



Mitwirkend: Oberrichterin Dr. Claudia Bühler, Präsidentin, und Oberrichterin Noëlle Kaiser Job, Handelsrichter Christian Zuber, Handelsrichterin Ursula Suter und Handelsrichter Thomas Steinebrunner sowie der Gerichtsschreiber Dr. Severin Harisberger

Beschluss und Urteil vom 11. April 2024

in Sachen

A._____ N.V.,
Klägerin

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. oec. X._____

gegen

B._____ AG in Liquidation,
Beklagte

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Y1._____

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Y2._____

betreffend **Forderung**

Rechtsbegehren

(act. 1 S. 1)

- " 1. Die Beklagte sei unter dem Vorbehalt der Nachklage zu verpflichten, der Klägerin CHF 40'001 zu zahlen;
2. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zzgl. Mehrwertsteuer (zurzeit 7,7%) zugunsten der Klägerin. "

Sachverhalt und Verfahren

A. Sachverhaltsübersicht

a. Parteien und ihre Stellung

Die Klägerin ist eine mit wechselnder Ausrichtung im Energiebereich tätige, 1993 gegründete Gesellschaft niederländischen Rechts mit Sitz in C._____, Niederlande, jedoch mit Besuchsadresse in der Schweiz sowie Postadresse in Kanada. Im streitgegenständlichen Zeitraum firmierte sie unter "A'._____ N.V." und war an der Börse in D._____, Kanada, kotiert (act. 1 Rz. 4; act. 11 Rz. 8, 14 f., 17; act. 58 Rz. 8 S. 1, Rz. 48 S. 10; act. 102).

Die Beklagte, eine Bank, ist eine Aktiengesellschaft schweizerischen Rechts mit Sitz in Zürich (act. 1 Rz. 5; act. 11 Rz. 12). Seit 2018 befindet sie sich in Liquidation (act. 1 Rz. 5, 80; act. 11 Rz. 12 f.).

b. Prozessgegenstand

Die Klägerin ging am 2. Mai 2011 eine Konto-/Depotbeziehung mit der Beklagten ein. Gleichzeitig stellte sie eine Drittverwaltungsvollmacht zugunsten der externen Vermögensverwalterin E._____ AG aus. Diese erwarb mit den Mitteln der Klägerin auf deren Konto bei der Beklagten im Zeitraum vom 10. Mai 2011 bis 28. Juli 2011 Titel von zwei Gesellschaften mit Sitz auf den British Virgin Islands, die im Depot der Klägerin bei der Beklagten verbucht wurden. Im Juni 2012 teilte die E._____ AG der Klägerin mit, dass die besagten Anlagevehikel liquidiert würden. Eine Rückzahlung aus der Liquidation ist nie erfolgt. Die Klägerin macht geltend, sie sei Opfer eines vom hinter der E._____ AG stehenden F._____ betriebenen Ponzi-Systems geworden. Den ihr dadurch entstandenen Schaden will sie mit der vorlie-

genden Klage gegenüber der Beklagten als ihrer Konto-/Depotbank teilklageweise geltend machen. In erster Linie führt sie an, die Beklagte sei aufgrund des Konto-/Depotvertrags und angesichts diverser Verdachtsmomente verpflichtet gewesen, sie vor einer Investition in die besagten Anlagevehikel zu warnen, was die Beklagte unterlassen habe. Darüber hinaus habe die Beklagte die besagte Drittverwaltungsvollmacht überschritten, einen Treuhandvertrag verletzt sowie Prospektpflichten missachtet und sei auch aufgrund von Geldwäscherei durch leitende Mitarbeiter haftbar. Die Beklagte bestreitet eine Haftung und bestreitet insbesondere auch, einer Warnpflicht unterstanden zu haben. Selbst wenn ihr eine Pflichtverletzung vorzuwerfen wäre, würde es an den weiteren Voraussetzungen für einen Schadenersatzanspruch fehlen. Die Klägerin sei von F. _____ gegründet und im Zeitpunkt der streitgegenständlichen Transaktionen von diesem beherrscht worden. Nach einem Kontrollwechsel versuchten ihre neuen Organe, aus dem gegen F. _____ geführten Strafverfahren Profit zu schlagen.

B. Prozessverlauf

Mit Klageschrift vom 19. April 2021 (Datum Poststempel) erhob die Klägerin die Klage mit dem eingangs wiedergegebenen Rechtsbegehren (act. 1; act. 3/1-30). Mit Verfügung vom 21. April 2021 (act. 4) wurde ihr ein Kostenvorschuss auferlegt, den sie fristgemäss leistete (act. 8), und wurde sie darauf aufmerksam gemacht, dass sie während der gesamten Prozessdauer dafür besorgt sein müsse, in der Schweiz einen Rechtsvertreter oder zumindest ein Zustellungsdomizil zu haben. Mit Verfügung vom 10. Mai 2021 (act. 9) wurde der Beklagten Frist angesetzt, ihre Klageantwort einzureichen. Diese Klageantwort erstattete sie am 12. Juli 2021 fristgemäss (act. 11; act. 12/2-31).

Mit Verfügung vom 14. Juli 2021 (act. 13) wurde die Leitung des Prozesses an Oberrichterin Noëlle Kaiser Job delegiert. In der Folge wurden die Parteien zu einer Vergleichsverhandlung vorgeladen (act. 15), die am 7. Dezember 2021 stattfand (Prot. S. 6 f.). Anlässlich dieser Vergleichsverhandlung schlossen die Parteien einen Vergleich mit Widerrufsvorbehalt (act. 16; Prot. S. 7). Die Klägerin widerrief diesen Vergleich mit Eingabe vom 26. Januar 2022 (Datum Poststempel; act. 17)

fristgemäss. Mit Verfügung vom 7. März 2022 (act. 18) wurde ein zweiter Schriftenwechsel angeordnet und der Klägerin Frist zur Einreichung der Replik angesetzt.

Mit Eingabe vom 18. April 2022 mitsamt Beilagen (act. 20; act. 21/1-3) stellte die Klägerin ein Sistierungsgesuch bis längstens Ende 2022 bzw. eventualiter ein Fristerstreckungsgesuch, das sie im Wesentlichen damit begründete, dass die Staatsanwaltschaft eine Strafuntersuchung gegen F._____ und zwei leitende Mitarbeiter der Beklagten führe und dass sie sich von den Untersuchungsakten und der allfälligen Anklageschrift einen Erkenntnisgewinn für das hiesige Verfahren verspreche. Mit Verfügung vom 21. April 2022 (act. 22) wurde das Sistierungsgesuch abgewiesen, jedoch die Frist zur Einreichung der Replik letztmals um rund drei Monate erstreckt. Mit Eingabe vom 26. August 2022 mitsamt Beilage (Datum Poststempel; act. 24; act. 25) stellte die Klägerin ein mit der Arbeitsunfähigkeit ihres Rechtsvertreters RA Dr. X._____ begründetes Fristerstreckungsgesuch, das gestützt auf das beigelegte Arztzeugnis mit Stempelverfügung vom 12. September 2022 (act. 24) in beschränktem Umfang einstweilen gutgeheissen wurde. Mit Eingabe vom 31. August 2022 mitsamt Beilage (Datum Poststempel; act. 27; act. 28) erneuerte die Klägerin ihr Fristerstreckungsgesuch, das gestützt auf das beigelegte Arztzeugnis mit Verfügung vom 2. September 2022 (act. 29) in beschränktem Umfang gutgeheissen wurde, indem die laufende Frist zur Erstattung der Replik letztmals verlängert wurde. Mit Eingabe vom 29. September 2022 mitsamt Beilage (Datum Poststempel; act. 31; act. 32) stellte die Klägerin ein weiteres Fristerstreckungsgesuch, das gestützt auf das beigelegte Arztzeugnis mit Verfügung vom 3. Oktober 2022 (act. 33) in beschränktem Umfang gutgeheissen wurde, indem die besagte Frist noch einmal letztmals verlängert wurde. Mit Eingaben vom 1. November 2022 sowie vom 14. November 2022, letztere mit Beilage (Daten Poststempel; act. 35; act. 36; act. 37), ersuchte die Klägerin um eine weitere, mit der anhaltenden Arbeitsunfähigkeit ihres Rechtsvertreters begründete Fristerstreckung. Mit Verfügung vom 18. November 2022 (act. 38) wurde das Gesuch abgewiesen und der Klägerin eine nicht erstreckbare Nachfrist zur Einreichung der Replik angesetzt. Mit Eingabe vom 21. November 2022 (Datum Poststempel; act. 40) wiederholte die Klägerin ihr bereits abgewiesenes Fristerstreckungsgesuch. Mit Eingabe vom 5. Dezember 2022 mitsamt Beilage (Datum Poststempel; act. 41; act. 42) zeigte die Klägerin,

vertreten durch ihren Präsidenten G._____, den Wegfall ihrer anwaltlichen Vertretung an und stellte einen "Not-Antrag auf Verlängerung der [...] angesetzten letzten Frist zur Erstattung der Replik bis zum 27. Januar 2023". Darin führte sie namentlich aus, dass sie aufgrund der anhaltenden Arbeitsunfähigkeit ihres bisherigen Rechtsvertreters RA Dr. X._____ einen neuen Rechtsvertreter mandatieren müsse, und berief sich ferner auf einen in der Person ihres Präsidenten liegenden Verhinderungsgrund, wobei sie um streng vertrauliche Behandlung desselben ersuchte. Mit Verfügung vom 13. Dezember 2022 (act. 43) wurde der bisherige Rechtsvertreter der Klägerin aus dem Rubrum entfernt und das Fristerstreckungsgesuch der Klägerin in beschränktem Umfang gutgeheissen, indem die laufende Nachfrist zur Erstattung der Replik allerletztmals verlängert wurde. Mit nämlicher Verfügung wurde der Klägerin Frist angesetzt, um darzutun, inwiefern schutzwürdige Interessen bezüglich des in der Person ihres Präsidenten liegenden Verhinderungsgrunds bestünden und inwiefern diese durch die allfällige Kenntnis der Gegenpartei gefährdet würden, wobei von der Zustellung der Eingabe vom 5. Dezember 2022 mitsamt Beilage (act. 41; act. 42) an die Beklagte vorläufig abgesehen wurde. Mit Eingabe vom 15. Dezember 2022 (act. 45) teilte die Beklagte mit, dass sie ein hohes Interesse an der beförderlichen Behandlung der Streitsache habe und aus ihrer Sicht weitere Fristerstreckungen nicht gerechtfertigt wären. Mit Eingabe vom 21. Dezember 2022 mitsamt Beilage (Datum Poststempel; act. 46; act. 47) stellte die Klägerin wiederum einen "Not-Antrag auf Verlängerung der [...] angesetzten letzten Frist zur Erstattung der Replik bis zum 27. Januar 2023". Darin verwies sie auf ein Novum, das im Zusammenhang mit dem von ihr bereits in ihrer Eingabe vom 5. Dezember 2022 geltend gemachten, in der Person ihres Präsidenten liegenden Verhinderungsgrund stand, und ersuchte erneut um streng vertrauliche Behandlung dieser Informationen. Mit Verfügung vom 22. Dezember 2022 (act. 48) wurde das Fristerstreckungsgesuch abgewiesen, wobei von der Zustellung der Eingabe vom 21. Dezember 2022 mitsamt Beilage (act. 46; act. 47) an die Beklagte vorläufig abgesehen wurde. Mit Eingabe vom 29. Dezember 2022 (Datum Poststempel; act. 50) beantragte die Klägerin die erneute Zustellung einer Kopie der Klageantwort samt Beilagen unter Kostenfolge zu ihren Lasten. Mit Verfügung vom 30. Dezember 2022 (act. 52) wurde diesem Antrag entsprochen und wurden die

besagten Aktenstücke der Klägerin (an die Korrespondenzadresse bei ihrem Präsidenten) zugesandt (Prot. S. 19). Mit weiterer Eingabe vom 29. Dezember 2022 mitsamt Beilage (Datum Poststempel; act. 51; Beilage angeheftet) stellte die Klägerin ein inhaltlich weitgehend mit ihrem Gesuch vom 18. April 2022 (act. 20) deckungsgleiches Sistierungsgesuch, wobei sie zusätzlich auf ein angeheftetes Schreiben der Staatsanwaltschaft vom 19. Dezember 2022 verwies, wonach diese im Wesentlichen mitteilte, dass ihre Strafuntersuchung vor dem Abschluss stehe und sie beabsichtige, Anklage gegen F. _____ zu erheben und das Verfahren gegen die Beklagte sowie einen ihrer leitenden Mitarbeiter einzustellen. Mit der bereits genannten Verfügung vom 30. Dezember 2022 (act. 52) wurde dieses Sistierungsgesuch abgewiesen. Mit Eingabe vom 30. Dezember 2022 mitsamt Beilage (Datum Poststempel; act. 54; act. 55) stellte die Klägerin abermals einen "Not-Antrag auf Verlängerung der [...] angesetzten letzten Frist zur Erstattung der Replik bis zum 27. Januar 2023". Darin verwies sie wiederum auf zwei Noven, die im Zusammenhang mit dem von ihr bereits in ihrer Eingabe vom 5. Dezember 2022 geltend gemachten, in der Person ihres Präsidenten liegenden Verhinderungsgrund standen. Mit Verfügung vom 3. Januar 2023 (act. 56) wurde das Fristerstreckungsgesuch abgewiesen, wobei von der Zustellung der Eingabe vom 30. Dezember 2022 mitsamt Beilage (act. 54; act. 55) an die Beklagte vorläufig abgesehen wurde.

Mit Eingabe vom 5. Januar 2023 mitsamt Beilagen (Datum Poststempel; act. 58; act. 59/1-17) erstattete die Klägerin innert der ihr angesetzten und verlängerten Nachfrist ihre Replik. Mit Verfügung vom 28. Februar 2023 (act. 60) wurde der Beklagten Frist zur Einreichung der Duplik angesetzt.

Mit Eingabe vom 27. März 2023 mitsamt Beilage (überbracht; act. 62; act. 63) wiederholte die Klägerin inhaltlich weitgehend deckungsgleich mit ihren Gesuchen vom 18. April 2022 und 29. Dezember 2022 (act. 20; act. 51) ihr Sistierungsgesuch, wiederum unter Verweis auf das beigelegte Schreiben der Staatsanwaltschaft vom 19. Dezember 2022, und stellte ferner ein Gesuch um Vereinigung des hiesigen Verfahrens mit dem Verfahren HG230021-O. Mit Verfügung vom 27. März 2023 (act. 64) wurde auf das Sistierungsgesuch nicht eingetreten und das Vereinigungsgesuch abgewiesen.

Mit Eingabe vom 22. Mai 2023 (act. 66) erstattete die Beklagte ihre Duplik. Mit Verfügung vom 19. Juni 2023 (act. 67) wurde die Duplik der Klägerin zugestellt und der Aktenschluss festgehalten (act. 67).

Mit Eingabe vom 21. Juni 2023 (Datum Poststempel; act. 69) reichte die Klägerin eine "Ergänzung zu unserer Eingabe/Replik vom 5. Januar 2023 zur Klageantwort" ein. Mit Eingabe vom 26. Juni 2023 (Datum Poststempel; act. 70) stellte die Klägerin einen Antrag um Abnahme der "Frist" für die Wahrnehmung des Replikrechts und das Einbringen von Noven als Reaktion auf die Duplik sowie um einstweiligen Aufschub des Aktenschlusses. Mit Verfügung vom 29. Juni 2023 (act. 71) wurden diese Anträge abgewiesen. Mit Eingabe vom 10. Juli 2023 mitsamt Beilage (Datum Poststempel; act. 73; act. 74) reichte die Klägerin eine Stellungnahme zur "Wahrnehmung des Replikrechts und Einbringen von Noven als Reaktion auf die Duplik" ein. Mit Eingabe vom 8. August 2023 (act. 75) reichte die Klägerin eine inhaltlich weitgehend mit ihrer Eingabe vom 10. Juli 2023 (act. 73) deckungsgleiche Stellungnahme ein. Mit Eingabe vom 1. September 2023 mitsamt Beilagen (Datum Poststempel; act. 77; act. 78/1-3) reichte die Klägerin wiederum eine inhaltlich weitgehend mit den soeben genannten Eingaben deckungsgleiche Stellungnahme zur "Wahrnehmung des Replikrechts und Einbringen von Noven als Reaktion auf die Duplik" ein, wobei sie dieser zusätzlich die Titelblätter dreier Beschwerden an das Obergericht Zürich mit Eingangsbestätigungen jeweils vom 25. August 2023 gegen Nichtanhandnahme- bzw. Einstellungsverfügungen der Staatsanwaltschaft beilegte und ferner den Antrag um Durchführung einer zweiten Vergleichsverhandlung stellte. Mit Verfügung vom 7. September 2023 (act. 79) wurde unter Hinweis auf die Möglichkeit aussergerichtlicher Vergleichsgespräche der Antrag um Durchführung einer zweiten Vergleichsverhandlung abgewiesen. Mit Eingabe vom 24. Oktober 2023 mitsamt Beilagen (act. 81; act. 82/1a-1c) reichte die Klägerin angebliche "Noven in Ergänzung unserer Replik vom 5. Januar 2023 aufgrund weiterer unerlaubter Handlungen auf Seiten der Beklagten" ein, wobei sie auch auf eine "Beilage 2" verwies, die sie allerdings nicht beilegte. Mit Verfügung vom 2. November 2023 (act. 83) wurde die Klägerin entsprechend aufgefordert, die "Beilage 2" in zweifacher Ausfertigung einzureichen. Mit Eingabe vom 13. November 2023 (act. 85) reichte die Beklagte eine Stellungnahme zur klägerischen Eingabe vom 24. Okto-

ber 2023 ein. Nachdem mehrere Zustellungen seitens des Gerichts jeweils mit der Bemerkung "nicht abgeholt" retourniert worden waren (act. 79; act. 83; act. 85), setzte das Gericht der Klägerin mit Verfügung vom 4. Dezember 2023 (act. 88) Frist an, um sich hinsichtlich ihres Zustellungsdomizils zu äussern, wobei diese Verfügung auch an die Adresse des Präsidenten der Klägerin zugestellt wurde. Mit Eingabe vom 6. Dezember 2023 (Datum Poststempel; act. 90) liess sich der zwischenzeitlich arbeitsunfähigkeitshalber aus dem Verfahren ausgeschiedene Rechtsvertreter der Klägerin, RA Dr. X._____, verlauten und teilte dem Gericht mit, dass er "weiterhin bevollmächtigter Rechtsvertreter der Klägerin" sei und Zustellungen künftig wieder an seine Adresse erfolgen sollten. Mit Eingabe vom 7. Dezember 2023 mitsamt Beilage (überbracht; act. 91; act. 92) reichte die Klägerin die besagte "Beilage 2" in einfacher Ausfertigung nach. Mit Verfügung vom 7. Dezember 2023 (act. 93) wurde der Klägerin Frist angesetzt, um eine aktuelle Vollmacht zugunsten des besagten Rechtsvertreters einzureichen, wobei diese Verfügung wiederum auch an die Adresse ihres Präsidenten zugestellt wurde. Mit Eingabe vom 11. Dezember 2023 mitsamt Beilage (Datum Poststempel; act. 95; act. 96) reichte die Klägerin eine solche Vollmacht ein, worauf RA Dr. X._____ wieder als Rechtsvertreter der Klägerin im Rubrum aufgenommen wurde. Mit Eingabe vom 27. Dezember 2023 (Datum Poststempel; act. 97) liess die Klägerin eine weitere Stellungnahme betreffend u.a. "Klageerweiterung sowie fristgerechte Wahrnehmung des Replikrechts und Einbringen von Noven" einreichen. Mit Eingabe vom 3. Januar 2024 mitsamt Beilage (Datum Poststempel; act. 98; act. 99) liess sie im Wesentlichen diese Stellungnahme wiederholen.

Mit Verfügung vom 16. Februar 2024 (act. 100) wurde den Parteien Gelegenheit eingeräumt, auf die Durchführung einer Hauptverhandlung zu verzichten. Die Beklagte erklärte mit Eingabe vom 22. Februar 2024 (act. 105) ihren Verzicht. Die Klägerin erklärte mit Eingabe vom 22. Februar 2024 (act. 103), dass sie auf der Durchführung der mündlichen Hauptverhandlung und eines vorgängigen Beweisverfahrens beharre. Mit nämlicher Eingabe reichte die Klägerin ihre Eingaben vom 26. Juni 2023 (act. 70), 1. September 2023 (Datum Poststempel; datiert vom 30. August 2023; act. 77) und 24. Oktober 2023 (act. 81 bzw. act. 91) erneut ein (act. 104/1-3) und beantragte, diese seien der Beklagten zur Stellungnahme zuzu-

stellen. Zudem seien die Parteien zu einer weiteren Vergleichsverhandlung einzuladen. Mit Vorladung vom 5. März 2024 (act. 106; act. 107) wurden die Parteien auf den 11. April 2024 zur Hauptverhandlung vorgeladen. Dabei wurde ausgeführt, dass den Anträgen der Klägerin nicht stattgegeben werde, über die Durchführung eines allfälligen Beweisverfahrens nach der Hauptverhandlung entschieden werde, keine zweite Vergleichsverhandlung stattfinde und die erneut eingereichten Eingaben der Beklagten bereits zugestellt worden seien (vgl. Prot. S. 28, 31, 33, 38), womit ihr Replikrecht gewahrt sei und sich eine Fristansetzung zur Stellungnahme erübrige. Mit Eingaben vom 8. März 2024 und 21. März 2024 (Datum Poststempel; act. 112; act. 118) wiederholte die Klägerin im Wesentlichen ihre Eingabe vom 22. Februar 2024 (act. 103). Mit Verfügungen vom 15. März 2024 und 28. März 2024 (act. 115; act. 120) wurde auf diese Gesuche nicht eingetreten.

Mit Eingaben vom 7. März 2024, 8. März 2024 und 21. März 2024 mitsamt Beilagen (überbracht bzw. Datum Poststempel; act. 108; act. 109; act. 113; act. 114; act. 117; act. 119) stellte die Klägerin wiederholt ein Gesuch um Verschiebung der Hauptverhandlung. Darin verwies sie auf einen Umstand, der im Zusammenhang mit dem bereits in ihrer Eingabe vom 5. Dezember 2022 geltend gemachten, in der Person ihres Präsidenten liegenden Verhinderungsgrund steht. Mit Verfügungen vom 8. März 2024, 15. März 2024 und 28. März 2024 (act. 110, act. 115; act. 120) wurde das wiederholte Verschiebungsgesuch abgewiesen bzw. wurde auf dieses nicht eingetreten, wobei von der Zustellung der besagten Eingaben und Beilagen (act. 108; act. 109; act. 113; act. 114; act. 117; act. 119) an die Beklagte vorläufig abgesehen wurde.

Am 11. April 2024 fand die Hauptverhandlung statt, anlässlich welcher die Parteien ihre Parteivorträge erstatteten. Es wurden keine relevanten Noven rechtsgenügend vorgebracht (Prot. S. 48 f.).

Das Verfahren ist spruchreif (Art. 236 Abs. 1 ZPO).

Erwägungen

1. Formelles

1.1. Zuständigkeit

1.1.1. Internationale und örtliche Zuständigkeit

Die internationale und örtliche Zuständigkeit der Gerichte Zürichs ist gestützt auf Art. 2 Ziff. 1 LugÜ und Art. 112 Abs. 1 i.V.m. Art. 21 Abs. 1 IPRG gegeben und unbestritten (act. 1 Rz. 43; act. 11 Rz. 193).

1.1.2. Sachliche Zuständigkeit

Die sachliche Zuständigkeit des Handelsgerichts ist gestützt auf Art. 6 Abs. 2 ZPO i.V.m. § 44 lit. b GOG gegeben und unbestritten (act. 1 Rz. 44; act. 11 Rz. 193).

1.2. Teilklage

Die Klägerin fordert CHF 40'001.– und führt aus, die vorliegende Klage sei eine Teilklage i.S.v. Art. 86 ZPO, die unter dem Vorbehalt der Nachklage stehe. Eingeklagt werde ein Teil des Schadens von rund CHF 4 Mio. (act. 1 Rz. 46 f.). Eine solche Teilklage ist zulässig, sofern der Anspruch teilbar ist (Art. 86 ZPO). Dies ist vorliegend unbestrittenermassen der Fall (act. 1 Rz. 46; act. 11 Rz. 194 f.).

1.3. Eingaben nach Aktenschluss

Nach Durchführung des zweiten Schriftenwechsels ist der Aktenschluss eingetreten (act. 67). Daher sind die diversen Eingaben bzw. Tatsachenbehauptungen und Beweismittel, die die Klägerin nach Erstattung der Replik einreichte, nur unter den Voraussetzungen von Art. 229 ZPO beachtliche Noven. Gestützt auf Art. 229 Abs. 1 ZPO ist das Vorbringen neuer Tatsachen zulässig, wenn diese erst nach dem Abschluss des Schriftenwechsels entstanden sind (echte Noven; lit. a) oder wenn sie zuvor trotz zumutbarer Sorgfalt nicht vorgebracht werden konnten (unechte Noven; lit. b). Vorausgesetzt ist, dass die Tatsachen und Beweise "ohne Verzug" in den Prozess eingebracht werden. Als Faustregel gilt eine Frist von zehn Tagen, unter Vorbehalt namentlich komplexer Fälle (KUKO ZPO-SOGO/NAEGELI,

Art. 229 N 10; siehe auch Urteil des BGer 5A_451/2020 vom 31. März 2021 E. 3.1.1). Soweit eine Partei Noven geltend machen will, muss sie darlegen, dass die Voraussetzungen erfüllt sind (LEUENBERGER, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar ZPO, 3. Aufl. 2016, Art. 229 N 10). Sämtliche nach Aktenschluss eingereichten Eingaben der Klägerin erfüllen diese Anforderungen nicht:

In ihrer "Ergänzung zu unserer Eingabe/Replik vom 5. Januar 2023 zur Klageantwort" vom *21. Juni 2023* (act. 69) begründet die Klägerin die Zulässigkeit der darin enthaltenen Vorbringen unter Art. 229 Abs. 1 ZPO in keiner Weise. Insoweit es sich dabei um Erwidern auf die Klageantwort (nicht: Duplik) handelt, die am 12. Juli 2021 erstattet wurde, erfolgen diese zudem offensichtlich verspätet, hat sie doch nicht geltend gemacht, dass und weshalb sie sie nicht mit der Replik vorbringen konnte. Ebenso ist nicht ersichtlich, inwiefern der abgedruckte Inhalt der ergänzenden Strafanzeige vom 14. Juni 2023 rechtzeitig vorgebracht worden sein soll, mag doch zwar die Strafanzeige als solche neu sein, nicht aber die darin enthaltenen Vorwürfe, die das Jahr 2018 betreffen. Ohnehin ist die hier interessierende Eingabe nicht entscheidrelevant.

Was die drei Stellungnahmen zur "Wahrnehmung des Replikrechts und Einbringen von Noven als Reaktion auf die Duplik" vom *10. Juli 2023*, *8. August 2023* und *1. September 2023* (act. 73; act. 75; act. 77) betrifft, decken sich diese im Wesentlichen mit der soeben erwähnten "Ergänzung zu unserer Eingabe/Replik vom 5. Januar 2023 zur Klageantwort" vom 21. Juni 2023 (act. 69), weshalb auf das soeben Gesagte verwiesen werden kann. Das zusätzlich beigelegte Schreiben des leitenden Oberstaatsanwalts an die fallführende Oberstaatsanwältin (act. 74) hat ohnehin keinerlei Relevanz für das hiesige Verfahren. Gleiches gilt für die Beschwerden gegen die Nichtanhandnahme- bzw. Einstellungsverfügungen der Staatsanwaltschaft (act. 78/1-3).

Auch in ihrer Eingabe betreffend "Noven in Ergänzung unserer Replik vom 5. Januar 2023 aufgrund weiterer unerlaubter Handlungen auf Seiten der Beklagten" vom *24. Oktober 2023* (act. 81) hat die Klägerin die Zulässigkeit der darin enthaltenen Vorbringen unter Art. 229 Abs. 1 ZPO in keiner Weise begründet. Sodann be-

zieht sich die Klägerin darin zunächst im Wesentlichen auf Vorgänge, die im Jahr 2018 oder gar viel früher stattgefunden haben sollen, womit diese Vorbringen sowie die dazugehörigen Beweismittel (act. 82/1a; act. 82/1c) offensichtlich verspätet erfolgen bzw. offeriert werden, zumal diese Vorgänge der Klägerin schon bei Klageeinreichung bekannt waren (vgl. act. 1 Rz. 81). Bei einem Beweismittel (act. 82/1b) handelt es sich zudem um ein bereits mit der Eingabe vom 1. September 2023 (act. 77) eingereichtes Titelblatt einer Beschwerde an das Obergericht Zürich.

Was sodann die Anklage gegen F._____ vom 19. Juli 2023 (act. 92) betrifft, auf die sich die Klägerin in ihrer soeben erwähnten Eingabe vom 24. Oktober 2023 (act. 81) bezieht und die sie mit ihrer Eingabe vom 7. Dezember 2023 (act. 91) einreicht, wird auch deren Zulässigkeit unter Art. 229 Abs. 1 ZPO in keiner Weise begründet. Die Anklageschrift datiert vom 19. Juli 2023 und die Klägerin hat die zeitliche Verzögerung bis zur erstmaligen Anrufung im hiesigen Verfahren am 24. Oktober 2023 und nachfolgenden Einreichung nicht erklärt, weshalb diese Anklageschrift und die dazugehörigen Behauptungen als nicht ohne Verzug in das Verfahren eingebracht gelten und unbeachtlich sind. Daher ist lediglich der Vollständigkeit halber darauf hinzuweisen, dass die Klägerin keine substantiierten Tatsachenbehauptungen aufstellt und mit spezifischen Stellen der rund hundertseitigen Anklageschrift verknüpft, mithin den diesbezüglichen Anforderungen nicht gerecht wird (siehe BGE 144 III 67 E. 2.1). Ohnehin wird aus den klägerischen Vorbringen auch nicht ersichtlich, inwiefern die Anklageschrift gegen F._____ neue, entscheidewesentliche Erkenntnisse für die vorliegende Zivilklage gegen die Beklagte enthalten sollte, zumal sich die Anklage letztlich auf Sachverhaltsbehauptungen der Staatsanwaltschaft beschränkt, womit ihr ein limitierter Beweiswert zukommt.

Auch in den Stellungnahmen betreffend u.a. "Klageerweiterung sowie fristgerechte Wahrnehmung des Replikrechts und Einbringen von Noven" vom 27. *Dezember 2023* und 3. *Januar 2024* hat die Klägerin die Zulässigkeit der darin enthaltenen Vorbringen unter Art. 229 Abs. 1 ZPO in keiner Weise begründet. Zudem handelt es sich im Wesentlichen um schon in früheren Eingaben (act. 73; act. 75; act. 77) enthaltene – teilweise wortgleiche – Ausführungen, weshalb auch diese Eingaben unbeachtlich sind.

1.4. Schutzmassnahmen

1.4.1. Die Klägerin beantragte sinngemäss Schutzmassnahmen hinsichtlich ihrer Eingaben und Beilagen, die Aufschluss über den in der Person ihres Präsidenten liegenden Verhinderungsgrund geben (act. 41; act. 42; act. 46; act. 47; act. 54; act. 55; act. 108; act. 109; act. 113; act. 114; act. 117; act. 119). Zu den schutzwürdigen Interessen an der Geheimhaltung und deren Gefährdung äusserte sich indessen weder die Klägerin noch ihr Präsident persönlich. Die Beklagte liess sich ebenfalls nicht vernehmen. Demnach ist androhungsgemäss aufgrund der Akten zu entscheiden (Art. 147 ZPO).

1.4.2. Der von Art. 29 Abs. 2 BV, Art. 6 Abs. 1 EMRK und Art. 53 Abs. 1 ZPO garantierte Anspruch auf rechtliches Gehör gebietet die gleichberechtigte Anhörung beider Parteien und schliesst das Recht der Parteien mit ein, von jeder dem Gericht eingereichten Stellungnahme der Gegenpartei Kenntnis zu nehmen (KUKO ZPO-OBERHAMMER/WEBER, Art. 53 ZPO N 5 f.). Teilgehalt des Gehörsanspruchs bildet insbesondere das in Art. 53 Abs. 2 ZPO erwähnte Akteneinsichtsrecht. Dieses Recht ergibt sich allein aus der Verfahrensbeteiligung, gilt voraussetzungslos, ohne Nachweis eines besonderen Interesses und für sämtliche Akten (GÖKSU, in: Brunner/Gasser/Schwander [Hrsg.], Schweizerische Zivilprozessordnung, 2. Aufl. 2016, Art. 53 N 31). Jede schriftliche Aufzeichnung, die als Grundlage des Entscheids dienen könnte, ist ein einsehbares Aktenstück (GÖKSU, a.a.O.; SUTTER-SOMM/CHEVALIER, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. Aufl. 2016, Art. 53 N 19). Verfahrensakten sind parteiöffentlich, es werden grundsätzlich keine "Geheimakten" geführt.

Das Akteneinsichtsrecht kann beschränkt werden, sofern überwiegende öffentliche oder private Interessen einer Einsichtnahme entgegenstehen (Art. 53 Abs. 2 ZPO). Art. 156 ZPO ordnet dazu korrespondierend an, dass das Gericht die erforderlichen Massnahmen trifft, wenn eine Beweisabnahme die schutzwürdigen Interessen einer Partei oder Dritter, wie insbesondere deren Geschäftsgeheimnisse, gefährdet. Als schwerwiegender und fundamentalen Verfahrensgarantien widersprechender Grundrechtseingriff ist eine Einschränkung des Akteneinsichtsrechts nur äusserst

zurückhaltend und in engen Grenzen zulässig (KUKO ZPO-OBERHAMMER/WEBER, Art. 53 ZPO N 11a f.).

Zu den schutzwürdigen Interessen i.S.v. Art. 53 Abs. 2 und Art. 156 ZPO zählen nebst den in Art. 156 ZPO genannten Geschäftsgeheimnissen u.a. die Persönlichkeitsrechte (Botschaft ZPO, BBI 2006 7314; Urteil des BGer 4A_58/2021 vom 8. Dezember 2021 E. 3.4.1, BK ZPO-BRÖNNIMANN, Art. 156 N 11; HASENBÖHLER, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. Aufl. 2016, Art. 156 N 7). Im Zusammenhang mit dem Schutz der sozialen Persönlichkeit und dem damit verbundenen Schutz der informationellen Privatheit einer Person wird gemeinhin auf die sog. Sphärentheorie abgestellt. Dabei wird zwischen dem Geheim-, dem Privat- und dem Gemeinbereich unterschieden und der Rechtsschutz an den Empfindlichkeitsstufen des menschlichen Lebens ausgerichtet (statt vieler BGE 118 IV 41 E. 4; BGE 97 II 97 E. 3; BSK ZGB I-MEILI, Art. 28 N 23). Der Geheim- oder Intimsphäre zugerechnet werden "Tatsachen und Lebensvorgänge, die der Kenntnis aller andern Leute entzogen sein sollen, mit Ausnahme jener Personen, denen diese Tatsachen besonders anvertraut wurden" (BGE 97 II 97 E. 3). Bei natürlichen Personen gehören traditionell die Gesundheit einer Person, innerfamiliäre Konflikte oder sexuelle Verhaltensweisen, bei juristischen Personen Fabrikations- und Geschäftsgeheimnisse sowie Verträge, die unter einer Geheimhaltungsverpflichtung stehen, dazu (BGE 119 II 222 E. 2b/aa; BSK ZGB I-MEILI, Art. 28 N 24 f.). Die Privatsphäre umfasst all jene Lebensäusserungen, die der Einzelne gemeinhin nur mit einem begrenzten, relativ nahe verbundenen Personenkreis teilen will oder muss (HAUSHEER/AEBI-MÜLLER, Personenrecht, 5. Aufl. 2020, Rz. 12.120; BSK ZGB I-MEILI, Art. 28 N 26). Zu beachten ist, dass beim Persönlichkeitsschutz Abwehrrechte im Vordergrund stehen und auch die Sphärentheorie entwickelt wurde, um die Grenzen des (noch) Zulässigen im Falle von Beeinträchtigungen durch Dritte, namentlich durch die Presse, auszuloten (vgl. AEBI-MÜLLER, Die Privatsphäre des Arbeitnehmers, in: Schmid/Girsberger [Hrsg.], Neue Rechtsfragen rund um die KMU, 2006, 16). Vorliegend geht es indessen nicht um Einwirkungen Dritter auf das Persönlichkeitsrecht der Klägerin bzw. ihres Präsidenten; vielmehr haben die Klägerin bzw. ihr Präsident von sich aus Informationen in den Prozess eingebracht, deren Geheim-

haltung sie beanspruchen. Sodann kommt eine unkritische Übernahme der Sphärentheorie auf Massnahmen nach Art. 156 ZPO nur schon deshalb nicht in Frage, weil gemäss Sphärentheorie Lebensäusserungen in der Geheimsphäre absolut geschützt sind, wohingegen das Prozessrecht eine Interessenabwägung verlangt. Gleichwohl kann die Sphärentheorie als Anhaltspunkt für die Schutzwürdigkeit und die erforderliche Interessenabwägung zwischen Geheimhaltungsinteresse und Gehörsanspruch der Gegenpartei dienen.

Die Partei, die sich auf ein schutzwürdiges Interesse beruft, hat dieses hinreichend zu substantiieren, d.h. darzulegen, inwiefern geheim zu haltende Informationen vorliegen (BGE 134 III 255 E. 2.5; BK ZPO-BRÖNNIMANN, Art. 156 N 13). Die Schutzmassnahmen müssen zudem verhältnismässig sein (Botschaft ZPO, a.a.O., 7314), was ihre Erforderlichkeit, Eignung und Verhältnismässigkeit i.e.S. beinhaltet. Das Geheimhaltungsinteresse muss jenes an der Akteneinsicht überwiegen, was nur mit Zurückhaltung anzunehmen ist (Urteil des BGer 4A_195/2010 vom 8. Juni 2010 E. 2.2).

1.4.3. Die Klägerin begründete ihre Fristerstreckungs- bzw. Verschiebungsgesuche jeweils mit einer Erkrankung ihres Präsidenten bzw. den deshalb nötigen medizinischen Schritten (act. 41; act. 46; act. 54; act. 108; act. 113; act. 117). Zum Beleg reichte sie Arztzeugnisse bzw. ärztliche Berichte ein (act. 42; act. 47; act. 55; act. 109; act. 114; act. 119). Aus den Gesuchen und Beilagen geht die Art der Erkrankung bzw. der medizinischen Behandlung hervor. Diese Einzelheiten über den Gesundheitszustand des Präsidenten der Klägerin sind dessen Intimbereich zuzuordnen, mithin seinem Geheim- oder zumindest seinem Privatbereich. Insoweit ist ein schutzwürdiges Geheimhaltungsinteresse seinerseits zu bejahen. Demgegenüber ist kein Interesse der Beklagten ersichtlich, von diesen konkreten Informationen über die gesundheitliche Verfassung des Präsidenten der Klägerin, seiner Krankheit und deren genauer Behandlung Kenntnis zu erhalten. Kommt hinzu, dass die medizinischen Ausführungen zur Erkrankung des Präsidenten der Klägerin in deren Eingaben samt Beilagen ausserhalb des Schriftenwechsels erfolgten, mithin nicht im Zusammenhang mit dem Streitgegenstand und dem Tatsachenfundament der Klage standen, sondern einzig der Begründung der (wiederholten) Gesuche der

Klägerin um Erstreckung der Frist zur Erstattung der Replik bzw. um Verschiebung der Hauptverhandlung dienten. Über solche Anträge hat das Gericht nach pflichtgemäßem Ermessen zu entscheiden (vgl. KUKO ZPO-HOFFMANN-NOWOTNY, Art. 144 N 5), und dies gemäss Zürcher Praxis jeweils ohne Anhörung der Gegenpartei, wenn medizinische Gründe geltend gemacht werden.

Demgemäss überwiegt das Geheimhaltungsinteresse der Klägerin bzw. deren Präsidenten jenes der Beklagten an der Akteneinsicht. Dem Gehörsanspruch der Beklagten wurde nun mit obigen Ausführungen zum Inhalt der von der Klägerin eingereichten Gesuche und Beilagen Genüge getan. Der Anspruch auf Anordnung von Schutzmassnahmen ist zu bejahen und dem Geheimhaltungsinteresse des Präsidenten der Klägerin Rechnung zu tragen, indem die Originale und Doppel der tangierten Aktenstücke (act. 41; act. 42; act. 46; act. 47; act. 54; act. 55; act. 108; act. 109; act. 113; act. 114; act. 117; act. 119) gesondert aufzubewahren und der Beklagten nicht zuzustellen sind.

1.5. Allgemeines zu den Beweisofferten

1.5.1. Gemäss Art. 152 ZPO hat die beweisbelastete Partei einen Anspruch darauf, für rechtserhebliche bestrittene Vorbringen zum Beweis zugelassen zu werden. Dies setzt aber voraus, dass ihre Beweisofferte nach Form und Inhalt den Vorschriften des anwendbaren Prozessrechts entspricht (Urteil des BGer 4A_427/2017 vom 22. Januar 2018 E. 5.1 m.w.H.). Eine Beweisofferte muss sich dabei eindeutig der damit zu beweisenden Tatsachenbehauptung zuordnen lassen und umgekehrt. Dafür sind den einzelnen Sachvorbringen die jeweiligen einzelnen Beweisanträge zuzuordnen und sie sind miteinander zu verknüpfen (Art. 221 Abs. 1 lit. e ZPO; BRÖNNIMANN, in: Hausheer/Walter [Hrsg.], Berner Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 2012, Art. 152 ZPO N 23; LEUENBERGER, a.a.O., Art. 221 ZPO N 51; vgl. auch Urteil des BGer 4A_381/2016 vom 29. September 2016 E. 3.3). In der Regel sind die einzelnen Beweisofferten unmittelbar im Anschluss an die Tatsachenbehauptungen aufzuführen, die damit bewiesen werden sollen. Das Gericht ist nicht gehalten, Beweismittel abzunehmen, die nicht in diesem Zusammenhang angeboten worden sind (Urteil des BGer 4A_370/2016 vom 13. Dezember 2016

E. 3.3; Urteil des BGer 4A_381/2016 vom 29. September 2016 E. 3.1.2 m.w.H.; zum Ganzen BGE 144 III 67 E. 2.1).

Die Beweisabnahme erfordert hinreichend konkrete Tatsachenbehauptungen. Bezüglich unsubstanziert vorgetragener Behauptungen besteht kein Anspruch auf Beweisführung. Der unsubstanziert vorgetragene Sachverhalt steht dem nicht bewiesenen gleich, die betreffenden Tatsachen bleiben unberücksichtigt. Mithin kann sich eine Partei nicht mit allgemeinen Behauptungen begnügen, in der Meinung, die Begründung werde sich aus dem Beweisverfahren ergeben. Das Beweisverfahren dient nicht dazu, fehlende Behauptungen zu ersetzen oder zu ergänzen, sondern setzt solche vielmehr voraus (BGE 144 III 67 E. 2.1; Urteil des BGer 4A_462/2020 vom 24. November 2020 E. 4.3; Urteil des BGer 4A_113/2017 vom 6. September 2017 E. 6.1.1; Urteil des BGer 4A_504/2015 vom 28. Januar 2016 E. 2.4; Urteil des BGer 4P.241/2004 vom 22. März 2005 E. 4; Urteil des BGer 5P.210/2005 vom 21. Oktober 2005 E. 4.1). Namentlich eine Edition kann nicht als Instrument der Informationsbeschaffung dienen, sondern setzt vielmehr substanziierte Tatsachenbehauptungen voraus, sind doch sog. fishing expeditions im schweizerischen Recht nicht vorgesehen (BGE 141 III 281 E. 3.4.3; BGer 4A_599/2019 vom 1. März 2021 E. 6.2).

Das Recht auf Beweis schliesst eine vorweggenommene (antizipierte) Würdigung von Beweisen nicht aus. Eine antizipierte Beweismittelwürdigung liegt vor, wenn das Gericht zum Schluss kommt, ein an sich taugliches Beweismittel vermöge seine Überzeugung von der Wahrheit oder Unwahrheit einer behaupteten und bestrittenen Tatsache, die es insbesondere aufgrund der bereits abgenommenen Beweismittel gewonnen hat, nicht zu erschüttern. In diesem Fall kann es von weiteren Beweiserhebungen absehen (BGE 146 III 73 E. 5.2.2; BGE 143 III 297 E. 9.3.2; BGE 140 I 285 E. 6.3.1; BGE 138 III 374 E. 4.3.2; BGE 114 II 289 E. 2a; Urteil des BGer 4A_66/2018 vom 15. Mai 2019 E. 2.1.1; Urteil des BGer 4A_70/2018 vom 20. August 2018 E. 4.2; Urteil des BGer 4A_427/2017 vom 22. Januar 2018 E. 5.1.1; Urteil des BGer 4A_453/2014 vom 23. Februar 2015 E. 5.4). Eine antizipierte Beweismittelwürdigung liegt auch vor, wenn das Gericht einem beantragten Beweismittel die Erheblichkeit oder Tauglichkeit abspricht, die behauptete Tatsache zu erstellen, zu

deren Beweis es angerufen wird. Das Gericht verzichtet diesfalls darauf, das von ihm als untauglich eingestufte Beweismittel abzunehmen, und zwar losgelöst von seiner Überzeugung hinsichtlich der Verwirklichung der damit zu erstellenden Tatsache, also insbesondere auch bei offenem Beweisergebnis (Urteil des BGer 4A_388/2021 vom 14. Dezember 2021 E. 5.4.1; Urteil des BGer 4A_544/2019 vom 26. Mai 2020 E. 5.2; Urteil des BGer 4A_255/2019 vom 20. Dezember 2019 E. 6.3.2; Urteil des BGer 4A_253/2019 vom 5. September 2019 E. 3.4.1; Urteil des BGer 4A_66/2018 vom 15. Mai 2019 E. 2.1.2; Urteil des BGer 4A_427/2017 vom 22. Januar 2018 E. 5.1.1). Oftmals liegt eine Kombination vor, indem einem Beweismittel mit zweifelhafter Tauglichkeit die Eignung abgesprochen wird, eine aufgrund anderer Beweismittel bereits gewonnene Überzeugung noch erschüttern zu können. Je fraglicher also die Tauglichkeit eines Beweismittels erscheint, desto weniger ist dieses auch geeignet, beim Gericht Zweifel an einer bereits gewonnenen Überzeugung zu wecken und selbige wieder in Frage zu stellen. Aufgrund dieser Relation zwischen beiden Varianten wird in der Praxis häufig auf eine nähere Abgrenzung verzichtet (Urteil des BGer 4A_253/2019 vom 5. September 2019 E. 3.4.1 m.w.H.; Urteil des BGer 4A_427/2017 vom 22. Januar 2018 E. 5.1.1 m.w.H.).

1.5.2. Bereits an dieser Stelle sei darauf hingewiesen, dass ein grosser Teil der Beweisofferten der damals und heute anwaltlich vertretenen Klägerin die dargelegten Anforderungen nicht zu erfüllen vermag. Wenn beispielsweise die Klägerin in der Klageschrift die Edition sämtlicher Konto- und Depotunterlagen sowie Aktennotizen, Besuchsberichte, Telefonrapporte und anderer Compliance-Unterlagen der Beklagten betreffend die H._____ AG, I._____ AG und J._____ AG (bis zur Fusion Ende 2009) in den Jahren 2006 - 2013 beantragt (act. 1 Rz. 11), hätte sie diese pauschale Beweisofferte mit konkret vorgetragene Behauptungen verknüpfen müssen, die sich überhaupt mit diesen Beweismitteln belegen liessen, und zwar dergestalt, dass sich die Beweisofferte eindeutig der damit zu beweisenden Behauptung zuordnen liesse. Dies ist nicht der Fall, weshalb die entsprechende Beweisabnahme zu unterbleiben hat. Selbiges gilt auch, wenn die Klägerin – gleichermaßen pauschal – in der Klageschrift die Edition von Konto- und Depotunterlagen (act. 1 Rz. 121) bzw. Konkursakten (act. 1 Rz. 74 f.) anderer Gesellschaften, Straf-

akten (act. 1 Rz. 88), Einvernahmeprotokollen (act. 1 Rz. 125) oder Berichten (act. 1 Rz. 89, 123) beantragt. Die entsprechenden Beweisanträge laufen vielmehr auf eine Beweisausforschung hinaus, sollen mithin dazu dienen, fehlende Behauptungen zu ersetzen oder zu ergänzen, was sich vielfach schon aus den Formulierungen an den zitierten Stellen ergibt. Was im Besonderen die Strafakten sowie Einvernahmeprotokolle anbelangt, zeigt die Klägerin nicht auf und ist auch nicht ersichtlich, weshalb sie die relevanten Dokumente nicht selbst einreichte, stand ihr doch als Privatklägerin ein Akteneinsichtsrecht zu und hatte sie ihr Gesuch um mehrmonatige Erstreckung der Replikfrist explizit damit begründet, die Strafakten sichten zu wollen (act. 20). Auch an diversen anderen Stellen erfüllen die Beweissofferten diese Anforderungen nicht, wobei sich vielfach eine Abnahme der offerierten Beweismittel auch mangels Entscheidrelevanz erübrigt.

2. Unbestrittener Sachverhalt

2.1. Zwischen den Parteien bestand ab dem 2. Mai 2011 eine Konto-/Depotbeziehung (Execution-only; act. 1 Rz. 56; act. 11 Rz. 20, 24, 47, 80, 172; die Klägerin macht einen Vertragsschluss am 2. Mai 2010 geltend, die Urkunden zeigen aber, dass die Unterzeichnung am 2. Mai 2011 erfolgte). Konkret führte die Beklagte je ein Kontokorrent-Konto in CHF und CAD sowie ein Depot für die Klägerin (act. 11 Rz. 22; act. 3/22 S. 1). Es wird nicht geltend gemacht und ist auch nicht ersichtlich, dass eine weitergehende Vertragsbeziehung im Sinn eines Anlageberatungs- oder Vermögensverwaltungsvertrags bestanden hätte (vgl. act. 11 Rz. 24, 80).

2.2. Eröffnet wurde die Geschäftsbeziehung seitens der Klägerin von K._____ (act. 11 Rz. 21). Dieser war der damalige Präsident und CEO bzw. verantwortliche Direktor der Klägerin (act. 11 Rz. 18, 21; act. 58 Rz. 52 S. 11). Er war ausgebildeter Ökonom und Finanzfachmann (act. 11 Rz. 8, 18, 21, 32, 94).

2.3. Vertragliche Grundlage der Konto- und Depotbeziehung waren insbesondere ein Kontoeröffnungsformular sowie die General Business Conditions und die Safe Custody Regulations, unterzeichnet jeweils am 2. Mai 2011 (act. 1 Rz. 56; act. 11 Rz. 20, 203, 213; act. 3/22). Die General Business Conditions enthalten in

Ziff. 22 eine Rechtswahl zugunsten des schweizerischen Rechts und in Ziff. 7 folgende Klausel (act. 11 Rz. 68, 84; act. 3/22):

"7. Customer Complaints

Customer complaints regarding notification as to the execution or non-execution of orders, as well as other communications from the Bank must be made in writing immediately upon receipt of the same, however, at the latest within the time period set forth by the Bank. If an anticipated notification from the Bank is not received, the Customer's complaint shall be filed as if the Bank's notification had been sent to the Customer by regular mail. The Customer shall bear any and all damages resulting from delayed complaints.

Objections to account or custody account statements shall be made within one month. If any such objection has not been received by the Bank within said time period, the respective statements shall be deemed to have been approved, even if the confirmation advice to be signed by the Customer has not been received by the Bank. The express or implied approval of an account or custody account statement shall include any and all items thereon, as well as any and all reservations on the part of the Bank."

Zudem schlossen die Parteien am 2. Mai 2011 einen Treuhandvertrag (Trust Agreement; act. 1 Rz. 56; act. 11 Rz. 339; act. 3/23 S. 2). Dieser enthält u.a. folgende Klausel (act. 1 Rz. 156; act. 3/23 S. 2):

"The Customer hereby instructs the Bank to effect capital investments in the form of time deposits with foreign banks or foreign companies in the Bank's own name, but for the account and at the risk of the Customer. The Bank acts at its own discretion and as Agent within the meaning of Article 394 ff. of the Swiss Federal Code of Obligations. However, the Customer is expressly authorized under this Agreement to issue specific written instructions to the Bank for the operation of such time deposits."

Sodann unterzeichnete die Klägerin am 2. Mai 2011 weitere Vertragsunterlagen. Namentlich bestätigte sie gegenüber der Beklagten, die Broschüre "Besondere Risiken im Effektenhandel" der schweizerischen Bankiervereinigung erhalten und zur Kenntnis genommen zu haben (act. 1 Rz. 56 f.; act. 11 Rz. 23, 205; act. 3/23 S. 1).

Ferner stellte die Klägerin gegenüber der Beklagten am 2. Mai 2011 eine Drittverwaltungsvollmacht ("Authority to Manage for Third Parties") zugunsten der E. _____ AG ("**E. _____ AG**") aus (act. 1 Rz. 55; act. 11 Rz. 25, 202; act. 3/21). Die Drittverwaltungsvollmacht enthält folgende Klausel (act. 1 Rz. 107; act. 3/21):

- "2. However, without written instructions to the contrary, the Attorney is not authorized:
- To pay out or transfer the assets and claims under his management to himself or any third party."

2.4. Die E. _____ AG, eine Aktiengesellschaft mit Sitz in Zürich, war eine externe Vermögensverwalterin (act. 1 Rz. 8 f.; act. 11 Rz. 44, 262, 272, 286, 299, 301, 323; act. 58 Rz. 154 f. S. 29). Die Beklagte war eine der Depotbanken, mit der die E. _____ AG bei der Betreuung ihrer Vermögensverwaltungskunden zusammenarbeitete (act. 1 Rz. 10, 95; act. 11 Rz. 47, 156, 246, 307, 325). Zu diesem Zweck bestand zwischen der Beklagten und der E. _____ AG ein Rahmenvertrag (act. 1 Rz. 53; act. 11 Rz. 200 f.). Die E. _____ AG gehörte zum Firmengeflecht von F. _____ (act. 1 Rz. 8; act. 11 Rz. 43 ff., 50, 154; act. 58 Rz. 154 f. S. 29; siehe auch hinten E. 3.3.3.3). Dieser ist ein ehemaliger Bankier, der mit Investitionen insbesondere im Solarenergiebereich bekannt wurde (act. 1 Rz. 7; act. 11 Rz. 43, 45 f.) und der seinerzeit auch die Klägerin gegründet hatte (act. 11 Rz. 48).

2.5. Mit Valuta vom 9. Mai 2011 bzw. 29. Juli 2011 überwies die Klägerin knapp CAD 0.4 Mio. und knapp CAD 2 Mio. auf ihr Konto bei der Beklagten (act. 1 Rz. 61). In der Folge wurden mit einem Teil dieser Mittel mehrere Wertschriftenkäufe getätigt, die von der Beklagten auch ausgeführt wurden. Namentlich wurden im Zeitraum vom 10. Mai 2011 bis 28. Juli 2011 L. _____-Inhaberoobligationen mit Nennwert von insgesamt CHF 1'305'000 und am 28. Juli 2011 300'000 M. _____-Nameaktien mit Nennwert von jeweils EUR 1, verbrieft in drei Titeln über je 100'000 M. _____-Namenaktien, gekauft (act. 1 Rz. 62 f.; act. 11 Rz. 33 f.; act. 3/24). Es wird nicht (substanziert) bestritten, dass diese Wertschriftenkäufe als sog. Execution-only-Geschäfte erfolgten (act. 11 Rz. 8, 81, 171, 178; act. 58 Rz. 70 ff. S. 16, Rz. 82 ff. S. 19). In der Folge verwahrte die Beklagte die gekauften Titel im Depot der Klägerin (act. 1 Rz. 13, 63). Die M. _____-Namenaktien hielt die Beklagte treuhänderisch für die Klägerin (act. 1 Rz. 64, 152; act. 11 Rz. 340).

2.6. Die L._____ Ltd. ("L._____") und die M._____ Ltd. ("M._____") waren Anlagevehikel mit Sitz auf den British Virgin Islands (act. 1 Rz. 13, 58, 140, 144; act. 11 Rz. 59; act. 58 Rz. 8 S. 2). Die Kurse der L._____ - und M._____ -Titel wurden der Beklagten vierteljährlich von F._____ gestellt (act. 1 Rz. 101[vii]). Im Jahr 2009 hatte die Beklagte von F._____ eine Plausibilisierung der Kurse verlangt. Zu diesem Zweck hatte dieser eine Treuhandgesellschaft in Gibraltar vorgeschlagen. Diese bestätigte im August 2010, dass die Kurse gestützt auf die ihr zur Verfügung gestellten Bilanzen von L._____ und M._____ richtig seien (act. 1 Rz. 101[ix]).

2.7. Die L._____ und die M._____ wurden bei ihren Investitionstätigkeiten von der N._____ AG ("**N._____ AG**") beraten (act. 11 Rz. 55, 96, 164, 208, 210, 249, 256, 289, 329). Auch sie gehörte zum Firmengeflecht von F._____ (act. 1 Rz. 14, 105, 144; siehe auch hinten E. 3.3.3.3). Sie besass zwei Konten und ein Depot bei der Beklagten (act. 1 Rz. 119; act. 11 Rz. 295).

2.8. Im September 2011 erkundigte sich die klägerische Revisionsstelle im Rahmen eines "Audit Inquiry" bei der Klägerin nach Informationen über die L._____ - Inhaberoobligationen (Laufzeit, allfällige Handelsbeschränkungen, Bestehen einer Dokumentation). K._____ wiederum fragte diesbezüglich bei F._____ nach, der ihm eine Antwort an die Revisionsstelle vorschlug (act. 11 Rz. 36, 98, 171, 174, 259, 331; act. 12/15). Der vom 30. September 2011 datierende revidierte Geschäftsbericht der Klägerin per 30. Juni 2011 enthält keine Vorbehalte zu den über die Beklagte erworbenen Titeln. Die Revisionsstelle genehmigte den Geschäftsbericht vorbehaltlos und bestätigte, dass sie über ausreichende Informationen verfüge, um ihre Einschätzung abzugeben. Sodann bestätigte K._____, dass ein internes Kontrollsystem zur Sicherstellung des Erhalts der Gesellschaftsaktiven und der Verlässlichkeit der Finanzinformationen bestehe, sowie die Korrektheit der finanziellen Darstellung der Situation der Klägerin im Geschäftsbericht (act. 11 Rz. 37 ff., 98, 171, 174, 274; act. 12/4; act. 12/16).

2.9. Mit Schreiben vom 8. Juni 2012 teilte die E._____ AG ihren Kunden inklusive der Klägerin mit, dass die L._____ und die M._____ liquidiert würden (act. 1 Rz. 20, 68). Mittlerweile scheinen die L._____ und die M._____ aus dem Gesellschaftsregister gelöscht worden zu sein (act. 58 Rz. 218 S. 52), eine Rückzahlung der in-

vestierten Gelder scheint aber nicht erfolgt zu sein (act. 1 Rz. 20, 117; act. 11 Rz. 107; act. 58 Rz. 59 S. 13). In den Depotauszügen wies die Beklagte die L._____- und M._____-Titel per Ende 2012 mit einem Rappen und per Ende 2013 ohne Wertangabe aus (act. 1 Rz. 23; act. 11 Rz. 180).

2.10. Am 3. Oktober 2012 erhob die Klägerin Strafanzeige gegen F.____ (act. 1 Rz. 22, 30; act. 11 Rz. 63, 123; act. 3/15). Am 24. Januar 2013 dehnte sie die Strafanzeige auf zwei Mitarbeiter der Beklagten aus (act. 1 Rz. 30; act. 11 Rz. 123). In der Folge führte die Staatsanwaltschaft des Kantons Zürich eine Strafuntersuchung gegen F.____, einen Mitarbeiter der Beklagten und die Beklagte (act. 1 Rz. 29, 71; act. 11 Rz. 58 ff.; act. 58 Rz. 58 S. 12; act. 66 Rz. 26).

2.11. Im November 2013 eröffnete die FINMA ein Enforcement-Verfahren gegen die Beklagte hinsichtlich ihrer Geschäftsbeziehung mit der E.____ AG (act. 1 Rz. 26, 124; act. 11 Rz. 185, 299). Am 5. September 2014 erliess sie eine Verfügung, worin sie insbesondere eine schwere Verletzung aufsichtsrechtlicher Pflichten durch die Beklagte feststellte (act. 1 Rz. 27, 126 f.; act. 11 Rz. 143; act. 3/1). Auf Beschwerde der Beklagten hin hob das Bundesverwaltungsgericht diese Verfügung mit Urteil vom 18. Mai 2017 auf, in der Erwägung, die Beklagte habe entgegen der FINMA keine solchen Pflichten verletzt (act. 1 Rz. 28, 129; act. 11 Rz. 144, 186, 199, 263, 271, 301; act. 58 Rz. 143 ff. S. 29; act. 3/8).

2.12. Im August 2015 wurde über die E.____ AG der Konkurs eröffnet, der am 11. August 2016 mangels Aktiven eingestellt wurde (act. 1 Rz. 74). Im Juni 2019 wurde auch über die N.____ AG der Konkurs eröffnet, der am 8. Oktober 2019 mangels Aktiven eingestellt wurde (act. 1 Rz. 75, 120; act. 3/10).

2.13. Mit Schreiben vom 28. Juni 2021 sowie vom 19. Dezember 2022 teilte die Staatsanwaltschaft ihre Absicht mit, gegen F.____ Anklage zu erheben, hingegen das Verfahren gegen den besagten Mitarbeiter sowie die Beklagte einzustellen (act. 11 Rz. 191, 223; act. 58 Rz. 191 S. 35; act. 66 Rz. 26; act. 12/29; act. 59/3).

3. Verletzung einer Warnpflicht aus dem Kontoführungs- und Depotvertrag sowie Überschreitung der Verwaltungsvollmacht

3.1. Parteistandpunkte

3.1.1. Die Klägerin macht geltend, die Beklagte habe ihre Warnpflichten aus dem Konto-/Depotvertrag verletzt (act. 1 Rz. 133[1], 136 f.). Zwar seien die Anforderungen an die Warnpflichten einer Konto-/Depotbank herabgesetzt, wenn die Kundschaft von einer externen Vermögensverwaltung betreut werde. Allerdings könne dies nicht gelten, wenn die externe Vermögensverwaltung die Kundengelder mit Wissen der Bank ganz überwiegend in eigene Anlagen investiere (act. 1 Rz. 138). Im Gegenteil seien die Anforderungen erhöht, wenn die externe Vermögensverwaltung Dispositionen treffe, an denen sie erkennbar selbst interessiert sei (act. 1 Rz. 140).

Vorliegend habe F._____ jahrelang über die E._____ AG, die N._____ AG sowie die L._____ und die M._____ ein Ponzi-System betrieben (act. 1 Rz. 1, 19). Dies habe zum Verlust der Gelder von rund achtzig Kundinnen und Kunden der E._____ AG geführt (act. 1 Rz. 1, 70). Die Beklagte habe im Zentrum dieses Ponzi-Systems gestanden (act. 1 Rz. 1, 19, 94). Die E._____ AG sei für die Beklagte erkennbar selbst an den getroffenen Anlagedispositionen interessiert gewesen: Sie habe die Gelder ihrer Kundschaft fast ausschliesslich in Titel von eigenen Anlagevehikeln angelegt, die ebenfalls von F._____ beherrschte N._____ AG habe bei der L._____ eine Beratungsfunktion wahrgenommen, was auf einem Factsheet explizit vermerkt gewesen sei, die Kaufpreise für die L._____ - und M._____ -Titel seien der N._____ AG gutgeschrieben worden, womit das Eigeninteresse von F._____ offensichtlich gewesen sei, und die Beklagte habe erkannt, dass F._____ sämtliche involvierten Gesellschaften beherrscht bzw. kontrolliert habe (act. 1 Rz. 140). Die Beklagte bzw. ihre leitenden Mitarbeiter hätten gewusst oder wissen müssen, dass die L._____ - und M._____ -Titel risikoreiche Anlagen gewesen seien, die sie selbst nicht verstanden hätten, dass die E._____ AG und die N._____ AG systematisch Gelder der Kundschaft mit eigenen Geldern vermischt hätten, dass F._____ sowohl die E._____ AG, die N._____ AG, die L._____ als auch die M._____ beherrscht habe, dass Anzeichen für ein Ponzi-System bestanden und dass F._____ bzw. die

von ihm beherrschten Gesellschaften ein finanzielles Eigeninteresse am Verkauf von L._____- und M._____-Titel an die Kundschaft gehabt hätten (act. 1 Rz. 99, 144). Ebendiese Gefahren habe sie, die Klägerin, als nicht-professionelle Marktteilnehmerin nicht erkannt (act. 1 Rz. 145). Trotz einer Vielzahl von Verdachtsmomenten hinsichtlich der L._____- und der M._____- habe die Beklagte es unterlassen, aussagekräftige Informationen über selbige einzuholen (act. 1 Rz. 101, 144). Die Information bzw. Dokumentation der Beklagten zur L._____- und zur M._____- bzw. deren Titel sei ungenügend gewesen und habe einzig aus zwei Factsheets, nicht aber aus Informationen zur Geschäftstätigkeit oder aus (revidierten) Jahresrechnungen bestanden (act. 1 Rz. 96, 101). All diese problematischen Sachverhalte hätten eine Warnpflicht der Beklagten begründet (act. 1 Rz. 142). Schliesslich seien denn auch die gesamten Gelder der E._____- AG-Kundschaft bei der N._____- AG versickert bzw. verschwunden (act. 1 Rz. 117). Da die N._____- AG zwei Konten und ein Depot bei der Beklagten besessen habe, hätte die Beklagte die Geldflüsse über diese Konten verfolgen und nachvollziehen können, was mit diesen Geldern geschehen sei (act. 1 Rz. 119). Dies habe sie sorgfaltspflichtwidrig unterlassen (act. 1 Rz. 119).

Auch die übrigen Voraussetzungen einer vertraglichen Schadenersatzpflicht nach Art. 97 Abs. 1 OR seien erfüllt (act. 1 Rz. 146 ff.). Insbesondere sei die Nichterfüllung der vertraglichen Warnpflichten durch die Beklagte kausal für den bei ihr, der Klägerin, eingetretenen Vermögensschaden, da sie Geschäfte mit der E._____- AG und namentlich die Investition in L._____- und M._____-Titel unterlassen hätte, wenn sie von der Beklagten gewarnt worden wäre (act. 1 Rz. 146).

Im Übrigen ergebe sich der geltend gemachte Schadenersatzanspruch auch aufgrund einer Überschreitung der Drittverwaltungsvollmacht. Namentlich habe sich die Beklagte laufend über das Verbot in Ziff. 2 hinweggesetzt, ohne anderslautende schriftliche Weisung der Klägerin die von der E._____- AG verwalteten Vermögenswerte nicht an diese selbst oder irgendeine Drittpartei auszuzahlen oder zu übertragen, wodurch die E._____- AG systematisch Kundengelder und eigene Gelder vermischt habe, was die Beklagte hätte erkennen müssen (act. 1 Rz. 107 f., 150).

3.1.2. Die Beklagte wendet ein, im Rahmen von Execution-only-Geschäften beschränkten sich die Pflichten der Bank grundsätzlich auf die korrekte Transaktionsabwicklung und sie sei nicht zu einer generellen Interessenwahrung verpflichtet (act. 11 Rz. 72 f., 82). Nur in Ausnahmefällen bejahe die Rechtsprechung eine Warnpflicht. Dafür sei namentlich vorausgesetzt, dass die Bank einen Wissensvorsprung habe und die Ahnungslosigkeit der Kundschaft offensichtlich sei (act. 11 Rz. 74 f., 92). Ob ausnahmsweise eine Warnpflicht bestehe, sei abhängig von den Kenntnissen und Erfahrungen der Kundschaft (act. 11 Rz. 76). Jedenfalls bestehe keine Pflicht der Depotbank zur Überprüfung der von der Kundschaft erworbenen Titel (act. 11 Rz. 77). Ebenso wenig bestehe eine Pflicht der Depotbank zur Überwachung des Kundenportfolios (act. 11 Rz. 78). Auch unter Art. 11 Abs. 1 lit. a aBEHG habe eine Informationspflicht nur hinsichtlich der mit einer bestimmten Geschäftsart verbundenen Risiken, nicht aber hinsichtlich der Risiken einer konkreten Transaktion bestanden (act. 11 Rz. 79).

Vorliegend sei sie als bloße Konto-/Depotbank nicht verpflichtet gewesen, die Klägerin über die Risiken der L._____- und M._____-Titel aufzuklären, ihr von der Investition in diese Titel abzuraten oder die Bonität und Werthaltigkeit zu prüfen (act. 11 Rz. 89, 99). Bei den streitgegenständlichen Transaktionen gehe es um reine Execution-only-Geschäfte (act. 11 Rz. 81). Die Ausführung derselben sei korrekt erfolgt und abgerechnet worden (act. 11 Rz. 83). Eine Warnpflicht habe nicht bestanden. Denn weder habe sie einen Wissensvorsprung gegenüber der Klägerin gehabt, noch sei diese ahnungslos gewesen (act. 11 Rz. 93, 97): Zum einen sei die Klägerin als börsenkotierte Gesellschaft eine professionelle Anlegerin gewesen. K._____, damaliger Präsident und CEO der Klägerin, sei ausgebildeter Ökonom und Finanzfachmann gewesen (act. 11 Rz. 94). Daher seien der Klägerin die Risiken der Investition in nicht börsenkotierte Private Equity-Anlagevehikel bekannt gewesen, da sie sich das Wissen ihrer Organe anrechnen lassen müsse (act. 11 Rz. 95). Zum anderen sei die Klägerin von F._____, der über eine zwischengeschaltete Gesellschaft eine Mehrheitsbeteiligung an ihr gehalten habe (act. 11 Rz. 48), beherrscht worden und zudem über O._____ mit der N._____ AG personell verbunden gewesen, weshalb sie konkret um die Risiken hinsichtlich des Erwerbs von L._____- und M._____-Titeln gewusst habe (act. 11 Rz. 96). Namentlich sei

O._____ sowohl Verwaltungsratsmitglied der E._____ AG und der N._____ AG (die die L._____ und die M._____ beriet [vorne E. 2.7]) als auch Verwaltungsratspräsident der P._____ AG, einer Tochtergesellschaft der Klägerin, gewesen, bei der wiederum K._____ Delegierter und Sekretär des Verwaltungsrats gewesen sei (act. 11 Rz. 17, 54, 72). K._____ habe zudem ausgesagt, dass O._____ der juristische Vertreter von F._____ bei der Klägerin gewesen sei (act. 11 Rz. 54). Entsprechend hätten zwischen der Klägerin, der E._____ AG, der P._____ AG und der N._____ AG enge personelle Verbindungen bestanden und die klägerischen Organe die Investitionstätigkeiten der L._____ und M._____ aufgrund ihrer verschiedenen Mandate im Detail gekannt, sei mithin die Klägerin keine ahnungslose Anlegerin gewesen (act. 11 Rz. 56 f., 164 f., 208). Hinzu komme, dass die streitgegenständlichen Transaktionen im Rahmen des Audit Inquiry im September 2011 näher geprüft worden seien und die erworbenen Wertpapiere sowohl von den damaligen klägerischen Organen als auch der Revisionsstelle als werthaltig erachtet worden seien (act. 11 Rz. 98). Auch deshalb habe kein Wissensvorsprung der Beklagten bestanden; im Gegenteil habe die Klägerin aufgrund ihrer personellen Verflechtungen mit der E._____ AG und der N._____ AG mehr als sie selber gewusst (act. 11 Rz. 99).

Auch die restlichen Voraussetzungen einer vertraglichen Schadenersatzpflicht nach Art. 97 Abs. 1 OR seien nicht erfüllt (act. 11 Rz. 103 ff.) und zudem wäre der klägerische Anspruch ohnehin verjährt (act. 11 Rz. 120 ff.).

Im Übrigen sei die Drittverwaltungsvollmacht nicht überschritten und seien keine Gelder der Klägerin mit Geldern der E._____ AG vermischt worden (act. 11 Rz. 281). Vielmehr seien die streitgegenständlichen Transaktionen von der Drittverwaltungsvollmacht gedeckt gewesen (act. 11 Rz. 337). Sie seien zudem nie beanstandet worden, weshalb sie als genehmigt gälten und sich die Klägerin nicht auf eine angebliche Verletzung der Vollmacht berufen könne (act. 11 Rz. 337). Denn die Klägerin habe keine form- und fristgerechte Reklamation i.S.v. Ziff. 7 der General Business Conditions angebracht. Im Gegenteil hätten die Organe der Klägerin im Rahmen des Audit Inquiry im September 2011 die Transaktionen nachweislich geprüft (act. 11 Rz. 36, 88). Zudem habe K._____, ihr Präsident und CEO, im vom 30. September 2011 datierenden Jahresbericht vorbehaltlos bestätigt, dass die

Vermögenswerte sicher angelegt und die Transaktionen autorisiert sowie ordnungsgemäss aufgezeichnet worden seien (act. 11 Rz. 38, 88). Damit habe die Klägerin die Transaktionen genehmigt und könne sie sich nicht auf eine angebliche Vertragswidrigkeit berufen (act. 11 Rz. 88).

3.1.3. Die Klägerin wiederholt replicando den Vorwurf, die Beklagte müsse sich mangelnde Sorgfalt und unterbliebene Warnungen vorwerfen lassen (act. 58 Rz. 70 ff. S. 16, Rz. 82 ff. S. 19). Auch bei externer Vermögensverwaltung treffe die Bank eine Treuepflicht bzw. bleibe sie grundsätzlich zur Wahrung der Interessen der Kundschaft verpflichtet (act. 58 Rz. 70 ff. S. 17). Die Depotbank habe daher die Aufgabe, die Verwaltungshandlungen der externen Vermögensverwaltung einer systematischen bankinternen Kontrolle zu unterziehen (act. 58 Rz. 70 ff. S. 17).

Spätestens 2011 habe es bei der Beklagten mehr als genügende Warnzeichen betreffend die L._____ und die M._____ gegeben, was auch die FINMA festgestellt habe (act. 58 Rz. 89 ff. S. 19, Rz. 92 ff. S. 21). Insbesondere hätten weder die L._____ noch die M._____ Bankkonten geführt, sondern seien sämtliche Ausgaben und Rücknahmen von Anteilen wie auch sämtliche Kapitalverschiebungen über Konten der E._____ AG bzw. der N._____ AG bei der Beklagten abgewickelt worden (act. 58 Rz. 92 ff. S. 21 f.). Zudem seien die Investitionen in die L._____ und die M._____ nicht etwa durch Ausgabe neuer Titel, sondern vielmehr durch interne Kompensationsgeschäfte auf der Basis ungeprüfter Kurse erfolgt, was ihr, der Klägerin, gegenüber nicht offengelegt worden sei (act. 58 Rz. 70 ff. S. 15). Die Beklagte als Hausbank der E._____ AG habe die Ausgabe, Platzierung und den Handel der L._____ - und M._____ -Titel begleitet und könne sich nicht auf ihren guten Glauben berufen (act. 58 Rz. 70 ff. S. 15 f.). Die E._____ AG habe die L._____ und die M._____, für die es weder separate Bankkonten noch Buchhaltungsabschlüsse noch Revisionsberichte gegeben habe, kontrolliert, wodurch die Kundengelder direkt in ihren Kontrollbereich bzw. jenen von F._____ geflossen seien (act. 58 Rz. 70 ff. S. 14). Aufgrund dieses Interessenkonflikts hätte die Beklagte die Aufträge der E._____ AG gar nicht ausführen dürfen (act. 58 Rz. 89 ff. S. 19) oder aber vor deren Ausführung die Eignung und Seriosität der L._____ und der M._____ abklären sollen (act. 58 Rz. 70 ff. S. 15). Die Beklagte habe auch Kenntnis gehabt

vom Inhalt der beschränkten Verwaltungsvollmacht zugunsten der E._____ AG, mithin den Anlagerestriktionen bezüglich eigener Anlagevehikel wie der L._____ und der M._____ (act. 58 Rz. 70 ff. S. 18). Jedenfalls hätten die Investitionen in die L._____ und die M._____, bei denen die E._____ AG für die Beklagte erkennbar eigene Interessen gehabt habe, als nicht im Interesse der Kundschaft liegend beurteilt werden müssen (act. 58 Rz. 70 ff. S. 18). Auch aufgrund des erheblichen Ausfallsrisikos hätte die Beklagte sie, die Klägerin, warnen oder zumindest die Kaufaufträge vorgängig abzeichnen lassen sollen (act. 58 Rz. 70 ff. S. 15). Im Übrigen sei sie, die Klägerin, nicht durch K._____, sondern durch ihre drei Direktoren vertreten worden (act. 58 Rz. 92 ff. S. 21). Ihr sei nicht bekannt gewesen, dass die Anlagevehikel der E._____ AG Teil eines Ponzi-Systems seien (act. 58 Rz. 92 ff. S. 22).

Sodann wiederholt die Klägerin ihren Standpunkt, die Drittverwaltungsvollmacht sei überschritten worden (z.B. act. 58 Rz. 70 ff. S. 16 f., Rz. 89 ff. S. 19, Rz. 333 ff. S. 69). Eine frist- und formgerechte Beanstandung der streitgegenständlichen Transaktionen habe nicht erfolgen können, da sie durch die Beklagte und die E._____ AG vorsätzlich getäuscht worden sei. Insbesondere sei die Überprüfung durch ihre Revisionsstelle ausschliesslich gestützt auf Informationen und Auskünfte seitens der Beklagten erfolgt, aufgrund derer die Revisionsstelle davon ausgegangen sei, die Investitionen in L._____ - und M._____ -Titel seien liquide und werthaltig. Es sei nicht Aufgabe der Revisionsstelle gewesen, abzuklären, ob die Beklagte mit Ausführung der Anweisungen seitens der E._____ AG gegen die Drittverwaltungsvollmacht verstossen habe (act. 58 Rz. 36 S. 8, Rz. 38 S. 9, Rz. 42 S. 9, Rz. 92 ff. S. 22). Aufgrund der besagten Täuschung habe die Beanstandung erst erfolgen können, als der "Betrugsfall" offenkundig geworden sei. Im Jahr 2012 habe sie denn auch eine Reklamation angebracht, nachdem sie realisiert habe, dass es sich bei den in Überschreitung der Drittverwaltungsvollmacht getätigten Anlagen in L._____ und M._____ um wertlose "Ponzi-Anlagevehikel von F._____ respektive E._____ AG" gehandelt habe. Dannzumal habe sie die von der Beklagten vorgenommenen Kontobelastungen unmittelbar schriftlich beanstandet und deren Stornierung verlangt. Es sei auch zu einem Treffen bzw. Verhandlungen mit der Be-

klagen gekommen, die aber zu keinem zählbaren Resultat geführt hätten (act. 58 Rz. 82 ff. S. 19, Rz. 264 S. 59).

3.1.4. Die Beklagte bestreitet in ihrer Duplik insbesondere, in die Emission der L._____- und M._____-Titel involviert oder Depotbank der L._____ und der M._____ gewesen zu sein (act. 66 Rz. 31). Sodann macht sie wiederholt geltend, die Klägerin und ihre Revisionsstelle hätten die L._____- und M._____-Titel im Jahr 2011 als werthaltig beurteilt (act. 66 Rz. 18, 36, 54). Dass sich die entsprechende Prüfung auf Angaben von ihr, der Beklagten, beschränkt habe, werde bestritten (act. 66 Rz. 18).

Im Übrigen bestreitet die Beklagte den ihr gegenüber erhobenen Täuschungsvorwurf (act. 66 Rz. 16). Was sodann die behauptete Reklamation im Jahr 2012 betreffe, sei diese nicht aktenkundig und bestritten. Ohnehin wäre diese zu spät erfolgt, da gemäss Ziff. 7 der AGB irreguläre Transaktionen sofort und Bankauszüge innert eines Monats beanstandet werden müssten. Dass dies geschehen sei, behaupte die Klägerin nicht (act. 66 Rz. 33).

3.2. Rechtliches

3.2.1. Nach der Praxis des Bundesgerichts kommen hinsichtlich der vertragsrechtlichen Sorgfalts- und Treuepflicht der Bank bei der Anlagetätigkeit drei verschiedene Vertragsbeziehungen in Betracht: die blosser Konto-/Depotbeziehung (Execution-only), die Anlageberatung und die Vermögensverwaltung (BGE 144 III 155 E. 2.1; BGE 133 III 97 E. 7.1; Urteil des BGer 4A_350/2023 vom 21. November 2023 E. 5.1). Der Minimalstandard besteht bei der blossen Konto-/Depotbeziehung. Bei dieser führt die Bank lediglich punktuell die Instruktionen der Kundschaft aus (Urteil des BGer 4A_449/2018 vom 25. März 2019 E. 3.1; Urteil des BGer 4A_54/2017 vom 29. Januar 2018 E. 5.1.4; Urteil des BGer 4A_593/2015 vom 13. Dezember 2016 E. 7.1.4).

Im Rahmen einer Konto-/Depotbeziehung ist die Bank nicht zur generellen Interessenwahrung verpflichtet, weshalb sie die Kundschaft in der Regel nur auf Verlangen hin aufklären muss. Mithin besteht grundsätzlich keine Beratungspflicht der Bank –

etwa hinsichtlich der wahrscheinlichen Entwicklung der gewählten Investitionen und der zur Risikobeschränkung vorzukehrenden Massnahmen – im Rahmen gezielter Weisungen der Kundschaft zu kontorelevanten Verfügungen, wenn diese durch die unbedingte Erteilung entsprechender Aufträge oder Weisungen zu erkennen gibt, dass sie Aufklärung und Beratung seitens der Bank weder benötigt noch wünscht. Das Ausmass der Aufklärungspflicht richtet sich nach Kenntnis und Erfahrungsstand der Kundschaft. Kennt diese die Risiken der Spekulationstätigkeit, braucht sie keine Aufklärung. Ist ohne Weiteres ersichtlich, dass sie von den Risiken keine Ahnung hat, muss die Bank sie darauf hinweisen (BGE 133 III 97 E. 7.1.1; BGE 119 II 333 E. 5a; Urteil des BGer 4A_449/2018 vom 25. März 2019 E. 3.1; Urteil des BGer 4A_593/2015 vom 13. Dezember 2016 E. 7.1.4; Urteil des BGer 4A_369/2015 vom 25. April 2016 E. 2.3; Urteil des BGer 4C.108/2002 vom 23. Juli 2002 E. 2b; zum Ganzen auch AGGTELEKY, Zivil- und aufsichtsrechtliche Verhaltenspflichten beim Execution-only-Geschäft, 2022, Rz. 611 ff.).

Eine Warnpflicht trifft die Konto-/Depotbank nur in Ausnahmefällen, etwa wenn sie bei pflichtgemässer Aufmerksamkeit erkennen muss, dass die Kundschaft eine bestimmte, mit der Anlage verbundene Gefahr nicht erkannt hat, oder wenn sich in der andauernden Geschäftsbeziehung zwischen der Bank und der Kundschaft ein besonderes Vertrauensverhältnis entwickelt hat, aus dem Letztere nach Treu und Glauben auch unaufgefordert Beratung und Abmahnung erwarten darf (BGE 133 III 97 E. 7.1.2; Urteil des BGer 4A_449/2018 vom 25. März 2019 E. 3.1; Urteil des BGer 4A_54/2017 vom 29. Januar 2018 E. 5.1.4; Urteil des BGer 4A_593/2015 vom 13. Dezember 2016 E. 7.1.4; Urteil des BGer 4A_369/2015 vom 25. April 2016 E. 2.3; zum Ganzen auch AGGTELEKY, a.a.O., Rz. 617 ff.). Auch in diesen Fällen ist damit aber keine Eignungsprüfung, das heisst eine Erforschung der finanziellen Verhältnisse der Kundschaft und eine Beurteilung, ob eine Transaktion für sie geeignet ist, verbunden (Urteil des BGer 4A_519/2020 vom 15. Februar 2021 E. 5.3).

3.2.2. Im Sonderfall, dass die Verwaltung des Vermögens einer externen Vermögensverwaltung anvertraut worden ist, mithin der Auftrag für eine Transaktion nicht von der Kundschaft selbst, sondern von einer zwischen dieser und die Bank geschalteten Vertretung erteilt wird, gilt dieser Grundsatz, wonach die Bank nur in

Ausnahmefällen eine Warnpflicht trifft, umso mehr (Urteil des BGer 4A_369/2015 vom 25. April 2016 E. 2.3; Urteil des BGer 4C.366/2004 vom 4. November 2005 E. 3.1; Urteil des BGer 4C.108/2002 vom 23. Juli 2002 E. 2b; Urteil des BGer vom 29. Oktober 1997, SJ 1998 198 ff., E. 6a; BURG, Kundenschutz bei externer Vermögensverwaltung, 2013, Rz. 326 f.). Wenn die Bank einen von einer solchen Vertretung erteilten Auftrag erhält, muss sie sich grundsätzlich nur vergewissern, dass die Transaktion durch die Vollmacht gedeckt ist. Demgegenüber hat sie keine darüber hinausgehende vertragliche Pflicht zur Überwachung der externen Vermögensverwaltung und liegt es vielmehr in der Verantwortung der Kundschaft, ihre Vertretung zu überwachen und nötigenfalls deren Vollmacht zu beschränken (Urteil des BGer 4A_379/2016 vom 15. Juni 2017 E. 3.3.2; Urteil des BGer 4A_122/2013 vom 31. Oktober 2013 E. 3.2.2; Urteil des HGer ZH HG940510 vom 13. Mai 1996 E. V.2.1.2.a ["Der Kunde hat es nicht für nötig empfunden, der Bank den Verwaltungsauftrag zu erteilen, und überträgt damit sämtliche Pflichten, welche aus dem Mandat resultieren, dem externen Vermögensverwalter. [...] Schenkt der Kunde sein Vertrauen einem bankexternen Portefeuille-Manager, so darf er nicht erwarten, dass die Bank im Rahmen des Depotvertrages die Verwaltung seines Vermögens überwache. Der Bank obliegt ferner keine Warnpflicht bezüglich der Zusammensetzung des Portefeuilles des Kunden. Vielmehr liegt es am Kunden, die Handlungen des Vermögensverwalters 'mindestens ab und zu - monatlich, quartalsweise, Ende Jahr' selbst zu überprüfen [...]"]; siehe auch Urteil des BGer 4A_474/2014 vom 9. Juli 2015 E. 8.1). Mithin ist die Bank nicht verpflichtet, die Geschäftstätigkeit der externen Vermögensverwaltung zu überwachen und einzelne, von dieser getätigte Transaktionen auf ihre Eignung bzw. einzelne Investitionen auf ihre Werthaltigkeit hin zu überprüfen (Urteil des BVGer B-5756/2014 vom 18. Mai 2017 E. 4.2.2; AGGTELEKY, a.a.O., Rz. 633, 755; DIETZI, Die Verantwortlichkeit der Bank gegenüber einem Kunden für Handlungen eines von diesem eingesetzten Vermögensverwalters, SZW 1997, 193 ff., 197 f.; ECKERT, Überwachungs- und Warnpflichten im Kapitalanlagegeschäft, 2019, Rz. 243; SCHMID, Retrozessionen an externe Vermögensverwalter, 2009, 232, 234).

Konkret entschied das Bundesgericht bezüglich einer externen Vermögensverwaltung, die über eine weitgehende Vollmacht verfügte, dass die Depotbank nicht ver-

pflichtet gewesen sei, die Kundschaft auf die hohen Risiken, die diese einging, aufmerksam zu machen, und es verlangte von der Depotbank auch nicht, dass diese die von der externen Vermögensverwaltung in Auftrag gegebenen Geschäfte von der Kundschaft genehmigen lasse. Die Bank sei nicht die Vormundin der Kundschaft; vielmehr müsse sie grundsätzlich die rechtmässigen Aufträge ausführen, die ihr erteilt werden (Urteil des BGer 4A_369/2015 vom 25. April 2016 E. 2.3; Urteil des BGer 4C.366/2004 vom 4. November 2005 E. 3.1; Urteil des BGer 4C.108/2002 vom 23. Juli 2002 E. 2b; Urteil des BGer vom 29. Oktober 1997, SJ 1998 198 ff., E. 6a). Sodann entschied das hiesige Gericht, dass eine Depotbank nicht sorgfaltspflichtwidrig handelte, indem sie die Kundschaft nicht über die von deren externen Vermögensverwaltung "[...] getätigten Optionsgeschäfte orientierte, selbst wenn sie tatsächlich hätte erkennen können, dass die Vermögensverwaltung durch die [externe Vermögensverwalterin] allenfalls stark vom branchenüblichen Portefeuille-Management abwich und die betreffenden Geschäfte sich nachteilig für den Kläger auswirken könnten." Aus denselben Gründen sei "[...] müssig, näher darauf einzugehen, ob die genannten Optionsgeschäfte [...] tatsächlich so unsinnig waren, wie der Kläger behauptet, und ob sie nur dazu dienten, einen Scheingewinn vorzutäuschen" (Urteil des HGer ZH HG940510 vom 13. Mai 1996 E. V.2.1.2.a).

Gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung muss die Konto-/Depotbank nur dann eingreifen, wenn die externe Vermögensverwaltung klarerweise zum Nachteil der Kundschaft handelt und die Bank dies zweifelsfrei erkennen kann ("La banque ne doit intervenir que si le représentant agit clairement au détriment du représenté et qu'elle perçoit cette situation sans aucun doute."; Urteil des BGer 4A_379/2016 vom 15. Juni 2017 E. 3.3.2; Urteil des BGer 4A_122/2013 vom 31. Oktober 2013 E. 3.2.2; siehe auch Urteil des BGer 4A_474/2014 vom 9. Juli 2015 E. 8.1). Mangels einer Pflicht zur Überwachung der externen Vermögensverwaltung trifft sie aber jedenfalls keine Erkundigungspflicht (AGGTELEKY, a.a.O., Rz. 759). Eine Gefährdung der Interessen der Kundschaft wird daher für sie nur im Ausnahmefall erkennbar sein (AGGTELEKY, a.a.O., Rz. 759; siehe auch DIETZI, a.a.O., 199 ["Will man die These verfechten, die Bank habe in Ausnahmefällen den Kunden über eine fragwürdige Vermögensverwaltung durch dessen Vermögensverwalter zu informie-

ren, so dürfte man dies nur für extreme Situationen bejahen, also in Fällen, wo aus Sicht der Bank das Vorgehen des Vermögensverwalters mit Sicherheit den Interessen des Kunden widerspricht. [...] Einzig wenn die Bank aufgrund konkreter Feststellungen ohne weiteres erkennt, dass ein Vermögensverwalter den von ihm getätigten Anlagen nicht gewachsen ist, kann sich die Frage einer Abmahnung stellen."]).

3.3. Würdigung

3.3.1. Vorbemerkungen

3.3.1.1. Zwischen den Parteien bestand kein besonderes Vertrauensverhältnis. Die Klägerin beruft sich nicht auf ein solches, um die behauptete Warnpflicht zu begründen (vgl. act. 1 Rz. 142). Ohnehin wurde die Konto-/Depotbeziehung zwischen den Parteien erst am 2. Mai 2011 eröffnet (vorne E. 2.1), während die Transaktionen, hinsichtlich derer sich die Frage einer Warnpflicht stellt, im Zeitraum vom 10. Mai 2011 bis 28. Juli 2011 erfolgten (vorne E. 2.5). Die Klägerin behauptet nicht, nach Eröffnung der Konto-/Depotbeziehung direkten Kontakt zur Beklagten gehabt, geschweige denn Beratung gesucht zu haben. Dies schliesst eine Warnpflicht gestützt auf ein besonderes Vertrauensverhältnis aus.

3.3.1.2. Gemäss Art. 11 Abs. 1 lit. a aBEHG hatten Effekthändler gegenüber ihren Kunden eine Informationspflicht und mussten sie diese insbesondere auf die mit einer bestimmten Geschäftsart verbundenen Risiken hinweisen. Diese Informationspflicht beschränkte sich darauf, über die Risiken einer Geschäftsart an sich, nicht aber über die Risiken einer konkreten Effektenhandelstransaktion zu informieren (BGE 133 III 97 E. 5.3 m.w.H.; Urteil des BGer 4A_331/2012 vom 2. April 2013 E. 2.2.2; CRESPI-HOHL, Neuere Tendenzen im Bereich der Verantwortlichkeit der Depotbank gegenüber ihrem Kunden beim Beizug eines externen Vermögensverwalters, 2003, 37). Entsprechend trifft es zu, dass die Beklagte – wie diese geltend macht (act. 11 Rz. 79, 205) – ihrer diesbezüglichen Informationspflicht nachkam. Denn die Klägerin bestätigte anerkanntermassen (act. 1 Rz. 57), eine Broschüre betreffend besondere Risiken im Effektenhandel erhalten zu haben (act. 3/23;

vorne E. 2.3). Die für ihren Anspruch beweisbelastete Klägerin stützt sich denn auch nicht auf diese Anspruchsgrundlage.

3.3.1.3. Die Frage, wer die Aufträge für die streitgegenständlichen Transaktionen betreffend L._____- und M._____-Titel erteilte, ist insofern relevant, als eine direkte Auftragserteilung durch die Klägerin Einfluss haben könnte auf das Bestehen oder Nichtbestehen einer Warnpflicht der Beklagten gestützt auf die besagte bundesgerichtliche Rechtsprechung, insbesondere weil eine Warnpflicht der Konto-/Depotbank überhaupt eine Unkenntnis der Kundschaft voraussetzt (AGGTELEKY, a.a.O., Rz. 761). Diesbezüglich macht die Beklagte an einigen Stellen geltend, bei den streitgegenständlichen Transaktionen habe es sich um Execution-only-Geschäfte gehandelt, die die Klägerin ihr, der Beklagten, gezielt aufgetragen habe (act. 11 Rz. 214, 243 f., 247). Demgegenüber macht die Klägerin geltend, die E.____ AG als externe Vermögensverwalterin habe auf Grundlage der Drittverwaltungsvollmacht die Beklagte beauftragt, die streitgegenständlichen Investitionen in L.____ und M.____ zu tätigen (act. 58 Rz. 8 S. 2, Rz. 9 S. 2, Rz. 25 S. 3, Rz. 28 S. 4, Rz. 32 S. 7, Rz. 33 S. 7, Rz. 70 ff. S. 14 f., Rz. 154 f. S. 29 f., Rz. 157 S. 30, Rz. 214 S. 51, Rz. 240 ff. S. 55 f.). Sie, die Klägerin, habe weder direkt noch indirekt via K.____ je der Beklagten einen Auftrag zum Kauf von L.____- und M.____-Titeln erteilt (act. 58 Rz. 29 S. 4).

Der Vortrag der Beklagten ist wohl vor dem Hintergrund zu verstehen, dass sie geltend macht, F.____ sei faktisches Organ der Klägerin gewesen (act. 11 Rz. 51 f.) und dass entsprechend kein Dreiecksverhältnis, sondern vielmehr eine reine Konto-/Depotbeziehung zwischen ihr und der Klägerin bestanden habe, im Rahmen derer die ordnungsgemäss bestellten Vertreter der Klägerin, u.a. die E.____ AG und deren Vertreter, ihr, der Beklagten, gezielte und unbedingte Anweisungen erteilt hätten (act. 11 Rz. 32, 200). Mithin scheint die Beklagte das Handeln von F.____ mit demjenigen der Klägerin gleichsetzen zu wollen. Dass aber die Transaktionen gestützt auf Direktaufträge (siehe zu diesem Begriff ABEGGLEN, Vermögensverwaltung durch die Bank, SZW 2001, 186), die die Klägerin – namentlich durch eines ihrer formellen Organe wie beispielsweise K.____ – direkt der Beklagten erteilt hätte, erfolgt seien, macht die Beklagte nicht geltend. An anderer

Stelle führt sie aus, dass sich ihre Tätigkeit "auf die allgemeine technische Konto- und Depotführung sowie auf die Ausführung der von der E. _____ AG für ihre Kunden in Auftrag gegebenen Transaktionen" beschränkt habe (act. 11 Rz. 47). F. _____ selbst sagte zudem aus, dass die E. _____ AG die Aufträge gegeben bzw. er diese veranlasst habe (act. 58 Rz. 30 S. 6; act. 12/14 Fragen 74 ff.). Hinzu kommt, dass die Beklagte nicht behauptet, bereits im Zeitpunkt der streitgegenständlichen Transaktionen von einer beherrschenden Stellung von F. _____ innerhalb der Klägerin gewusst zu haben, verweist sie diesbezüglich doch vielmehr auf eine Aussage von K. _____ im Januar 2016 (act. 11 Rz. 52). Deshalb war zumindest dannzumal – und die damalige Situation ist für ihre allfällige Warnpflicht massgeblich – aus ihrer Sicht das Handeln von F. _____ nicht mit jenem der Klägerin gleichzusetzen. Schliesslich lassen die beklagischen Vorbringen ohnehin nicht auf eine faktische Organstellung (siehe zum Begriff statt vieler BGE 146 III 37 E. 6.1) von F. _____ bei der Klägerin schliessen, die von dieser im Übrigen bestritten wird (act. 58 Rz. 51 S. 11). Denn die Behauptungen, F. _____ habe als Mehrheitsaktionär massgeblich Einfluss auf die Willensbildung der Klägerin genommen und K. _____ habe ausgesagt, dass er mit F. _____ als de facto Vorgesetztem zusammengearbeitet habe (act. 11 Rz. 51 f.), genügen für sich alleine nicht, um eine faktische Geschäftsführung bzw. eine selbständige Entscheidfällung und massgebliche Mitbestimmung der Willensbildung innerhalb der Klägerin durch F. _____ zu erstellen.

Vor diesem Hintergrund ist davon auszugehen, dass die fraglichen Aufträge von der E. _____ AG namens der Klägerin und nicht direkt von der Klägerin erteilt wurden.

3.3.2. Massgebliche Grundlagen hinsichtlich der Warnpflicht der Beklagten

3.3.2.1. Zwischen den Parteien bestand wie erwähnt eine blosser Konto-/Depotbeziehung. Daher war die Beklagte nicht zur generellen Wahrung der Interessen der Klägerin verpflichtet. Zudem hatte die Beklagte die Geschäftserfahrenheit der Klägerin jedenfalls nicht als gering einzustufen, was die ohnehin schon tiefen Anforderungen an die Warnpflicht weiter minderte. Denn die Klägerin war im hier interessierenden Zeitraum an der Börse in D. _____ kotiert (vorne Sachverhaltsübersicht).

Zudem war K._____, ihr Präsident und Geschäftsführer, dessen Wissen sie sich anrechnen lassen muss (vgl. Art. 55 ZGB), ausgebildeter Ökonom und Finanzfachmann. Er war es im Übrigen auch, der die Geschäftsbeziehung mit der Beklagten eröffnete. Mithin trat die Klägerin gegenüber der Beklagten als in Finanzfragen erfahrene Partei auf, wodurch diese davon ausgehen durfte, dass sie sich den Risiken von Investitions- und Spekulationstätigkeiten unter Zwischenschaltung einer externen Vermögensverwaltung bewusst war. Mithin konnte die Beklagte nur im Ausnahmefall eine Warnpflicht treffen.

3.3.2.2. Nach Ansicht der Beklagten hatte die Klägerin die Verwaltung ihres Vermögens der E.____ AG als externer Vermögensverwalterin übertragen. Diesfalls würde der Grundsatz, wonach die Beklagte nur im Ausnahmefall eine Warnpflicht treffen konnte, umso mehr gelten.

Die Beklagte bestreitet jedoch, dass zwischen der Klägerin und der E.____ AG ein Vermögensverwaltungsvertrag bestanden habe (act. 11 Rz. 26, 28, 31, 51; act. 66 Rz. 4). Die Drittverwaltungsvollmacht habe die Klägerin der E.____ AG eingeräumt, weil F.____ sie bei Aufnahme der Geschäftsbeziehungen am 2. Mai 2011 beherrscht und faktisch ihr Vermögen bzw. ihre Liquidität verwaltet habe (act. 11 Rz. 30, 49). Die Klägerin widerspricht dem und macht geltend, zwischen ihr und der E.____ AG habe ein Vermögensverwaltungsvertrag bestanden (z.B. act. 58 Rz. 8 S. 2, Rz. 26 S. 3). Zwar behauptet sie nicht, dass ein schriftlicher Vermögensverwaltungsvertrag geschlossen worden wäre. Vielmehr sei es üblich gewesen, dass zwischen der E.____ AG und ihren Kunden nur eine mündliche Übereinkunft getroffen worden sei (z.B. act. 58 Rz. 26 S. 3). Zudem habe sie die E.____ AG mit der Drittverwaltungsvollmacht vom 2. Mai 2011 bevollmächtigt, ihre Vermögenswerte auf den Kontokorrent-Konten und dem Depot bei der Beklagten zu verwalten (act. 1 Rz. 54 f.).

Eine Warnpflicht der Konto-/Depotbank leitet sich auf der zivilrechtlichen Ebene aus dem Rechtsverhältnis zwischen der Bank und der Kundschaft ab, d.h. aus der Konto-/Depotbeziehung und namentlich aus der von der Bank gegenüber der Kundschaft geschuldeten auftragsrechtlichen Treuepflicht nach Art. 398 Abs. 2 OR, (Urteil des BGer 4A_593/2015 vom 13. Dezember 2016 E. 7.1.1; AGGTELEKY,

a.a.O., Rz. 539 m.w.H.). Nicht Grundlage dieser Warnpflicht ist hingegen das spezifische Rechtsverhältnis zwischen Kundschaft und externer Vermögensverwaltung oder gar das Dreiecksverhältnis zwischen Kundschaft, externer Vermögensverwaltung und Konto-/Depotbank. Mithin ist die genaue Qualifikation des Rechtsverhältnisses zwischen Kundschaft und externer Vermögensverwaltung für das Bestehen dieser Warnpflicht nicht entscheidend. Vielmehr ist massgeblich, ob ausnahmsweise eine Konstellation vorliegt, in der die Konto-/Depotbank aufgrund ihrer aus der Konto-/Depotbeziehung abgeleiteten auftragsrechtlichen Treuepflicht zur Warnung der Kundschaft verpflichtet ist.

Sodann steht jedenfalls fest, dass die E._____ AG eine externe Vermögensverwalterin war (vorne E. 2.4) und die Klägerin zu ihren Gunsten eine Drittverwaltungsvollmacht ausgestellt hatte (vorne E. 2.3). Aus Sicht der Beklagten hatte damit die Klägerin einer mit ihr nicht identischen Person, die gemeinhin als externe Vermögensverwalterin tätig war, die rechtliche Möglichkeit an die Hand gegeben, über ihr Vermögen bei der Beklagten rechtsgeschäftlich zu verfügen. Unabhängig davon, ob zwischen Klägerin und E._____ AG ein eigentlicher Vermögensverwaltungsvertrag bestand (siehe zum Begriff Urteil des BGer 4A_436/2016 vom 7. Februar 2017 E. 3.1 m.w.H.), war die E._____ AG damals zumindest aus Sicht der Beklagten im Sinne einer externen Vermögensverwalterin für die Klägerin tätig. Deshalb sind die konkreten Ausprägungen ihrer auftragsrechtlichen Treuepflicht so zu bestimmen, als hätte die Klägerin die Verwaltung ihres Vermögens einer externen Vermögensverwaltung anvertraut.

3.3.2.3. Zusammengefasst konnte die Beklagte gemäss der Rechtsprechung gegenüber der als geschäftserfahren einzustufenden Klägerin nur im Ausnahmefall eine Warnpflicht treffen und war sie hinsichtlich der Transaktionen mit den L._____ - und M._____ -Titeln nur verpflichtet, sich zu vergewissern, dass diese durch die Drittverwaltungsvollmacht gedeckt waren. Demgegenüber war sie nicht verpflichtet, die E._____ AG zu überwachen oder anderweitig Erkundigungen einzuholen. Insbesondere war sie – entgegen den Ausführungen der Klägerin (act. 58 Rz. 72 ff. S. 17) – zivilrechtlich nicht verpflichtet, die Verwaltungshandlungen der E._____ AG einer systematischen bankinternen Kontrolle zu unterziehen. Eine Warnpflicht

wäre nur zu bejahen, wenn erstellt wäre, dass die E._____ AG klarerweise zum Nachteil der Klägerin handelte *und* die Beklagte dies zweifelsfrei erkennen konnte. Diesbezüglich ist einzig der Wissensstand der Beklagten im Zeitraum vom 10. Mai 2011 bis 28. Juli 2011, für den sich die Frage einer Warnpflicht überhaupt stellt, relevant. Mithin ist einzig zu prüfen, ob die Beklagte aufgrund der konkreten, ihr erstelltermassen im damaligen Zeitraum bekannten Umstände zweifelsfrei erkennen konnte, dass die E._____ AG klarerweise zum Nachteil der Klägerin handelte.

3.3.3. Subsumtion

3.3.3.1. Die Beklagte arbeitete im Zeitraum der streitgegenständlichen Transaktionen im 10. Mai 2011 bis 28. Juli 2011 seit Jahren mit F._____ bzw. der E._____ AG zusammen (act. 1 Rz. 51, 53). Zudem hatte Ersterer sich einen Namen als erfolgreicher Investor und Verwaltungsrat erworben (act. 1 Rz. 7; vorne E. 2.4). Dass bereits im relevanten Zeitraum (Mai bis Juli 2011) Zweifel an der Integrität von F._____ bestanden hätten, macht die Klägerin nicht geltend und ist auch nicht ersichtlich. Vielmehr führt sie selbst aus, dass (erst) Ende 2011 bzw. anfangs 2012 bekannt geworden sei, dass F._____ ein Ponzi-System betrieben habe (act. 1 Rz. 1, 18 f., 70; siehe auch act. 11 Rz. 46, 325). Erst 2012 und 2013 seien diverse Strafanzeigen gegen F._____ eingereicht worden (act. 1 Rz. 22). Entsprechend durfte die Beklagte im massgebenden Zeitraum grundsätzlich davon ausgehen, dass die E._____ AG den Kundeninteressen entsprechend handle. Die pauschalen Behauptungen der Klägerin, die Beklagte sei im Zentrum des "F._____ Ponzi-Systems" gestanden bzw. es habe klare Anzeichen für ein Ponzi-System gegeben (act. 1 Rz. 93 ff., 144), lassen keinen gegenteiligen Schluss zu.

3.3.3.2. Hinsichtlich der L._____ und der M._____ traf die Beklagte als blosse Konto-/Depotbank keinerlei Erkundigungspflicht. Dementsprechend war sie weder verpflichtet, sich nähere Informationen zu den L._____ - und M._____ -Titeln zu beschaffen noch die Bonität der L._____ und der M._____ bzw. die Werthaltigkeit der L._____ - und M._____ -Titel abzuklären. Ebenso wenig war sie verpflichtet, Vorkehrungen zu treffen, um die Anlagetätigkeit der L._____ und M._____ verstehen oder gar kontrollieren zu können (vgl. Urteil des HGer ZH HG080279 vom 17. Januar 2011 E. 5.4.2.2). Zudem ist weder behauptet noch ersichtlich, dass die Beklagte

unabhängig von Erkundigungen im relevanten Zeitraum gewusst hätte, dass diese Titel besonders risikoreiche Anlagen gewesen wären, macht doch vielmehr die Klägerin selbst geltend, die Beklagte habe die Anlagetätigkeit von L._____ und M._____ nicht durchschaut (act. 1 Rz. 99). Auch dass die Beklagte darüber hinaus über die Verhältnisse der L._____ und der M._____ Bescheid gewusst hätte, wird nicht dargetan. So macht die Klägerin zwar geltend, die L._____ und M._____ seien jedenfalls Ende 2011 leere Hüllen gewesen (act. 1 Rz. 113), hätten gar keine Bankkonti geführt (act. 58 Rz. 104 ff. S. 27, Rz. 173 S. 32) und die Bilanz der L._____ per 31. Juni 2010 habe als einziges Aktivum eine Darlehensforderung gegen die M._____ ausgewiesen und die Bilanz der M._____ per gleichem Datum habe lediglich zwei Aktiven, nämlich je eine Darlehensforderung gegenüber der N._____ AG und einer anderen F._____ gehörenden Gesellschaft ausgewiesen, wobei es auf der Hand liege, dass entsprechende Darlehensverträge nie abgeschlossen worden seien (act. 1 Rz. 114 f.). Sie zeigt aber nicht auf, dass all dies der Beklagten bekannt gewesen wäre. Im Gegenteil räumt sie ein, die Beklagte habe über keinerlei Informationen bezüglich der Geschäftstätigkeit von L._____ und M._____ verfügt und von diesen keine (revidierten) Jahresrechnungen erhalten (act. 1 Rz. 101[i], [vi]).

Auf die besagten, der Beklagten nicht bekannten Umstände lässt sich eine Warnpflicht nicht abstützen. Darüber hinaus mag zwar der Beklagten ohne Weiteres bewusst gewesen sein, dass es sich bei den L._____ - und M._____ -Titeln nicht um alltägliche Anlagen handelte. Gemäss Rechtsprechung war sie aber nicht Vormundin der Klägerin und gerade nicht verpflichtet, diese auf die von ihr (allenfalls) eingegangenen Risiken aufmerksam zu machen bzw. die von der E._____ AG in Auftrag gegebenen Geschäfte von ihr genehmigen zu lassen. Vielmehr lag es in der eigenen Verantwortung der Klägerin, die von der E._____ AG getätigten Anlagen zu überwachen und nötigenfalls ihre Vollmacht zu beschränken. Dies entspricht auch der in der Lehre vertretenen Ansicht, dass die Vornahme spekulativer Geschäfte oder Konzentration auf wenige Titel durch die externe Vermögensverwaltung allein kein Ansatzpunkt für eine entsprechende Pflicht der Konto-/Depotbank sei (BRETTON-CHEVALLIER, Haftung der Bank gegenüber ihrem Kunden und externe Vermögensverwaltung, SZW 2003, 254 ff., 259; CRESPI-HOHL, a.a.O., 25; ROTH,

Das Dreiecksverhältnis Kund – Bank – Vermögensverwalter, 2. Aufl. 2013, Rz. 163; WATTER, Über die Pflichten der Bank bei externer Vermögensverwaltung, AJP 1998, 1174 ff., 1177).

Etwas anderes folgt im Übrigen auch nicht daraus, dass die Kurse der L._____- und M._____-Titel der Beklagten vierteljährlich von F._____ gestellt wurden (vorne E. 2.6). Auch diesbezüglich gilt, dass die Beklagte keine Erkundigungs- oder Nachforschungspflicht traf. Hinzu kommt, dass im August 2010 eine Treuhandgesellschaft bestätigt hatte, dass die Kurse gestützt auf die ihr zur Verfügung gestellten Bilanzen von L._____ und M._____ richtig seien. Zwar mögen die besagte Treuhandgesellschaft von F._____ vorgeschlagen worden und die Richtigkeit der Bilanzen und die Bewertung der Aktiven und Passiven nicht Teil des Prüfungsumfangs gewesen sein (act. 1 Rz. 101[ix]). Entscheidend ist aber, dass auch diese einige Monate vor der klägerischen Geschäftsbeziehung eingeholte Bestätigung keine Hinweise auf ein nachteiliges Handeln der E._____ AG enthielt, die eine Warnpflicht der Beklagten hätten auslösen können, sondern im Gegenteil für die Seriosität der Anlagen des erfahrenen Bankiers und Investors F._____ bzw. der E._____ AG sprach.

3.3.3.3. Auch ein von der Beklagten erkennbares Eigeninteresse der E._____ AG an den Investitionen in L._____ und M._____-Titel lag nicht vor, geschweige denn war ein solches zweifelsfrei und klar erkennbar. Zwar waren auch die L._____ und die M._____ mit F._____ verbunden. Dies allerdings aus Sicht der Beklagten im massgeblichen Zeitraum nur insoweit, als gemäss Factsheets die L._____ und die M._____ von der N._____ AG *beraten* wurden und die N._____ AG die Zahlstelle der L._____ war (act. 1 Rz. 140, 182; act. 11 Rz. 55, 96, 164, 282; act. 58 Rz. 55 S. 11, Rz. 282 ff. S. 61), wobei F._____ Verwaltungsratspräsident der E._____ AG, der N._____ AG (act. 1 Rz. 14; act. 11 Rz. 165; act. 3/6; act. 3/10) und Aktionär der N._____ AG (act. 1 Rz. 14, 105, 140 f.; act. 11 Rz. 165, 275) war. Konkrete Anhaltspunkte, aus denen sich ergäbe, dass die Beklagte damals von einer weitergehenden Verbindung der L._____ und der M._____ mit der E._____ AG gewusst hätte, werden nicht behauptet. Die Beklagte bestreitet, dass F._____ ein Eigeninteresse an den Investitionen in L._____ und M._____-Titel gehabt habe und dass

sie ein angebliches Eigeninteresse hätte erkennen müssen (act. 11 Rz. 319, 327). Auch eine Vermischung der Kundengelder mit Geldern der E._____ AG und der N._____ AG bestreitet sie (act. 11 Rz. 323, 327). Allein aus dem der Beklagten bekannten Beratungsverhältnis mit der N._____ AG hatte die Beklagte jedenfalls nicht auf ein Eigeninteresse der externen Vermögensverwalterin E._____ AG an den Investitionen in die L._____ und die M._____ zu schliessen. Insbesondere musste sie nicht annehmen, dass die E._____ AG oder der sie beherrschende F._____ etwa durch Spesenschinderei oder Retrozessionen von diesen Investitionen profitieren würden, was gemäss Lehre Grundlage für eine Warnpflicht der Konto-/Depotbank sein könnte (BRETTON-CHEVALLIER, a.a.O., 259; BURG, a.a.O., Rz. 328; CRESPI-HOHL, a.a.O., 26 f.; GUTZWILLER, Rechtsfragen der Vermögensverwaltung, 2008, 16 f.; ROTH, a.a.O., Rz. 164; SCHALLER, Handbuch des Vermögensverwaltungsrechts, 2013, Rz. 661; SCHMID, a.a.O., 235; WATTER, a.a.O., 1177; siehe auch EGGEN, in: Schäfer/Sethe/Lang [Hrsg.], Handbuch der Vermögensverwaltung, § 37 Rz. 11).

Etwas anderes ist auch nicht aus dem Handel mit L._____ - und M._____ -Titeln zu schliessen, der nach Darstellung der Klägerin wie folgt ablief: Demnach erfolgte der Handel über den Eigenbestand der N._____ AG, den diese in ihrem Depot bei der Beklagten hielt (act. 1 Rz. 105, 113; siehe auch z.B. act. 58 Rz. 8 S. 2, Rz. 9 S. 2, Rz. 92 ff. S. 21, Rz. 191 S. 41). Konkret übertrug die Beklagte die erworbenen Titel aus dem Depot der N._____ AG in das Depot des betreffenden E._____ AG-Kunden, belastete den Kaufpreis dessen Konto und schrieb ihn dem Konto der N._____ AG gut (act. 1 Rz. 106, 140). Ein Geldfluss von der E._____ AG-Kundschaft einschliesslich der Klägerin zur L._____ und M._____ oder umgekehrt fand nicht statt (act. 1 Rz. 101, 113). Die Beklagte bestreitet diese Darstellung nicht (act. 11 Rz. 275 ff., 287 ff.), sie bestreitet aber, dass bei F._____ und der N._____ AG eine (von ihr erkannte) Interessenkollision bestanden habe (act. 11 Rz. 275 ff., 288 f.). An sich nicht zu beanstanden ist, dass der Handel mit L._____ - und M._____ -Titel über den Eigenbestand der N._____ AG erfolgte. Aus Sicht der Beklagten wurden die Mittel der Klägerin wirtschaftlich betrachtet trotzdem nicht in die N._____ AG investiert, sondern vielmehr in die L._____ und die M._____ zum Zwecke derer Investitionstätigkeit, die gemäss Termsheets (act. 3/29) im Wesentlichen in der Fi-

finanzierung von kleinen und mittleren Unternehmen durch Darlehen und Anleihen bestand. Denn die Klägerin erhielt im Gegenzug für ihre Mittel L._____- und M._____-Titel, die die Beklagte in der Folge auf das klägerische Depot einbuchte. Es trifft zwar zu, dass – soweit gemäss den Behauptungen ersichtlich – für die Beklagte kein direkter Mittelfluss zwischen Konten der E.____ AG Kunden und Konten der L.____ und der M.____ erkennbar war. Wie die N.____ AG mit der L.____ und der M.____ abrechnete und ob ein Mittelfluss über andere, namentlich nicht bei der Beklagten geführte, Konten der N.____ AG erfolgte, war ihr aber unbekannt. Mangels einer Erkundigungspflicht bestand für sie auch kein Grund, diesem Aspekt nachzugehen, und war sie entgegen den klägerischen Vorbringen (act. 1 Rz. 119) insbesondere nicht verpflichtet, die Geldflüsse über die Konten der N.____ AG zu verfolgen. Nicht behauptet wird sodann, dass die Beklagte gewusst hätte, dass – wie von der Klägerin geltend gemacht – die Gelder der E.____ AG-Kunden einschliesslich der Klägerin nicht bei L.____ und M.____, sondern im Wesentlichen bei der N.____ AG gelandet seien (vgl. act. 1 Rz. 115) und dass die Gelder einzig dazu verwendet worden seien, um bestehenden Investoren Zins bzw. Anteile auszubezahlen "und die Taschen von F.____ zu füllen" (act. 58 Rz. 56 S. 12). Die Beklagte bestreitet diese Vorbringen denn auch im Wesentlichen mit Nichtwissen bzw. als unsubstanziiert und unbelegt (act. 11 Rz. 287, 290, 292). Insbesondere habe sie keine Kenntnis von den Geldflüssen der N.____ AG haben können und sei sie als reine Konto-/Depotbank weder in der Lage noch verpflichtet gewesen, die Geldflüsse bei der N.____ AG zu verfolgen (act. 11 Rz. 293, 295 f.). Zudem weist sie darauf hin, die Klägerin behaupte zu Recht nicht, dass sie, die Beklagte, gewusst habe, dass, wie von der Klägerin behauptet, alle Gelder der E.____ AG-Kunden bei der N.____ AG gelandet seien (act. 11 Rz. 290). Daher ist jedenfalls nicht erstellt, dass die Beklagte im relevanten Zeitraum gestützt auf die ihr vorliegenden Informationen zweifelsfrei gewusst hätte, dass die Mittel der Klägerin nicht der L.____ und der M.____ zur Verfügung gestellt, sondern im Eigeninteresse der E.____ AG oder ihr nahestehender Personen verwendet worden wären.

Nichts anderes ist sodann aus der Wiederanlage der auf den L.____-Titeln anfallenden Zinsen bzw. der Rückzahlungsbeträge in weitere L.____-Titel zu schlies-

sen. Zins- und Rückzahlungen seitens der L. _____ erfolgten nach übereinstimmender Parteidarstellung durch bzw. über die N. _____ AG und nicht durch die L. _____ (act. 1 Rz. 109, 111; act. 11 Rz. 282; act. 58 Rz. 89 ff. S. 21). Konkret wurden gemäss nicht bestrittener klägerischer Darstellung die auf den L. _____-Inhaberobligationen anfallenden Zins- bzw. Rückzahlungspflichten jeweils dem Konto der N. _____ AG bei der Beklagten belastet und danach den Konten der E. _____ AG-Kundschaft bei der Beklagten gutgeschrieben. Durch diese Überweisungen entstand auf dem Konto der N. _____ AG ein Negativsaldo. Gleichentags beauftragte jeweils die E. _____ AG die Beklagte, für die E. _____ AG-Kundschaft im Betrag der erhaltenen Gutschrift weitere L. _____-Inhaberobligationen von der N. _____ AG zu erwerben und entsprechend den erhaltenen Betrag als Kaufpreis wieder der N. _____ AG gutzuschreiben. Die Beklagte habe Kenntnis von dieser Wiederanlage der Zinsen bzw. Rückzahlungsbeträge in weitere L. _____-Titel sowie vom dadurch zwischenzeitlich entstehenden Negativsaldo gehabt (act. 1 Rz. 109, 111, 130). Gemäss der Beklagten war diese Konstellation darauf zurückzuführen, dass die N. _____ AG die Zahlstelle der L. _____ war, weshalb alle Zins- und Rückzahlungen über die Erstere abgewickelt hätten werden müssen (act. 11 Rz. 282). Sie, die Beklagte, habe als reine Depotbank keine Übersicht über die von der E. _____ AG verwalteten Kundengelder und die Zinszahlungen durch die L. _____ gehabt und sich zudem nicht dafür interessieren müssen, wie die N. _____ AG mit der L. _____ abrechnete (act. 11 Rz. 282). In der Tat war die Wiederanlage der Zinsen nicht per se ungewöhnlich oder pflichtwidrig. Insbesondere liess sie nicht auf ein Eigeninteresse der E. _____ AG an den Investitionen in L. _____ - und M. _____-Titel schliessen. Hinzu kommt, dass, wie das Bundesverwaltungsgericht festhielt, die Beklagte – selbst wenn sie Kenntnis von der Wiederanlage gehabt haben sollte, wie die Klägerin behauptet (act. 1 Rz. 130) – auch keine Veranlassung hatte, die Transaktionen betreffend Zins- und Rückzahlungen näher anzusehen, da das Konto der N. _____ AG am Ende des Tages gerade keinen Sollsaldo mehr auswies (act. 11 Rz. 283, 296, 305 f.; act. 3/8 E. 4.2.3).

3.3.3.4. Zusammengefasst ist nicht erstellt, dass die Beklagte zweifelsfrei darauf schliessen musste, dass die E. _____ AG mit den Transaktionen mit L. _____ - und

M. _____-Titeln klarerweise im eigenen Interesse und zum Nachteil der Klägerin handelte.

3.3.4. Keine Überschreitung der Drittverwaltungsvollmacht

3.3.4.1. Nach der dargelegten Rechtslage ist die mit einer Transaktionsanweisung, die von einer externen Vermögensverwaltung erteilt worden ist, konfrontierte Konto-/Depotbank verpflichtet, sich zu vergewissern, dass die betreffende Transaktion durch die Vollmacht zugunsten der externen Vermögensverwaltung gedeckt ist. Mithin hat sie die Einhaltung der ihr bekannten Befugnisse der externen Vermögensverwaltung zu überwachen, da bestimmte Rechtshandlungen eine separate Ermächtigung erfordern. Die Kenntnisse der Bank von Art und Umfang der Vollmacht bestimmen, wozu sie Hand bieten darf.

Verlangt der Kunde als Gläubiger die Rückerstattung seines Kontoguthabens, so macht er einen Anspruch auf Vertragserfüllung geltend (BGE 149 III 105 E. 4.3; BGE 146 III 121 E. 3.1.2; BGE 111 II 263 E. 1a; Urteil des BGer 4A_302/2018 vom 17. Januar 2019 E. 2.5). Der Nachweis richtiger Erfüllung des Vertrags obliegt der Vertragsschuldnerin, d.h. sie trägt in der Regel das Risiko einer Leistung an einen Unberechtigten (BGE 111 II 263 E. 1b; Urteil des BGer 9C_675/2011 vom 28. März 2012 E. 3.2). Neben der Prüfung der Identität kann eine Legitimitätsprüfung namentlich hinsichtlich der Vertretungsbefugnis angezeigt sein, denn die Überschreitung der Vollmacht kann dazu führen, dass im Rahmen des Anspruchs auf Vertragserfüllung ein zweites Mal zu leisten ist (Urteil des BGer 4A_536/2008 vom 10. Februar 2009 E. 5.2). Da die Klägerin vorbringt, es seien Beträge gestützt auf Anweisungen der E. _____ AG, die nicht von der Drittverwaltungsvollmacht gedeckt gewesen seien, zu Unrecht von ihrem Konto transferiert worden, und fordert, diese seien zu erstatten, macht sie einen solchen Anspruch auf Vertragserfüllung und nicht einen Schadenersatzanspruch geltend. Somit ist zu prüfen, ob die Beklagte die fraglichen Beträge mit befreiender Wirkung vom Konto der Klägerin transferiert oder sie erneut zu leisten hat.

Wird die Bevollmächtigung durch die vollmachtsgebende Person schriftlich einer Drittperson mitgeteilt, wird die Erstere grundsätzlich durch die Rechtshandlungen

der bevollmächtigten Person gebunden, wenn diese zumindest abstrakt und objektiv im Rahmen der besagten schriftlichen Bevollmächtigung liegen. Eine Ausnahme gilt, wenn die Drittperson bösgläubig ist oder sich nicht auf den gesetzlichen Schutz des guten Glaubens berufen kann. Dies kann der Fall sein, wenn sich die Drittperson bewusst ist, dass die bevollmächtigte Person die ihr übertragenen Befugnisse missbraucht. Ein solcher Vollmachtsmissbrauch liegt vor, wenn die bevollmächtigte Person tatsächlich nie die Absicht hatte, im Interesse der vollmachtsgebenden Person zu handeln, sondern vielmehr den Anschein aus der mitgeteilten Bevollmächtigung nutzt, um ausschliesslich in eigenem Interesse und in deliktischer Weise zu handeln. Die Drittperson wird nicht geschützt, wenn sie bei der Aufmerksamkeit, wie sie nach den Umständen von ihr verlangt werden darf, nicht gutgläubig sein konnte (Art. 3 Abs. 2 ZGB; zum Ganzen BGE 146 III 121 E. 3.2.3 m.w.H.). Zerstört wird der gute Glaube vor allem dann, wenn die Drittperson erkannte oder hätte erkennen sollen, dass das abgeschlossene Geschäft den Interessen der vollmachtsgebenden Person widerspricht, wobei keine generelle Erkundigungs- oder Nachforschungspflicht besteht (Urteil des BGer 4A_536/2008 vom 10. Februar 2009 E. 5.3).

Ein Rechtsgeschäft, dem keine genügende Vollmacht zugrunde liegt, kann nachträglich – auch konkludent – im Sinne von Art. 38 OR genehmigt werden. Mit der in Bankverträgen regelmässig enthaltenen Genehmigungsfiktion vereinbaren die Vertragsparteien, dass ein passives Verhalten der Kundschaft als Annahme des Kontoauszugs im Sinne von Art. 6 OR zu werten ist. Gemäss der Rechtsprechung ist die dahingehende Vereinbarung zulässig und hat zur Folge, dass die Kundschaft, die eine von der Bank ohne Instruktion vorgenommene Transaktion nicht innert Frist beanstandet, diese genehmigt. Indessen kann das Gericht gemäss der bundesgerichtlichen Praxis zu Fällen, in denen die banklagernde Zustellung vereinbart worden war, unter dem Aspekt des Rechtsmissbrauchsverbots (Art. 2 Abs. 2 ZGB) auf Unverbindlichkeit der Genehmigungsfiktion erkennen, wenn diese nach den Umständen des Falles zu einem unbilligen, das Rechtsempfinden verletzenden Ergebnis führt. So darf sich die Bank nicht auf die Genehmigungsfiktion berufen, wenn sie diese benutzt, um die Kundschaft absichtlich zu schädigen. Sodann setzt die Genehmigungsfiktion voraus, dass der Kundschaft die Reklamation objektiv mög-

lich und zumutbar wäre. Sie kann durch den Nachweis umgestossen werden, dass die Bank um die tatsächliche Nichtgenehmigung wusste (zum Ganzen Urteil des BGer 4A_42/2015 vom 9. November 2015 E. 5.2 m.w.H.; siehe auch Urteil des BGer 4A_488/2008 vom 15. Januar 2009 E. 5.1; Urteil des BGer 4C.378/2004 vom 30. Mai 2005 E. 2.2).

3.3.4.2. Die vorliegend interessierende Drittverwaltungsvollmacht bevollmächtigte die E. _____ AG in Ziff. 1 umfassend zur Verwaltung des klägerischen Kontos/Depots und zur Vornahme von Transaktionen. Die Klägerin behauptet nicht, dass die streitgegenständlichen Erwerbstransaktionen bezüglich L. _____ - und M. _____ -Titeln nicht grundsätzlich von der Drittverwaltungsvollmacht gedeckt gewesen wären. Vielmehr beruft sie sich auf Ziff. 2. Demnach war die E. _____ AG ohne gegenteilige schriftliche Instruktionen nicht bevollmächtigt, die von ihr verwalteten Vermögenswerte und Ansprüche an sich selbst oder eine Drittpartei auszuzahlen und zu überweisen. Dabei handelt es sich indessen um eine routinemässig in einer Drittverwaltungsvollmacht verwendete Passage (vgl. Urteil des HGer ZH HG140185 vom 23. November 2016 E. 4.2; BERNET/VON DER CRONE, Haftungsrechtliche Stellung der Bank bei Vollmachtsverhältnissen, SZW 2020, 495; CRESPI-HOHL, a.a.O., 28; DIETZI, a.a.O., 193; SCHALLER, a.a.O., FN 1247), die den Rückzug von Kundengeldern mittels Barbezügen und Überweisungen, nicht aber Zahlungen für Wertschriftenkäufe ausschliesst, denn Letztere sind gerade der primäre Zweck der Wertschriftenverwaltung (Urteil des BVGer B-5756/2014 vom 18. Mai 2017 E. 4.2.3; siehe auch STALDER, in: Arpagaus/Stadler/Werlen [Hrsg.], Das Schweizerische Bankgeschäft, 8. Aufl. 2021, Rz. 1901; ferner ROTH, a.a.O., Rz. 147). Vorliegend geht es nicht um einen Rückzug von Kundengeldern, sondern um Zahlungen zum Erwerb von L. _____ - und M. _____ -Titeln. Entsprechend greift Ziff. 2 der Drittverwaltungsvollmacht nicht und waren die streitgegenständlichen Transaktionen von der Vollmacht der E. _____ AG gedeckt.

Die stellvertretungsrechtliche Verbindlichkeit der streitgegenständlichen Transaktionen wird vorliegend auch nicht aufgrund eines Vollmachtsmissbrauchs aufgehoben. Denn es ist nicht erstellt, dass überhaupt ein Vollmachtsmissbrauch vorlag, mithin dass die E. _____ AG tatsächlich nie die Absicht hatte, im Interesse der Klä-

gerin zu handeln, sondern die Drittverwaltungsvollmacht nutzte, um ausschliesslich in eigenem Interesse und in deliktischer Weise zu handeln. Die Klägerin beruft sich auf eine Verletzung von Warnpflichten bzw. eine Überschreitung – und nicht einen Missbrauch – der Vollmacht.

Selbst wenn die streitgegenständlichen Transaktionen nicht von der Drittverwaltungsvollmacht gedeckt gewesen wären, musste von einer Genehmigung ausgegangen werden. Gemäss Ziff. 7 der General Business Conditions wurden Transaktionen von der Klägerin genehmigt, wenn sie die diesbezüglichen Konto- und Depotauszüge nicht innert eines Monats schriftlich beanstandete (act. 3/22 Ziff. 7). Die Transaktionen betreffend den Erwerb von L. _____ - und M. _____ -Titeln wurden in Depotbelegen datierend vom 10. Mai bis 28. Juli 2011 sowie im Depotauszug datierend vom 1. August 2011 ausgewiesen (act. 1 Rz. 62 f.; act. 3/24-25). Im Übrigen fand sich in den besagten Depotbelegen auch der Hinweis "Kurs von E. _____ AG (ungeprüft)" (act. 1 Rz. 101[vii]; act. 3/24). Die Beklagte macht geltend, sie habe die Ausführung der streitgegenständlichen Transaktionen gegenüber der Klägerin korrekt abgerechnet, was sich aus den Wertschriftenanzeigen ergebe (act. 11 Rz. 83). Anerkanntermassen hat die Klägerin gegenüber der Beklagten eine Banklagernderklärung abgegeben (act. 1 Rz. 10, 56; act. 11 Rz. 158). Diese wurde gemäss der Beklagten nicht gelebt, da insbesondere die Depotbelege an die klägerische Adresse in Kanada gesendet worden seien (act. 11 Rz. 158). Demgegenüber macht die Klägerin geltend, die Depotauszüge seien erst im Nachhinein und auf Aufforderung hin von der E. _____ AG an die Buchhaltungsstelle der Klägerin in Q. _____ [Stadt in Kanada] zur Erstellung der Abschlüsse gesandt worden (act. 58 Rz. 158 S. 30). Im Kontoeröffnungsvertrag jedenfalls war die Zustellung der Korrespondenz an die Adresse der Klägerin in Kanada mit Kopie an die E. _____ AG vorgesehen (act. 3/22). Wann die Depotauszüge der Klägerin tatsächlich zugestellt worden sind, kann offenbleiben. Gemäss Rechtsprechung sind banklagernde Mitteilungen gegenüber der Kundschaft genauso wirksam, wie wenn sie dieser tatsächlich zugestellt worden wären, weshalb eine vertragliche Genehmigungsfiktion sowohl tatsächlich als auch banklagernd zugestellte Mitteilungen erfasst, wobei im letzteren Fall immerhin das Rechtsmissbrauchsverbot vorbehalten bleibt (Urteil des BGer 4A_262/2008 vom 23. September 2008 E. 2.3; Urteil des BGer 4C.378/2004

vom 30. Mai 2005 E. 2.2; siehe auch AGGTELEKY/GRAND, Zur Genehmigungsfiktion in Banken-AGB, SZW 2023, 679). Zudem ist unbestritten, dass die Revisionsstelle der Klägerin sich im September 2011 bei K._____ über Informationen hinsichtlich der L._____ -Titel erkundigte, woraufhin dieser bei F._____ Informationen einholte. K._____ bestätigte, dass er seit Spätsommer 2011 von den Transaktionen Kenntnis hatte (act. 58 Rz. 30 S. 4; act. 12/13 Fragen 26, 48). Damit ist erstellt, dass die Klägerin vom Erwerb dieser Titel wusste. Schliesslich ist nicht erstellt, dass die Klägerin gegenüber der Beklagten überhaupt jemals eine schriftliche Beanstandung nach Ziff. 7 der General Business Conditions hinsichtlich der fraglichen Transaktionen abgegeben hätte. Zwar macht die Klägerin geltend, die Kontobelastungen 2012 schriftlich beanstandet zu haben, reicht diesbezüglich aber keine Belege ein (act. 58 Rz. 82 ff. S. 19). Angesichts der diesbezüglichen beklagteschen Bestreitung (act. 66 Rz. 33) gilt eine solche Beanstandung als nicht erfolgt. Nur schon deshalb ist von einer Genehmigung der streitgegenständlichen Transaktionen durch die Klägerin nach Ziff. 7 der General Business Conditions auszugehen.

3.4. Zwischenfazit

Es liegen weder eine Verletzung einer Warnpflicht durch die Beklagte noch eine Überschreitung der Verwaltungsvollmacht vor. Ausführungen hinsichtlich der übrigen Haftungsvoraussetzungen und der Verjährung erübrigen sich daher.

4. Verletzung von Sorgfaltspflichten aus dem Treuhandvertrag

4.1. Parteistandpunkte

4.1.1. Die Klägerin macht geltend, die drei Titel über 300'000 M._____ -Namenaktien seien spätestens seit dem 1. August 2011 an die Beklagte indossiert gewesen. Mithin habe die Beklagte die M._____ -Namenaktien treuhänderisch für sie gehalten (act. 1 Rz. 64, 152). Der treuhänderische Erwerb und das treuhänderische Halten dieser Titel sei auf Grundlage des Treuhandvertrags vom 2. Mai 2010 erfolgt (act. 1 Rz. 153). Ziff. 1 dieses Vertrags habe aber die Beklagte lediglich bevollmächtigt, Treuhandanlagen in der Form von Festgeldanlagen (time deposits) zu tätigen. Der treuhänderische Erwerb und das treuhänderische Halten von M._____ -Namenak-

tien, die keine feste Laufzeit hatten und nicht zinstragend waren, seien nicht von dieser Vollmacht gedeckt gewesen. Daher habe die Beklagte Ziff. 1 des Treuhandvertrags verletzt (act. 1 Rz. 158 f.). Zudem habe die Beklagte gestützt auf die Richtlinien betreffend Treuhandanlagen der Schweizerischen Bankiervereinigung die aufsichtsrechtliche Pflicht gehabt, die Bonität der M._____ periodisch zu überprüfen, was nicht geschehen sei. Diese aufsichtsrechtliche Pflicht sei auch für die Beurteilung der geforderten Sorgfalt der Beklagten unter dem Treuhandvertrag herbeizuziehen. Daher habe sie auch ihre Sorgfaltspflichten gegenüber der Klägerin unter dem Treuhandvertrag verletzt (act. 1 Rz. 162).

4.1.2. Die Beklagte macht geltend, dass die Aktienzertifikate der M._____ deshalb auf sie gelautet hätten, weil es einzig Sammelzertifikate für ganze Aktienserien gegeben habe. Sie habe immer genügend verbrieft Aktien gehabt, sodass buchhalterisch für die Aktien der Kundschaft immer auch ein Zertifikat vorhanden gewesen sei (act. 11 Rz. 340). Es sei nicht nachvollziehbar, weshalb der Treuhandvertrag auf den Erwerb und das Halten der M._____ -Aktien anwendbar sein und inwiefern sie, die Beklagte, die darin eingeräumte Vollmacht überschritten haben sollte (act. 11 Rz. 341). Der Treuhandvertrag betreffe nicht das treuhänderische Halten der M._____ -Namenaktien, sondern beziehe sich auf time deposits, d.h. auf Termingeld-Anlagen. Folglich fielen der Erwerb und das Halten der M._____ -Aktien auch nicht unter die Richtlinie betreffend Treuhandanlagen der Schweizerischen Bankiervereinigung (act. 11 Rz. 342).

4.2. Würdigung

Der Treuhandvertrag bezieht sich nur auf Festgeldanlagen (zum Begriff ARPAGAU, in: Arpagaus/Stadler/Werlen [Hrsg.], Das Schweizerische Bankgeschäft, 8. Aufl. 2021, Rz. 938). Den Erwerb und das Halten von Namenaktien regelt er nicht. Dies ergibt sich nicht nur aus Ziff. 1 ("The Customer hereby instructs the Bank to effect capital investment in the form of time deposits with foreign banks or foreign companies in the Bank's own name but for the account and the risk of the Customer.") sowie aus Ziff. 4, welche als einzige Pflicht der Bank vorsieht, der Kundschaft die Gutschriften aus der Rückleistung von Kapital und Zinsen zu vergüten (act. 3/23). Diese Bestimmungen passen nur für Festgeldanlagen, nicht aber für Aktienkäufe.

Die Verletzung von angeblichen Sorgfaltspflichten aus diesem Vertrag durch den Erwerb und das Halten der M.____-Namenaktien fällt nur schon deshalb ausser Betracht. Gleiches gilt für die Verletzung angeblicher Pflichten aus der Richtlinie betreffend Treuhandanlagen der SBVg, bezieht sich doch auch diese nur auf Festgeldanlagen. Eine darauf gestützte Überwachungspflicht bestand nicht.

Die von der Klägerin sinngemäss vertretene Auffassung, Ziff. 1 des Treuhandvertrags habe *abschliessend* festgelegt, welche Art von treuhänderischen Anlagen sie der Beklagten gestattet habe, überzeugt nicht. Die Investition in Festgeldanlagen war *eine* Art von Investition, für die die Klägerin der Beklagten eine entsprechende Vollmacht einräumte, *auf eigene Veranlassung hin* solche Investitionen zu tätigen, ohne andere Arten von Investitionen auszuschliessen. Die Investition in M.____-Namenaktien erfolgte gerade nicht auf eigene Veranlassung durch die Beklagte gestützt auf Ziff. 1 des Treuhandvertrags, sondern aufgrund entsprechender Anweisungen der E.____ AG und der dieser eingeräumten Drittverwaltungsvollmacht. Die nachfolgende Indossierung der M.____-Namenaktien an die Beklagte war durch den Treuhandvertrag – der die Investition in M.____-Namenaktien gar nicht erfasste – nicht ausgeschlossen.

5. Verletzung der Prospektpflicht

5.1. Parteistandpunkte

5.1.1. Die Klägerin macht geltend, bei der Ausgabe der L.____-Inhaberobligation sei aArt. 1156 Abs. 1 OR verletzt worden, wonach Anleiheobligationen nur auf Grund eines Prospekts öffentlich zur Zeichnung aufgelegt oder an der Börse eingeführt werden durften. Ebenso sei bei der Ausgabe der M.____-Namenaktien aArt. 652a Abs. 1 OR verletzt worden, wonach neue Aktien nur auf der Grundlage eines Emissionsprospekts öffentlich zur Zeichnung angeboten werden durften. Denn weder für die L.____-Inhaberobligation noch für die M.____-Namenaktien sei ein Prospekt erstellt worden (act. 1 Rz. 166 ff.). Sie beruft sich sodann auf aArt. 752 OR. Dieser habe auch die Nichterstellung eines Prospekts erfasst. Die Beklagte sei für die Nichterfüllung der Prospektpflicht im Zusammenhang mit dem käuflichen Erwerb von L.____- und M.____-Titeln mitverantwortlich gewesen.

Denn sie habe sich nicht über die Existenz eines Prospekts vergewissert und damit in Kauf genommen, dass die L. _____ - und M. _____ -Titel unter Verletzung der Prospektpflicht ausgegeben worden seien, obschon der Handel über sie erfolgt und die M. _____ -Namenaktien überdies von ihr treuhänderisch gehalten worden seien (act. 1 Rz. 180 ff.).

5.1.2. Die Beklagte bestreitet eine Prospekthaftung. Sie sei weder Emittentin gewesen noch in die Ausgabe der L. _____ - und M. _____ -Titel oder in die Ausarbeitung eines Prospekts für diese Titel involviert gewesen. Entsprechend fehle es bei ihr bereits an der Passivlegitimation für die Prospekthaftung (act. 11 Rz. 347 ff.). Zudem sei die Unterlassung der Prospektausarbeitung und -herausgabe nicht von aArt. 752 OR erfasst gewesen. Ohnehin habe weder hinsichtlich der L. _____ -Inhaberobligationen noch der M. _____ -Namenaktien eine Prospektpflicht bestanden, seien diese doch gar nicht öffentlich zur Zeichnung angeboten worden und sei überdies umstritten, ob aArt. 652a OR auf ausländische Aktiengesellschaften überhaupt anwendbar gewesen sei (act. 11 Rz. 350).

5.2. Rechtliches und Würdigung

5.2.1. Vorliegend würde, sofern die Voraussetzungen einer Prospekthaftung unter schweizerischem Recht gegeben wären, ebendieses schweizerische Recht zur Anwendung kommen (Art. 156 IPRG).

5.2.2. Ob die Unterlassung der Prospektveröffentlichung bei Bestehen einer Prospektpflicht zu einer Haftung nach aArt. 752 OR führen konnte, war – wie auch die Klägerin richtig bemerkt (act. 1 Rz. 181) – umstritten (bejahend etwa BSK OR II Vorauf. 2016-WATTER, Art. 752 N 5, 11; ZOBL/KRAMER, Schweizerisches Kapitalmarktrecht, 2004, Rz. 1151; verneinend und stattdessen für die Anwendbarkeit von Art. 754 OR etwa BÖCKLI, Schweizer Aktienrecht, 4. Aufl. 2009, § 18 Rz. 18; VON DER CRONE, Aktienrecht, 1. Aufl. 2014, § 12 Rz. 8).

5.2.3. Selbst wenn davon auszugehen wäre, dass die pflichtwidrige Unterlassung der Prospektveröffentlichung zur Haftung nach Art. 752 OR führen konnte, war der Kreis möglicher passivlegitimierter Personen beschränkt: Haftbar nach aArt. 752

OR war diesfalls nur, wer trotz einer entsprechenden Pflicht keinen Prospekt erstellt hatte. Mit anderen Worten setzte die Passivlegitimation in diesen Fällen voraus, dass die fragliche Person von der Prospektpflicht erfasst war (LENOIR, Prospekthaftung im Zusammenhang mit Going Publics, 2004, 79; BSK OR II Vorauf. 2016-WATTER, Art. 752 N 11; ZOBL/KRAMER, a.a.O., Rz. 1162). Eine darüber hinausgehende Passivlegitimation etwa im Sinn einer wesentlichen *Mitwirkung* an der pflichtwidrigen Unterlassung der Prospektveröffentlichung gab es in diesen Fällen nicht. Adressatin der Prospektpflicht nach aArt. 652a und aArt. 1156 OR war nur die emittierende Gesellschaft (vgl. aArt. 652a Abs. 1 OR: "gibt die Gesellschaft"). Mithin war sie es, die von Gesetzes wegen zur Prospektveröffentlichung verpflichtet war. Dass die Beklagte selbst hinsichtlich der L._____- und M._____-Titel einer Prospektpflicht unterstand, macht die Klägerin nicht geltend. Vielmehr sucht sie, eine Prospekthaftung der Beklagten mit einer Mitwirkung an der Nicht-Erfüllung der Prospektpflicht durch die Emittentinnen L._____ und M._____ zu begründen (insb. act. 1 Rz. 183). Eine solche kann aber nach dem Gesagten keine Passivlegitimation begründen.

So oder anders wäre jedenfalls eine *wesentliche* Mitwirkung zu verlangen (zum Wesentlichkeitserfordernis hinsichtlich der Mitwirkung bei der Erstellung oder Verbreitung eines Prospekts statt vieler BSK OR II Vorauf. 2016-WATTER, Art. 752 N 10; ZOBL/KRAMER, a.a.O., Rz. 1162). Allerdings beschränkte sich der nachgewiesene Bezug der Beklagten zu den L._____- und M._____-Titeln darauf, dass sie die Kaufaufträge der E._____ AG für deren Kundschaft ausführte und die Titel in den Kundendepots verbuchte. Dass die Beklagte an der Ausgabe der Titel beteiligt gewesen wäre, wird von ihr bestritten (act. 11 Rz. 347) und ist auch in keiner Weise ersichtlich. Eine Passivlegitimation der Beklagten wäre daher auch nicht gegeben, wenn der Kreis der potentiell passivlegitimierten Personen über diejenigen Personen, die selbst als Emittentinnen von der Prospektpflicht erfasst waren, hinausgehen würde.

5.2.4. Im Übrigen wäre eine Prospekthaftung hinsichtlich der L._____- und M._____-Titel auch zu verneinen, weil die Klägerin als beweisbelastete Partei nicht dartut, dass diese Titel öffentlich angeboten wurden, was eine Voraussetzung für

eine Prospektpflicht wäre. Öffentlich war gemäss aArt. 652a Abs. 2 OR jede Einladung zur Zeichnung, die sich nicht an einen begrenzten Kreis von Personen richtete. Die Klägerin zeigt aber nicht auf, dass die L._____- und M._____-Titel einem über die Kundschaft der E._____-AG hinausgehenden Adressatenkreis zur Zeichnung angeboten worden wären.

5.2.5. Bereits nach dem Gesagten trifft die Beklagte keine Prospekthaftung. Entsprechend kann offenbleiben, ob die übrigen Voraussetzungen einer Prospektpflicht und -haftung erfüllt waren.

6. Geldwäscherei durch leitende Mitarbeiter der Beklagten

6.1. Parteistandpunkte

6.1.1. Die Klägerin macht geltend, im Rahmen des Strafverfahrens gegen F._____- sei bisher kaum thematisiert worden, ob sich die leitenden Mitarbeiter der Beklagten der Geldwäscherei nach Art. 305^{bis} Ziff. 1 StGB schuldig gemacht hätten. Falls damals einzelne solche Mitarbeiter gewusst oder jedenfalls einen Verdacht gehabt hätten, dass die von der Beklagten für die E._____-AG-Kundschaft verwahrten Gelder "in das kriminelle F._____-Ponzi-System investiert wurden bzw. aus diesem stammten", hätten sie sich der Geldwäscherei schuldig gemacht. Um abzuklären, ob die besagten Mitarbeiter in diesem Sinn vorsätzlich gehandelt hätten, bedürfe es strafprozessualer Zwangsmassnahmen, die ihr in einem Zivilprozess nicht zur Verfügung stünden. Wenn jedoch die Staatsanwaltschaft beweisen könne, dass die besagten Mitarbeiter Geldwäscherei begingen, habe die Beklagte widerrechtlich i.S.v. Art. 41 Abs. 1 OR gehandelt, da Art. 305^{bis} StGB eine Schutznorm im Sinn des ausservertraglichen Haftpflichtrechts sei. Die strafbaren Vortaten von F._____- seien "durch die Ausführungen in dieser Klageschrift zu dessen Ponzi-System hinreichend nachgewiesen". Auch die übrigen Haftungsvoraussetzungen nach Art. 41 Abs. 1 OR dürften erfüllt sein (act. 1 Rz. 189 ff.). In ihrer Replik gibt die Klägerin sodann über mehrere Seiten hinweg eine zusätzliche Strafanzeige ihrerseits gegen zwei leitende Mitarbeiter der Beklagten wieder, worin sie diese u.a. der Geldwäscherei bezichtigt. Vorgeworfen wird darin insbesondere Geldwäscherei durch aktives Tun hinsichtlich Kompensationsgeschäfte mit Anlagevehikeln von F._____-

und durch Unterlassen einer von der Geldwäschereigesetzgebung vorgeschriebenen Verdachtsmeldung (act. 58 Rz. 191 S. 35 ff.).

6.1.2. Die Beklagte bestreitet sämtliche Anschuldigungen der Klägerin gegen ihre damaligen Mitarbeiter. Auch dass F._____ sich eines strafrechtlich relevanten Verhaltens schuldig gemacht habe, bestreitet sie mit Nichtwissen (act. 11 Rz. 352 ff.).

6.2. Würdigung

Die Vorbringen der Klägerin sind spekulativ und legen die Erfüllung der objektiven und subjektiven Tatbestandsmerkmale von Art. 305^{bis} Ziff. 1 StGB durch die besagten leitenden Mitarbeiter nicht dar. In objektiver Hinsicht ist nicht erstellt, dass überhaupt eine Vortat i.S.v. Art. 305^{bis} Ziff. 1 StGB vorgelegen hätte. Die Klägerin zeigt insbesondere nicht in einer rechtsgenügenden Weise auf, wie F._____ die objektiven und subjektiven Tatbestandsmerkmale einer relevanten Strafnorm erfüllt haben soll. In subjektiver Hinsicht anerkennt die Klägerin selbst, dass sie den von ihr angeschuldigten leitenden Mitarbeitern kein vorsätzliches Handeln nachweisen könne. Fahrlässige Geldwäscherei ist weder strafbar noch eine unerlaubte Handlung, die eine zivilrechtliche Schadenersatzpflicht auslösen kann (vgl. BGE 134 III 529 E. 4). Schliesslich macht die Klägerin auch keine Vorbringen dazu, inwiefern das Verhalten der besagten leitenden Mitarbeiter der Beklagten zuzurechnen sein soll, mithin die Beklagte für dieses Verhalten haftbar sein soll. Zusammenfassend hat die Klägerin keinen auf Art. 41 Abs. 1 OR i.V.m. Art. 305^{bis} Ziff. 1 StGB gestützten Anspruch gegen die Beklagte.

7. Zusammenfassung

Die Beklagte ist weder aufgrund der Verletzung einer Warnpflicht aus dem Kontoführungs- und Depotvertrag noch einer Überschreitung der Verwaltungsvollmacht noch aufgrund einer Verletzung von Sorgfaltspflichten aus dem Treuhandvertrag noch aufgrund einer Verletzung der Prospektpflicht noch aufgrund von Geldwäscherei ihrer leitenden Mitarbeiter haftbar. Ausführungen zum Schaden, zur Kausalität und zum Verschulden erübrigen sich. Entsprechend fehlt es auch an einer

Grundlage für die mit CHF 1.– geltend gemachten vorprozessualen Sachverhalts- und Rechtsverfolgungskosten. Die Klage ist abzuweisen.

8. Kosten- und Entschädigungsfolgen

8.1. Gerichtskosten

Die Höhe der Gerichtskosten bestimmt sich nach der Gebührenverordnung des Obergerichts vom 8. September 2010 (GebV OG; Art. 96 ZPO i.V.m. § 199 Abs. 1 GOG) und richtet sich in erster Linie nach dem Streitwert bzw. nach dem tatsächlichen Streitinteresse (§ 2 Abs. 1 lit. a GebV OG). Vorliegend beträgt der Streitwert CHF 40'001. In Anwendung von § 4 Abs. 1 und 2 GebV OG und angesichts des Umfangs der Rechtsschriften sowie der diversen Eingaben nach Aktenschluss ist die Entscheidgebühr auf CHF 6'300.– festzusetzen, ausgangsgemäss der Klägerin aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO) und vorab aus dem von ihr geleisteten Kostenvorschuss zu decken (Art. 111 Abs. 1 ZPO). Hinzu kommen die von der Klägerin veranlassten Kopierkosten in der Höhe von insgesamt CHF 167.50, die vom Gericht antrags- bzw. vorschriftsgemäss (§ 21 GebV OG i.V.m. § 35 Verordnung über die Information und den Datenschutz [IDV] i.V.m. Anhang zur IDV) auf Kosten der Klägerin erstellt wurden.

8.2. Parteientschädigung

Aufgrund des Prozessausgangs ist die Klägerin zu verpflichten, der Beklagten eine Parteientschädigung zu bezahlen. Bei berufsmässig vertretenen Parteien bestimmt sich die Höhe der Parteientschädigung nach der Verordnung über die Anwaltsgebühren vom 8. September 2010 (AnwGebV; Art. 95 Abs. 3 lit. b und Art. 96 ZPO i.V.m. § 48 Abs. 1 lit. c und Abs. 2 des Anwaltsgesetzes vom 17. November 2003). Sie richtet sich in erster Linie nach dem Streitwert (§ 2 Abs. 1 lit. a AnwGebV). Beim vorliegenden Streitwert beträgt die nach § 4 Abs. 1 AnwGebV ermittelte Grundgebühr CHF 6'100.–. Sie ist mit der Begründung bzw. Beantwortung der Klage verdient (§ 11 Abs. 1 AnwGebV). Für die Teilnahme an zusätzlichen Verhandlungen und für weitere notwendige Rechtsschriften wird ein Einzelzuschlag von je höchstens der Hälfte der Gebühr oder ein Pauschalzuschlag berechnet (§ 11 Abs. 2 An-

wGebV). Vorliegend haben eine Vergleichsverhandlung (Prot. S. 6 f.) und ein zweiter Schriftenwechsel stattgefunden. Entsprechend ist die Parteientschädigung auf CHF 8'600.– festzusetzen.

Bezüglich des Antrags der Beklagten auf Zusprechung der Parteientschädigung zuzüglich Mehrwertsteuer ist grundsätzlich auf das Kreisschreiben des Obergerichts vom 17. Mai 2006 (mit Modifikation betreffend Mehrwertsteuer-Satz am 17. September 2010) hinzuweisen. Da bei der Beklagten eine natürliche Vermutung dafür spricht, dass sie der Mehrwertsteuerpflicht unterliegt, und sie nicht darlegt, inwieweit sie die für die Rechtsvertretung bezahlte Mehrwertsteuer nicht als Vorsteuerabzug geltend machen kann, ist der beantragte Mehrwertsteuerzusatz nicht zu gewähren (Urteil des KassGer ZH vom 19. Juli 2005, ZR 104 [2005] Nr. 76, E. III.2.d; Urteil des HGer ZH HG130021 vom 26. August 2015 E. 15.3.2, *obiter* bestätigt durch Urteil des BGer 4A_552/2015 vom 25. Mai 2016 E. 4.5). Dies gilt gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung auch, wenn die Gegenseite gegen den Antrag auf Zusprechung des Mehrwertsteuerzusatzes nicht opponiert hat (Urteil des BGer 4A_552/2015 vom 25. Mai 2016 E. 4.5).

Das Handelsgericht beschliesst:

1. Die Originale und Doppel von act. 41, act. 42, act. 46, act. 47, act. 54, act. 55, act. 108, act. 109, act. 113, act. 114, act. 117 und act. 119 werden der Beklagten nicht zugestellt und gesondert aufbewahrt.
2. Kosten- und Entschädigungsfolgen mit nachfolgendem Erkenntnis.
3. Schriftliche Mitteilung und Rechtsmittelbelehrung mit nachfolgendem Erkenntnis.

und erkennt:

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf CHF 6'300.–.
Die weiteren Kosten betragen CHF 167.50 (Kopierkosten)

3. Die Kosten werden der Klägerin auferlegt und aus dem von ihr geleisteten Kostenvorschuss bezogen.
4. Die Klägerin wird verpflichtet, der Beklagten eine Parteientschädigung von CHF 8'600.– zu bezahlen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beklagte unter Zustellung der Doppel von act. 104/1-3.
6. 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). Der Streitwert beträgt CHF 40'001.–.

Zürich, 11. April 2024

Handelsgericht des Kantons Zürich

Vorsitzende:

Gerichtsschreiber:

Dr. Claudia Bühler

Dr. Severin Harisberger