992 gehandelt, in welchem grundsätzlich die technischen Anforderungen an die Hauptmaschine eines VLCC Super-Tankers mit 280'000/300'000 DWT analysiert und beschrieben würden. Sodann sei unbestritten, dass Vertreter der Beschwerdegegnerin nach Kuwait gereist seien, um den Verantwortlichen der Beschwerdeführerin den Motor zu präsentieren. Die Beschwerdegegnerin wende jedoch im Wesentlichen ein, die Beschwerdeführerin habe über die Einzelheiten der Motorenspezifikation nicht mit ihr, sondern ausschliesslich mit H. diskutiert (Urteil S. 31 f. Erw. IV/B/4.2).

Das Handelsgericht hält dafür, insoweit Vertreter der Beschwerdegegnerin die von der Beschwerdeführerin konkret angeführten Auskünfte und Empfehlungen betreffend Details aus den Spezifikationen von H. Industries, Wartungsbulletins für RTA-Grosskolben-Motoren, die Hauptschmierölpumpe und den Überbrückungsfilter sowie dem korrekten Verfahren zur Oberflächenbehandlung betreffend die Auflagefläche für den Zuganker-Dichtungsring abgegeben hätten, sei von einer rechtlichen Sonderverbindung auszugehen. Die Vertreter der Beschwerdegegnerin hätten diesbezüglich Auskünfte erteilt über Verhältnisse, in die sie kraft ihrer Stellung besonderen Einblick besessen hätten. Hingegen behaupte die Beschwerdeführerin nicht betreffend einer Auskunft oder Empfehlung, dass diese im Zeitpunkt ihrer Erteilung unrichtig gewesen sei und gegebenenfalls die Vertreter der Beschwerdegegnerin dies absichtlich gemacht hätten oder die Unrichtigkeit oder Ungenauigkeit der Auskunft ohne Weiteres von ihnen hätte erkannt werden können und müssen. Aus diesem Verhalten ergebe sich folglich keine Haftung der Beschwerdegegnerin. Gleiches gelte für das Verhalten der Beschwerdegegnerin im Zusammenhang mit den geltend gemachten Problemen mit der Kurbelwelle und dem Hauptlager (Urteil S. 32 f., Erw. IV/B/5.1). Das Handelsgericht fährt fort,

den erwähnten Faxschreiben sei zu entnehmen, dass die Beschwerdegegnerin der Beschwerdeführerin ihren RTA84T-Motor angepriesen, dessen Vorzüge gelobt, dessen Leistungen beschrieben und herausgestrichen habe, dass er genau den Bedürfnissen und Anforderungen der Beschwerdeführerin entspreche, massgeschneidert für die geplanten Schiffe sei. Weiter habe die Beschwerdegegnerin die Hoffnung ausgesprochen, dass sie der Beschwerdeführerin beweisen könne, dass ihr Motor fähig sei, die hohen Erwartungen der Beschwerdeführerin in Bezug auf die Zuverlässigkeit im Betrieb zu erfüllen. Sodann habe die Beschwerdegegnerin der Beschwerdeführerin versichert, nachdem diese den Schiffbauvertrag abgeschlossen hatte, dass sie bis zum Äussersten gehen werde, damit sich die Entscheidung der Beschwerdeführerin als richtig erweise. Man habe alle erforderliche Aufmerksamkeit versprochen sowie, dass Felix P. die benötigte Unterstützung bereitstelle und sicherstelle, dass alle Fragen der Beschwerdeführerin richtig weitergeleitet und effizient behandelt würden. Diesen Äusserungen, so das Handelsgericht, könnten hingegen keine konkreten und bestimmten Zusicherungen über die Qualität des Motors und dessen Zuverlässigkeit entnommen werden. Vielmehr handle es sich um Werbe- und Verkaufsfloskeln. Diese dürften nicht unreflektiert für bare Münze genommen werden. Es sei daher fraglich, ob die Beschwerdegegnerin mit Bezug auf die "Qualität" der Motoren RTA84T überhaupt eine genügend bestimmte Äusserung gemacht habe. Nur für die Richtigkeit einer solchen Äusserung habe der Auskunftgebende einzustehen, wenn sie sich als unrichtig erweise. Diese Frage müsse nicht abschliessend beurteilt werden. Denn wie bereits erwähnt, sei eine Haftung für eine falsche Auskunft oder Raterteilung nur dann zu bejahen, wenn der Auskunftserteilende absichtlich falsche Tatsachen behauptet oder leichtfertig Angaben gemacht habe, deren Unrichtigkeit oder Ungenauigkeit ihm ohne lange Prüfung in die Augen springen müssten. Dass dies vorliegend der Fall gewesen sei, behaupte die Beschwerdeführerin nicht. Im weiteren behaupte sie auch nicht, dass die Beschwerdegegnerin in den der Beschwerdeführerin zugesandten Dokumenten (der Projektanalyse, dem "General Technical Data"-Buch, dem "Engine Selection and Project manual") konkrete und bestimmte Zusicherungen betreffend der Qualität des Motors gemacht habe. Mit Bezug auf die "Delivery Specification" habe sie selber angeführt, dass die Beschwerdegegnerin sie darauf hingewiesen habe, dass das Dokument für den Typ

RTA84T nicht direkt gültig sei, sondern nur als Wegleitung in den Gesprächen mit H. dienen könne. Selbst wenn diese Dokumente jedoch genügend bestimmte Äusserungen enthalten sollten, behaupte die Beschwerdeführerin nicht, dass die Äusserungen im damaligen Zeitpunkt absichtlich falsch erteilt worden seien oder den Vertretern der Beschwerdegegnerin deren Unrichtigkeit oder Ungenauigkeit hätte in die Augen springen müssen. Es sei somit keine Pflichtverletzung der Beschwerdegegnerin ersichtlich (Urteil S. 33 f. Erw. IV/B/5.2).

In Erwägung IV/B/5.3 des angefochtenen Urteils (S. 34 f.) hält das Handelsgericht sodann fest, eine Haftung der Beschwerdegegnerin lasse sich auch nicht aus der Tatsache herleiten, dass sie die Beschwerdeführerin nicht von sich aus über die Weiterentwicklung des Schiffsmotors zur Version RTA84T-B informiert habe, mithin die vorgenommene Konstruktionsänderung der Beschwerdeführerin erst auf entsprechende Aufforderung hin geliefert habe. Ob die Beschwerdegegnerin aufgrund der angeführten Kontakte überhaupt verpflichtet gewesen sei, die Weiterentwicklung des Motors von sich aus der Beschwerdeführerin zu melden, obwohl der Schiffbauvertrag zwischen H. Industries sowie H. Corporation und der Beschwerdeführerin bestanden habe, müsse nicht beurteilt werden, denn die Beschwerdeführerin habe die Informationen erhalten und es hätte an ihr gelegen, gegenüber ihren Vertragspartnern auf den Einbau des vertraglich vereinbarten RTA84T-Motors (erste Version) zu bestehen. Nicht ersichtlich sei sodann, inwieweit die erhaltenen Informationen mit Bezug auf die neue Girder-Konstruktion unvollständig gewesen sein sollten.

Sodann hält das Handelsgericht dafür, auch die von der Beschwerdegegnerin unbestrittenermassen erstellten Qualitäts- und Prüfungsspezifikationen für die Produktion, welche gemäss Beschwerdeführerin im Zeitpunkt der Herstellung der Girder für die "Al Sa" unzureichend gewesen seien, führten nicht zu einer Vertrauenshaftung der Beschwerdegegnerin. So könne den Behauptungen der Beschwerdeführerin nicht entnommen werden, dass die Parteien je über den Herstellungsprozess der RTA84T-Motoren bei den Lizenznehmerinnen der Beschwerdegegnerin oder den von diesen beigezogenen Giessereien gesprochen hätten. Auch die von der Beschwerdegegnerin erlassenen Qualitätssicherungs- und Prüfvorschriften seien kein Thema gewesen. Umstände, welche den Schluss

zuliessen, dass die Beschwerdegegnerin gegenüber der Beschwerdeführerin die konkrete und berechtigte Erwartung geweckt haben könnte, sie übernehme Verantwortung für eine Qualitätssicherung im Herstellungsprozess, seien nicht ersichtlich. Insbesondere vermöchten die von Felix P. gemachten Äusserungen, es sei sein persönliches Privileg, die benötigte Unterstützung bereitzustellen und sicherzustellen, dass alle Fragen der Beschwerdeführerin richtig weitergeleitet und effizient behandelt würden, sowie der von der Beschwerdegegnerin an die Beschwerdeführerin ausgesprochene Dank dafür, dass sie die Chance erhalten habe, zu beweisen, dass sie eine gute Partnerin der Beschwerdeführerin sein werde, keine solche Erwartung zu begründen (Urteil S. 35 f. , Erw. IV/B/5.4).

c) Dem Handelsgericht ist nicht entgangen, dass es vor dem Vertragsabschluss zwischen der Beschwerdeführerin und der H. Industries sowie der H. Corporation zu diversen Gesprächen von Vertretern der Beschwerdegegnerin mit solchen der Beschwerdeführerin gekommen war, dass seitens der Beschwerdegegnerin verschiedentlich Auskünfte technischer Art gegeben wurden und dass die Beschwerdegegnerin auf eine Vertragsschliessung der Beschwerdeführerin mit den Lizenznehmerinnen der Beschwerdegegnerin hinwirkte. Das Handelsgericht bejaht denn auch bezüglich einzelner Elemente eine rechtliche Sonderverbindung zwischen den Parteien, verneint allerdings bezüglich derselben eine Haftung der Beschwerdegegnerin, da die Beschwerdeführerin nicht betreffend einer Auskunft oder Empfehlung behauptete, dass diese im Zeitpunkt ihrer Erteilung unrichtig gewesen sei und gegebenenfalls die Vertreter der Beschwerdegegnerin diese Auskunft oder Empfehlung absichtlich unrichtig erteilt hätten oder die Unrichtigkeit oder Ungenauigkeit ohne Weiteres hätten erkennen können und müssen. Das Handelsgericht begründet mit dem gleichen Argument, weshalb die Äusserungen der Beschwerdegegnerin mit Bezug auf die "Qualität" der Motoren RTA84T nicht abschliessend beurteilt werden müssten. Es spricht auch die Frage an, ob die Beschwerdegegnerin die Beschwerdeführerin über die Weiterentwicklung des Schiffsmotors zur Version RTA84T-B hätte informieren müssen, hält aber dafür, dies müsse nicht beurteilt werden, da die Beschwerdeführerin ohnehin zu dieser Information gelangt sei. Weiter geht das Handelsgericht auf das Thema der von der Beschwerdegegnerin unbestrittenermassen erstellten Qualitäts- und Prü-

fungsspezifikationen für die Produktion ein. Mit andern Worten setzt sich das Handelsgericht - nachdem es bereits eine recht ausführliche Zusammenfassung der Sachverhaltsdarstellung der Beschwerdeführerin vorgenommen hat - mit den einzelnen Elementen dieser Darstellung auseinander. Es kommt jedoch zum Schluss, dass eine Vertrauenshaftung der Beschwerdegegnerin zu verneinen sei. Teilweise begründet das Handelsgericht dies mit rechtlichen Argumenten (Anforderungen an eine Vertrauenshaftung), teilweise damit, dass die Beschwerdeführerin entsprechende rechtlich relevante Tatsachen nicht behauptet habe. Wenn auch nicht ausdrücklich, so doch dem Sinn nach erläutert es damit auch, weshalb weitere tatsächliche Abklärungen im Rahmen eines Beweisverfahrens sich erübrigten. Die Rüge der Gehörsverweigerung ist nach dem Gesagten unbegründet.

Welches die Anforderungen an eine Vertrauenshaftung gestützt auf Art. 2 ZGB sind, ist eine Frage der Anwendung von Bundesrecht (zur Anwendbarkeit schweizerischen Rechts vgl. Erwägung IV/B/2 des angefochtenen Urteils, S. 23). Soweit die Beschwerdeführerin dafür hält, das Handelsgericht habe eine fehlerhafte Annahme bezüglich dieser rechtlichen Anforderungen getroffen und deshalb Tatsachenbehauptungen der Beschwerdeführerin nicht oder ungenügend geprüft, steht der Beschwerdeführerin das bundesgerichtliche Berufungsverfahren offen (Art. 43 OG). Bedarf der von der kantonalen Instanz festgestellte Tatbestand der Vervollständigung, kann das Bundesgericht das angefochtene Urteil aufheben und die Sache an die kantonale Instanz zurückweisen (Art. 64 Abs. 1 OG). Soweit ist die Rüge des unterlassenen Beweisverfahrens im Kassationsverfahren nicht zulässig (§ 285 ZPO).

3. Zusammenfassend erweist sich die Nichtigkeitsbeschwerde als unbegründet und ist sie abzuweisen, soweit auf sie eingetreten werden kann.

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.
2. Die Gerichtsgebühr für das Kassationsverfahren wird festgesetzt auf:
Fr. 110'000.-- ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 459.-- Schreibgebühren,
Fr. 209.-- Zustellgebühren und Porti.
3. Die Kosten des Kassationsverfahrens werden der Beschwerdeführerin auf-
erlegt.
4. Die Beschwerdeführerin wird verpflichtet, der Beschwerdegegnerin für das
Kassationsverfahren eine Prozessentschädigung von Fr. 110'000.-- (inkl.
MWSt.) zu entrichten.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, das Handelsgericht des Kantons Zü-
rich und das Schweizerische Bundesgericht, je gegen Empfangsschein.

KASSATIONSGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

Der juristische Sekretär: