

Liebe Teilnehmende

Nachdem in den letzten Jahren von den Studierenden häufig die Frage nach einem Lösungsvorschlag kam und wir dieses Jahr das 20-jährige Jubiläum feiern, haben wir uns gedacht, es wäre die optimale Gelegenheit, etwas Neues zu wagen. Wir freuen uns, Euch daher zum ersten Mal einen Swiss Moot Court Entscheid präsentieren zu dürfen.

Der erste veröffentlichte SMC Entscheid ist aber nicht als Musterlösung gedacht und auch keineswegs abschliessend. Dieser Entscheid soll Euch mögliche Argumentationslinien und Begründungen aufzeigen. Gleichzeitig aber auch dazu dienen, dass Ihr etwas in der Hand halten könnt – speziell als Erinnerung an die Jubiläumsausgabe 2022/2023. Wir stellen Euch den SMC Entscheid daher im Sinne von *Non scholae, sed vitae* zum Interesse an der Juristerei und zur Horizonterweiterung bzgl. weiteren Argumentationsmöglichkeiten zur Verfügung.

Der SMC Entscheid lag der Jury bei der Korrektur nicht vor und bildet daher keine Grundlage für die Bewertung. Der SMC Entscheid kann demnach nicht verwendet werden, um weitere Punkte zu verlangen oder Einfluss auf die Bewertung zu nehmen. Wir freuen uns demgegenüber aber sehr über ein kurzes Feedback, ob Euch der Entscheid etwas gebracht hat und wir das in einer kommenden Ausgabe wiederholen sollen.

Entscheid des Swiss Moot Court
Arrêt du Swiss Moot Court

Swiss Moot Court_2022/2023

Urteil vom 11. Februar 2023

Besetzung: Jury des Swiss Moot Courts

Parteien

Bank T._____,
Beschwerdeführerin,
vertreten durch Team 8,

gegen

T._____,
Beschwerdegegnerin,
vertreten durch Team 11.

Gegenstand
Forderung,

Beschwerde gegen das Urteil des Handelsgerichts des Kantons Zürich vom 10. Oktober 2022.

Sachverhalt:

A.

A.a. Die Beschwerdeführerin ist eine Bank mit Sitz in Zürich. Die Beschwerdegegnerin ist die einzige Tochter und Alleinerbin von E. Seit Sommer 1990 unterhielt E. eine Konto-/Depotverbindung mit der Stammmnummer 0123 am Hauptsitz der Beschwerdeführerin.

A.b. Am 10. Juli 2000 erteilte E. der Beschwerdegegnerin auf einem Formular der Beschwerdeführerin eine die gesamte Verbindung 0123 betreffende «Generalvollmacht», die gemäss Standardwortlaut «nach dem Tod bzw. der Geschäftsunfähigkeit des Vollmachtgebers uneingeschränkt in Kraft» bleiben sollte. Die AGB der Beschwerdeführerin, welche für alle diese Vorgänge galten, erklärten das Schweizer Recht für anwendbar und die Schweizer Gerichte für zuständig.

A.c. Am 10. Mai 2010 liess sich E. von zwei Mitarbeitern der Beschwerdeführerin die Möglichkeiten erläutern, sein Vermögen umzustrukturieren, um mehr Vertraulichkeit zu erreichen. Sie empfahlen E., mit der H. Ltd., Bahamas, einen Treuhandvertrag (nach dem Recht des Com-

monwealth der Bahamas) zu schliessen und die H. Ltd. darin zu beauftragen, für E. eine Offshore-Gesellschaft nach dem Recht des Commonwealth der Bahamas zu gründen, fortan als deren einzige Gesellschafterin und Geschäftsführerin zu fungieren und die Offshore-Gesellschaft wirtschaftlich einzig nach den Weisungen von E. zu verwalten. In seinem Gesprächsprotokoll notierte einer der Mitarbeiter der Beschwerdeführerin, er habe E. eingehend über das Vorgehen mit ausländischen Erbscheinen nach bahamaischem Recht und über den *resealing* Prozess informiert; insbesondere auch darüber, dass das *resealing* nur unterbleiben könnte, wenn E. bei Gründung der Offshore-Gesellschaft die Beschwerdegegnerin neben sich als zweite wirtschaftlich Berechtigte eintragen würde. E. habe auf Letzteres verzichtet und sei zuversichtlich, dass der Erbschein zeitnah vorliegen werde.

Am 2. Juni 2010 wurde die Offshore-Gesellschaft als F. LLC von der H. Ltd. gegründet.

A.d. Am 14. Juni 2010 eröffnete die F. LLC (handelnd durch die H. Ltd.) bei der Beschwerdeführerin eine dem Schweizer Recht und Schweizer Gerichten unterstellte Konto-/Depotverbindung mit der Stammmnummer 0987. Im Formular A bezeichnete die F. LLC den E. als an der Konto-/Depotverbindung 0987 allein wirtschaftlich Berechtigten. Zudem erteilte die F. LLC dem E. – auf einem von der Beschwerdeführerin zur Verfügung gestellten Formular – eine sog. Verwaltungsvollmacht. Auch dieses Formular enthielt den oben zitierten Standardwortlaut zur Fortgeltung der Vollmacht bei Tod und Geschäftsunfähigkeit des Vollmachtgebers. Weiter instruierte die F. LLC die Beschwerdeführerin, E. telefonisch und schriftlich sämtliche gewünschten Auskünfte zur Verbindung 0987 zu erteilen und ihm die banklagernde Korrespondenz der F. LLC auf Verlangen herauszugeben.

Am 16. Juni 2010 überwies E. von seinem Konto 0123 CHF 9 Mio. auf das Konto 0987 der F. LLC und investierte, verwaltete und mehrte die Werte fortan gestützt auf seine Vollmacht.

A.e. Am 6. Mai 2013 informierte die Beschwerdegegnerin den zuständigen Mitarbeiter der Beschwerdeführerin über den Hinschied des E. Beim darauffolgenden Treffen am 3. Juni 2013 legte die Beschwerdegegnerin ihren Erbschein vor und verlangte Auskunft über die gesamte Verbindung 0123, insb. über alle Transaktionsbelege der vergangenen 10 Jahre. Zudem legte sie eine von E. erhaltene Kopie seiner Bevollmächtigung über die Verbindung 0987 vor und verlangte auch hierzu umfassend Auskunft. Der Mitarbeiter der Beschwerdeführerin überliess ihr indes lediglich einen Auszug zur Verbindung 0123 per Todestag, der ein Vermögen von CHF 1 Mio. auswies. Jede weitere Auskunft verweigerte er mit Hinweisen auf die wirtschaftliche Privatsphäre des E. sowie auf das strenge und strafbewehrte Schweizer Bankgeheimnis. Die Vollmacht über die Verbindung 0987 bezeichnete der Mitarbeiter als erloschen und verweigerte entsprechend jegliche Auskunft mit Hinweis auf das Bankgeheimnis. Stattdessen empfahl er der Beschwerdegegnerin, eine Rechtskanzlei auf den Bahamas einzuschalten.

A.f. Am 11. Juli 2013 kontaktierte die Beschwerdeführerin die H. Ltd., wies auf den Hinschied des E. und die für die F. LLC daraus drohende Verwaltungslücke hin und offerierte, das Vermögen der F. LLC fortan mit der konservativsten Anlagestrategie für eine Pauschale von marktüblichen 1% p.a. der verwalteten Vermögen plus Produktgebühren zu verwalten, was die H. Ltd. namens der F. LLC akzeptierte.

A.g. Die Beschwerdegegnerin plante derweil, beim deutschen Fiskus eine strafbefreiende Selbstanzeige mit Nachdeklaration einreichen. Nach dem einschlägigen § 398a der deutschen Abgabenordnung (AO) wurden die hinterzogenen Beträge ab EUR 1 Mio. zuzüglich eines Zuschlags von 5% fällig. Zum 1. Januar 2015 hin sollte dann ein Zuschlag von 20% gelten.

Die Zürcher Rechtsvertreter der Beschwerdegegnerin legten diese Situation der Beschwerdeführerin in diversen Briefwechseln dar. Sie machten auch geltend, dass die von der Beschwerdeführerin bislang erhaltenen Angaben selbst für eine zweistufige Selbstanzeige (mit vorläufiger Schätzung und späterer Vollmeldung) nicht ausreichen, dass E. vor der Beschwerdegegnerin keinerlei Geheimnisse bewahren wollte, weder in Bezug auf die Verbindung 0123 noch die Verbindung 0987, und dass die Vollmacht der Verbindung 0987 fortgelte. Doch die Beschwerdeführerin blieb bei der bereits durch ihren Mitarbeiter kommunizierten Haltung.

A.h. Ende 2013 mandatierte die Beschwerdegegnerin eine Kanzlei in Nassau, welche sie über das *resealing* Verfahren aufklärte. Am 11. Dezember 2014 unterzeichnete die Beschwerdegegnerin einen *waiver*, der die H. Ltd. von jeglicher Verantwortung entband. Am Folgetag instruierte die H. Ltd. die Beschwerdeführerin gemäss Weisung der Beschwerdegegnerin, sofort alle gewünschten Auskünfte zu erteilen, was noch vor Ende 2014 geschah.

B. Am 31. Januar 2018 reichte die Beschwerdegegnerin beim Handelsgericht des Kantons Zürich gegen die Beschwerdeführerin Klage ein. Sie verlangte Schadenersatz von EUR 540'000 für die Differenz zwischen der Steuerbusse, die sie effektiv zahlen musste und jener, die 2013 fällig geworden wäre, wenn die Beschwerdeführerin ihre Pflichten vertragsgemäss erfüllt hätte. Zudem forderte sie aus zediertem Recht der F. LLC Schadenersatz in der Höhe von CHF 150'000 wegen verwehrter Verwaltung durch die Beschwerdegegnerin und aufgezwungener Vermögensverwaltung der Verbindung 0987. Schliesslich beanspruchte die sie für ihre Rechtsverfolgungskosten Schadenersatz über USD 24'000 für die Kanzlei in Nassau und eine Parteientschädigung von CHF 12'000 für den Zürcher Anwalt.

C. Das Handelsgericht des Kantons Zürich hiess am 10. Oktober 2022 die Klage über EUR 540'000, CHF 150'000 und USD 24'000 gut. Es befand u.a., die Klägerin habe mit der Selbstanzeige und der zweistufigen Selbstanzeige nur zugewartet, weil und solange die Beklagte die Belege der von der Verbindung 0123 abgeflossenen bzw. auf der Verbindung 0987 gebuchten Vermögenswerte zurückhielt. Die Gerichtskosten auferlegte es der Beklagten; ebenso eine Parteientschädigung von CHF 12'000.

D. Die Beschwerdeführerin führt mit Eingabe vom 7. November 2022 Beschwerde in Zivilsachen. Sie beantragt dem Bundesgericht, das Urteil des Handelsgerichts aufzuheben und die Klage abzuweisen, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Beschwerdegegnerin. Die Beschwerdegegnerin hat den Antrag gestellt, die Beschwerde abzuweisen und das angefochtene Urteil des Handelsgerichts zu bestätigen unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Beschwerdeführerin. Das Handelsgericht hat auf eine Vernehmlassung verzichtet. Das Bundesgericht weist die Beschwerde in Zivilsachen ab.

Erwägungen:

1. Das Bundesgericht prüft von Amtes wegen und mit freier Kognition, ob ein Rechtsmittel zulässig ist (Art. 29 Abs. 1 BGG; BGE 141 III 395 E. 2.1 S. 397 mit Hinweisen). Beim angefochtenen Urteil handelt es sich um einen Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG einer letzten kantonalen Instanz (Art. 75 Abs. 1 BGG) in einer Zivilsache (Art. 72 Abs. 1 BGG). Das Streitwertfordernis für eine Beschwerde in Zivilsachen (Art. 74 Abs. 1 lit. b BGG) ist ebenfalls erfüllt. Auf die Beschwerde in Zivilsachen ist – unter Vorbehalt einer genügenden Begründung (Art. 42 Abs. 2 BGG) – einzutreten.

2.

2.1. Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG). Mit Blick auf die allgemeinen Begründungsanforderungen an eine Beschwerde (Art. 42 Abs. 1 und 2 BGG) behandelt es aber grundsätzlich nur die geltend gemachten Rügen, sofern die rechtlichen Mängel nicht geradezu offensichtlich sind. Es ist jedenfalls nicht gehalten, wie eine erstinstanzliche Behörde alle sich stellenden rechtlichen Fragen zu untersuchen, wenn diese vor Bundesgericht nicht mehr vorgetragen werden (BGE 140 III 86 E. 2 S. 88 f. mit Hinweisen). Unerlässlich ist im Hinblick auf Art. 42 Abs. 2 BGG, dass die Beschwerde auf die Begründung des angefochtenen Entscheids eingeht und im Einzelnen aufzeigt, worin eine Verletzung von Bundesrecht liegen soll. Die beschwerdeführende Partei soll in der Beschwerdeschrift nicht bloss die Rechtsstandpunkte, die sie im kantonalen Verfahren eingenommen hat, erneut bekräftigen, sondern mit ihrer Kritik an den als rechtsfehlerhaft erachteten Erwägungen der Vorinstanz ansetzen (BGE 140 III 86 E. 2 S. 89, 115 E. 2 S. 116). Erfüllt eine Beschwerde diese Anforderungen nicht, ist darauf nicht einzutreten.

2.2. Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG). Dazu gehören sowohl die Feststellungen über den streitgegenständlichen Lebenssachverhalt als auch jene über den Ablauf des vor- und erstinstanzlichen Verfahrens, also die Feststellungen über den Prozesssachverhalt (BGE 140 III 16 E. 1.3.1 S. 17 f. mit Hinweisen). Es kann die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz nur berichtigen oder ergänzen, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht (Art. 105 Abs. 2 BGG). «Offensichtlich unrichtig» bedeutet dabei willkürlich (BGE 140 III 115 E. 2 S. 117; 135 III 397 E. 1.5 S. 401). Überdies muss die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein können (Art. 97 Abs. 1 BGG).

3. Bereits im vorinstanzlichen Verfahren war die Stellung der Beschwerdegegnerin als Universalerbin unbestritten; ebenso die Qualifikation der Konto-/Depotverbindungen 0123 und 0987 als gemischte Verträge, auf welche vorliegend primär Auftragsrecht zur Anwendung gelangt. Umstritten ist weiterhin, ob und in welcher Höhe der Beschwerdegegnerin Schaden entstanden ist, für den die Beschwerdeführerin ersatzpflichtig ist.

4. Das Handelsgericht hat geprüft, ob die Beschwerdeführerin der Beschwerdegegnerin zum Ersatz der Steuerbusse von EUR 540'000 verpflichtet ist.

4.1 Für das Verhältnis 0123 gilt Folgendes:

4.1.1 Die Vorinstanz hat zunächst erwogen, dass E., der Vater der Beschwerdegegnerin, aus Art. 400 OR über sämtliche Transaktionen und Salden ein nach Art. 405 OR vererblicher Rechenschaftsanspruch zustand, der mit seinem Tod nach Art. 560 ZGB auf die Beschwerdegegnerin überging. Die Bank habe dem Auskunftsbeghären der Beschwerdegegnerin weder das Bankkundengeheimnis nach Art 47 BankG noch den Schutz der wirtschaftlichen Privatsphäre des E. nach Art. 28 ZGB entgegenhalten dürfen. Denn die Generalvollmacht zu ihren Gunsten wie die von E. nachweislich geäusserte Erwartung, dass sie sich auf den Bahamas rasch legitimieren werde, zeigten, dass E. die volle Kenntnisnahme der Beschwerdegegnerin für die Zeit vor wie nach seinem Tod vorbehaltlos gutgeheissen habe. Weiter qualifizierte die Vorinstanz die Steuerbusse als Steueramnestieverlust und als rechtlich relevanten

Schaden; der Sanktionszweck, der eine Überwälzung durch Schadenersatz verbieten würde, entfalle vorliegend. Denn die Beschwerdeführerin habe es der Beschwerdegegnerin mit ihrer ungerechtfertigten Weigerung zumindest fahrlässig und kausal verunmöglicht, durch rechtzeitige Selbstanzeige eine Strafmilderung zu erlangen.

4.1.2 Die Beschwerdeführerin rügt im Wesentlichen eine Verletzung der Art. 97, 400 OR und Art. 28 ZGB. Das Handelsgericht habe, indem es eine umfassende Sukzession in den Auskunftsanspruch bejahte, die Privatsphäre des E. verletzt. Die 2010 von ihm initiierte Vermögensumstrukturierung und sein Verzicht, die Beschwerdegegnerin im Verhältnis 0987 neben sich als wirtschaftlich Berechtigte aufzunehmen, zeigten, dass er seine wirtschaftlichen Verhältnisse besonders vertraulich ausgestalten und die Beschwerdegegnerin gerade nicht unbeschränkt involvieren wollte. Die Verweigerung der Auskunft nach Art. 400 OR sei mithin gerechtfertigt gewesen; eine Pflichtverletzung der Beschwerdeführerin liege nicht vor. Auch fehle es aufgrund des Pönalcharakters von Steuerbussen an dem in Art. 97 OR vorausgesetzten Schaden. Schliesslich sei die Auskunftsverweigerung jedenfalls nicht kausal für die Steuerbusse gewesen. Denn die Auskunft zur Überweisung von CHF 9 Mio. auf die Verbindung 0987 am 16. Juni 2010 habe der Beschwerdegegnerin sowieso keine für die Selbstanzeige ausreichende Information zum gesamten Vermögensstand des E. bei seinem Tod im Mai 2013 vermittelt können. Das Urteil der Vorinstanz habe nichts Gegenteiliges festgestellt. Vielmehr habe es für die Selbstanzeige die «Belege der von der Verbindung 0123 abgeflossenen bzw. auf die Verbindung 0987 gebuchten Vermögenswerte» vorausgesetzt, wobei das «bzw.» vorliegend sinnvoll nur als «und» gelesen werden könne.

4.1.3 Die Beschwerdegegnerin schliesst sich den Ausführungen der Vorinstanz an und ergänzt, daran ändere auch nichts, dass E. die Beschwerdegegnerin nicht neben sich als wirtschaftlich Berechtigte der F. LLC einsetzen liess. Letzterer Umstand zeige höchstens, dass E. die Beschwerdegegnerin zu seinen Lebzeiten nicht wirtschaftlich am Vermögen der F. LLC teilhaben lassen wollte. Dass er damit auch die informationelle Teilhabe der Beschwerdegegnerin für die Zeit nach seinem Tod einschränken wollte, sei weder ersichtlich noch durch die Vorinstanz festgestellt worden.

4.1.4 Mit der Vermögensumstrukturierung strebte E. nach Vertraulichkeit in Bezug auf seine wirtschaftlichen Verhältnisse. Wie die Vorinstanz verbindlich feststellte, brachte E. jedoch mit der Generalvollmacht und der Bemerkung zum Erbschein seinen Willen zum Ausdruck, diese Vertraulichkeit gegenüber der Beschwerdegegnerin in Bezug auf die Verbindung 0123 und die daraus ersichtlichen Informationen zur Verbindung 0987 gerade nicht durchzusetzen.

Nach dem Gesagten standen der Beschwerdegegnerin als Alleinerbin des E. in Bezug auf die Verbindung 0123 sämtliche Informationen zu, über welche auch E. verfügt hatte (BGE 133 III 664 E. 2.6; Urteil 5C.291/2006 vom 30. Mai 2008, E. 4.1 m.w.H.; 5A_810/2009 vom 5. Mai 2009, E. 3.3.2). Die zusätzlichen Schranken, welche das Urteil 4A_522/2018 vom 18. Juli 2019 E. 4.5.2, das in Dreierbesetzung und nicht als Leitentscheid erging, aufstellte, sind aufgrund des festgestellten Informationswillens des E. von vornherein nicht einschlägig. Wurde aber die Beschwerdegegnerin in Bezug auf die Vorgänge auf der Verbindung 0123 durch Erbgang zur Geheimnisherrin, konnte ihr die Beschwerdeführerin auch nicht das Bankkundengeheimnis entgegenhalten (BGE 133 III 667, E. 2.6; 135 III 597, E. 3.1. und schon 89 II 87, E. 6). Damit enthielt die Beschwerdegegnerin der Beschwerdeführerin vertragswidrig Informationen vor, ohne sich dafür exkulpieren zu können.

Was den Schaden betrifft, so verneint das Bundesgericht die Ersatzfähigkeit von Steuerbussen namentlich dann, wenn die Vertragsverletzung eines Beauftragten lediglich zur Aufdeckung eines Steuerdeliktes führt (BGE 134 III 59 E. 2.3.2; einlässlich besprochen von Thomas Koller, Strafsteuern und Steuerbussen, AJP 2008, 1295 ff. Vgl. ebenso Urteil 4A_491/2013, E. 2.2 und schon Thomas Koller, Steuern und Steuerbussen als privatrechtlich relevanter Schaden, ZSR 1994/113, 183 ff.; ders. Strafsteuern als privatrechtlich ersatzfähiger Schaden? - Ein weiterer Meilenstein in der Rechtsprechung zur Haftung rechtsberatender Berufe, AJP 2003, 713 ff.). Desgleichen hat es unlängst die Ersatzfähigkeit verneint für den Fall, dass vertragsgemässe Information eine Bussenerleichterung ermöglicht hätte (Urteil 4A_21/2017 vom 29. Juni 2017 E. 4.7 und 4.8). Allerdings unterliess es die Bank im genannten Fall lediglich, ihren Kunden proaktiv über ein Datenleck aufzuklären, während die Kunden um ihre Deklarationspflicht sehr wohl wussten und trotz gegebener Möglichkeit von der Anzeige absahen. Davon unterscheidet sich der vorliegende Fall deutlich. Denn hier hatte die Beschwerdegegnerin ohne Information gerade keine Möglichkeit zur Selbstanzeige. Zudem forderte sie die Beschwerdeführerin zur vertraglich geschuldeten Information aktiv auf und wies auf deren Notwendigkeit für eine strafbefreiende Selbstanzeige mit Nachdeklaration hin. Die in der Lehre gegen die Überwälzbarkeit vorgebrachten Argumente (vgl. nur Nadia Kuzniar/Vito Roberto, Schadenersatz aus Bankkundengeheimnisverletzung und fehlerhafter Steuerberatung, AJP/PJA 9/2018, 1066, 1070 ff. m.w.Nw.) greifen in einer solchen Konstellation nicht. Zunächst trifft Erben für die Steuerhinterziehung des Erblassers im engeren strafrechtlichen Sinn per se kein Verschuldensvorwurf. Die mit der rechtzeitigen Selbstanzeige verbundene Schonung der Erben durch Steueramnestie ist mithin nicht nur fiskalrechtlich gewollt, sondern vor dem Hintergrund einer Haftung ohne eigenes Verschulden (vgl. dazu auch BGE 134 III 59 E. 2.3.5, 66) auch nicht ohne Not wieder aufzuheben – dies umso weniger, als Erben bei einer Selbstanzeige auch nicht vom Steuerdelikt des Erblassers profitieren. Entsprechend würde eine Überwälzung *in casu* gerade nicht dazu führen, dass das Privatrecht – systemwidrig – steuerstrafrechtliche Prinzipien überprüft und unterläuft. Gegenteils ergäbe sich vielmehr eine Systemwidrigkeit, wenn es das Privatrecht zulassen würde, dass die steuerrechtlich gewollte Schonung eines anzeigewilligen Erben allein deswegen scheitern kann, weil eine Dritte ihre Vertragspflicht ihm gegenüber verletzt und so verhindert, dass er die Voraussetzungen einer Steueramnestie erfüllt.

Ob die Verletzung dieser Rechenschaftspflicht für den Steueramnestieverlust bereits kausal war, kann offenbleiben. Denn wie sich nachstehend ergeben wird (E. 4.2), schuldete die Beschwerdeführerin der Beschwerdegegnerin auch aus der Verbindung 0987 Informationen, die nach der Feststellung der Vorinstanz zusammen mit den zur Verbindung 0123 erlangten Informationen für eine Selbstanzeige ausgereicht hätten.

4.2 Für das Verhältnis 0987 gilt Folgendes:

4.2.1 Das Handelsgericht gelangte zum Schluss, dass die Vollmacht des E. über seinen Tod hinaus fort galt, die Beschwerdegegnerin mithin kraft Universalsukzession zur Bevollmächtigten wurde und in dieser Position von der Beschwerdeführerin Rechenschaft über die Transaktionen und Salden verlangen konnte. Als Begründung führte es an, dass die sog. transmortale Vollmacht im Bankwesen bekannt und üblich sei.

Weiter erwog die Vorinstanz, dass zwischen der Beschwerdeführerin und E. zwar kein Vertragsverhältnis bestanden habe. Dennoch sei ihm die Beschwerdeführerin nicht nur aus Vollmacht, sondern auch aus dem Konto-/Depotvertrag mit der F. LLC zur Auskunft verpflichtet

gewesen. Zwar könne im Regelfall nur der Bankkunde die Beachtung einer Vollmacht vertraglich durchsetzen. Vorliegend sei aber das Verhältnis 0987 in diesem Punkt als echter Vertrag zugunsten Dritter i.S.v. Art. 112 Abs. 2 OR ausgestaltet worden. Denn die gesamte Vertragskonstruktion und -dokumentation sei objektiv erkennbar im primären Interesse des E. errichtet worden und davon abgegangen, dass die Beschwerdeführerin seine Verwaltungsinstruktionen nicht bloss nach eigenem Ermessen, sondern verlässlich auf erste Aufforderung hin umsetzen würde. Entsprechend habe die Beschwerdegegnerin nach dem Erbgang nicht bloss als wirtschaftlich Berechtigte Auskunft verlangt, sondern als vertraglich dazu Berechtigte.

4.2.2 Die Beschwerdeführerin rügt eine Verletzung von Art. 35 Abs. 1 und Art. 112 Abs. 2 OR. So habe die Vorinstanz zu Unrecht eine transmortale Vollmacht bejaht. Denn das verwendete Vollmachtsformular regle nur die Fortgeltung beim Tod des Vollmachtgebers. Folglich bestehe für den Tod des Vollmachtnehmers ein qualifiziertes Schweigen. Auch die Natur des Geschäfts habe keine Fortgeltung erfordert, denn eine Verwaltungslücke habe nie gedroht. Vielmehr hätten die Treuhänder die Vermögensverwaltung nach dem Tod des E. zügig neu delegiert. Vor allem aber werde eine Vollmacht naturgemäss höchstpersönlich erteilt, beruhe sie doch auf individuellem Vertrauen.

Demnach sei die Beschwerdeführerin zwar durch die Vollmacht vom Bankkundengeheimnis nach Art. 47 BankG entbunden gewesen. Mit dem Tod des E. habe mit der Vollmacht aber auch diese Entbindung geendet, so dass sie der Beschwerdegegnerin keinerlei Auskünfte zur Verbindung 0987 habe erteilen müssen.

Einen vertraglichen Anspruch auf Auskunft habe die Beschwerdegegnerin als wirtschaftlich Berechtigte sowieso zu keiner Zeit erlangt (BGE 136 III 461 E. 5.2 = Pra 2011 Nr. 27). Insbesondere sei das Verhältnis 0987 auch nicht (teilweise) als echter Vertrag zugunsten Dritter ausgestaltet gewesen. Die Gesamtkonstruktion mit der H. Ltd. als Treuhänderin der F. LLC zeige vielmehr, dass E. dort, wo ihm die Vollmacht nicht ausreichende Handlungsbefugnisse vermittelte, jederzeit als Treugeber die H. Ltd. zu entsprechenden Handlungen für die F. LLC veranlassen konnte.

4.2.3 Die Vollmacht ermächtigt den Vertreter, für den Vertretenen gegenüber Dritten rechtlich bindend Rechte und Pflichten zu begründen (Stephanie Hrubesch-Millauer/Martina Jaussi, Instrumente der Vermögenssorge – das Verhältnis des Vorsorgeauftrags zum einfachen Auftrag und zur Vollmacht, AJP 2014 S. 1281 ff., 1285). Ihre Geltung über den Tod des Vollmachtgebers hinaus ergibt sich im Bankwesen regelmässig durch AGB, Übung und die Natur der Geschäfte. Hingegen endet sie prinzipiell beim Tod des Vollmachtnehmers, weil ihm der Vollmachtgeber individuelles Vertrauen geschenkt hat (vgl. Oswald Aeppli, Im Hinblick auf den Tod des Bankkunden abgeschlossene Depotverträge, SJZ 1948, 35 ff., 36; Andreas von Tuhr/Hans Peter, Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, Erster Band, 3. Aufl. Zürich 1979, 371; Roger Zäch/Adrian Künzler, Berner Kommentar Art. 32-40 OR Stellvertretung, 2. Aufl. Bern 2014, Art. 35 OR N 79).

Ausnahmsweise bejaht die Lehre indes die Fortgeltung, sofern die Vollmacht im Interesse des Vollmachtnehmers erteilt wurde und dieses Interesse auch in seinen Rechtsnachfolgern fortlebt (vgl. Roger Zäch/Adrian Künzler, Berner Kommentar Art. 32-40 OR Stellvertretung, 2. Aufl. Bern 2014, Art. 35 OR N 79 m.H.a. OLGZ 1969, 304, S. 306, OLG Köln 2. ZS, Beschluss vom 11.04.1969 – 2 Wx 29/69).

Eine solche Konstellation lag hier wie bereits dargelegt vor, ermöglichte doch erst die Vollmacht dem E., das Vermögen, an dem er wirtschaftlich berechtigt blieb, ohne Umweg über

die Treuhänder zu bewirtschaften. Auch das Argument der Höchstpersönlichkeit einer Bevollmächtigung ist vorliegend irrelevant. Denn der F. LLC als Vollmachtgeberin war genau bekannt, wer in die Stellung als Bevollmächtigte sukzedieren würde, so dass keine unzumutbaren Nachfolger drohten (anders die Lage in den Fällen bei BK-Zäch/Künzler Art. 35 OR N 79 und Emil Müller, Vererbliche Vollmacht, SJZ 43 [1947], 317). Auch musste die F. LLC vorliegend keine Konflikte unter mehreren Nachfolgern befürchten. Nach dem Gesagten galt die Vollmacht der F. LLC nach dem Tod des E. zugunsten der Beschwerdegegnerin weiter.

Allerdings konnte die Beschwerdegegnerin die Beachtung der Vollmacht von der Beschwerdeführerin nur dann selbst aus Vertrag fordern, wenn das Verhältnis 0987 insofern auch nach Art. 112 Abs. 2 OR echt zu ihren Gunsten ausgestaltet war. Beim Vertrag zugunsten Dritter handelt es sich trotz der Bezeichnung nicht um einen eigenständigen Vertragstyp, sondern um einen blossen Erfüllungsmodus, der prinzipiell jeden Vertrag erfassen kann. Er verändert weder die Parteien noch den Gegenstand des Vertrages, sondern regelt nur Fragen der Anspruchs- und Durchsetzungsberechtigung, indem eine Vertragsleistung zugunsten eines Dritten erbracht werden soll. Entweder kann nur der Gläubiger diese Leistung fordern oder auch der begünstigte Dritte (vgl. Rolf H. Weber, Berner Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Obligationenrecht, Allgemeine Bestimmungen, Kommentar zu Art. 110-113 OR, Bern 2002, Art. 112 N 15).

Vorliegend wurde der Konto-/Depotvertrag 0987 für die Beschwerdeführerin klar erkennbar einzig im Interesse des E. errichtet. Zudem erteilte die F. LLC auf Formularen der Beschwerdegegnerin dem E. eine Verwaltungsvollmacht und instruierte die Beschwerdeführerin gestützt auf Art. 397 OR noch eigens, dass sie E. sämtliche gewünschten Auskünfte zur Verbindung 0987 zu erteilen habe. Unter diesen Umständen war E. darauf angewiesen, dass die Beschwerdeführerin die erteilte Vollmacht tatsächlich jederzeit beachten und gestützt darauf erteilte Instruktionen ohne Verzögerung umsetzen würde. Denn andernfalls blieb ihm nur die weitaus unattraktivere Option, seine Verwaltungshandlungen für die F. LLC über seine vertragliche (Treuhand-)Beziehung zur H. Ltd. in einer ausländischen Jurisdiktion nach ausländischem Recht durchzusetzen. Da die Beschwerdeführerin um die besondere Interessenlage des E. wusste, konnte sie nicht in guten Treuen davon ausgehen, dass sie bei einer Verletzung dieser vertraglichen Pflicht nur der F. LLC und nicht auch E. aus Vertrag für allfällige Schäden haften würde (vgl. Urteil 4C.139/2005, E. 3.3 in fine). Auch durfte sie nicht annehmen, dass einzig die F. LLC die Beachtung der Vollmacht und der Instruktion sollte einfordern dürfen. Vielmehr begründete die Beschwerdeführerin, indem sie sich vorbehaltlos auf eine selbst vorformulierte Vollmacht der F. LLC stützte und die Instruktion widerspruchslos entgegennahm, durch schlüssiges Verhalten eine echte vertragliche Pflicht zugunsten des E. zur Beachtung der Vollmacht und der Instruktion.

Die Beschwerdegegnerin sukzedierte nach dem Tod von E. in dessen Stellung, so dass die Beschwerdeführerin ihr gegenüber nach Vorlage des Erbscheines am 3. Juni 2013 auch aus dem Vertragsverhältnis 0987 zur Information verpflichtet war. Wie die Vorinstanz verbindlich feststellte, hätte die Beschwerdegegnerin ab diesem Zeitpunkt zusammen mit den Angaben aus der Verbindung 0123 über ausreichende Informationen für eine Selbstanzeige verfügt. Indem die Beschwerdeführerin die verlangten Angaben vertragswidrig zurückhielt, hat sie hierdurch eine rechtzeitige Selbstanzeige der Beschwerdegegnerin verunmöglicht und die daraus folgende Steuerbusse natürlich und adäquat kausal verursacht. Dass es sich vorliegend bei der Steuerbusse bzw. beim Steueramnestieverlust um einen überwältzaren Schaden im Rechtssinne handelt, wurde bereits dargelegt (E. 4.1.3 in fine).

4.2.4 Die Vorinstanz hat folglich die Beschwerdeführerin zutreffend zum Ersatz des Schadens aus Steueramnestieverlust von EUR 540'000 wegen Verletzung des Vertrages 0987 gestützt auf Art. 112 Abs. 2 i.V.m. Art. 397, 398 Abs. 2 und 400 und 405 i.V.m. 97, 400 OR und Art. 560 ZGB verpflichtet.

5. Streitig ist weiter, ob die Beschwerdeführerin der Beschwerdegegnerin CHF 150'000 für die Vermögensverwaltungskosten der F. LLC ersetzen muss.

5.1 Das Handelsgericht hat erwogen, dass die F. LLC nach dem Tod des E. ihre Fähigkeit zur wirtschaftlichen Verwaltung ihres Vermögens eingebüsst habe. Die Beschwerdeführerin habe die F. LLC bzw. die für diese handelnde H. Ltd. am 11. Juli 2013 auf diese Verwaltungslücke hingewiesen und eine Vermögensverwaltung zu Marktkonditionen offeriert, ohne indes offenzulegen, dass die Verwaltungslücke durch das Verhalten der Beschwerdeführerin selbst verursacht war. Die F. LLC habe deswegen irrtümlich angenommen, dass ein Verwaltungsvertrag wie der offerierte einstweilen unumgänglich sei und die Offerte folglich akzeptiert. Nachdem die Beschwerdegegnerin Ende 2014 schliesslich Einfluss auf die F. LLC nehmen konnte, habe letztere den Verwaltungsvertrag genehmigt und umgehend gekündigt.

Die Vorinstanz erwog weiter, die Beschwerdeführerin habe nicht nachgewiesen, dass die Beschwerdegegnerin die Verwaltungsvollmacht anders als E. ausgeübt hätte, etwa indem sie für die eigene Verwaltung ebenfalls Entgelt gefordert oder die Verwaltung entgeltlich delegiert hätte. Damit sei der F. LLC ein Verwaltungsaufwand von CHF 150'000 erwachsen, der bei vertragsgemässer Beachtung der Vollmacht ausgeblieben wäre. Indem die F. LLC Gutschrift von CHF 150'000 verlangte, habe sie Schadenersatz aus dem durch Täuschung bewirkten und schliesslich genehmigten Verwaltungsvertrag geltend gemacht und diese Forderung aus Art. 97 i.V.m. Art. 28 i.V.m. 31 Abs. 3 OR später wirksam an die Beschwerdegegnerin abgetreten, weshalb die Klage insofern gutzuheissen sei.

5.2 Die Beschwerdegegnerin rügt wiederum eine Verletzung von Art. 35 OR sowie von Art. 28 ff., 60 und 97 OR. Sie habe die Vollmacht nach deren Erlöschen nicht mehr honorieren müssen. Unter diesen Umständen habe sie weder ihre Pflichten verletzt noch eine Täuschungsabsicht haben können. Auch sei der angebliche Irrtum der F. LLC für den Vertragsschluss gar nicht kausal gewesen. Denn die F. LLC wäre als Gesellschaft der Bahamas selbst dann, wenn die Beschwerdeführerin sie über den Streit um die Transmortalität der Vollmacht informiert hätte, nicht in der Lage gewesen, sich in dieser Frage zum Schweizer Recht eine eigene Meinung zu bilden. Vielmehr hätte sie sowieso den Streitausgang abwarten und bis dahin eine Vermögensverwaltung nach Marktkonditionen organisieren müssen. Weiter bliebe der angebliche Ersatzanspruch selbst nach Genehmigung ein ausservertraglicher, der nach den damals geltenden Art. 60 OR spätestens am 12. Dezember 2015 und damit lange vor der Klageeinleitung verjährt sei.

5.3 Die Beschwerdegegnerin schloss sich der Argumentation der Vorinstanz an und bestritt zudem eine Verjährung des Schadenersatzanspruchs unter Hinweis auf einen Teil der Lehre, der ihn als vertraglicher Natur qualifiziert (BK-Schmidlin, Berner Kommentar, N 143 und 156 zu Art. 31 OR). Für diese Auffassung spreche hier namentlich, dass der behauptete Schaden gerade aus der Erfüllung des Vertrages erwachsen sei und Art. 31 Abs. 3 OR bei gegenteiliger Auffassung unter dem damals geltenden alten Verjährungsrecht keinerlei praktische Bedeutung gehabt hätte, weil alle Ersatzansprüche bei Eintritt der gesetzlichen Genehmigung jeweils bereits verjährt gewesen wären (so auch Schmidlin a.a.O. N 154 zu Art. 31 OR).

5.4 Vorliegend ist namentlich streitig, ob die Beschwerdegegnerin zumindest eventualvorsätzlich eine Täuschung der F. LLC in Kauf genommen hat. Gleichermassen ist streitig, ob der Schadenersatzanspruch verjährt ist oder nicht. Beides kann indes offenbleiben, da sich die Anspruchsgrundlage für den Ersatz der CHF 150'000 bereits aus dem Vertragsverhältnis 0987 ergibt, was das Bundesgericht nach dem Grundsatz *iura novit curia* zu prüfen nicht nur berechtigt, sondern auch verpflichtet ist (dazu BGE 134 III 145 E. 4 S. 146).

Wie in E. 4 dargelegt, schuldete die Beschwerdeführerin die Beachtung der Verwaltungsvollmacht gegenüber E. aus Art. 112 Abs. 2 OR und aufgrund der bejahten Transmortalität nach dessen Tod auch gegenüber der Beschwerdegegnerin. Für die Pflichtverletzung wegen Nichtbeachtung wird auf das in E. 4.2.3 Gesagte verwiesen. Vor allem aber schuldete die Beschwerdeführerin die Beachtung der Vollmacht gestützt auf Art. 397 und 398 Abs. 2 OR auch unmittelbar gegenüber der F. LLC selbst, die als Vollmachtgeberin und Vertragspartnerin im Verhältnis 0987 ein erkennbar finanzielles Interesse an der unentgeltlichen Vermögensverwaltung des Bevollmächtigten und damit an der vertragsgemässen Honorierung der Vollmacht hatte. Indem die Beschwerdeführerin diese Pflicht verletzte, gefährdete sie die finanzielle Integrität der F. LLC, weil diese zur Vermeidung einer Verwaltungslücke fortan eine entgeltliche Verwaltung in Anspruch nehmen musste. Eine Alternative stand der für die F. LLC handelnde H. Ltd. nicht offen, wie die Beschwerdeführerin selbst zugibt (E. 5.2). Insbesondere war ihr die untätige Hinnahme der Verwaltungslücke nicht zumutbar. Insofern zahlte sie die Verwaltungskosten trotz Akzept der Offerte letztlich vergleichbar unfreiwillig, wie ein Nichtschuldner i.S.v. 63 Abs. 3 OR unter Androhung einer Betreibung eine Zahlung leistet. Die Verwaltungskosten von CHF 150'000 erweisen sich damit als eine im Rechtssinn doch unfreiwillige Vermögensverminderung und als Schaden i.S.v. Art. 97 OR, der sowohl natürlich aus der positiven Vertragsverletzung der Beschwerdeführerin folgte (vgl. E. 5.1 in fine) als auch nach der allgemeinen Lebenserfahrung und dem gewöhnlichen Lauf der Dinge durchaus zu erwarten war. Exkulpationsgründe hat die Beschwerdeführerin keine vorgetragen.

Nach dem Gesagten ist nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz die Beschwerdeführerin zur Zahlung von CHF 150'000 an die Beschwerdegegnerin verurteilt hat; schuldete erstere die genannte Summe der F. LCC bzw. nach Abtretung der Beschwerdegegnerin doch aus positiver Verletzung des Vertrags 0987 nach Art. 97, 397 und 398 Abs. 2 i.V.m. 165 OR.

6. Schliesslich hat das Handelsgericht geprüft, ob die Beschwerdeführerin der Beschwerdegegnerin zum Ersatz der Rechtsverfolgungskosten von USD 24'000 verpflichtet ist.

6.1 Die Vorinstanz hat zunächst erwogen, dass die Kosten der Kanzlei in Nassau sowohl notwendig als auch gerechtfertigt und angemessen gewesen seien bzw. die Beschwerdeführerin die Unangemessenheit weder substantiiert noch belegt habe. Notwendigkeit wie Rechtfertigung ergäben sich aus dem Umstand, dass die Beschwerdegegnerin aufgrund der in E. 4 und E. 5 dargelegten Vertragsverletzungen der Beschwerdeführerin die für die Selbstanzeige erforderlichen Auskünfte nicht gestützt auf eine Vollmacht erhältlich machen und stattdessen den Weg über den Treuhandvertrag mit der H. Ltd. beschreiten musste. Aufgrund des anwendbaren ausländischen Rechts und der mangelnden juristischen Kenntnis der Beschwerdegegnerin sei lokale Beratung geradezu unvermeidlich gewesen.

6.2 Die Beschwerdeführerin rügt, dass es sich bei den Kosten für die Beratung zum *resealing* und zum *waiver* um unnötige und damit freiwillige Kosten handle. Denn die Beschwerdeführerin habe E. über das *resealing* Verfahren aufgeklärt. Wenn er sich dennoch für eine Struktur

nach ausländischem, unvertrautem Recht entschieden habe, so seien die anschliessend bei Unklarheiten anfallenden Beratungskosten seiner eigenen Risikosphäre zuzurechnen und nicht überwälzbar. Zudem habe die Beschwerdegegnerin stets bezweckt, dank der Beratung die gewünschten Auskünfte zu erhalten und nicht etwa, sie in einem Prozess gegen die Beschwerdeführerin einzusetzen.

6.3 Die Beschwerdegegnerin schliesst sich den Ausführungen der Vorinstanz an und ergänzt, dass die Beschwerdeführerin den Beizug lokaler Rechtsberatung ausdrücklich empfohlen habe. Eine spätere Bestreitung der Rechtfertigung oder der Notwendigkeit durch die Beschwerdeführerin sei als widersprüchliches Verhalten sowieso nicht zu hören.

6.3 Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung können Anwaltskosten nur soweit als ausserprozessualer Aufwand Bestandteil des Schadens bilden, wie sie gerechtfertigt, notwendig und angemessen waren, der Durchsetzung der Schadenersatzforderung dienen und nicht durch die Parteientschädigung gedeckt sind (BGE 131 II 121 E. 2.1; 117 II 394 E. 3a, 101 E. 5; Urteil 4A_501/2021 vom 22. Februar 2022 E. 9.1 m.w.H.).

Vorprozessuale Anwaltskosten werden demgegenüber in der Regel der obsiegenden Partei mit Parteientschädigung nach Art. 95 i.V.m. 106 ZPO abgegolten (BGE 133 II 361 E. 4.1; 117 II 394 E. 3, Urteil 4A_148/2016, E. 2.4. Schmid/Jent-Sørensen, in: Kurzkomentar ZPO, Oberhammer/Domej/Haas [Hrsg.], 3. Aufl. 2021, N. 3a zu Art. 95 ZPO; Denis Tappy, Commentaire Romand, Code de procédure civile, 2. Aufl. 2019, N 37 zu Art. 95 ZPO). Nur ausnahmsweise bilden sie Bestandteil des Schadens, der nach materiellem Recht zu ersetzen ist (Demian Stauber, Anspruch auf Ersatz vorprozessualer Anwaltskosten – prozessuale Aspekte, in: Festschrift für Alfred Bühler, 2008, S. 148 ff., 161 und Fn. 87). Dazu müssen auch sie (kumulativ) gerechtfertigt, notwendig und angemessen sein, der Verhinderung oder Durchsetzung der Schadenersatzforderung dienen und nicht bereits durch die Parteientschädigung gedeckt sein.

Vorliegend erweist sich der Beizug der Kanzlei in Nassau als notwendig und gerechtfertigt, handelt es sich doch beim Legitimationsnachweis in einer fremden Rechtsordnung nicht um eine Handlung, die einem Laien ohne lokalen Rechtsbeistand zugemutet werden kann. Das gilt umso mehr, wenn wie hier die Beratung erst durch das vertragswidrige Verhalten der Gegenpartei überhaupt notwendig und überdies von ihr auch selbst empfohlen wird. Schliesslich handelt es sich auch nicht um (vor-)prozessuale Kosten, da sie weder als Parteikosten im Verlaufe oder bei Einleitung des Prozesses oder im Hinblick darauf entstanden noch auf diesen zurückzuführen sind. Eine Entschädigung nach Art. 95 i.V.m. 106 ZPO fällt damit ausser Betracht. Folglich wird die Beschwerdeführerin für diese ausserprozessualen Kosten gestützt auf Art. 97, 397 und 400 i.V.m. 112 Abs. 2 OR ersatzpflichtig. Die Vorinstanz hat die Kosten der Nassauer Kanzlei daher mit zutreffender Begründung der Beschwerdeführerin auferlegt.

7.

Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Entsprechend wird die Beschwerdeführerin kosten- und entschädigungspflichtig (Art. 66 Abs. 1 und Art. 68 Abs. 2 BGG).

Dispositiv

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.

Die Gerichtskosten von CHF 12'000.- werden der Beschwerdeführerin auferlegt.

3.

Die Beschwerdeführerin hat der Beschwerdegegnerin für das bundesgerichtliche Verfahren mit insgesamt CHF 22'000.- zu entschädigen.

4.

Dieses Urteil wird den Parteien und dem Handelsgericht des Kantons Zürich schriftlich mitgeteilt.

Luzern, 11. Februar 2023

Im Namen des Swiss Moot Courts

Swiss Moot Court