



Geschäfts-Nr.: HG110135-O/Z05/dz

Mitwirkend: die Oberrichter Thomas Seeger, Präsident, und Dr. Alexander Brunner, die Handelsrichter Martin Fischer, Thomas Steinebrunner und Christian Zuber sowie die Gerichtsschreiberin Helene Lampel

Beschluss vom 23. Januar 2012

in Sachen

A. _____,
Klägerin

vertreten durch Rechtsanwalt C. _____

gegen

B. _____ **AG**,
Beklagte

vertreten durch Rechtsanwalt D. _____

vertreten durch Rechtsanwalt E. _____

betreffend **Forderung**

Rechtsbegehren:

(act. 1 S. 2)

- "1. Die Beklagte sei zu verpflichten, der Klägerin den Betrag von EUR 282'632.-- zuzüglich 5 % Zins seit dem 8. Juni 2011 und den Betrag von EUR 69'867.-- zuzüglich 5 % Zins seit dem 8. Juni 2011 zu bezahlen.
2. Eventualiter sei der nicht ziffernmässig nachweisbare Schaden per Urteilszeitpunkt der Klägerin im Sinne von Art. 42 OR nach richterlichem Ermessen zu bestimmen und die Beklagte zu verpflichten, der Klägerin diesen zuzüglich 5 % Zins seit dem Urteilszeitpunkt zu bezahlen.
3. Die Beklagte sei zu verpflichten, der Klägerin den Betrag von EUR 20'787.90 zuzüglich 5 % Zins seit dem 28. Oktober 2008 zu bezahlen.
4. Es sei die Beklagte unter Androhung der Überweisung ihrer verantwortlichen Organe an den Strafrichter nach Art. 292 StGB zu verpflichten, der Klägerin vollständig Rechenschaft abzulegen (mit entsprechend dokumentierten Nachweisen und Hinweisen zur Aufschlüsselung) über sämtliche Honorare, Provisionen, Kickbacks, Retrozessionen, Finder's Fees und andere indirekte Vorteile, die die Beklagte im Zusammenhang mit der Verwaltung des Vermögens der F. _____ Foundation von Dritten erhalten hat oder allenfalls noch von Dritten zu fordern berechtigt ist. Diese Rechenschaftsablage hat innert einer vom Gericht anzusetzenden Frist an das Gericht zu Handen der Klägerin zu erfolgen.
5. Es sei die Beklagte zu verpflichten, der Klägerin, zusätzlich zu den Forderungen gemäss Ziff. 1 bzw. Ziff. 2 und gemäss Ziff. 3, den sich aus der Abrechnung gemäss Ziff. 4 ergebenden Betrag respektive einen nach Abschluss des Beweisverfahrens durch die Klägerin zu beziffernden Betrag, mindestens jedoch EUR 10'000.--, nebst Zins zu 5 % seit dem 28. Oktober 2008 zu bezahlen.
6. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Beklagten."

Das Gericht zieht in Erwägung:

I.

Prozessverlauf

Am 17. Juni 2011 reichte die Klägerin die vorliegende Klage mit den oben genannten Rechtsbegehren ein (act. 1). Gleichentags wurde ihr Frist zur Leistung eines Gerichtskostenvorschusses von CHF 27'000.00 angesetzt, welcher fristgerecht geleistet wurde (Prot. S. 2 f., act. 5). Innert laufender Frist zur Erstattung der Klageantwort (Prot. S. 4) erhob die Beklagte mit nichteinlässlicher Eingabe vom 16. September 2011 die Einrede der Unzuständigkeit des Handelsgerichts und beantragte, das Verfahren auf die Frage der Zuständigkeit des angerufenen Gerichts zu beschränken und die Frist zur Einreichung der Klageantwort abzunehmen (act. 7). Mit Verfügung vom 20. September 2011 wurde diesen Anträgen in Anwendung von Art. 125 lit. a ZPO entsprochen und der Klägerin Frist zur Stellungnahme zur Unzuständigkeitseinrede angesetzt (Prot. S. 5). Diese wurde am 7. Oktober 2011 erstattet (act. 11). Ein Doppel der klägerischen Eingabe wurde der Beklagten am 11. Oktober 2011 zugestellt (Prot. S. 6).

II.

Zuständigkeit

1. Vorbemerkung

Die Frage der Zuständigkeit des angerufenen Gerichts gehört zu den Prozessvoraussetzungen, welche von Amtes wegen zu prüfen sind (Art. 59 f. ZPO). In den Fällen nichtzwingender Gerichtsstände sowie schiedsfähiger Auseinandersetzungen ergibt sich in der Regel erst aus der Klageantwort, ob die beklagte Partei eine entgegenstehende Gerichtsstands- oder Schiedsvereinbarung geltend macht oder

sich auf ein an und für sich unzuständiges Gericht einlässt (ZÜRCHER, in: Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2010, N. 12 zu Art. 60 ZPO).

Nachdem beide Parteien zu dieser Frage Stellung nehmen konnten (act. 7 und act. 11), ist über die Zuständigkeit des Handelsgerichtes zu befinden.

2. Parteien / Sachverhalt

2.1. Die _____ geborene Klägerin ist d. _____ Staatsbürgerin und von Beruf Kauffrau. Sie hat einen _____ geborenen Sohn namens G. _____ und lebt in M. _____ (act. 1 Rz. 7 und Rz. 10).

Bei der Beklagten handelt es sich um eine schweizerische Aktiengesellschaft mit Sitz in Z. _____. Statutarischer Zweck der Gesellschaft ist die Vermögens- und Liegenschaftenverwaltung sowie die Beratung in Finanzierungs- und Grundstücksangelegenheiten einschliesslich deren Abwicklung und Betreuung (act. 1 Rz. 8; act. 3/2).

2.2. Es ist unbestritten, dass die Parteien im Herbst 1996 einen Vermögensverwaltungsvertrag abschlossen und in diesem Zusammenhang auf den Namen der Klägerin ein Konto und ein Depot bei der Bank H. _____ eröffnet wurde, wofür die Klägerin dem Geschäftsführer der Beklagten, J. _____ (nachfolgend gemäss den sich in den Akten befindlichen Dokumenten J. _____ genannt), eine Vollmacht erteilte. Unbestritten ist auch, dass die Klägerin zunächst am 15. November 1996 DM 1'000'000 und am 28. Januar 1997 DM 500'000 zur Verwaltung durch die Beklagte auf das Konto überwies (Klägerin: act. 1 Rz. 15, Rz. 19-21; Beklagte: act. 7 Rz. 15). Gemäss Darstellung der Beklagten handelte es sich beim 1996 abgeschlossenen Vermögensverwaltungsvertrag um eine mündliche Vereinbarung zwischen den Parteien (act. 7 Rz. 15). Während die Klägerin in der Klageschrift geltend macht, es bestehe weder ein schriftlicher Vermögensverwaltungsvertrag hinsichtlich des Vermögens der Klägerin noch desjenigen der F. _____ Foundation (act. 1 Rz. 106), führt sie in ihrer Eingabe vom 7. Oktober 2011 aus, sie wisse nicht, ob sie seinerzeit mit der Beklagten einen schriftlichen Vermögensverwaltungsvertrag abgeschlossen habe oder nicht (act. 11 Rz. 60).

Die Klägerin macht in der Klageschrift Ausführungen zu weiteren Überweisungen auf das genannte Konto sowie Rücküberweisungen an sie und betont in diesem Zusammenhang, ihrem Wunsch entsprechend sei das eingelegte Vermögen konservativ angelegt worden (act. 1 Rz. 21 ff.).

2.3. Die Klägerin legt unter Bezugnahme auf die entsprechenden Dokumente weiter dar, auf Anraten von J. _____ sei am 20. März 2000 die Stiftung F. _____ Foundation mit Sitz in P. _____ gegründet worden. Sie selber sei Stifterin und alleinige Erstbegünstigte und ihr Sohn G. _____ alleiniger Zweitbegünstigter gewesen. Die p. _____ Gesellschaft K. _____ Inc. habe als Stiftungsrat und Rechtsanwalt Dr. L. _____ als deren Vertreter fungiert. Am 3. Mai 2000 habe die F. _____ Foundation, handelnd durch RA Dr. L. _____ als Vertreter des Stiftungsrates, ein Konto und Depot bei der Bank H. _____ eröffnet. Im August 2000 habe die Klägerin eine Einlage auf das Konto der Stiftung von EUR 446'521.00 getätigt, welches Vermögen - wie von der Klägerin gewünscht - durch die Beklagte konservativ angelegt worden sei (act. 1 Rz. 31 ff.; Gründungsurkunde vom 20.03.00: act. 3/6; Beistatuten vom 15.06.00: act. 3/7; Basisdokumente betreffend Konto und Depot bei der Bank H. _____ vom 03.05.00: act. 3/9). Unbestritten ist, dass am 12. Juni bzw. 3. August 2000 der schriftliche Mandats- und Treuhandvertrag zwischen der Klägerin als Auftraggeberin, Dr. L. _____ sowie der K. _____ Inc. als Beauftragten und der Beklagten als Vermögensverwalterin abgeschlossen wurde (Klägerin: act. 1 Rz. 33; Beklagte: act. 7 Rz. 16, vgl. auch Rz. 24).

Die vorliegend relevanten Bestimmungen des Mandats- und Treuhandvertrages vom 12. Juni bzw. 3. August 2000 lauten wie folgt (act. 3/8):

"1. Die Auftraggeberin beauftragt die Beauftragten mit der Errichtung und der Betreuung einer Foundation (Stiftung) nach dem Recht des Staates P. _____ mit dem Namen **F. _____ Foundation** (nachstehend "Foundation"). Die Beauftragten sind bereit, treuhänderisch für den Auftraggeber die Errichtung der Foundation zu veranlassen und für deren laufende Betreuung zu sorgen. Die Firma K. _____ Inc. handelt als einziger Stiftungsrat der Foundation.

[...]

5. Die Auftraggeberin betraut die mitunterzeichnende B. _____ AG als Vermögensverwalterin mit allgemeiner Vollmacht und entbindet die Beauftragten diesbezüglich von jeder Verantwortung. Die Auftraggeberin wird überdies weder direkt noch indirekt gegen die Beauftragten in deren Eigenschaft als Beauftragte, Treuhänder oder Stiftungsrat der Foundation Ansprüche, insbesondere Verantwortlichkeitsansprüche geltend machen; vorbehalten bleiben Fälle von Vorsatz oder grober Fahrlässigkeit.

[...]

11. Dieser Vertrag untersteht schweizerischem Recht.

Alle sich aus oder im Zusammenhang mit dem vorliegenden Vertrag ergebenden Streitigkeiten werden durch einen Einzelschiedsrichter gemäss der internationalen Schiedsgerichtsordnung der Zürcher Handelskammer mit Sitz in Zürich unter Ausschluss der ordentlichen Gerichte entschieden."

2.4. Die Klägerin macht sodann im Wesentlichen geltend, dass die vereinbarte konservative Anlagestrategie und die vereinbarte Vermögensaufteilung bei beiden Portfolios, d.h. demjenigen der Klägerin und der F. _____ Foundation, zwischen Anfang 2000 und Ende 2005 eingehalten worden sei (act. 1 Rz. 48). Ab 2006 habe die Beklagte die vereinbarte Anlagestrategie und Vermögensaufteilung bei beiden Portfolios verlassen (act. 1 Rz. 58 ff.). Im Verlauf des Jahres 2008 seien erhebliche Verluste auf dem Vermögen eingetreten (act. 1 Rz. 66 und Rz. 71), worauf der damalige klägerische Rechtsvertreter Herrn J. _____ um den 28. Oktober 2008 beauftragt habe, alle verbleibenden Vermögenswerte der Klägerin und der Stiftung bei der Bank H. _____ an die Bank N. _____ zu übertragen, was denn auch geschehen sei (act. 1 Rz. 76). Die F. _____ Foundation sei am 25. Mai 2009 durch den Stiftungsrat auf Instruktion der Beklagten - ohne entsprechende Instruktion durch und ohne Absprache mit der Klägerin - aufgelöst worden (act. 1 Rz. 37, vgl. auch Rz. 80).

2.5. Die Klägerin macht in erster Linie gestützt auf Auftragsrecht Schadenersatzansprüche wegen der Verletzung von Sorgfalts- und Treuepflichten durch die Beklagte und des Weiteren Ansprüche auf Herausgabe und Rechenschaftsablage geltend (act. 1 Rz. 98 ff., insbes. Rz. 124 ff.). Die zur Fundierung ihrer Ansprüche aufgestellten Behauptungen werden von der Beklagten bestritten. Diese stellt sich

auf den Standpunkt, die Klägerin habe ihr gegenüber keinerlei Ansprüche (act. 7 Rz. 14).

3. Parteistandpunkte in Bezug auf die Zuständigkeit

3.1. Standpunkt der Beklagten

Die Beklagte beantragt in ihrer beschränkten Klageantwort vom 16. September 2011, auf die Klage sei nicht einzutreten, eventualiter sei diese abzuweisen (act. 7 S. 2). Sie bestreitet die Zuständigkeit des angerufenen Gerichts mit der Begründung, dass die vorliegende Streitigkeit einer Schiedsvereinbarung unterliege, und erhebt demzufolge die Schiedseinrede (act. 7 Rz. 2 und Rz. 6).

Zum Mandats- und Treuhandvertrag vom 12. Juni bzw. 3. August 2000 legt die Beklagte dar, die Klägerin habe mit diesem einerseits Herrn Dr. L. _____ bzw. die K. _____ Inc. mit der Errichtung einer Stiftung und andererseits die Beklagte mit der Verwaltung ihres Vermögens beauftragt. Der vorgenannte Vertrag habe sowohl die Verwaltung des Vermögens der Klägerin wie auch der Stiftung zum Gegenstand. Damit sei die zwischen den Parteien Ende 1996 abgeschlossene mündliche Vereinbarung ersetzt worden. Aus Passagen in zwei E-Mails der Klägerin vom 29. August 2008 bzw. vom 27. Oktober 2008 schliesst die Beklagte, dass der Klägerin sehr wohl bewusst gewesen sei, dass die schriftliche Vereinbarung sich auf beide Konten beziehe, d.h. sowohl das für sie persönlich wie auch das für ihre Stiftung verwaltete Vermögen umfasse (act. 7 Rz. 16-20). Da die Beklagte von der Klägerin in Ziff. 5 des Vertrags mit der Verwaltung ihres Vermögens beauftragt worden sei, umfasse die Schiedsvereinbarung gemäss Ziff. 11 die vorliegende Streitigkeit in ihrer Gesamtheit (act. 7 Rz. 22). Das angerufene Gericht habe deshalb in Anwendung von Art. 7 IPRG seine Zuständigkeit nicht nur betreffend die im Zusammenhang mit der Verwaltung des Vermögens der F. _____ Foundation gestellten Rechtsbegehren abzulehnen, sondern sich aufgrund der Tatsache, dass der Mandats- und Treuhandvertrag ebenfalls die Verwaltung des klägerischen Vermögens umfasse, auch zur Beurteilung der übrigen Rechtsbegehren für unzuständig zu erklären (act. 7 Rz. 23, vgl. auch Rz. 25).

3.2. Standpunkt der Klägerin

In ihrer Klageschrift vom 17. Juni 2011 führt die Klägerin aus, die internationale Zuständigkeit des Handelsgerichts Zürich ergebe sich aus Art. 2 Ziff. 1 LugÜ in Verbindung mit Art. 59 Ziff. 1 LugÜ und Art. 21 IPRG, die örtliche Zuständigkeit aus Art. 112 Abs. 1 IPRG (act. 1 Rz. 4). Die sachliche Zuständigkeit des Handelsgerichts Zürich folge aus § 6 Abs. 1-3 ZPO in Verbindung mit § 44 GOG (act. 1 Rz. 5).

In ihrer Stellungnahme vom 7. Oktober 2011 beantragt sie, auf die Klage sei einzutreten, eventualiter sei auf die Klage mit Bezug auf die vertraglichen Ansprüche der Klägerin gegen die Beklagte aus Auftrag zur Verwaltung des Vermögens der Klägerin einzutreten (act. 11 S. 2). Die Klägerin legt dar, sie mache mit ihrer Klage einerseits Ansprüche mit Bezug auf die Verwaltung des Vermögens der Klägerin durch die Beklagte (Rechtsbegehren Ziff. 1-3 und Ziff. 6) und andererseits Ansprüche mit Bezug auf die Verwaltung des Vermögens der F. _____ Foundation durch die Beklagte (Rechtsbegehren Ziff. 1-2, Ziff. 4-6) geltend (act. 11 Rz. 6-8). Die Klägerin hält im Wesentlichen dafür, dass weder die geltend gemachten Ansprüche hinsichtlich des klägerischen Vermögens noch diejenigen hinsichtlich des Stiftungsvermögens von der Schiedsklausel gemäss Ziff. 11. des Mandats- und Treuhandvertrages (act. 3/8) erfasst würden (act. 11 Rz. Rz. 36 ff.; im Einzelnen vgl. nachfolgend unter 5. und 6.).

4. Allgemeines zur Schiedsklausel

4.1. Definition

Unter einer Schiedsklausel oder Schiedsvereinbarung ist eine Übereinkunft zu verstehen, mit der sich zwei oder mehrere bestimmte oder bestimmbare Parteien einigen, eine oder mehrere, bestehende oder bestimmte künftige Streitigkeiten verbindlich und unter Ausschluss der ursprünglichen staatlichen Gerichtsbarkeit einem Schiedsgericht nach Massgabe einer unmittelbar oder mittelbar bestimmten rechtlichen Ordnung zu unterstellen (BGE 130 III 66 E. 3.1; Urteil (des Bundesgerichts) 4A_279/2010 vom 25. Oktober 2010 E. 3.1; vgl. auch WENGER / MÜL-

LER, in: Basler Kommentar, Internationales Privatrecht, 2. Aufl. 2007, N. 3 zu Art. 178 IPRG).

4.2. Voraussetzungen gemäss IPRG

4.2.1. Die Klägerin ist eine natürliche Person und hat ihren Wohnsitz in D.; bei die Beklagten handelt es sich um eine juristische Person mit Sitz in der Schweiz. Der Streitsache liegt demnach ein internationaler Sachverhalt zugrunde. Da die Parteien ihren Wohnsitz bzw. Sitz in unterschiedlichen Vertragsstaaten des revidierten Lugano-Übereinkommens vom 30. Oktober 2007 (LugÜ) haben, beurteilt sich die internationale Zuständigkeit für zivilprozessuale Streitigkeiten grundsätzlich nach den Bestimmungen dieses Übereinkommens (Art. 1 Abs. 2 IPRG i.V.m. Art. 1 Ziff. 1 LugÜ). Die Schiedsgerichtsbarkeit ist indessen vom Anwendungsbe- reich des LugÜ ausgenommen (Art. 1 Ziff. 2 lit. d LugÜ). Erhebt die Beklagte einer grenzüberschreitenden Vertragsbeziehung die Schiedseinrede vor einem staatli- chen Gericht, ist Art. 7 IPRG zu beachten, sofern die Schiedsvereinbarung nach Massgabe von Art. 176 IPRG ein internationales Schiedsverfahren mit Sitz in der Schweiz vorsieht (BERTI, in: Basler Kommentar, Internationales Privatrecht, 2. Aufl. 2007, N. 4 zu Art. 7 IPRG). Das angerufene schweizerische Gericht hat demnach seine Zuständigkeit abzulehnen, wenn die Parteien über eine schieds- fähige Streitsache eine gültige Schiedsvereinbarung getroffen haben, es sei denn, es liege einer der in Art. 7 Abs. 2 lit. a bis c IPRG aufgezählten Ausnahmetatbe- stände vor.

4.2.2. Da es vorliegend um vermögensrechtliche Ansprüche geht, liegt eine schiedsfähige Streitsache vor (Art. 177 Abs. 1 IPRG).

Um gültig zu sein, hat eine Schiedsklausel den formellen und materiellen Voraus- setzungen gemäss Art. 178 IPRG zu genügen. Mit Ziff. 11. des von den Parteien unterzeichneten Mandats- und Treuhandvertrages liegt eine schriftliche Vereinba- rung vor, welche den formellen Anforderungen von Art. 178 Abs. 1 IPRG ent- spricht. Die materielle Gültigkeit richtet sich nach dem auf die Schiedsvereinba- rung anwendbaren Recht. Dies ist vorliegend aufgrund der Rechtswahl der Partei- en schweizerisches Recht (Art. 178 Abs. 2 i.V.m. Art. 116 IPRG). Demgemäss ist

eine Schiedsabrede grundsätzlich gültig, wenn eine Willenseinigung darüber besteht, dass ein allfälliger Streit schiedsrichterlich entschieden werden soll, und wenn bestimmt ist, welcher Streit bzw. welches Rechtsverhältnis der schiedsgerichtlichen Entscheidung zu unterwerfen sei. Auch muss das zur Entscheidung berufene Schiedsgericht eindeutig bestimmt oder jedenfalls bestimmbar sein (WENGER/MÜLLER, a.a.O., N. 30 ff. zu Art. 178 IPRG). Vorliegend wurde in dieser Hinsicht festgehalten, dass alle sich aus oder im Zusammenhang mit dem Mandats- und Treuhandvertrag ergebenden Streitigkeiten durch einen Einzelschiedsrichter gemäss der internationalen Schiedsgerichtsordnung der Züricher Handelskammer mit Sitz in Zürich entschieden werde (act. 3/8 Ziff. 11 Abs. 2). Damit werden in dieser Bestimmung alle zum Kernbereich der Schiedsvereinbarung gehörenden Fragen geregelt. Die materielle Gültigkeit der Schiedsvereinbarung wurde von den Parteien denn auch nicht in Frage gestellt.

4.2.3. Auch wurde weder vorgebracht noch ist ersichtlich, dass einer der in Art. 7 Abs. 2 lit. a bis c genannten Ausnahmetatbestände vorliegen würde. Insbesondere fällt eine vorbehaltlose Einlassung ausser Betracht, nachdem die Beklagte die Unzuständigkeitseinrede bereits in ihrer ersten Eingabe vom 16. September 2011 erhoben hat (act. 7).

4.3. Anwendbares Recht

Umstritten ist vorliegend hingegen, ob der zu beurteilende Streit oder zumindest ein Teil davon von der Schiedsklausel in Ziff. 11. Abs. 2 des Mandats- und Treuhandvertrages überhaupt erfasst wird.

Da es sich um eine grenzüberschreitende Vertragsbeziehung handelt, ist zur Beurteilung dieser Frage vorab das anwendbare Recht zu ermitteln, wofür erneut die Bestimmungen des IPRG heranzuziehen sind. Unter der Annahme, die geltend gemachten Ansprüche würden von der Schiedsklausel erfasst, käme aufgrund der Rechtswahl in Ziff. 11. des Mandats- und Treuhandvertrages schweizerisches Recht zur Anwendung (Art. 178 Abs. 2 i.V.m. Art. 116 IPRG). Zum selben Resultat führt die Annahme, die geltend gemachten Ansprüche fielen nicht unter die genannte Schiedsklausel. Wie die Klägerin zutreffend festhält (act. 1 Rz. 90),

ergäbe sich die Anwendbarkeit des schweizerischem Rechts beim Fehlen einer Rechtswahl auch aufgrund von Art. 117 IPRG. Vorliegend erbrachte die Beklagte als Vermögensverwalterin mit Sitz in der Schweiz die charakteristische Dienstleistung im Sinne von Art. 117 Abs. 2 und Abs. 3 lit. c IPRG, weshalb der Vertrag mit dem schweizerischen Recht den engsten Zusammenhang im Sinne von Art. 117 Abs. 1 IPRG aufweist.

4.4. Auslegung

4.4.1. Während die Beklagte die Ansicht vertritt, sämtliche von der Klägerin eingeklagten Ansprüche fielen unter die Schiedsklausel, macht die Klägerin geltend, keiner der geltend gemachten Ansprüche würde davon erfasst.

4.4.2. Ob die Parteien eine Schiedsklausel getroffen haben und gegebenenfalls mit welchem Inhalt, ist durch Auslegung zu entscheiden. Die Auslegung einer Schiedsvereinbarung folgt den für die Auslegung privater Willenserklärungen allgemein geltenden Grundsätzen. Massgebend ist in erster Linie das übereinstimmende tatsächliche Verständnis der Parteien zu den ausgetauschten Erklärungen. Kann ein solcher tatsächlicher Parteiwille nicht festgestellt werden, ist die Schiedsvereinbarung objektiviert auszulegen, d.h. der mutmassliche Parteiwille ist so zu ermitteln, wie er vom jeweiligen Erklärungsempfänger nach den gesamten Umständen nach Treu und Glauben verstanden werden durfte und musste (BGE 130 III 66 E. 3.2; Urteil (des Bundesgerichts) 4A_279/2010 vom 25. Oktober 2010 E. 3.1; vgl. auch BGE 116 Ia 56 E. 3.b). Dabei ist der Zeitpunkt des Vertragsabschlusses massgebend, weshalb bei der Auslegung nach dem Vertrauensprinzip nachträgliches Parteiverhalten nicht von Bedeutung ist. Es kann höchstens darauf schliessen lassen, wie die Parteien ihre Erklärungen tatsächlich verstanden hatten (BGE 129 III 675 E. 2.3; BGE 132 III 626 E. 3.1; vgl. auch BGE 107 II 417 E. 6).

Bei der Auslegung der Schiedsvereinbarung ist zu beachten, dass der Wahl eines Schiedsgerichts eine grosse Tragweite zukommt, da ein Schiedsverfahren im Vergleich zu staatlichen Gerichtsverfahren regelmässig zu höheren Kosten führt und mit dem Verzicht auf ein staatliches Gericht die Rechtsmittelwege einge-

schränkt werden. Ein solcher Verzichtswille kann nicht leichthin angenommen werden, weshalb insoweit im Zweifelsfall eine restriktive Auslegung geboten ist. Steht hingegen das Vorliegen einer Schiedsabrede fest, so besteht keine Anlass zu einer besonders restriktiven Auslegung mehr; diesfalls ist im Gegenteil davon auszugehen, dass die Parteien eine umfassende Zuständigkeit des Schiedsgerichts wünschen, wenn sie schon eine Schiedsabrede getroffen haben (BGE 116 Ia 56 E. 3.b; BGE 129 III 675 E. 2.3; Urteil (des Bundesgerichts) 4A_279/2010 vom 25. Oktober 2010 E. 3.1).

4.4.3. Das primäre Auslegungsmittel ist der Wortlaut (GAUCH UND ANDERE, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, Bd. I, 9.Aufl. 2008, N. 1212 ff. m.H.; vgl. auch BGE 131 III 606 E. 4.2 und BGE 133 III 406 E. 2.3). Massgeblich für die Bedeutung eines Wortes ist dabei weniger dessen unmittelbarer Wortsinn als seine Stellung im Kontext und wiederum dessen Stellung im Gesamtkonzept des Vertrages (WIEGAND, in: Basler Kommentar, Obligationenrecht I, 4. Aufl. 2007, N. 24 zu Art. 18 OR). Ergänzend kommen Ort, Zeit und andere Begleitumstände des Vertragsschlusses, das Verhalten der Parteien vor und nach Vertragsabschluss, der Vertragszweck, die Interessenlage der Parteien bei Vertragsabschluss sowie die Verkehrsübung hinzu. Vorrang hat aber der Wortlaut, bei dem es sein Bewenden hat, wenn die übrigen Auslegungsmittel nicht mit Sicherheit einen anderen Schluss zulassen. Insgesamt ist ein Vertrag ex tunc (bezogen auf den Zeitpunkt des Vertragsschlusses), systematisch bzw. ganzheitlich sowie gesetzeskonform und nach Treu und Glauben auszulegen (GAUCH UND ANDERE, a.a.O., N 1212 ff. m.H.; WIEGAND, a.a.O., N. 18 und N. 26 ff. zu Art. 18 OR).

4.4.4. Ein natürlicher Konsens über die Tragweite der Schiedsvereinbarung wird von keiner Partei substantiiert behauptet, beschränken sich doch die Ausführungen dazu auf das schriftlich dokumentierte Verhalten der Parteien bzw. deren Vertreter etliche Jahre nach dem Vertragsabschluss in einem Zeitraum, als die Differenzen, welche zum vorliegenden Verfahren führten, bereits bestanden (Klägerin: act. 11 Rz. 19 ff. und Rz. 46; Beklagte: act. 7 Rz. 17 ff.). Es ist daher nachfolgend eine Auslegung der Schiedsklausel nach dem Vertrauensprinzip vorzunehmen.

5. Ansprüche in Bezug auf die Verwaltung des Vermögens der Klägerin

5.1. Parteibehauptungen

5.1.1. Die **Beklagte** vertritt die Ansicht, mit dem Mandats- und Treuhandvertrag vom 12. Juni bzw. 3. August 2000 sei u.a. die Beklagte mit der Verwaltung des klägerischen Vermögens beauftragt worden. Mit diesem Vertrag sei die zwischen den Parteien Ende 1996 abgeschlossene mündliche Vereinbarung ersetzt worden. Dass von dieser Vereinbarung sämtliches Vermögen der Klägerin umfasst gewesen sei, zeigten die späteren E-Mails der Klägerin an die Beklagte bzw. Herrn J. _____ (act. 7 Rz. 16 ff.).

5.1.2. Die **Klägerin** führt aus, was die Ansprüche mit Bezug auf die Verwaltung ihres eigenen Vermögens durch die Beklagte betreffe, sei die rechtliche Qualifikation klar: Es handle sich um vertragliche Ansprüche aus einem zwischen den Parteien betreffend das klägerische Vermögen abgeschlossenen Vermögensverwaltungsvertrag (act. 11 Rz. 9, vgl. auch Rz. 31 und Rz. 42).

Die Klägerin legt dar, diese Ansprüche fielen schon deshalb nicht unter die Schiedsklausel in Ziff. 11. Abs. 2, weil mit den Worten "mit dem vorliegenden Vertrag" der eigentliche Mandats- und Treuhandvertrag gemeint gewesen sei. Nur die die Stiftungerrichtung und -betreuung betreffenden gegenseitigen Rechte und Pflichten zwischen Auftraggeberin und Beauftragten sollten einer Schiedsklausel unterstellt werden. Selbst wenn man die Worte "mit dem vorliegenden Vertrag" weit verstehe, stellten die mit ihrer Klage mit Bezug auf die Verwaltung ihres eigenen Vermögens geltend gemachten Ansprüche keine Streitigkeit "aus" dem Mandats- und Treuhandvertrag dar, stützten sich diese doch nicht auf die Verletzung von sich aus dem Vertrag ergebenden Pflichten der Beklagten (act. 11 Rz. 43 f.).

Die Klägerin bestreitet sodann, dass sie mit Ziff. 5 Satz 1 des Mandats- und Treuhandvertrages die Beklagte mit der Verwaltung ihres Vermögens betraut habe (act. 11 Rz. 61 und Rz. 67 ff.). In ihrer Klageantwort behaupte die Beklagte zum ersten Mal, die genannten Ansprüche der Klägerin ergäben sich deshalb aus die-

sem Vertrag, weil mit Ziff. 5 Satz 1 der fast vier Jahre bestehende und gelebte mündliche Vermögensverwaltungsvertrag zwischen der Klägerin und der Beklagten betreffend ihr privates Vermögen "ersetzt" worden sei. Entsprechend würde auch die Schiedsklausel diesen in Ziff. 5 Satz 1 ersetzten Vermögensverwaltungsvertrag betreffen. Diese Behauptung treffe jedoch nicht zu (act. 11 Rz. 45, vgl. auch Rz. 62). Eine solche "Ersetzung" entspreche nicht dem wirklichen Willen der Parteien. Zur Untermauerung ihres Standpunktes verweist die Klägerin auf den zwischen den Vertretern der Parteien geführten Schriftwechsel (act. 11 Rz. 46, vgl. auch Rz. 58 und Rz. 69).

Auch eine Auslegung nach dem Vertrauensprinzip ergebe, dass mit Ziff. 5 Satz 1 des Mandats- und Treuhandvertrages nicht der bereits fast vier Jahre anscheinend nur mündlich bestehende Vermögensverwaltungsvertrag zwischen den Parteien ersetzt worden sei, zeige doch der Wortlaut dieses Satzes klar, dass damit nur eine Vereinbarung betreffend die Verwaltung des Stiftungsvermögens getroffen werden sollte. Sodann habe nicht nur Ziff. 5 Satz 1, sondern der ganze Mandats- und Treuhandvertrag die Stiftung zum Gegenstand. Damit ergebe sich auch aus dem Gesamtzusammenhang, dass mit Ziff. 5 Satz 1 nicht ein mündlicher Vermögensverwaltungsvertrag zwischen den Parteien betreffend das private Vermögen (der Klägerin) ersetzt werden sollte. Weiter finde sich im ganzen Mandats- und Treuhandvertrag weder ein Hinweis auf die bereits seit vier Jahren praktizierte Vermögensverwaltung durch die Beklagte von privatem Vermögen der Klägerin noch ein Hinweis auf eine Ersetzung eines entsprechenden mündlichen Vermögensverwaltungsvertrages (act. 11 Rz. 47-50).

5.2. Würdigung

5.2.1. Gemäss Ziff. 11. Abs. 2 des Mandats- und Treuhandvertrages werden "alle sich aus oder im Zusammenhang mit dem vorliegenden Vertrag ergebenden Streitigkeiten" (act. 3/8 S. 3) der Schiedsgerichtsbarkeit unterstellt. Für sich allein betrachtet liefert diese Vertragsbestimmung keine Antwort auf die Frage, welche Streitigkeiten von der Schiedsklausel erfasst werden. Durch Einbezug des weite-

ren Vertragsinhalts in die Auslegung ist zu ermitteln, wie die Schiedsklausel nach Treu und Glauben zu verstehen ist.

5.2.2. Vertragsparteien des Mandats- und Treuhandvertrages sind die Klägerin als Auftraggeberin, der Stiftungsrat K. _____ Inc. und dessen Vertreter Dr. L. _____ als Beauftragte und die Beklagte als Vermögensverwalterin. In Ziff. 1. des Vertrages werden die Beauftragten, d.h. der Stiftungsrat und dessen Vertreter, mit der Errichtung und der Betreuung der Stiftung mit dem Namen F. _____ Foundation beauftragt. Zwar fällt auf, dass die Stiftung bereits einige Monate vor der Vertragsunterzeichnung gegründet und damit bereits errichtet war (20. März 2000), doch ist wesentlich, dass die Klägerin den Beauftragten den Auftrag zur Betreuung der Stiftung erteilte. Die Ausführungen der Klägerin lassen darauf schliessen, dass der Zeitpunkt der Vertragsunterzeichnung durch sie (3. August 2000) mit der Überweisung der in die Stiftung einzubringenden Vermögenswerte zusammenfiel (August 2000; vgl. act. 1 Rz. 39). In den weiteren Vertragsbestimmungen wird überwiegend explizit auf die "Foundation" Bezug genommen. Beispielsweise wird in Ziff. 4. festgehalten, dass die Auftraggeberin der Foundation jederzeit auf erstes Verlangen der Beauftragten die Mittel zur Erfüllung ihrer Verbindlichkeiten zur Verfügung zu stellen hat. Aus Ziff. 7. geht hervor, dass die Beauftragten für ihre Bemühungen ein jährliches Honorar von CHF 1'500.00 erhalten sowie Ersatz ihrer direkten Auslagen, wozu die jährlichen Kosten der Foundation in P. _____ und dessen Stiftungsrates gehören. In Ziff. 9. wird für den Fall des Dahinfallens des Vertrages festgehalten, dass diesfalls das Beistatut der Foundation gilt. Einzig in Ziff. 6. und 11. wird die Foundation nicht explizit erwähnt. Ziff. 11. bestimmt das anwendbare Recht und enthält überdies die Schiedsklausel, während es in Ziff. 6. um die Wegbedingung der Haftung für die Beauftragten geht, welche ihrerseits den Stiftungsrat repräsentieren.

5.2.3. Zu Ziff. 5 Satz 1 des Mandats- und Treuhandvertrages führt die Klägerin aus, darin werde gesagt, dass die Auftraggeberin die Beauftragten "diesbezüglich" von jeder Verantwortung entbinde. Da bezüglich des privaten Vermögens der Klägerin den Beauftragten, d.h. dem Stiftungsrat und dessen Vertreter, von vornherein keine Verantwortung zukommen könne, wäre auch eine entsprechende

Entbindung davon völlig sinnlos. Eine solche Verantwortung hinsichtlich Vermögensverwaltung könne den Beauftragten nur hinsichtlich des Stiftungsvermögens zukommen und entsprechend könne sich auch die im zweiten Satzteil genannte Entbindung davon nur auf das Stiftungsvermögen beziehen. Damit gehe es auch im ersten Teil des Satzes nur um eine Regelung betreffend das Vermögen der Stiftung, an welche die "diesbezügliche" Entbindung von Verantwortung eben anknüpfe (act. 11 Rz. 48).

Ziff. 5. des Vertrages beginnt mit der Formulierung, dass die Auftraggeberin, d.h. die Klägerin, die mitunterzeichnende B. _____ AG bzw. die Beklagte als Vermögensverwalterin mit allgemeiner Vollmacht "betraue". Im selben Satz wird angefügt, sie entbinde die Beauftragten diesbezüglich von jeder Verantwortung. Bei den Beauftragten handelt es sich um den Stiftungsrat und dessen Vertreter. Es ist unbestritten, dass diese in die Verwaltung des von der Beklagten seit 1996 verwalteten Vermögens nicht involviert waren. Der Klägerin ist darin beizupflichten, dass die Formulierung des zweiten Satzteils unter Verwendung des Wortes "diesbezüglich" nur dann einen Sinn ergibt, wenn auf das Stiftungsvermögen Bezug genommen wird. Dies gilt unabhängig davon, dass der erste Satzteil sprachlich nicht vollkommen korrekt formuliert ist. Im zweiten Satz von Ziff. 5. ist sodann explizit von den Beauftragten in deren Eigenschaft als Beauftragte, Treuhänder oder Stiftungsrat der Foundation die Rede. Lediglich die Formulierung des ersten Satzteils von Ziff. 5. spricht für den Standpunkt der Beklagten, während eine Auslegung der gesamten Vertragsbestimmung nach Treu und Glauben den Schluss nahelegt, dass es in der betreffenden Bestimmung ausschliesslich um das Stiftungsvermögen geht. Für diese Auslegung spricht auch, dass in den weiteren Vertragsbestimmungen das klägerische Vermögen, welches nicht in die Stiftung eingebracht wurde, nirgends erwähnt wird.

5.2.4. Dass mit dem Mandats- und Treuhandvertrag der mündliche Vertrag zwischen den Parteien von 1996 ersetzt worden wäre, wurde von der Beklagten nicht substantiiert dargetan. Im Gegenteil sprechen neben dem Wortlaut des Vertrages weitere Umstände gegen diese Darstellung. Der Klägerin als juristischer Laiin standen versierte, im betreffenden Bereich professionell tätige Vertragspartner

gegenüber, nämlich Rechtsanwalt Dr. L. _____ und der langjährige Vermögensverwalter J. _____. Es liegt nahe, dass es nicht die Klägerin, sondern ihre Vertragspartner waren, welche den Vertragstext formulierten. Unter diesen Umständen ist nicht nachvollziehbar, weshalb das seit 1996 verwaltete klägerische Vermögen im Mandats- und Treuhandvertrag mit keinem Wort erwähnt wurde, wenn dieses nach dem Willen der Beklagten in den Vertrag hätte einbezogen werden sollen. Sodann ist unbestritten, dass die bisher verwalteten Vermögenswerte der Klägerin nicht in die Stiftung eingebracht wurden, sondern wie bis anhin über ein separates Konto und Depot von der Beklagten verwaltet wurden.

Der von der Klägerin erwähnte Briefwechsel zwischen den Parteivertretern (act. 11 Rz. 46, vgl. auch Rz. 58) spielt für die Auslegung nach dem Vertrauensprinzip zwar keine Rolle, liefert aber einen Hinweis darauf, wie der Vertrag von der Beklagten tatsächlich verstanden worden sein dürfte. Auf das Ersuchen des klägerischen Vertreters vom 12. November 2010, ihm u.a. alle Verträge zwischen der Klägerin und der Stiftung einerseits und der Beklagten andererseits im Zusammenhang mit einer Vermögensverwaltung oder Anlageberatung sowie sämtliche entsprechende Vertragsergänzungen, -änderungen oder -zusätze zukommen zu lassen (act. 3/52), führte der beklagtische Vertreter im Schreiben vom 11. Februar 2011 die zugesandten Unterlagen einzeln auf und hielt dazu fest: "Soweit ersichtlich handelt es sich dabei um alle entsprechenden Dokumente. Hinsichtlich der die F. _____ Foundation betreffenden Unterlagen gehe ich davon aus, dass Sie sich direkt mit Herrn Kollege L. _____ in Verbindung gesetzt und die gewünschten Dokumente erhalten haben." (act. 3/53). Es fällt auf, dass sich der Mandats- und Treuhandvertrag, mit welchem gemäss Darstellung der Beklagten die zwischen den Parteien hinsichtlich der Verwaltung des klägerischen Vermögens Ende 1996 abgeschlossene mündliche Vereinbarung ersetzt worden sei, nicht unter den vom beklagtischen Vertreter genannten Unterlagen befindet, obgleich er deren Aufzählung in diesem Schreiben selber als abschliessend bezeichnete. Somit spricht auch dies gegen den Standpunkt der Beklagten.

5.2.5. Die Beklagte schliesst aus der Formulierung im E-Mail der Klägerin an J. _____ vom 29. August 2008, dass sich die Klägerin sehr wohl bewusst gewesen

sei, dass der Mandats- und Treuhandvertrag sowohl das für sie persönlich wie auch das für die Stiftung verwaltete Vermögen umfasst habe (act. 7 Rz. 17 f.). Wie bereits ausgeführt, spielt das nachträgliche Parteiverhalten bei der Auslegung nach dem Vertrauensprinzip keine Rolle. Abgesehen davon führt auch ein Einbezug der nachfolgenden, von der Beklagten zitierten Formulierung aus dem genannten E-Mail zu keinem anderen Ergebnis (act. 3/37):

"[...] Ich erbitte jetzt umgehend eine exakte Abrechnung und Aufstellung seit Anbeginn für beide Konten und lasse mich keinesfalls irgendwie abspeisen oder billig abservieren. Ebenso erbitte ich die schriftliche Vereinbarung über eure Provision, weil ich mich nicht mehr erinnern kann, was ich diesbezügl. unterschrieben habe. [...]"

Den Ausführungen der Klägerin zu diesem E-Mail ist beizupflichten (act. 11 Rz. 64), erweist sich doch das Zitat bezüglich der von der Beklagten daraus abgeleiteten Schlussfolgerung als nicht aussagekräftig. Der Bezug des Ausdrucks "beide Konten" zu den Ausführungen im nachfolgenden Satz ist nicht ersichtlich. Auch dass die Klägerin mit der schriftlichen Vereinbarung den Mandats- und Treuhandvertrag gemeint habe, ist nicht nachvollziehbar, wird eine allfällige Provisionsvereinbarung in diesem doch gar nicht geregelt. Aus dem Zitat geht einzig hervor, dass die Klägerin sich in jenem Zeitpunkt nicht mehr daran erinnern konnte, ob und gegebenenfalls was sie in Bezug auf die Provision der Beklagten unterschrieben hatte.

5.2.6. Auch aus der Formulierung im E-Mail der Klägerin an J. _____ vom 27. Oktober 2008 (act. 9/2) kann die Beklagte nichts zu ihren Gunsten ableiten (act. 7 Rz. 19 f.; dazu die Klägerin: act. 11 Rz. 65). Der Zusammenhang zwischen der Frage nach dem "Verwaltungs- / Beratervertrag" im ersten Absatz des E-Mails zu den weiteren Ausführungen ist nicht ersichtlich. So bittet die Klägerin einerseits um Zusendung sämtlicher Deckblätter, welche sie habe "abzeichnen" müssen, und hält andererseits fest, dass beim Besuch vom 10. Juni 2008 vereinbart worden sei, dass sie für 2008 für beide Konten kein Honorar an die Beklagte bezahlen müsse.

Selbst wenn die Klägerin in jenem Zeitpunkt davon ausgegangen wäre, der von ihr unterzeichnete Vertrag betreffe sowohl die Verwaltung ihres eigenen Vermögens als auch des Stiftungsvermögens, bedeutet dies nicht, dass die Schiedsklausel deshalb im Sinne der Beklagten auszulegen wäre. Gemäss ihren Ausführungen im E-Mail vom 27. Oktober 2008 lag der Klägerin der über acht Jahre vorher abgeschlossene Vertrag nicht vor, weshalb nachvollziehbar ist, dass sie sich an dessen Inhalt nicht erinnern konnte. Hinzu kommt, dass es sich bei der Klägerin um eine juristische Laiin handelt, weshalb aus dem Vermischen von Fragen hinsichtlich des privaten Vermögens und des Stiftungsvermögens in diesem E-Mail keine Rückschlüsse auf den über acht Jahre vorher abgeschlossenen Vertrag gezogen werden können. Entscheidend ist ohnehin, dass sowohl der Wortlaut des Vertrages als auch die Umstände des Vertragsabschlusses gegen die von der Beklagten vertretene Auslegung sprechen, während das nachträgliche Partieverhalten bei der Auslegung nach dem Vertrauensprinzip von Vornherein nicht von Bedeutung ist.

5.2.7. Zusammenfassend führt die objektivierte Auslegung der Schiedsvereinbarung gemäss Ziff. 11. Abs. 2 des Mandats- und Treuhandvertrages zum Ergebnis, dass die Ansprüche der Klägerin hinsichtlich ihres eigenen Vermögens davon nicht erfasst werden. Dieses Auslegungsergebnis steht im Einklang mit der Regel, dass im Zweifelsfall eine restriktive Auslegung der Schiedsklausel geboten ist.

5.4. Zuständigkeit

5.4.1. Da in Bezug auf das Vermögen der Klägerin keine Schiedsvereinbarung vorliegt, beurteilt sich die internationale Zuständigkeit - wie bereits ausgeführt - nach den Bestimmungen des revidierten LugÜ (vgl. vorstehend 4.2.1.). Es besteht für die Klage keine der ausschliesslichen Zuständigkeiten gemäss Art. 22 LugÜ. Gemäss der allgemeinen Zuständigkeitsregel können juristische Personen, die ihren Sitz in dem Hoheitsgebiet eines Vertragsstaates haben, vor den Gerichten dieses Staates verklagt werden (Art. 2 Ziff. 1 LugÜ i.V.m. Art. 60 Ziff. 1 LugÜ).

Die Beklagte hat ihren Sitz in der Schweiz als Vertragsstaat des LugÜ. Die direkte örtliche Zuständigkeit ergibt sich aus Art. 112 Abs. 1 i.V.m. Art. 21 Abs. 1 IPRG.

Demnach sind die schweizerischen Gerichte am Sitz der Beklagten in Zürich örtlich zuständig. Entsprechend ist das hiesige Gericht örtlich zuständig.

5.4.2. Vorliegend handelt es sich um eine handelsrechtliche Streitigkeit, da die geschäftliche Tätigkeit der im Handelsregister eingetragenen Beklagten betroffen ist und der Streitwert CHF 30'000.00 übersteigt (Art. 6 Abs. 1 und Abs. 2 ZPO i.V.m. § 44 lit. b GOG). Die Klägerin hat von ihrem Wahlrecht gemäss Art. 6 Abs. 3 ZPO Gebrauch gemacht (act. 1 Rz. 5). Somit ist auch die sachliche Zuständigkeit des Handelsgerichts des Kantons Zürich gegeben.

6. Ansprüche in Bezug auf die Verwaltung des Vermögens der F. _____ Foundation

6.1. Parteistandpunkte

Die **Beklagte** vertritt die Ansicht, u.a. das in die Stiftung einzubringende Vermögen werde vom Mandats- und Treuhandvertrag umfasst (act. 7 Rz. 17). Sämtliche eingeklagten Ansprüche fielen unter die darin enthaltene Schiedsvereinbarung (act. 7 Rz. 25).

Die **Klägerin** macht geltend, was die Ansprüche mit Bezug auf die Verwaltung des Vermögens der F. _____ Foundation betreffe, sei die rechtliche Qualifikation weniger klar (als hinsichtlich der Ansprüche in Bezug auf die Verwaltung des klägerischen Vermögens). Gehe man von einem Vermögensverwaltungsvertrag zwischen den Parteien hinsichtlich der Verwaltung dieses Vermögens aus, handle es sich ebenfalls um vertragliche Ansprüche der Klägerin aus diesem Vertrag. Gehe man hingegen davon aus, dass es nicht die Klägerin, sondern die F. _____ Foundation selber gewesen sei, die mit der Beklagten einen Vermögensverwaltungsvertrag hinsichtlich der Verwaltung ihres eigenen Stiftungsvermögens abgeschlossen habe, stünden die entsprechenden vertraglichen Ansprüche grundsätzlich nicht der Klägerin, sondern der F. _____ Foundation zu, welche diese direkt gegenüber der Beklagten geltend machen müsste. Diese könne jedoch vertragliche Ansprüche aus einem einstigen Vermögensverwaltungsvertrag mit der Beklagten nicht mehr wahrnehmen, da sie - ohne Wissen der Klägerin - aufgrund ei-

ner von der Beklagten an den Stiftungsrat erteilten Instruktion per 25. Mai 2009 aufgelöst worden sei und daher nicht mehr existiere (act. 11 Rz. 10-12). Aufgrund dieser Situation seien der Klägerin mit Bezug auf die F. _____ Foundation die Hände gebunden gewesen und so habe sie in ihrer Klage ihren Anspruch gegenüber der Beklagten betreffend der Verwaltung des Stiftungsvermögens in erster Linie auf einen zwischen den Parteien bestehenden Vermögensverwaltungsvertrag (aufgrund des Hinweises auf act. 1 Rz. 95 offenbar gemeint der Mandats- und Treuhandvertrag vom 12. Juni bzw. 3. August 2000) und hilfsweise auf einen Anspruch gestützt, der in der Instruktion der Beklagten zur Auflösung der Stiftung ohne entsprechende Instruktion gründe. Dieser Anspruch gründe nicht in einem vertraglichen Anspruch aus einem bestehenden Vermögensverwaltungsvertrag, sondern in einem vertraglichen Anspruch aus einem anderen Auftragsverhältnis oder aus einem Anspruch aus Geschäftsführung ohne Auftrag. Durch die ohne Wissen der Klägerin erfolgte Instruktion der Beklagten an den Stiftungsrat, die Stiftung aufzulösen, sei der Klägerin ein Schaden entstanden, der u.a. darin bestehe, dass die Stiftung, deren alleinige Erstbegünstigte die Klägerin sei, den durch die unsorgfältige Vermögensverwaltung durch die Beklagte entstandenen Schaden nicht mehr geltend machen könne (act. 11 Rz. 15 und Rz. 29, vgl. auch Rz. 38 f.). Da die Beklagte nun versuche, den Kopf aus der Schlinge zu ziehen, indem sie die Klägerin mit fadenscheinigen Argumenten auf ein Schiedsverfahren verweisen wolle, habe die Klägerin dies zum Anlass genommen, ihre rechtliche Argumentation hinsichtlich der Anspruchsgrundlage, soweit es um die Verwaltung des Stiftungsvermögens gehe, nochmals zu überdenken. Die Klägerin relativiere hiermit ihre diesbezügliche Position insoweit, als dass sie die in der Klage hilfsweise geltend gemachte Anspruchsgrundlage zur Hauptanspruchsgrundlage erhebe und die in der Klage erstgenannte Anspruchsgrundlage hilfsweise geltend mache (act. 11 Rz. 16). Im Weiteren legt die Klägerin dar, weshalb sie den Standpunkt vertritt, der entsprechende Vermögensvertrag habe nicht zwischen den Parteien, sondern zwischen der F. _____ Foundation und der Beklagten bestanden (act. 11 Rz. 17 ff., vgl. auch Rz. 63).

6.2. iura novit curia

Zunächst ist festzuhalten, dass nicht von Bedeutung ist, auf welche Anspruchsgrundlage sich die Klägerin zur Hauptsache und auf welche als Eventualstandpunkt stützt, wendet doch das Gericht das Recht von Amtes wegen an (Art. 57 ZPO). Demzufolge ist es verpflichtet, sich von Amtes wegen auch mit einem von den Parteien nicht eingenommenen Rechtsstandpunkt zu befassen (so schon BGE 89 II 337 E. 2; vgl. auch BGE 107 II 119 E. 2a). Für die Rechtsanwendung ist es daher unerheblich, worauf die betreffende Partei ihren Forderungen stützt. Unter welchem Rechtstitel sie zu beurteilen sind, entscheidet das Gericht (Urteil (des Bundesgerichts) 4A_386/2008 vom 2. März 2009 E. 7).

6.3. Vertraglicher Anspruch aus einem anderen Auftragsverhältnis oder aus einem Anspruch aus Geschäftsführung ohne Auftrag als Anspruchsgrundlage

6.3.1. Die Klägerin macht in erster Linie geltend, ihr Anspruch gründe nicht in einem Anspruch aus dem Mandats- und Treuhandvertrag, sondern in einem vertraglichen Anspruch aus einem anderen Auftragsverhältnis oder aus einem Anspruch aus Geschäftsführung ohne Auftrag im Zusammenhang mit der Auflösung der Stiftung (act. 11 Rz. 15, Rz. 29, vgl. auch Rz. 38 f.). In dieser Hinsicht legt sie im Wesentlichen dar, in Ziff. 5 Satz 1 des Mandats- und Treuhandvertrages könne sowohl bei subjektiver als auch bei objektiver Auslegung kein Vermögensverwaltungsvertrag zwischen den Parteien betreffend das Vermögen der Stiftung gesehen werden (act. 11 Rz. 38, im Einzelnen act. 11 Rz. 19 ff.). Dementsprechend kommt sie zum Schluss, nicht zwischen den Parteien, sondern zwischen der F. _____ Foundation und Beklagten habe eine Vermögensverwaltungsvertrag hinsichtlich des Stiftungsvermögens bestanden (act. 11 Rz. 28).

6.3.2. Wesentlich ist, dass insoweit die Klägerin einen vertraglichen Anspruch aus einem anderen (als gestützt auf den Mandats- und Treuhandvertrag bestehenden) Auftragsverhältnis oder auf einen Anspruch aus Geschäftsführung ohne Auftrag ableitet, unbestrittenermassen keine Schiedsklausel vorliegt, aufgrund

welcher das Handelsgericht seine Zuständigkeit abzulehnen hätte. Ob sich die klägerische Behauptung als zutreffend erweist oder nicht, hat daher keinen Einfluss auf den vorliegenden Zuständigkeitsentscheid, weshalb diese Frage in diesem Verfahrensstadium offen bleiben kann. Es erübrigt sich demzufolge, auf die klägerische Argumentation zu dieser Thematik näher einzugehen. Insoweit sich die Klägerin auf Anspruchsgrundlagen ausserhalb des Mandats- und Treuhandvertrages stützt, gilt in Bezug auf die Zuständigkeit das hinsichtlich der Verwaltung des klägerischen Vermögens Ausgeführte (vgl. vorstehend 5.4.).

6.4. Mandats- und Treuhandvertrag vom 12. Juni bzw. 3. August 2000 als Anspruchsgrundlage

6.4.1. Im Weiteren ist auf die Argumentation der Klägerin hinsichtlich der von ihr nunmehr hilfsweise geltend gemachten Anspruchsgrundlage, nämlich den Mandats- und Treuhandvertrag vom 12. Juni bzw. 3. August 2000, näher einzugehen.

6.4.2. Die Klägerin führt aus, es frage sich, wie der erste Satz von Ziff. 5 des Mandats- und Treuhandvertrages nach Treu und Glauben habe verstanden werden dürfen und müssen. Dieser Satz habe den Zweck gehabt, zum Schutz der beiden Auftraggeber, d.h. des Stiftungsrates und dessen Vertreters, von der Klägerin als alleiniger Erstbegünstigter der Stiftung das Einverständnis dafür zu erhalten, dass die Beklagte, und nicht eine andere dritte Person, mit der Verwaltung des Vermögens der Stiftung betraut werde sowie dass der Stiftungsrat und dessen Vertreter von jeder diesbezüglichen Verantwortung - soweit gesetzlich zulässig - entbunden würden. Durch Mitunterzeichnung des Vertrages sollte die Beklagte vom Einverständnis der Klägerin zur Verwaltung des Vermögens der Stiftung durch die Beklagte sowie von der diesbezüglichen Freizeichnung des Stiftungsrates und dessen Vertreters Kenntnis nehmen. In diesem Satz könne nicht ein Vermögensverwaltungsvertrag zwischen den Parteien betreffend das Vermögen der Stiftung gesehen werden (act. 11 Rz. 24 und Rz. 26 f.).

Zur Schiedsklausel in Ziff. 11 Abs. 2 des Mandats- und Treuhandvertrages legt die Klägerin dar, dass sich zunächst die Frage stelle, wie die Beteiligten die Worte "mit dem vorliegenden Vertrag" nach Treu und Glauben verstanden hätten. Ge-

meint sei damit der eigentliche Mandats- und Treuhandvertrag zwischen der Klägerin als Auftraggeberin einerseits und Dr. L. _____ und der K. _____ Inc. als Beauftragte andererseits betreffend die Errichtung und Betreuung einer Stiftung nach dem Recht des Staates P. _____ mit dem Namen F. _____ Foundation. Die Idee sei doch gewesen, dass man die entsprechenden, die Stiftungserrichtung und -betreuung betreffenden gegenseitigen Rechte und Pflichten zwischen Auftraggeberin und Beauftragten einer Schiedsklausel unterstelle. Dass die von der Klägerin mit ihrer Klage gegenüber der Beklagten geltend gemachten Ansprüche von der Schiedsklausel erfasst würden, scheidet schon aus diesem Grund aus. Selbst wenn man die Worte "mit dem vorliegenden Vertrag" weit verstehe, stellen die mit ihrer Klage geltend gemachten Ansprüche mit Bezug auf die Verwaltung des Stiftungsvermögens keine Streitigkeit "aus" dem Mandats- und Treuhandvertrag dar, stützten sich diese doch nicht auf die Verletzung von sich aus diesem Vertrag ergebenden Pflichten der Beklagten. Wie gezeigt, könne in Ziff. 5 Satz 1 sowohl bei subjektiver wie auch bei objektiver Auslegung kein Vermögensverwaltungsvertrag zwischen den Parteien betreffend das Vermögen der Stiftung gesehen werden. Die vorliegend geltend gemachten Ansprüche stellen auch keine Streitigkeit "im Zusammenhang mit" dem Mandats- und Treuhandvertrag dar, sei der Vermögensverwaltungsvertrag zwischen der F. _____ Foundation und der Beklagten doch nicht Gegenstand davon (act. 11 Rz. 37-39).

Die Klägerin führt schliesslich aus, sollte das Gericht entgegen ihren Ausführungen zur Ansicht kommen, mit Ziff. 5 Satz 1 des Mandats- und Treuhandvertrages sei ein eigentlicher Vermögensverwaltungsvertrag zwischen den Parteien mit Bezug auf das Stiftungsvermögen geschlossen worden, stützten sich die Ansprüche der Klägerin darauf. Diesfalls stelle sich immer noch die Frage, ob die Worte der Schiedsklausel "Streitigkeiten aus oder im Zusammenhang mit dem vorliegenden Vertrag" eine Streitigkeit erfasse, die mit dem Thema des Vertrages, d.h. der Errichtung und Betreuung der Stiftung, nichts zu tun habe, sondern gemäss dieser Alternative einen in einem einzigen Satz begründeten Vermögensverwaltungsvertrag betreffe. Diese Frage sei zu verneinen (act. 11 Rz. 40, vgl. auch Rz. 30).

6.4.3. Es fällt auf, dass die Beklagte nur in Ziff. 5 Satz 1 des Vertrages erwähnt wird, wonach die Auftraggeberin - identisch mit der Klägerin - die Beklagte als Vermögensverwalterin "beträume". Ob darin gemäss Ansicht der Beklagten ein Vermögensverwaltungsvertrag zwischen den Parteien zu erblicken ist oder gemäss Ansicht der Klägerin sie als alleinige Erstbegünstigte der Stiftung damit lediglich ihr Einverständnis zum Abschluss eines Vermögensverwaltungsvertrages zwischen Beklagter und Stiftung und zur diesbezüglichen Freizeichnung des Stiftungsrates und dessen Vertreter erteilt habe, wovon die Beklagte mit ihrer Unterschrift Kenntnis nehmen sollte, kann im jetzigen Verfahrensstadium offen bleiben.

Gemäss Ziff. 11. Abs. 2 des Vertrages werden alle sich aus oder im Zusammenhang mit dem vorliegenden Vertrag ergebenden Streitigkeiten durch einen Einzelschiedsrichter gemäss der internationalen Schiedsgerichtsordnung der Zürcher Handelskammer mit Sitz in Zürich entschieden. Der klägerischen Darstellung, Ziff. 5. werde von der Schiedsklausel gemäss Ziff. 11. nicht erfasst, kann nicht gefolgt werden. Insbesondere ist nicht nachvollziehbar, weshalb sich die Schiedsklausel lediglich auf das Hauptthema des Vertrages - die Errichtung und Betreuung der Stiftung - beschränken sollte. Dies zeigt sich schon daran, dass es sich bei der Bezeichnung "Mandats- und Treuhandvertrag" um einen Überbegriff handelt, was nicht ausschliesst, dass in diesem u.a. die Vermögensverwaltung geregelt wird. Angesichts der Formulierung "sich aus oder im Zusammenhang mit dem vorliegenden Vertrag ergebenden Streitigkeiten" kann nach Treu und Glauben kein Zweifel daran bestehen, dass diese Schiedsklausel - unabhängig von der Tragweite von Ziff. 5. Satz 1 - den Vertrag in seiner Gesamtheit erfasst. Hinzu kommt, dass die Beklagte neben der Klägerin und den Beauftragten als Vertragspartei des Mandats- und Treuhandvertrages figuriert und im Vertragstext in Ziff. 5 erwähnt wird. Die Darstellung der Klägerin, die Beklagte habe den Vertrag lediglich zum Einverständnis unterzeichnet, blendet diesen Umstand ohne nachvollziehbare Begründung aus. Da die Beklagte Vertragspartei ist, die in Ziff. 5. explizit erwähnt wird, fallen Streitigkeiten, in welche die Beklagte involviert ist und die mit dem Mandats- und Treuhandvertrag nur schon in Zusammenhang stehen, ohne Weiteres unter die Schiedsklausel gemäss Ziff. 11 Abs. 2.

6.5. Fazit

Zusammenfassend führt eine objektivierte Auslegung von Ziff. 11. Abs. 2 des Mandats- und Treuhandvertrages vom 12. Juni bzw. 3. August 2000 (act. 3/8) zum Ergebnis, dass hinsichtlich der von der Klägerin mit Bezug auf die Verwaltung des Vermögens der F. _____ Foundation geltend gemachten Ansprüche eine gültige Schiedsvereinbarung zwischen den Parteien vorliegt, insoweit die Klägerin ihre Ansprüche aus dem Mandats- und Treuhandvertrag ableitet.

7. **Zusammenfassung**

7.1. In Bezug auf die Ansprüche, welche die Verwaltung des Vermögens der Klägerin betreffen, ist die Zuständigkeit des Handelsgerichts gegeben. Entsprechend ist die Unzuständigkeitseinrede der Beklagten in dieser Hinsicht abzuweisen und das Verfahren weiterzuführen.

7.2. In Bezug auf die Ansprüche der Klägerin, welche die Verwaltung des Vermögens der F. _____ Foundation betreffen, erweist sich das Handelsgericht insofern als nicht zuständig, als diese aus dem Mandats- und Treuhandvertrag vom 12. Juni bzw. 3. August 2000 abgeleitet werden. Insoweit ist auf die Klage nicht einzutreten. In Bezug auf die ausserhalb des Mandats- und Treuhandvertrages geltend gemachten Anspruchsgrundlagen (vertraglicher Anspruch aus einem anderen Auftragsverhältnis oder aus einem Anspruch aus Geschäftsführung ohne Auftrag im Zusammenhang mit der Auflösung der Stiftung) liegt keine Schiedsvereinbarung vor, weshalb die Unzuständigkeitseinrede der Beklagten auch in dieser Hinsicht abzuweisen und das Verfahren weiterzuführen ist.

III.

Kosten- und Entschädigungsfolgen

1. Bei einer Zwischenentscheidung können die bis zu diesem Zeitpunkt entstandenen Prozesskosten verteilt werden (Art. 104 Abs. 2 ZPO i.V.m. Art. 237 ZPO). Da die Kostenverteilung in der Endentscheidung die Regel darstellt (Art. 104 Abs. 1 ZPO), müssen für eine Verteilung in der Zwischenentscheidung gute Gründe bestehen (JENNY, in: Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2010, N. 8 zu Art. 104 ZPO).
2. Nachdem mit dem vorliegenden Beschluss hinsichtlich der einzelnen von der Klägerin gestellten Rechtsbegehren kein abschliessender Entscheid getroffen wird, ist über die Prozesskosten in der Endentscheidung zu befinden.

Das Gericht beschliesst:

1. In Bezug auf die Ansprüche, welche die Verwaltung des Vermögens der Klägerin betreffen, wird die von der Beklagten erhobene Unzuständigkeits- einrede abgewiesen und das Verfahren weitergeführt.
2. In Bezug auf die Ansprüche der Klägerin, welche die Verwaltung des Vermögens der F. _____ Foundation betreffen, wird auf die Klage nicht eingetreten, insoweit diese aus dem Mandats- und Treuhandvertrag vom 12. Juni bzw. 3. August 2000 abgeleitet werden. Im Übrigen wird die von der Beklagten erhobene Unzuständigkeitseinrede abgewiesen und das Verfahren weitergeführt.
3. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, je gegen Empfangsbestätigung.

4. Eine bundesrechtliche Beschwerde gegen diesen Entscheid ist innerhalb von 30 Tagen von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 und 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG).

HANDELSGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. Helene Lampel