

# ZH\_HANDELSGERICHT HE150168 vom 29. Oktober 2015

Zh Handelsgericht, 2015-10-29, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_handelsgericht\\_HE150168](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_handelsgericht_HE150168)

FR: ZH\_HANDELSGERICHT HE150168 du 29 octobre 2015

IT: ZH\_HANDELSGERICHT HE150168 del 29 ottobre 2015

## Erwägungen

### E. 1

Prozessverlauf Am 17. April 2015 (Datum Poststempel) reichte die Gesuchstellerin (fortan Klägerin) das Gesuch um Rechtsschutz in klaren Fällen mit oben genannten Rechtsbehörden ein (act. 1). Mit Verfügung vom 21. April 2015 wurde der Gesuchsgegnerin (fortan Beklagte) Frist zur Beantwortung der Klage und der Klägerin Frist zur Leistung eines Kostenvorschusses für die Gerichtskosten in Höhe von CHF 15'000.00 auferlegt (act. 4), welcher zwar nicht fristgerecht, aber noch vor Ansetzung einer Nachfrist einging (act. 8). In der Klageantwortschrift vom 18. Mai 2015 beantragte die Beklagte, auf die Klage sei nicht einzutreten; subsidiär sei diese abzuweisen (act. 9). Mit Verfügung vom 20. Mai 2015 wurde der Klägerin Frist zur Stellungnahme angesetzt (act. 12), welche am 15. Juni 2015 erstattet wurde (act. 14). Die Beklagte äusserte sich dazu unaufgefordert mit Eingabe vom 1. Juli 2015 (act. 16), worauf die Klägerin mit Eingabe vom 7. Juli ihrerseits erneut Stellungnahm (act. 18). Die weitere unaufgeforderte Stellungnahme der Beklagten vom 13. Juli 2015 (act. 21) wurde von der Klägerin am 15. Juli 2015 in Empfang genommen (act. 22).

### E. 2

Parteien und Sachverhalt

#### E. 2.1

Bei der Klägerin handelt es sich um eine Gesellschaft mit Sitz in ... in Deutschland. Gemäss den unbestrittenen Ausführungen der Beklagten ist die Klägerin ein Familienunternehmen, welches Schmuck, insbesondere Ketten, herstellt, und in deren Geschäftsführung u.a. D.\_\_\_\_\_ und dessen Vater E.\_\_\_\_\_ tätig sind (act. 9 Rz. 11; Ausdruck von der Website [www.A1.\\_\\_\\_\\_\\_.de](http://www.A1._____.de) vom 18. Mai 2015: act. 11/1).

#### E. 2.2

Die Beklagte ist eine Aktiengesellschaft mit Sitz in Genf, die eine Bank betreibt. Eine ihrer Zweigniederlassungen befindet sich an der ...strasse ... in Zürich (Klägerin: act. 1 Rz. 2; Beklagte: act. 9 Rz. 12; Handelsregisterauszug vom 18. Mai 2015: act. 11/2).

- 4 -

#### E. 2.3

Von Bedeutung ist vorliegend zudem die C.\_\_\_\_\_ Ltd. (fortan C.\_\_\_\_\_ Ltd.). Diese im Handel mit Edelmetallen tätige Gesellschaft hat ihren Sitz in England und ihr Director ist F.\_\_\_\_\_ (act. 9 Rz. 13; act. 3/3 S. 2).

#### E. 2.4

Es ist unbestritten, dass zunächst die C.\_\_\_\_\_ Ltd. Kundin der Beklagten war (Klägerin: act. 1 Rz. 6 und act. 14 Rz. 7; Beklagte: act. 9 Rz. 3, Rz. 14 ff. und act. 16 Rz. 11 f.).

Gemäss Darlehensvertrag vom 4. Mai 2011 (act. 17/1) gewährte die Beklagte der C.\_\_\_\_\_ Ltd. eine Kreditlinie bis zum Maximalbetrag von USD 5 Mio. (vgl. act. 16 Rz. 12 sowie act. 3/13, act. 3/15). E.\_\_\_\_\_ von der Klägerin eröffnete im August 2012 ein Konto bei der Zweigniederlassung der Beklagten in Zürich mit dem Zweck, auf dem Depotkonto Feingold als Sicherheit für die Gewährung von Akkreditiven im Rahmen der von der C.\_\_\_\_\_ Ltd. getätigten Edelmetalltransaktionen bzw. Goldhandelsgeschäfte einzulagern. Gleichzeitig schlossen die Parteien einen Pfandvertrag zur Sicherung von Ansprüchen der Beklagten gegen die C.\_\_\_\_\_ Ltd. aus dem Darlehensvertrag. Sodann übergab die Klägerin der Beklagten physisch mindestens 125 Kilogramm Feingold zur Einlagerung (Klägerin: act. 1 Rz. 2, Rz. 5, Rz. 17, Rz. 22 und act. 14 Rz. 5, Rz. 7, Rz. 11; Beklagte: act. 9 Rz. 16 ff. und act. 16 Rz. 11 f.; Kontoeröffnungsantrag einschliesslich Pfandvertrag vom 31. August 2012: act. 3/2; Schreiben der Beklagten an die Klägerin vom 4. Dezember 2014 und vom 14. Januar 2015: act. 3/13, act. 3/15). Die Beklagte betont in diesem Zusammenhang, dass die Geschäftsbeziehung zwischen den Parteien auf Vermittlung der C.\_\_\_\_\_ Ltd. zustande gekommen sei und die Beklagte lediglich zu Abwicklungszwecken eingeschaltet worden sei (act. 9 Rz. 16). Die Klägerin schloss mit der C.\_\_\_\_\_ Ltd. am 30. November 2012 einen Vertrag mit dem Titel "Trade Management Contract based on Gold Assets Pledge Agreement" (fortan "Trade Management Contract", act. 3/3), gemäss welchem die Klägerin zur Vorfinanzierung von Edelmetalltransaktionen Gold im Sinne eines Drittpfandes als Sicherheit zur Verfügung stellte. Im Gegenzug hatte die Klägerin für die von der C.\_\_\_\_\_ Ltd. durchgeführten Goldkäufe, welche von der Beklagten im Rahmen von Akkreditiven vorfinanziert wurden, unter gewissen Voraussetzungen Anspruch auf eine Provision in Höhe von 2 % des Nominalwerts der jeweiligen Transaktionen (Klägerin: act. 1 Rz. 2, Rz. 5 f.; Beklagte: act. 9 Rz. 14, Rz. 20 f. und act. 16 Rz. 11; vgl. auch E-Mail der Beklag-

- 5 - ten an die Klägerin vom 18. Oktober 2012: act. 3/4). Die Beklagte führt aus, ihr sei schon vor der Klägerin von einer Privatperson eine Sicherheit eingeräumt worden, indem diese ihr bei der Beklagten unterhaltenes Konto zur Deckung von Verbindlichkeiten der C.\_\_\_\_\_ Ltd. an die Beklagte verpfändet habe (act. 9 Rz. 17 und act. 16 Rz. 12). Die Beklagte hält fest, dass der C.\_\_\_\_\_ Ltd. vor Bestellung der Drittpfänder keine Kreditmittel ausbezahlt worden seien (act. 9 Rz. 15, Rz. 29).

## **E. 2.5**

Aufgrund von Unklarheiten im Geschäftsverhältnis zwischen der Klägerin und der C.\_\_\_\_\_ Ltd. bzw. nachdem F.\_\_\_\_\_ für die Klägerin während mehrerer Wochen nicht mehr erreichbar war, zeigte die Klägerin der Beklagten mit E-Mail vom 21. März 2014 an, dass ihr Feingold per sofort nicht mehr als Sicherheit für neue Goldhandelsgeschäfte der C.\_\_\_\_\_ Ltd. heranzuziehen sei (Klägerin: act. 1 Rz. 7, Rz. 15, Rz. 18 und act. 14 Rz. 7; Beklagte: unbestritten in act. 9 und act. 16; E-Mail-Verkehr zwischen den Parteien im Zeitraum vom 21. März 2015 bis 17. April 2015: act. 3/5 f.). Sodann verlangte die Klägerin ab 18. Juli 2014 die Rückführung des bei der Beklagten eingelagerten Feingoldes nach Deutschland, worauf die Beklagte sich auf den Standpunkt stellte, dies sei erst möglich, wenn keine Ausstände der C.\_\_\_\_\_ Ltd. gegenüber der Bank mehr offen seien (Klägerin: act. 1 Rz. 9 f., Rz. 18, Rz. 23; Beklagte: unbestritten in act. 9 und act. 16; Korrespondenz zwischen den Parteien ab 18. Juli 2014: act. 3/7-12). Daraufhin teilte die Beklagte der Klägerin mit Schreiben vom 4. Dezember 2014 (act. 3/13) im Sinne eines "Last Margin Calls" mit, dass im Falle der Nichtbegleichung der aus den Goldhandelsgeschäften der

C.\_\_\_\_\_ Ltd. bestehenden Unterdeckung in der Höhe von USD 539'854 innert einer Frist von fünf Tagen das von der Klä- gerin gestellte Pfand verwertet werde (Klägerin: act. 1 Rz. 11, Rz. 20, vgl. auch act. 14 Rz. 9, Rz. 14; Beklagte: act. 9 Rz. 28, Rz. 44 und act. 16 Rz. 13). Die Be- klagte hält dazu fest, sie habe diese Aufforderung der Klägerin gestützt auf Ziff. 5 des Allgemeinen Pfandvertrages (act. 3/2 S. 16) zukommen lassen, nachdem die C.\_\_\_\_\_ Ltd. den Kontakt mit der Beklagten eingestellt und die Unterdeckung nicht ausgeglichen habe (act. 9 Rz. 27 f., Rz. 31, Rz. 44). Mit Schreiben vom 14. Januar 2015 (act. 3/15) informierte die Beklagte die Klägerin weiter darüber, dass der Kredit mangels Beseitigung der Unterdeckung fällig gestellt worden sei und auf das von der Klägerin gestellte Pfand zurückgegriffen worden sei (Kläge-

- 6 - rin: act. 1 Rz. 12; Beklagte: act. 9 Rz. 31 f. und act. 16 Rz. 14). Gemäss den ein- gereichten Kontoauszügen per 31. Januar 2015 (act. 3/17) verkaufte die Beklagte am 12. Januar 2015 insgesamt 111 Kilogramm des verpfändeten Feingoldes und buchte den Verkaufserlös vom Konto der Klägerin ab (Klägerin: act. 1 Rz. 12 f., Rz. 19, Rz. 22 und act. 14 Rz. 2, Rz. 9, Rz. 11, Rz. 14; Beklagte: act. 9 Rz. 24, Rz. 31 f., Rz. 45 sowie act. 16 Rz. 15 f. und act. 21 S. 2). Die Beklagte führt aus, die verkauften Goldbestände der Klägerin seien mit Forderungen der Beklagten gegen die C.\_\_\_\_\_ Ltd. im Umfang von CHF 139'075.22, USD 4'386'884.37 und EUR 366'547.40 verrechnet worden (act. 16 Rz. 15, Rz. 19; vgl. dazu act. 17/2). Unter Verweis auf die von ihr eingereichte Tabelle (act. 17/2) hält die Beklagte weiter fest, das von der Klägerin gewährte Pfandrecht am hinterlegten Gold und das parallel dazu bestehende Pfandrecht am Konto der zweiten Drittpfandgeberin seien proportional zum Anteil am Gesamtbetrag der ausstehenden Darlehensfor- derung verwertet worden (act. 16 Rz. 15, vgl. auch act. 9 Rz. 31). Nach Angaben der Beklagten wird das gemäss Kontoauszug per Ende Januar 2015 (act. 3/17) noch vorhandene Gold nach wie vor in einem Depot bei der G.\_\_\_\_\_ Bank in ... aufbewahrt (act. 21 S. 2).

## **E. 2.6**

Die Klägerin verlangte von der Beklagten wiederholt Auskünfte über die von ihr bestrittenen Forderungen der Beklagten gegenüber der C.\_\_\_\_\_ Ltd. (Kläge- rin: act. 1 Rz. 11 ff., Rz. 18 und act. 14 Rz. 2; Beklagte: act. 9 Rz. 29; Schreiben der Klägerin an die Beklagte: act. 3/14, act. 3/16, act. 3/19, act. 3/21). Sie macht im Wesentlichen geltend, die Beklagte weigere sich zu Unrecht, ihr u.a. Auskunft über Bestand und Fälligkeit von den der Pfandverwertung angeblich zugrunde lie- genden Forderungen zu geben (act. 1 Rz. 11 ff., Rz. 19 f., Rz. 23, Rz. 27 und act. 14 Rz. 2, Rz. 6, Rz. 9, Rz. 13 f.). Demgegenüber stellt sich die Beklagte auf den Standpunkt, die Klägerin sei durch regelmässige Auszüge über den Stand ihres eigenen Kontos bzw. Depots bei der Beklagten informiert worden, weshalb das Auskunfts- bzw. Herausgabebegehren als gegenstandslos zu betrachten sei (act. 9 Rz. 24, Rz. 32, Rz. 48; act. 16 Rz. 7, Rz. 9, Rz. 24 und act. 21 S. 2). Zudem sei der eingeklagte Anspruch inhaltlich zu wenig bestimmt und in der Sache weitgehend unbegründet, da die verlangten In- formationen weit über den Rahmen der Kontobeziehung zwischen den Parteien

- 7 - hinausgingen. Die geltend gemachten Auskunfts- und Herausgabebegehren könnten nicht auf die Kontobeziehung mit der Beklagten bzw. den in diesem Zu- sammenhang abgeschlossenen Pfandvertrag abgestützt werden. In erster Linie müsste die Klägerin ihren Anspruch nicht gegenüber der bloss zu Abwicklungs- zwecken eingeschalteten Beklagten, sondern gegenüber der C.\_\_\_\_\_ Ltd. gel- tend machen (act. 9 Rz. 2, Rz. 22 f., Rz. 25, Rz. 40). Schliesslich unterstünden die Geschäftsbeziehungen zur C.\_\_\_\_\_ Ltd. und der weiteren

Drittpfandgeberin dem Bankgeheimnis, weshalb die von der Klägerin geltend gemachten Informationsansprüche damit kollidieren würden. Die Beklagte könnte der Klägerin keinen unbeschränkten Einblick in die Kontotransaktionen dieser Bankkunden gewähren, ohne diesen gegenüber ihre gesetzlichen und vertraglichen Pflichten zu verletzen (act. 9 Rz. 3, Rz. 14, Rz. 26, Rz. 40 und act. 16 Rz. 23).

### **E. 3**

Formelles

#### **E. 3.1**

**Zuständigkeit** Die Klägerin hat ihren Sitz in ... in Deutschland, während sich der Sitz der Beklagten in der Stadt Genf befindet. Damit liegt der Streitsache ein internationales Verhältnis zugrunde. Im internationalen Verhältnis wird die Zuständigkeit der schweizerischen Gerichte grundsätzlich durch das IPRG geregelt, wobei völkerrechtliche Verträge vorbehalten sind (Art. 1 Abs. 1 lit. a und Abs. 2 IPRG). Vorliegend relevant ist das Übereinkommen vom 30. Oktober 2007 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (Lugano-Übereinkommen, fortan LugÜ), das in der Schweiz am 1. Januar 2011 und in der Europäischen Union am 1. Januar 2010 in Kraft getreten ist. Gemäss Art. 30 der Allgemeinen Geschäftsbedingungen / Depotreglement der Beklagten (fortan AGB) vereinbarten die Parteien anlässlich der Kontoeröffnung am 31. August 2012 als ausschliesslichen Gerichtsstand den Ort jener Geschäftsstelle der Beklagten, bei welcher das Konto der Klägerin geführt wird (act. 3/2 S. 25), d.h. vorliegend Zürich. Die örtliche und sachliche Zuständigkeit des Einzelgerichts am Handelsgericht des Kantons Zürich ist gegeben (örtliche

- 8 - Zuständigkeit vgl. Art. 23 Abs. 1 lit. a i.V.m. Art. 60 Abs. 1 LugÜ; sachliche Zuständigkeit vgl. Art. 6 Abs. 2 ZPO i.V.m. § 44 lit. b GOG und § 45 lit. d GOG). Diese blieb auch unbestritten (Klägerin: act. 1 Rz. 2; Beklagte: act. 9).

#### **E. 3.2**

**Anwendbares Recht** Der Vertrag untersteht dem von den Parteien gewählten Recht (Art. 116 Abs. 1 IPRG). Gemäss Art. 30 der AGB unterstehen sämtliche Rechtsbeziehungen zwischen dem Kontoinhaber und der Bank dem schweizerischen Recht (act. 3/2 S. 25). Diese Rechtswahl wurde von den Parteien nicht in Zweifel gezogen.

### **E. 4**

Frage der genügenden Bestimmtheit der Rechtsbegehren

#### **E. 4.1**

Das Rechtsbegehren muss so bestimmt sein, dass es bei Gutheissung der Klage zum Dispositiv des Urteils gemacht und ohne weitere Verdeutlichung vollstreckt werden kann (LEUENBERGER, in: SUTTER-SOMM / HASENBÖHLER / LEUENBERGER, 2. Aufl. 2013, N 28 zu Art. 221 ZPO m.w.H.; PAHUD, in: BRUNNER / GASSER / SCHWANDER, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2011, N 6 zu Art. 221 ZPO m.w.H.; NAEGELI/RICHERS, in: OBERHAMMER / DOMEJ / HAAS, Kurzkomentar zur Schweizerische Zivilprozessordnung, 2. Aufl. 2014, N 5 und N 7 zu Art. 221 ZPO). Dies gilt u.a. dann, wenn die Herausgabe eines oder mehrerer Gegenstände verlangt wird. Diese sind im Rechtsbegehren so genau zu bezeichnen, dass keine

Ungewissheit darüber besteht, was die beklagte Partei herauszugeben hat. Mit anderen Worten muss die entsprechende Bezeichnung auch in diesem Fall als Urteilstext und überdies ohne weitere Abklärungen als Vollstreckungsgrundlage dienen können (NAEGELI/RICHERS, a.a.O., N 8 zu Art. 221 ZPO; FÜLLEMANN, in: BRUNNER / GASSER / SCHWANDER, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2011, N 4 zu Art. 84 ZPO). Unklare Rechtsbegehren sind nach ihrem objektiven Sinngehalt und nach dem Grundsatz von Treu und Glauben auszulegen. Dabei kann das Gericht für die Auslegung auch auf die Klagebegründung abstellen und unter Umständen durch Ausübung der richterlichen Fragepflicht gemäss Art. 56 ZPO eine Klärung herbeiführen. Bleibt ein Rechtsbegehren unbestimmt und unklar, ist auf die Klage nicht

- 9 - einzutreten (KILLIAS, in: Berner Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, Band II, 2012, N 15 zu Art. 221 ZPO; NAEGELI/RICHERS, a.a.O., N 14a zu Art. 221 ZPO; WILLISEGGER, in: Basler Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2. Aufl. 2013, N 20 zu Art. 221 ZPO; LEUENBERGER, a.a.O., N 38 ff. zu Art. 221 ZPO m.w.H.).

#### **E. 4.2**

Die Beklagte führte in der Klageantwort aus, die gestellten Rechtsbegehren seien in vielfacher Hinsicht zu unbestimmt (act. 9 Rz. 40). Ungeachtet dieses Hinweises nahm die Klägerin in der Folge keine Präzisierung ihrer Rechtsbegehren vor (vgl. act. 18).

#### **E. 4.3**

Gemäss Rechtsbegehren Ziffer 1 Absatz 1 sei die Beklagte zu verurteilen, der Klägerin alle Dokumente betreffend die Heranziehung und Verwertung des im Auftrag der Klägerin unter Konto Nr. ... geführten Golddepots herauszugeben, insbesondere [...] (act. 1 S. 2, act. 14 S. 2). Zur Frage, bezüglich welcher Dokumente abgesehen von den nach "insbesondere" näher präzisierten Dokumenten die Herausgabe angebeht wird, hat sich die Klägerin nicht geäußert. Insoweit das Rechtsbegehren über die aufgeführten Präzisierungen hinausgeht, erweist sich dieses von Vornherein als zu unbestimmt, um zum Urteilsdispositiv gemacht und ohne weitere Verdeutlichung vollstreckt werden zu können. In Rechtsbegehren Ziffer 1 alinea 1 wird sodann die Herausgabe einer Übersicht über die der Verwertung zugrunde liegenden Forderungen mit allen Details angebeht, wobei diese Details in Klammern mit "Schuldner, Forderungshöhe, Datum der und Entstehungszeitpunkt der Forderung resp. Forderungsteile, Forderungsgrund, Schadenminderungsbemühungen" präzisiert werden und am Ende "etc." angeführt wird (act. 1 S. 2, act. 14 S. 2), was darauf hindeutet, dass die herauszugebende Übersicht gemäss Begehren der Klägerin weitere Details zu enthalten habe. Dazu führt die Klägerin aus, es seien sämtliche weiteren notwendigen Informationen beizubringen, die es ihr erlauben, sich ein Bild über die im vorliegenden Pfandverhältnis bestehenden Forderungen zu machen (act. 1 Rz. 20). Aus dieser allgemeinen Umschreibung geht nicht hervor, welche weiteren Details mit "etc." gemeint sein könnten. Auch in dieser Hinsicht erweist sich das Rechtsbegehren daher als zu unbestimmt.

- 10 - Fraglich ist schliesslich, ob Rechtsbegehren Ziffer 2 genügend bestimmt ist, ist der darin verwendete Begriff "sämtliche bankinterne Personendaten der Klägerin im Sinne von Art. 8 DSGVO" (act. 14 S. 2, vgl. auch act. 1 S. 2) doch auslegungsbedürftig. Die Parteien sind sich denn auch nicht einig darin, was unter diesem Begriff zu verstehen ist (Klägerin: act. 1 Rz. 23 und act. 14 Rz. 15; Beklagte: act. 9 Rz. 47 f.). Darauf ist nachfolgend unter

7.5.4. näher einzugehen.

#### **E. 4.4**

Insoweit die Rechtsbegehren zu unbestimmt sind, ist darauf nicht einzutreten.

#### **E. 5**

Voraussetzungen zur Gewährung von Rechtsschutz in klaren Fällen

##### **E. 5.1**

Der im summarischen Verfahren (Art. 248 lit. b ZPO) erteilte Rechtsschutz in klaren Fällen setzt nach Art. 257 Abs. 1 lit. a und b ZPO voraus, dass der Sachverhalt unbestritten oder sofort beweisbar und die Rechtslage klar ist, d.h. mit anderen Worten dass liquide Verhältnisse vorliegen (ZR 110 [2011] Nr. 59 E. 2). Fehlt eine dieser beiden Voraussetzungen, ist auf das Gesuch nicht einzutreten (Art. 257 Abs. 3 ZPO).

##### **E. 5.2**

Ein Sachverhalt ist dann sofort beweisbar im Sinne von Art. 257 Abs. 1 lit. a ZPO, wenn er ohne zeitliche Verzögerung und ohne besonderen Aufwand nachgewiesen werden kann. Blosses Glaubhaftmachen genügt für die Geltendmachung des Anspruchs nicht, sondern die klagende Partei hat - in der Regel durch Urkunden - den vollen Beweis der anspruchsbegründenden Tatsachen zu erbringen, so dass klare Verhältnisse herrschen. Für die Verneinung eines klaren Falles genügt es, dass die beklagte Partei substantiiert und schlüssig Einwendungen vorträgt, die in tatsächlicher Hinsicht nicht sofort widerlegt werden können und die geeignet sind, die bereits gebildete richterliche Überzeugung zu erschüttern. Bestreitet die Gegenpartei die Tatsachen somit glaubhaft, kann der schnelle Rechtsschutz in klaren Fällen nicht gewährt werden, da kein liquider Sachverhalt vorliegt. Hingegen genügen offensichtlich unbegründete oder haltlose Bestreitungen, über die sofort entschieden werden kann, nicht, um einen klaren Fall auszu-schliessen. Zu bejahen ist ein klarer Fall zudem, wenn das Gericht aufgrund der Aktenlage zur Überzeugung gelangt, der Anspruch des Klägers sei ausgewiesen

- 11 - und eine eingehende Abklärung der beklagtischen Einwände könne daran nichts ändern (BGE 138 III 620 E. 5.1.1; BGE 141 III 23 E. 3.2; Urteil des Bundesgerichts 4A\_688/2014 vom 15. April 2015 E. 3.1).

##### **E. 5.3**

Die Rechtslage ist klar, wenn sich die Rechtsfolge bei Anwendung des Gesetzes unter Berücksichtigung bewährter Lehre und Rechtsprechung ohne Weiteres ergibt und damit die Rechtsanwendung zu einem eindeutigen Ergebnis führt (BGE 138 III 123 E. 2.1.2. sowie 728 E. 3.3.; BGE 141 III 23 E. 3.2; Urteile des Bundesgerichts 4A\_443/2011 vom 22. Februar 2012 E. 2 und 4A\_688/2014 vom 15. April 2015 E. 3.1; Botschaft vom 28. Juni 2006 zur ZPO, BBl 2006 7221, 7352). Mit anderen Worten ist dann von einer klaren Rechtslage auszugehen, wenn die Anwendung und Auslegung einer Norm, namentlich auf Grund ihres Wortlauts, der bewährten Lehre und Rechtsprechung, zu keinem Zweifel Anlass gibt (vgl. Urteil des Bundesgerichts 4A\_447/2011 vom 20. September 2012 E. 2.3). Wenn richterliches Ermessen mit Bezug auf den Tatbestand oder die Rechtsfolge eine wesentliche Rolle spielt, liegt kein klares Recht vor, so etwa, wenn die Anwendung einer Norm einen Ermessens- oder Billigkeitsentscheid des Gerichts mit wertender Berücksichtigung der gesamten Umstände erfordert (BGE 138 III 123 E. 2.1.2.; BGE 141

III 23 E. 3.2; Urteil des Bundesgerichts 4A\_688/2014 vom 15. April 2015 E. 3.1). Nicht nur objektives Recht, sondern auch Verträge, Statuten etc. dürfen weder ausgelegt noch ergänzt oder angepasst werden, denn dabei muss der Richter auf den Grundsatz von Treu und Glauben zurückgreifen und letztlich von seinem Ermessen Gebrauch machen (vgl. u.a. ZR 111 [2012] Nr. 65 E. 3; JENT-SØRENSEN, in: OBERHAMMER / DOMEJ / HAAS, Kurzkomentar zur Schweizerische Zivilprozessordnung, 2. Aufl. 2014, N 8 zu Art. 257 ZPO).

- 12 -

## **E. 6**

Liquider Sachverhalt

### **E. 6.1**

Die Klägerin geht von einem liquiden Sachverhalt aus (act. 1 Rz. 3, Rz. 15, Rz. 27 und act. 14 Rz. 4, Rz. 10, Rz. 19). Die Beklagte bestreitet, dass ein solcher gegeben ist (act. 9 Rz. 4, Rz. 7 f., Rz. 38 und act. 16 Rz. 24).

### **E. 6.2**

Während die Klägerin geltend macht, sie habe 125 Kilogramm Gold bei der Beklagten eingelagert (act. 1 Rz. 17), sind es gemäss der Beklagten 150 Kilogramm (act. 9 Rz. 20). Auch den eingereichten Unterlagen sind in dieser Hinsicht widersprüchliche Mengenangaben zu entnehmen. Aus dem Trade Management Contract geht hervor, dass die Klägerin am 1. Oktober 2012 150 Kilogramm Gold bei der Beklagten deponierte (act. 3/3 S. 2 Ziff. 4). Im E-Mail der Klägerin an die Beklagte vom 18. Juli 2014 ist hingegen von 125 Kilogramm Gold die Rede (act. 3/7). Insoweit liegt zwar kein liquider Sachverhalt vor, indessen spielt die genaue Menge des eingelagerten Goldes für die Beurteilung der vorliegenden Rechtsfragen keine Rolle, weshalb diese offen bleiben kann.

### **E. 6.3**

Die Beklagte bringt vor, vertieft zu beleuchten wäre das Innenverhältnis zwischen der Klägerin und der C.\_\_\_\_ Ltd., welches dafür relevant sei, inwiefern die Klägerin bereits Einblick in die von der C.\_\_\_\_ Ltd. durchgeführten Edelmetalltransaktionen genommen habe bzw. inwiefern ihr diesbezüglich ein vertraglicher Anspruch zustehe (act. 9 Rz. 8, vgl. auch Rz. 22 f., Rz. 38 und act. 16 Rz. 10). Die Klägerin erachtet das Vertragsverhältnis zwischen ihr und der C.\_\_\_\_ Ltd. für das vorliegende Verfahren als irrelevant (act. 14 Rz. 5, Rz. 8, Rz. 11). Der Klägerin ist darin beizupflichten, dass ihr Anspruch auf Herausgabe von Dokumenten bzw. auf Auskunft gegenüber der Beklagten nicht davon abhängig ist, inwiefern der Klägerin ein solcher Anspruch gegenüber der C.\_\_\_\_ Ltd. zusteht und sie von der C.\_\_\_\_ Ltd. bereits Informationen erhalten hat. Dass diese Fragen umstritten sind, ändert daher grundsätzlich nichts an der Liquidität des Sachverhalts. Relevant ist das Innenverhältnis zwischen der Klägerin und der C.\_\_\_\_ Ltd. indessen in Bezug auf den geltend gemachten Anspruch aus Subrogation gemäss Art. 110 OR (vgl. nachfolgend 7.4.4.).

- 13 -

### **E. 6.4**

Der Umstand, dass Bestand und Fälligkeit der für die Verwertung massgebenden Forderungen umstritten sind (Klägerin: act. 1 Rz. 9 ff., Rz. 18 ff. und act. 14 Rz. 6 f.;

Beklagte act. 9 Rz. 15, Rz. 28 ff. und act. 16 Rz. 14 f.), ändert so- dann nichts an der Liquidität des relevanten Sachverhalts.

### **E. 6.5**

Gemäss Rechtsbegehren Ziffer 1 alinea 3 sei der Klägerin von der Beklag- ten eine Übersicht über das noch physisch vorhandene, nicht verwertete Gold, Angaben zu dessen Aufbewahrungsort und zum Einlagerer herauszugeben (act. 1 S. 2). Dazu führt die Beklagte aus, das restliche Gold, deren Restwert den Kontoauszügen per 31. Januar 2015 zu entnehmen sei (act. 3/17), lagere phy- sisch in einem Depot bei der G.\_\_\_\_\_ Bank in ... (act. 9 Rz. 32 und act. 21 S. 2). Dieser Lagerungsort geht auch explizit aus dem Trade Management Contract zwischen der Klägerin und der C.\_\_\_\_\_ Ltd. hervor (act. 3/3 S. 2 Ziff. 4). Die An- gaben der Beklagten, welche mit den von der Klägerin eingereichten Unterlagen korrespondieren, wurden von der Klägerin nicht in Zweifel gezogen. Es ist daher nicht ersichtlich, welche Dokumente bzw. Auskünfte die Beklagte in Bezug auf Rechtsbegehren Ziffer 1 alinea 3 bei einer Gutheissung des Begehrens noch her- auszugeben hätte. Nachdem das Begehren gemäss den nachfolgenden Ausfüh- rungen aber nicht gutzuheissen ist, erübrigen sich weitere Ausführungen dazu.

### **E. 6.6**

Zusammenfassend erweist sich der Sachverhalt grundsätzlich als liquide. Wo in Bezug auf die geltend gemachten Ansprüche der Sachverhalt hinsichtlich einzelner relevanter Punkte nicht liquid ist, ist nachfolgend abzuhandeln.

## **E. 7**

Klare Rechtslage

### **E. 7.1**

Vorbemerkungen Die Parteien gehen darin einig, dass vorliegend zwischen ihnen und der C.\_\_\_\_\_ Ltd. ein Dreiecksverhältnis besteht, an dem die Beklagte als kreditgebende Bank und pfandgesicherte Gläubigerin, die C.\_\_\_\_\_ Ltd. als Kreditschuldnerin und die Klägerin als Drittpfandgeberin beteiligt sind (Klägerin: act. 1 Rz. 17; Beklagte: act. 16 Rz. 11).

- 14 - Die Klägerin macht sinngemäss geltend, ihr Anspruch auf Herausgabe von Do- kumenten bzw. auf Auskunftserteilung lasse sich in erster Linie direkt aus dem Vertragsverhältnis zwischen ihr und der Beklagten ableiten (act. 14 Rz. 2, Rz. 5, Rz. 9 f.). Diese Argumentation greift zu kurz. Schon aus der Formulierung von Rechtsbegehren Ziffer 2 alinea 2 geht hervor, dass es um das Verhältnis zwi- schen der Beklagten und der weiteren Drittpfandgeberin geht. Sodann ist der Be- klagten darin beizupflichten, dass die geltend gemachten Ansprüche zumindest teilweise das Verhältnis zwischen der Beklagten und der C.\_\_\_\_\_ Ltd., jenes zwi- schen der Beklagten und der Drittpfandgeberin und schliesslich die zwischen der C.\_\_\_\_\_ Ltd. und Dritten abgeschlossenen Edelmetalltransaktionen betreffen (act.

### **E. 7.2**

Anspruch aus Vertrag

#### **E. 7.2.1**

Die Klägerin ist der Auffassung, die geltend gemachten Ansprüche auf Herausgabe der Dokumente bzw. Auskünfte ergäben sich aus Vertrag bzw. aus Gesetz (act. 1 Rz. 3 und act. 14 Rz. 2). Die Beklagte bestreitet, dass die Ansprüche auf den zwischen den Parteien abge-

schlossenen Vertrag gestützt werden könnten. Sie stellt sich auf den Standpunkt, dass sie der Klägerin lediglich mitzuteilen habe, wann und in welchem Umfang das von dieser gestellte Drittpfand verwertet worden sei. In erster Linie müsste die Klägerin ihren Anspruch gegenüber der C.\_\_\_\_\_ Ltd. geltend machen, und nicht gegenüber der Beklagten, die bloss zu Abwicklungszwecken eingeschaltet worden sei (act. 9 Rz. 2, Rz. 25, Rz. 38, Rz. 43 und act. 16 Rz. 7 ff.). Die Klägerin widerspricht der Argumentation der Beklagten (act. 14 Rz. 5, Rz. 8 ff.).

### **E. 7.2.2**

Aus welcher Bestimmung des zwischen den Parteien abgeschlossenen Vertrages sich die geltend gemachten Ansprüche ergeben sollen, wird von der

- 15 - Klägerin nicht näher dargelegt. Eine entsprechende Vertragsbestimmung ist auch nicht ersichtlich. Aus Art. 26.4 der AGB ergibt sich lediglich, dass die Bank regelmässig eine Liste der hinterlegten Wertpapiere und anderen im offenen Depot hinterlegten Gegenstände in Form eines Auszuges zu erstellen hat (act. 3/2 S. 23). Ein über die mit den Kontoauszügen gelieferten Informationen hinausgehender Auskunftsanspruch ergibt sich hingegen - worauf die Beklagte zutreffend hingewiesen hat (act. 9 Rz. 22) - aus Ziff. 8 des zwischen der Klägerin und der C.\_\_\_\_\_ Ltd. abgeschlossenen Trade Management Contract: "A quarterly report will be done by the Pledgee to the Pledgor on basis of the bank statements" (act. 3/3 S. 4).

### **E. 7.2.3**

Nachdem die geltend gemachten Ansprüche nicht auf den zwischen den Parteien abgeschlossenen Vertrag gestützt werden können, ist weiter zu prüfen, ob sich diese aus Gesetz bzw. aus bewährter Lehre und Rechtsprechung herleiten lassen.

### **E. 7.3**

Anspruch aus Art. 891 ZGB

#### **E. 7.3.1**

Der Klägerin ist darin beizupflichten, dass hinsichtlich der Einlagerung des Feingoldes bei der Beklagten als Sicherheit für die Gewährung von Akkreditiven im Rahmen der Goldhandelsgeschäfte der C.\_\_\_\_\_ Ltd. die Bestimmungen über das Faustpfand gemäss Art. 884 ff. ZGB anwendbar sind (act. 1 Rz. 17).

#### **E. 7.3.2**

Die Klägerin leitet ihre Ansprüche u.a. aus Art. 891 ZGB ab, beruft sie sich zu dieser Gesetzesbestimmung doch auf verschiedene Kommentarstellen von BAUER (act. 1 Rz. 20 f. und act. 14 Rz. 13 f. mit Hinweisen auf BAUER, in: Basler Kommentar zu ZGB II, 5. Aufl. 2015, N 25, N 27 und N 36 zu Art. 891 ZGB).

#### **E. 7.3.3**

Gemäss Art. 891 Abs. 1 ZGB hat der Gläubiger im Falle der Nichtbefriedigung ein Recht darauf, sich aus dem Erlös des Pfandes bezahlt zu machen. In Bezug auf die Arten der Verwertung, welche aus dieser Bestimmung nicht hervorgehen, stehen die Betreibung auf Pfandverwertung und die private Verwertung im Vordergrund (BAUER, a.a.O., N 3 zu Art. 891 ZGB). Das Recht auf private Verwertung, welcher eine Vereinbarung der Parteien zugrunde liegen muss, beinhaltet

- 16 - das Recht des Pfandgläubigers, den Pfandgegenstand für Rechnung des Schuldners zu verkaufen (Selbstverkaufsrecht; BAUER, a.a.O., N 19 und N 23 zu Art. 891 ZGB).

#### **E. 7.3.4**

Während der Pfandschuldner bzw. der Drittpfandgeber im Falle der Betreuung durch den Zahlungsbefehl von der bevorstehenden Verwertung unterrichtet wird, fehlt dieser Vorgang bei der privaten Verwertung, weshalb gemäss BAUER beim Selbstverkauf die Pflicht des Pfandgläubigers zur rechtzeitigen Androhung der Pfandverwertung besteht. Zweck der Ankündigung ist es, dem Schuldner bzw. Eigentümer Gelegenheit zu geben, die angedrohte Pfandverwertung durch Befriedigung des Pfandgläubigers abzuwenden und über die Rechtslage Klarheit zu gewinnen (BAUER, a.a.O., N 25 zu Art. 891 ZGB m.w.H.). Zunächst ist festzuhalten, dass die Klägerin das vorstehende Zitat in Bezug auf den Zweck der Ankündigung in der Klageschrift dahingehend ergänzt hat, dass die eigentliche Absicht der Androhung ja gerade sei, "dass sich die Pfandgeberin vor der Verwertung aufgrund der geltend gemachten Forderungen einen Überblick über die Rechtslage verschaffen und sich dann gegebenenfalls durch Zahlung für die Abwendung der Pfandverwertung entscheiden" könne (act. 1 Rz. 20). Von "geltend gemachten Forderungen" ist in der betreffenden Kommentarstelle (BAUER, a.a.O., N 25 zu Art. 891 ZGB) indessen keine Rede. Auch steht bei BAUER entgegen der Darstellung der Klägerin nicht, die Drittpfandgeberin habe Anspruch auf die gleichen Informationen wie bei der Pfandbetreuung (act. 1 Rz. 20), sondern dass die Ankündigung nicht nur gegenüber dem Pfandschuldner selbst, sondern u.a. auch gegenüber dem Drittpfandgeber zu erfolgen hat, so dass die gleiche Kenntnislage wie bei der Pfandbetreuung entsteht (BAUER, a.a.O., N 27 zu Art. 891 ZGB m.w.H.). Die "gleiche Kenntnislage" bezieht sich offenbar auf die Ankündigung bzw. die Androhung der Pfandverwertung, Informationen dazu werden hingegen nicht thematisiert. Vorliegend ist unbestritten, dass die Parteien am 31. August 2012 einen Pfandvertrag abgeschlossen haben. In dessen Ziffer 5 ist u.a. der Ablauf der privaten Pfandverwertung geregelt (act. 3/2 S. 16), welche Regelung in Einklang mit den zitierten Kommentarstellen steht. Ebenfalls unstrittig ist, dass mit Schreiben vom 4. Dezember 2014 (act. 3/13) vertragsgemäss die Androhung des Selbstverkaufs erfolgte. Die Klägerin macht sinngemäss geltend, es hätten mit der

- 17 - Androhung der Pfandverwertung Unterlagen und Informationen über Bestand und Fälligkeit von gesicherten Forderungen mitgeliefert werden müssen (act. 1 Rz. 20). Über die Androhung hinausgehende Informationspflichten werden in den betreffenden Kommentarstellen entgegen der Darstellung der Klägerin indessen nicht thematisiert.

#### **E. 7.3.5**

Der Erlös aus der Pfandverwertung dient der Befriedigung des Pfandgläubigers. Bei der Pfandbetreuung hat das Betreibungsamt (Art. 157 SchKG), bei der privaten Verwertung der Pfandgläubiger über den Erlös abzurechnen. Ein Überschuss ist dem Pfandgläubiger auszuhändigen (BAUER, a.a.O. N 36 zu Art. 891 ZGB m.w.H.). Entgegen der Darstellung der Klägerin ist der betreffenden Kommentarstelle nicht zu entnehmen, dass mit der Durchführung der privaten Verwertung die Pflicht verbunden gewesen wäre, analog zu den Pflichten des Betreibungsamtes bei der Pfandbetreuung gemäss Art. 157 SchKG über den Erlös der Verwertung abzurechnen (act. 1 Rz. 21 und act. 14 Rz. 13 f.). Abgesehen davon geht es in Art. 157 SchKG um die Verteilung des Pfanderlöses, nicht um den Inhalt der Abrechnung des Betreibungsamtes. Die Abrechnung über die Pfandverwertung ist den

Kontoauszügen per 31. Januar 2015 zu entnehmen (act. 3/17). Aus dem blossen Anspruch auf Abrechnung können die darüber hinaus geltend gemachten Auskunftsansprüche, welche sich nicht auf das Verhältnis zwischen den Parteien beschränken, entgegen der Auffassung der Klägerin (act. 1 Rz. 21 und act. 14 Rz. 13 f.) nicht abgeleitet werden.

#### **E. 7.3.6**

Schliesslich beruft sich die Klägerin im Zusammenhang mit Art 891 ZGB auch auf Art. 67 Abs. 1 Ziff. 3 und 4 SchKG (act. 1 Rz. 20). In dieser Bestimmung geht es um den Inhalt des an das Betreibungsamt zu richtenden Betreibungsbegehrens, in welchem u.a. die Forderungssumme sowie die Forderungsurkunde und deren Datum oder der Grund der Forderung anzugeben sind. Der Zusammenhang dieser Bestimmung mit dem vorliegenden Fall ist nicht ersichtlich und wird von der Klägerin auch nicht näher dargetan.

#### **E. 7.3.7**

Nachdem allfällige Auskunftsansprüche in der vorliegenden Konstellation in den von der Klägerin zitierten Gesetzesbestimmungen und Kommentarstellen nicht thematisiert werden, kann sie daraus nichts für ihren Standpunkt ableiten.

- 18 -

### **E. 7.4**

Anspruch aus Subrogation (Art. 110 OR)

#### **E. 7.4.1**

Die Klägerin bringt weiter vor, da es sich vorliegend um ein Drittpfand handle, finde zusätzlich Art. 110 OR Anwendung. Sie habe mit ihrem Pfand resp. mit dem Erlös aus der Pfandverwertung als Dritte eine fremde Schuld der C.\_\_\_\_\_ Ltd. gegenüber der Beklagten befriedigt, weshalb die Rechte der Beklagten von Gesetzes wegen durch Subrogation auf die Klägerin übergegangen seien. Die Subrogation betreffe die Forderungen einschliesslich Nebenrechten. Indem die Klägerin durch Subrogation Gläubigern im Umfang der von ihr befriedigten Forderungen geworden sei, könne sie diese nun selbständig gegenüber der Schuldnerin geltend machen. Mit der Subrogation habe die Klägerin von der Beklagten analog zu Art. 170 Abs. 2 OR das Recht auf Auslieferung allfälliger Beweismittel, Schuldurkunden, Pfandverträge usw. erworben. Zusätzlich seien die zur Geltendmachung der Forderung nötigen Aufschlüsse zu erteilen (act. 1 Rz. 22 und act. 14 Rz. 13, Rz. 17). Die Beklagte wendet ein, durch die Verwertung des von ihr gestellten Drittpfands habe die Klägerin einen Erstattungsanspruch gegen die C.\_\_\_\_\_ Ltd. erlangt. Dieser Anspruch finde seine Grundlage einerseits im Trade Management Contract vom 30. November 2012 und ergebe sich andererseits aus Art. 62 ff. OR. Die Beklagte bezweifelt, dass es darüber hinaus zu einer Subrogation gemäss Art. 110 OR gekommen sei (act. 16 Rz. 18 ff.).

#### **E. 7.4.2**

Ein Anspruch der Klägerin aus Subrogation setzt zunächst voraus, dass es zu einer Verwertung eines Teils des Goldes gekommen ist. Gemäss Darstellung der Beklagten war dies der Fall (act. 9 Rz. 31, Rz. 45 und act. 16 Rz. 15). Demgegenüber bringt die Klägerin in der Klageschrift vor, es sei offen, ob eine Verwertung tatsächlich stattgefunden habe und gegebenenfalls in welchem Umfang (act. 1 Rz. 19, Rz. 21). Gemäss diesen Ausführungen wäre von einem illiquiden Sachverhalt auszugehen. Nachdem die Klägerin die Verwertung des Goldes in der Klageschrift teilweise (act. 1 Rz. 3, Rz. 15, Rz. 22) und

sodann durchgehend in der Stellungnahme vom 15. Juni 2015 (act. 14 Rz. 2, Rz. 11, Rz. 14) als feststehende Tatsache dargestellt hat, ist indessen davon auszugehen, dass die

- 19 - Verwertung nunmehr unbestritten ist, so dass sich der Sachverhalt diesbezüglich als liquid erweist.

#### **E. 7.4.3**

Soweit ein Dritter den Gläubiger befriedigt, gehen dessen Rechte von Gesetzes wegen auf ihn über, wenn er eine für eine fremde Schuld verpfändete Sache einlöst, an der ihm das Eigentum oder ein beschränktes dingliches Recht zusteht (Art. 110 Ziff. 1 OR). Die Legalsubrogation ist der gesetzliche Übergang der Gläubigerstellung auf einen Dritten, der den Altgläubiger gestützt auf ein eigenes oder ein schuldnerisches Interventionsinteresse und ohne Tilgungswillen befriedigt (ZELLWEGER-GUTKNECHT, in: Basler Kommentar zu OR I, 6. Aufl. 2015, N 1 zu Art. 110 OR).

#### **E. 7.4.4**

Ziel der Pfandeinlösung im Sinne von Art. 110 Ziff. 1 OR ist prima vista der Erhalt der dinglichen Berechtigung des Dritten. In BGE 108 II 188 E. 1b hat das Bundesgericht in Analogie zu Art. 110 Abs. 1 OR eine Subrogation aber auch für den Fall bejaht, dass das zur Sicherung fremder Schuld bestellte Pfand zur Verwertung gelangt, die Rückgriffsrechte des Dritten zum Schuldner im Innenverhältnis jedoch unklar bleiben (ZELLWEGER-GUTKNECHT, a.a.O., N 22 zu Art. 110 OR mit Hinweisen auf GAUCH / SCHLUEP, Obligationenrecht Allgemeiner Teil, Bd. II,

#### **E. 7.4.5**

Selbst wenn man vorliegend aber annehmen würde, die Ansprüche der Beklagten seien infolge Verwertung des Goldes kraft Subrogation auf die Klägerin übergegangen, bedeutete dies nicht ohne Weiteres, dass hinsichtlich der geltend gemachten Ansprüche auf Herausgabe von Dokumenten und auf Auskunft von klarem Recht auszugehen wäre. Bei einer Subrogation gemäss Art. 110 OR wird die Forderung in vollem Umfang auf den Zahlenden übertragen, weshalb der Dritte neu die Gläubigerstellung mit Einschluss aller Nebenrechte einnimmt, soweit diese nicht untrennbar mit der Person des Gläubigers verbunden sind (ZELLWEGER-GUTKNECHT, a.a.O., N 30, N 33 zu Art. 110 OR m.w.H.). Mit der Subrogation erwirbt der Dritte gegen den Gläubiger analog zu Art. 170 Abs. 2 OR das Recht auf Auslieferung allfälliger Beweismittel, Schuldurkunden, Pfandverträge usw. Gegebenenfalls wird dieses Recht ergänzt oder ersetzt durch die aus Treu und Glauben fliessende Pflicht zur Erhaltung und Sicherung der Rechte des Dritten (ZELLWEGER-GUTKNECHT, a.a.O., N 39 zu Art. 110 OR). Auf diese Lehrmeinung stützt sich die Klägerin (act. 1 Rz. 22 und act. 14 Rz. 14). Im angeführten Zitat von ZELLWEGER-GUTKNECHT findet sich ein Verweis auf KOLLER (GUHL / KOLLER / SCHNYDER / DRUEY, Das Schweizerische Obligationenrecht,

#### **E. 7.4.6**

Insoweit die Klägerin in Bezug auf die Berufung der Beklagten auf das Bankgeheimnis (act. 9 Rz. 3, Rz. 14, Rz. 26, Rz. 40 und act. 16 Rz. 23) vorbringt, dieses sei als Nebenrecht auf sie übergegangen (act. 14 Rz. 17), kommt folgendes hinzu: Das Bankgeheimnis ist eine zivilrechtliche Pflicht der Bank zur Verschwiegenheit in Bezug auf alle Daten, die sich aus der geschäftlichen Beziehung zwischen Kunde und Bank ergeben. Die Sanktionen seiner Verletzung sind in Art. 47 Bankengesetz (BankG) verankert (ATHAUS STÄMPFLI,

Kundendaten von Banken und Finanzdienstleistern, 2. Aufl. 2009, S. 40). Dementsprechend ist das Bankgeheimnis als zivilrechtliche Pflicht der Bank untrennbar mit dieser verbunden, weshalb ein Übergang desselben auf die Klägerin infolge Subrogation auch aus diesem Grund ausser Betracht fällt.

#### **E. 7.4.7**

Insoweit die Klägerin ihre Ansprüche auf eine Subrogation analog Art. 110 Ziff. 1 OR stützt, ist der Sachverhalt teilweise illiquid. Zudem ist kein klares Recht gegeben.

#### **E. 7.5**

Anspruch aus Art. 8 des Datenschutzgesetzes (DSG)

##### **E. 7.5.1**

Gemäss Rechtsbegehren Ziffer 2 verlangt die Klägerin gestützt auf Art. 8 DSG Auskunft über sämtliche sie betreffenden bankinternen Personendaten. Sie

- 23 - führt dazu aus, dieser Anspruch umfasse die Herausgabe sämtlicher bankinterner Personendaten, welche im Zusammenhang mit der Konto- resp. Depotbeziehung (Konto Nr. ...) zwischen den Parteien erfasst worden seien. Mit Ausnahme der persönlichen Notizen der Sachbearbeiter umfasse dieser Anspruch insbesondere, aber nicht abschliessend, die Herausgabe sämtlicher Dokumente und Korrespondenz mit und über die Klägerin, ein allfällig erstelltes Risikoprofil sowie die gesammelten Informationen zu den durch ihr Eigentum gesicherten Goldgeschäften zwischen der C.\_\_\_\_\_ Ltd. und der Beklagten (act. 1 Rz. 23, vgl. auch act. 14 Rz. 15). Die Beklagte wendet ein, der Anspruch gemäss Art. 8 DSG sei auf eigene Daten beschränkt und biete keine Handhabe dafür, Einblick in geschäftliche Transaktionen eines Dritten zu erlangen. Es sei daher nicht ersichtlich, inwiefern sich aus Art. 8 DSG ein umfassender Auskunfts- bzw. Herausgabeanspruch zugunsten der Klägerin ergeben könnte, der es ihr erlauben würde, Informationen zu den Beziehungen der Beklagten zur C.\_\_\_\_\_ Ltd. und zur zweiten Drittpfandgeberin zu erlangen. Zudem unterliege das Auskunftsrecht den Schranken im Sinne von Art. 9 DSG (act. 9 Rz. 46 f.). Die Beklagte macht geltend, dass ihre Beziehung zur C.\_\_\_\_\_ Ltd. einerseits und zur zweiten Drittpfandgeberin andererseits dem Bankgeheimnis unterstehen (act. 9 Rz. 3, Rz. 14, Rz. 26, Rz. 40 und act. 16 Rz. 23). Die Klägerin ist der Auffassung, dass der Versuch der Beklagten, sich auf das Bankgeheimnis zu berufen, aus verschiedenen Überlegungen fehlgehe. Ein entsprechendes Geheimhaltungsinteresse sei weder ersichtlich noch sei es rechtsgenügend behauptet und belegt worden (act. 14 Rz. 16).

##### **E. 7.5.2**

Gemäss Art. 8 Abs. 2 lit. a DSG hat der Inhaber einer Datensammlung der betroffenen Person alle über sie in der Datensammlung vorhandenen Daten einschliesslich der verfügbaren Angaben über die Herkunft der Daten mitzuteilen. Das Recht auf Auskunft bezieht sich auf alle Angaben mit Bezug auf die das Auskunftsbegehren stellende Person. Nicht Objekt des Auskunftsrechts können deshalb Daten über Drittpersonen sein. Beziehen sich Personendaten auf mehrere Personen, zu welchen auch die gesuchstellende Person gehört, sind zum Schutz

- 24 - überwiegender Geheimhaltungsinteressen der mitbetroffenen Drittpersonen allenfalls Einschränkungen vorzunehmen (RUDIN, in: Kommentar zum Datenschutzgesetz, 2015, N 25 f. zu Art. 8 DSG; vgl. auch ALTHAUS STÄMPFLI, a.a.O., S. 109). Der (private) Inhaber der Datensammlung kann die Auskunft verweigern, einschränken oder

aufschieben, soweit ein Gesetz im formellen Sinn dies vorsieht (Art. 9 Abs. 1 lit. a DSG) bzw. soweit es wegen überwiegender Interessen Dritter erforderlich ist (Art. 9 Abs. 1 lit. b DSG) bzw. soweit eigene überwiegende Interessen es erfordern und er die Personendaten nicht Dritten bekannt gibt (Art. 9 Abs. 4 DSG). Aufgrund der Einschränkung des Auskunftsrechts gemäss Art. 9 DSG ist dementsprechend eine Abwägung der Interessen der auskunftersuchenden Person einerseits und allfälliger entgegenstehender Interessen andererseits vorzunehmen (HUSI-STÄMPFLI, in: Kommentar zum Datenschutzgesetz, 2015, N 2, N 21 und N 34 zu Art. 9 DSG).

### **E. 7.5.3**

Der Auffassung der Klägerin, es gehe vorliegend einzig um bankinterne Personendaten der Beklagten betreffend sie selber (act. 14 Rz. 15), kann nicht gefolgt werden. Es liegt in erster Linie ein Anwendungsfall von auf mehrere Personen bezogene Daten vor, zu welchen Personen auch die Klägerin gehört. Gestützt auf Art. 9 Abs. 1 lit. b DSG wäre daher vorliegend eine Interessenabwägung vorzunehmen, worauf die Beklagte zutreffend hingewiesen hat (act. 9 Rz. 8, Rz. 41). Dasselbe gilt in Bezug auf das in Art. 47 BankG geregelte Bankgeheimnis, stellt das Bankengesetz als Bundesgesetz doch ein Gesetz im formellen Sinn dar (Art. 9 Abs. 1 lit. a i.V.m. Art. 3 lit. j Ziff. 1 DSG; vgl. dazu ALTHAUS STÄMPFLI, a.a.O., S. 111 ff.). Aufgrund des Bankgeheimnisses als zivilrechtliche Pflicht der Beklagten zur Verschwiegenheit könnten auch ihre eigenen Interessen betroffen sein, weshalb gestützt auf Art. 9 Abs. 4 DSG ebenfalls eine Interessenabwägung vorzunehmen wäre. Eine Interessensabwägung hätte auch hinsichtlich der Auslegung von Art. 19 der AGB (act. 3/2 S. 21 f.) zu erfolgen, auf welche Bestimmung mit dem Titel "Schweizerisches Bankgeheimnis" sich die Klägerin zur Untermauerung ihres Standpunktes beruft (act. 14 Rz. 18). Abgesehen davon ist die Auslegung einer Vertragsbestimmung im Verfahren betreffend Rechtsschutz in klaren Fällen ohnehin unzulässig. Zu keinem anderen Ergebnis führt der von der Klägerin zitierte Bundesgerichtsentscheid BGE 138 III 425 in Bezug auf ein gestützt auf

- 25 - das DSG gestelltes Auskunftsbegehren eines Bankkunden gegenüber der Bank. Auch in dieser Entscheidung wird festgehalten, dass gemäss Art. 9 DSG eine Interessenabwägung zwischen den Interessen des Auskunftspflichtigen einerseits und des Auskunftsberechtigten andererseits vorzunehmen ist (BGE 138 III 425 E. 6.1). Da die in verschiedener Hinsicht vorzunehmende Interessensabwägung auf eine im Verfahren betreffend Rechtsschutz in klaren Fällen unzulässige Ermessensausübung des Gerichts hinausläuft, liegt in dieser Hinsicht kein klares Recht vor.

### **E. 7.5.4**

Insoweit sich das Auskunftsbegehren der Klägerin auf Daten bezieht, welche ausschliesslich das Verhältnis zwischen den Parteien betreffen, hat die Klägerin neben einer allgemeinen Aufzählung von möglichen Dokumenten konkret nur ein "allfällig erstellte Risikoprofil" genannt (act. 1 Rz. 23). Die Beklagte macht in dieser Hinsicht geltend, sie habe der Klägerin bereits alle für letztere im Rahmen der streitgegenständlichen Pfandverwertung relevanten Informationen geliefert (act. 9 Rz. 48). Ob ein Risikoprofil überhaupt existiert, blieb offen, nachdem sich die Parteien darüber ausgesprochen haben. In Bezug auf die Frage, ob die Beklagte überhaupt über relevante Daten im Sinne von Art. 8 DSG verfügt, welche der Klägerin noch nicht bekannt sind, erweist sich der Sachverhalt einmal mehr als illiquid. Abgesehen davon wird in

Rechtsbegehren Ziff. 2 der auslegungsbedürftige Begriff "sämtliche bankinternen Personendaten" verwendet, der sich - nachdem Rechtsbegehren Ziff. 2 in Bezug auf die auch Dritte betreffende Daten nicht gutgeheissen werden kann - als zu unbestimmt erweist, um zum Dispositiv des Urteils gemacht und ohne weitere Verdeutlichung vollstreckt werden zu können (vgl. dazu vorstehend 4.1. und 4.3.). Es ist nicht Aufgabe des Gerichts, in Bezug auf die ausschliesslich die Klägerin selber betreffenden bankinternen Personendaten ein Rechtsbegehren zu formulieren, welches gutgeheissen werden könnte, sondern auf Rechtsbegehren Ziff. 2 ist als Ganzes nicht einzutreten (vgl. BGE 141 III 23 E. 3.4).

- 26 -

## **E. 7.6**

Anspruch aus Art. 400 OR

### **E. 7.6.1**

Ohne sich dabei auf Lehre oder Rechtsprechung zu stützen, bringt die Klägerin schliesslich vor, der identische Anspruch wie gemäss Art. 8 DSG stehe ihr auch aus Art. 400 OR zu. Mit ihrer Kündigung seien die Abwicklungspflichten aktualisiert worden. Dazu gehöre u.a. die Pflicht zur Rechenschaftsablegung bzw. die Pflicht aufzuzeigen, weshalb das Konto nicht aufgelöst und das Feingold nicht habe abgezogen werden können. Die Beklagte habe über die Geschäftsführung keine Rechenschaft abgelegt (act. 1 Rz. 23). Die Beklagte führt dazu aus, es sei nicht ersichtlich, inwieweit der Klägerin ein über die bereits vorliegenden Informationen hinausgehender Auskunftsanspruch zustehe, welcher sich auch auf das Verhältnis der Beklagten zu Drittpersonen erstrecken solle (act. 9 Rz. 45).

### **E. 7.6.2**

Gemäss Art. 400 OR ist der Beauftragte u.a. schuldig, auf Verlangen jederzeit über seine Geschäftsführung Rechenschaft abzulegen. Die Rechenschaftsablegung beinhaltet neben der Abrechnungspflicht auch die Pflicht des Beauftragten, den Auftraggeber über die Geschäftsführung zu benachrichtigen und ihm Auskunft zu erteilen (WEBER, in: Basler Kommentar zu OR I, 6. Aufl. 2015, N 2 zu Art. 400 OR m.w.H.).

### **E. 7.6.3**

Art. 400 OR betrifft das Verhältnis zwischen den Parteien. In dieser Hinsicht liegen insbesondere die Kontoauszüge per 31. Januar 2015 vor (act. 3/17). Es ist nicht ersichtlich, inwiefern die von der Klägerin geltend gemachten Ansprüche, welche über das Verhältnis der Parteien hinaus das Verhältnis der Beklagten zur C.\_\_\_\_\_ Ltd. und zur weiteren Drittpfandgeberin betreffen, aus Art. 400 OR abgeleitet werden könnten. 8. Fazit  
Zusammengefasst erweist sich der Sachverhalt in Bezug auf die klägerischen Begehren entgegen der Voraussetzung gemäss Art. 257 Abs. 1 lit. a ZPO teilweise als illiquid. Zudem liegt in Bezug auf keinen der geltend gemachten Ansprüche

- 27 - klares Recht im Sinne von Art. 257 Abs. 1 lit. b ZPO vor. Damit sind die Voraussetzungen, unter denen Rechtsschutz in klaren Fällen gewährt werden kann, nicht erfüllt. Auf die Klage ist daher nicht einzutreten (Art. 257 Abs. 3 ZPO).

## **E. 9**

Kosten- und Entschädigungsfolgen

### **E. 9.1**

Die Höhe der Gerichtsgebühr bestimmt sich nach der Gebührenverordnung des Obergerichts vom 8. September 2010 (Art. 96 ZPO i.V.m. § 199 Abs. 1 GOG), während die Höhe der Parteientschädigung gemäss der Verordnung über die Anwaltsgebühren vom 8. September 2010 festzusetzen ist (Art. 96 ZPO i.V.m. § 48 Abs. 1 lit. c und Abs. 2 des Anwaltsgesetzes vom 17. November 2003). So- wohl die Gerichtsgebühr als auch die Parteientschädigung richten sich in erster Linie nach dem Streitwert (§ 2 Abs. 1 lit. a GebV OG; § 2 Abs. 1 lit. a AnwGebV). Die gerichtliche Streitwertschätzung von CHF 1 Mio. (act. 4 S. 2) wurde von den Parteien nicht in Zweifel gezogen, weshalb davon auszugehen ist.

### **E. 9.2**

Die Gerichtsgebühr ist unter Berücksichtigung des Zeitaufwandes des Ge- richts auf rund die Hälfte der Grundgebühr von CHF 30'750.00 festzusetzen (§ 4 Abs. 1 und 2 i.V.m. § 8 Abs. 1 GebV OG), ausgangsgemäss (Art. 106 Abs. 1 ZPO) der Klägerin aufzuerlegen und aus dem von ihr geleisteten Kostenvor- schuss zu decken.

### **E. 9.3**

Die Beklagte hat die Zusprechung der Parteientschädigung zuzüglich Mehr- wertsteuer beantragt (act. 9 S. 2 und act. 16 S. 2). Ist einer mehrwertsteuerpflich- tigen Partei eine Parteientschädigung zuzusprechen, hat dies zufolge Möglichkeit des Vorsteuerabzugs indessen grundsätzlich ohne Berücksichtigung der Mehr- wertsteuer zu erfolgen. Ist die anspruchsberechtigte Partei ausnahmsweise nicht in vollem Umfang zum Abzug der Vorsteuer berechtigt, hat sie dies zu behaupten und zu belegen (Praxisänderung des Kassationsgerichts des Kantons Zürich, Entscheid vom 19. Juli 2005, ZR 104 [2005] Nr. 76; SJZ 101 [2005] 531 ff.). Da die Beklagte zu solchen aussergewöhnlichen Umständen nichts ausgeführt hat, ist ihr die Parteientschädigung ohne Mehrwertsteuer zuzusprechen. Die Grund- gebühr für die Parteientschädigung beträgt CHF 31'400 (§ 4 Abs. 1 AnwGebV).

- 28 - Diese ist in Anwendung von § 4 Abs. 2 i.V.m. § 9 und § 11 Abs. 1 und Abs. 2 AnwGebV auf rund zwei Drittel zu reduzieren. Das Einzelgericht erkennt:

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.