

ZH_HANDELSGERICHT HG120067 vom 24. März 2015

Zh Handelsgericht, 2015-03-24, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_handelsgericht_HG120067

FR: ZH_HANDELSGERICHT HG120067 du 24 mars 2015

IT: ZH_HANDELSGERICHT HG120067 del 24 marzo 2015

Erwägungen

E. 1

Formelles

E. 1.1

Zuständigkeit

E. 1.1.1

Örtliche Zuständigkeit

E. 1.1.1.1

Die Parteien haben ihren jeweiligen statutarischen Sitz bzw. Wohnsitz in zwei unterschiedlichen Ländern, womit ein internationaler Sachverhalt vorliegt (FELIX DASSER, in: Dasser/Oberhammer, SHK Lugano Übereinkommen, 2. Aufl. 2011, Art. 1 N 10). Der vorliegend zentrale Pfandvertrag (act. 4/7) sowie die Kon- to- und Depoteröffnungsunterlagen (act. 4/11) beinhalten jeweils dieselbe Gerichtsstands klausel. Deren Zulässigkeit beurteilt sich nach Art. 23 des Überein- kommens über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstre- ckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen [LugÜ, SR 0.275.12], da die Schweiz Signatarstaat des LugÜ ist und für die Anwendung von Art. 23 LugÜ lediglich eine der Parteien (Wohn-)Sitz in einem LugÜ-Staat haben muss (Art. 23 Abs. 1 LugÜ; vgl. LAURENT KILLIAS; in: Dasser/Oberhammer, SHK Lugano Über- einkommen, 2. Aufl. 2011, Art. 23 N 8 LugÜ). Der Streit ist überdies als Zivil- und Handelssache im Sinne von Art. 1 LugÜ zu qualifizieren, weshalb er auch in den sachlichen Zuständigkeitsbereich des LugÜ fällt. Art. 23 Abs. 1 LugÜ hält Folgen- des fest: "Haben die Parteien, von denen mindestens eine ihren Wohnsitz im Hoheitsgebiet eines durch dieses Übereinkommen gebundenen Staates hat, vereinbart, dass (...) die Gerichte eines durch dieses Übereinkommen gebundenen Staates über eine be-

- 11 - reits entstandene Rechtsstreitigkeit oder über eine künftige aus einem bestimmten Rechtsverhältnis entspringende Rechtsstreitigkeit entscheiden sollen, so sind (...) die Gerichte dieses Staates zuständig. (...) die Gerichte dieses Staates sind aus- schliesslich zuständig, sofern die Parteien nichts anderes vereinbart haben."

E. 1.1.1.2

Ziffer 10 des Pfandvertrags (act. 4/7) wie auch die entsprechenden Ziffern der Konto- und Depoteröffnungsunterlagen (act. 4/11) halten fest, dass für juristi- schen Streitigkeiten ausschliesslich zürcherische Gerichte zuständig sind. Die Vereinbarungen wurden vorliegend jeweils für ein bestimmtes Rechtsverhältnis (Drittpfandbestellung, Depot-/Kontobeziehung) geschlossen. Zudem wurde durch die Parteien ein Gerichtsstand in der Schweiz, einem Signatarstaat des LugÜ, prorogiert. Die Voraussetzungen von Art. 23 LugÜ sind damit erfüllt und die Ge- richtsstandsvereinbarung ist grundsätzlich gültig. Der

Umstand, dass der Pfand- vertrag, der die Gerichtsstandsvereinbarung enthält, selbst Gegenstand des vor- liegenden Verfahrens ist, schadet ihrer Verbindlichkeit nicht. Sie gilt auch für Streitigkeiten über die Wirksamkeit des Hauptvertrags (vgl. KILLIAS, a.a.O., N 89 zu Art. 23 LugÜ). Zürcherische Gerichte sind damit örtlich zuständig.

E. 1.1.2

Sachliche Zuständigkeit Das Handelsgericht ist als einzige kantonale Instanz für die Beurteilung von handelsrechtlichen Streitigkeiten zuständig (Art. 6 Abs. 1 ZPO i.V.m § 44 lit b GOG). Sämtliche Kriterien der handelsrechtlichen Streitigkeit (vgl. Art. 6 Abs. 2 lit. a-c und Abs. 3 ZPO; § 44 lit b GOG) sind vorliegend erfüllt: (i) die Streitigkeit betrifft die geschäftliche Tätigkeit mindestens einer Partei, (ii) die Beklagte ist im schweizerischen Handelsregister eingetragen und (iii) der behauptete vermögensrechtliche Anspruch übersteigt die Streitwertgrenze von CHF 30'000.--, weshalb ein Entscheid des Handelsgerichts als Entscheid letzter kantonalen Instanz mittels Beschwerde in Zivilsachen an das Bundesgericht weitergezogen werden kann. Das Handelsgericht des Kantons Zürich ist somit sachlich zuständig. Seine Zuständigkeit wird von den Parteien anerkannt bzw. nicht bestritten (act. 1 Rz. 8; act. 18).

- 12 -

E. 1.2

Anwendbares Recht

E. 1.2.1

Prozessrecht Das anwendbare Prozessrecht richtet sich nach der lex fori. Da die Parteien rechtsgültig die zuständige Gerichtsbarkeit im Kanton Zürich prorogiert haben, findet schweizerisches Prozessrecht Anwendung. Am 1. Januar 2011 trat die ZPO in Kraft. Nachdem die Klage am 19. April 2012, mithin nach Inkrafttreten dieses Gesetzes, hierorts anhängig gemacht wurde, kommen in prozessualer Hinsicht die Bestimmungen der ZPO zur Anwendung.

E. 1.2.2

Materielles Recht Die Parteien haben in Ziff. 10 des Pfandvertrages (act. 3/35 Ziff. 10) sowie in den Konto- und Depoteröffnungsunterlagen (act. 4/11) eine Rechtswahl zugunsten des schweizerischen Rechts getroffen. Nach Art. 116 des Bundesgesetzes über das Internationale Privatrecht vom 18. Dezember 1987 [IPRG, SR 291] unterstehen Verträge dem von den Parteien gewählten Recht (Abs. 1). Die Rechtswahl muss dabei ausdrücklich sein oder sich eindeutig aus dem Vertrag oder aus den Umständen ergeben. Im Übrigen untersteht sie dem gewählten Recht (Abs. 2). Vorliegend wurde die Rechtswahl ausdrücklich und in schriftlicher Form getroffen. Da aus Sicht des schweizerischen Rechts einer Rechtswahl nichts entgegensteht, wurde diese gültig zwischen den Parteien getroffen. Die vorliegende Streitigkeit ist damit nach schweizerischem Recht zu beurteilen. Dies wird von den Parteien so auch geltend gemacht bzw. nicht bestritten (act. 1 Rz. 53; act. 18).

E. 2

Aufl. 2013, N 67 zu Art. 59 ZPO).

E. 2.1

Aktivlegitimation

E. 2.1.1

Die Aktivlegitimation resultiert aus der materiell-rechtlichen Begründetheit des eingeklagten Anspruchs (DANIEL STAEHELIN, in: Kommentar zur schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO), Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], 2. Aufl. 2013, N 11 zu Art. 236 ZPO).

E. 2.1.2

Der umstrittene Pfandvertrag wurde von der Beklagten verfasst. Unterschrieben wurde er seitens der Klägerin 1 von ihren drei Direktoren und seitens

- 13 - der Beklagten von E. _____ (act. 4/7). Die Beklagte anerkennt zudem, dass die Klägerin 1 seit dem 11. Oktober 2005 in einer Konto-/Depotbeziehung zu ihr steht (act. 18 Rz. 15 f.). Für Streitigkeiten über die Gültigkeit des Pfandvertrages sowie hinsichtlich Editionsbegehren, welche die Pfandbestellung oder die Bankbeziehung zwischen der Klägerin 1 und der Beklagten betreffen, ist die Klägerin 1 als Vertragspartnerin sowohl des Pfandvertrages als auch der Konto-/Depotbeziehung offenkundig aktivlegitimiert. Ihre Aktivlegitimation wird durch die Beklagte denn auch nicht bestritten.

E. 2.1.3

Die Beklagte bestreitet dagegen die Aktivlegitimation der Klägerin 2. Diese sei lediglich die wirtschaftlich Berechtigte der Klägerin 1 und stehe in keinem vertraglichen Verhältnis zur Beklagten (act. 18 Rz. 5, 68). Die Klägerin 2 dagegen behauptet, dass zwischen ihr und der Beklagten ein Mandatsverhältnis bestehe, das bereits vor der Errichtung der Klägerin 1 bestanden habe (act. 27 Rz. 54). Es sei ihr seitens E. _____ zugesichert worden, einzig sie, die Klägerin 2, könne über die Geschäftskonten der Klägerin 1 verfügen und nur ihre Unterschrift werde anerkannt (act. 1 Rz. 25).

E. 2.1.4

Da vorliegend die Gültigkeit sowie die Wirkungen des Pfandvertrages Streitgegenstand bilden, sind primär dessen Vertragsparteien aktivlegitimiert. Der Vertrag bezieht Dritte nicht unmittelbar als Vertragsparteien mit ein, weshalb ihnen grundsätzlich keine Aktivlegitimation zukommt. Der Umstand, dass die Klägerin 2 sowohl Organ als auch wirtschaftlich Berechtigte der Klägerin 1 ist (act. 4/3, act. 4/11), legitimiert sie selbst zu keiner Klage im eigenen Namen. Das Gesetz sieht für die Frage der Anfechtung von Vertragsabschlüssen auch keine Prozessstandschaft von Anlegern vor. Selbst wenn die Klägerin 2 ihrerseits in einer vertraglichen Beziehung zur Beklagten stehen würde, stellte dies eine andere Rechtsbeziehung dar, welche sie zur vorliegenden Klage - mit Ausnahme eines Teils von Rechtsbegehren 1.1. - nicht aktivlegitimieren würde; klagt sie doch keinen Schaden aus dem angeblich bestehenden Anlageberatungsverhältnis zwischen ihr und der Beklagten ein, sondern möchte sie vielmehr in der Hauptsache die Wirkungen des Pfandvertrages beseitigt haben. Der Umstand, dass die Klägerin 2 die wirtschaftlich Berechtigte von Klägerin 1 ist, vermag daran nichts zu ändern.

- 14 -

E. 2.1.5

In Ziffer 5 ihrer Rechtsbegehren stellen die Klägerinnen eventualiter das Begehren, es sei festzustellen, dass der Pfandvertrag ex tunc "unverbindlich" sei. Die Unverbindlichkeit ist ein Begriff aus dem Rechtsgebiet der Willensmängel. Auch wenn die Rechtsfolgen denjenigen der Nichtigkeit cum grano salis entsprechen, können sich nur diejenigen

Vertragspartner, die behaupten, einem solchen unterlegen zu sein, auf sie berufen. Dritte dagegen können sich nicht auf einen Willensmangel berufen (vgl. INGEBORG SCHWENZER, in: Basler Kommentar Obligationenrecht I, N 2 zu Art. 31 OR). Aufgrund der Formulierung könnten die Klägerinnen allerdings auch die Nichtigkeit des Pfandvertrages geltend machen wollen. Ein nichtiger Vertrag vermag keine rechtsgeschäftlichen Wirkungen zu erzeugen. Die Nichtigkeit ist von Amtes wegen zu berücksichtigen (BGE 129 III 209 S. 213 E. 2.2; 123 III 60 S. 62 E. 3a), und jedermann kann sich jederzeit auf sie berufen (BGE 95 II 532 S. 537 E. 3; CLAIRE HUGUENIN, in: Basler Kommentar Obligationenrecht I, N 53 zu Art. 19/20 OR). Die Frage, ob der Pfandvertrag allenfalls nichtig ist, ist nachfolgend zu prüfen. Bis dahin ist von der Aktivlegitimation der Klägerin 2 hinsichtlich der Frage der möglichen Nichtigkeit des Pfandvertrages auszugehen.

E. 2.2

Passivlegitimation

E. 2.2.1

Passivlegitimiert ist diejenige Person, die aus einem umstrittenen Anspruch verpflichtet erscheint (ALEXANDER ZÜRCHER, in: Kommentar zur schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO), Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.],

E. 2.2.2

Die Beklagte ist Gegenpartei des Pfandvertrages sowie Depotbank der Klägerin 1. Sie erscheint somit aus den eingeklagten Ansprüchen als verpflichtet, womit sie passivlegitimiert ist.

E. 3

Gültigkeit des Pfandvertrages

E. 3.1

Unbestrittener Sachverhalt

E. 3.1.1

Die Klägerin 2 lernte E._____ ungefähr im Jahr 2003 in Genf kennen, als diese bei der Banque G._____ AG (heute: G1._____ SA) als Kundenberaterin angestellt war. Gestärkt durch private Kontakte entstand zwischen ihnen ein

- 15 - freundschaftliches Verhältnis. E._____ nahm dabei für die Klägerin 2 Tätigkeiten wahr, die über den Bankbereich hinaus in die Funktion eines family office hineinwuchsen (act. 1 Rz. 19 f.; act. 18 Rz. 12; act. 27 Rz. 19 f.).

E. 3.1.2

Am 1. September 2005 trat E._____ als Kundenberaterin in die damalige H._____ ein. Sie verfügte zuerst über Kollektivprokura zu Zweien, ab Januar 2008 über Kollektivunterschrift zu Zweien (act. 18 Rz. 10; unbestritten in act. 27). Kurz nach ihrem Eintritt im Oktober 2005 führte sie die Klägerin 2 bei der H._____ ein (act. 18 Rz. 11; act. 27 Rz. 21a). E._____ organisierte selbständig die Errichtung oder den Erwerb von Offshore-Gesellschaften in Panama (act. 1 Rz. 23; act. 18 Rz. 13). Auch der Klägerin 2 verhalf E._____ zu einer Offshore-Gesellschaft (act. 18 Rz. 13; act. 27 Rz. 22). Am 16. September 2005 wurde die Klägerin 1 als Gesellschaft nach panamanesischem Recht errichtet und in das Registro

Público von Panama eingetragen. Das autorisierte Kapital war eingeteilt in 100 Inhaberaktien zu je USD 100.-- (act. 1 Rz. 26; unbestritten in act. 18 Rz. 105 f., 123). Die Klägerin 1 ist seither im Handelsregister von Panama eingetragen (act. 1 Rz. 1; act. 18 Rz. 4). Anlässlich der Gründung wurden I._____, J._____ und K._____ als Direktoren gewählt, welche bis heute im Amt sind (act. 18 Rz. 4; unbestritten in act. 27 Rz. 26 ff.). Die Klägerin 2 erhielt zwei Inhabertifikate über je 50 Aktien der Klägerin 1, ausgestellt am 19. September 2005, sowie eine Vollmacht zur Einzelzeichnungsberechtigung (act. 1 Rz. 27 f.; unbestritten in act. 18 Rz. 124 f.).

E. 3.1.3

Zwischen der Beklagten und der Klägerin 1 wurde am 11. Oktober 2005 eine Konto-/Depotbeziehung eröffnet (act. 18 Rz. 16; act. 27 Rz. 28). Der Pfandvertrag vom 28. August 2008 wurde von den drei Direktoren der Klägerin 1 unterzeichnet (act. 10 Rz. 24; act. 27 Rz. 33; act. 4/7). Die Drittpfandbestellung sollte gemäss Pfandvertrag zugunsten der D._____ erfolgen. Zweck des Kredits der Beklagten an die D._____ war die Finanzierung eines Immobilienprojekts in L._____ (act. 18 Rz. 24 f.; act. 27 Rz. 33, 34, 34i).

E. 3.1.4

Am 11. November 2011 kontaktierte M._____, Kundenberater der Beklagten, die Klägerin 2 telefonisch (act. 18 Rz. 28; act. 27 Rz. 36b). Über den angebliehen Inhalt des Gesprächs erstellten M._____ und N._____, M._____'s Vorgesetzter, am 7. März 2012 eine Aktennotiz (act. 18 Rz. 29; act. 27 Rz. 36a). Mit Schreiben vom 14. November 2011 informierte die Beklagte zudem die Klägerin 1

- 16 - über die interimistische Vertretung von E._____ durch M._____ und überliess ihr aktuelle Konto-/Depotauszüge. Sie erinnerte dabei auch an die Auswirkungen der Drittpfandbestellung (act. 18 Rz. 35; act. 27 Rz. 36f.).

E. 3.2

Zustandekommen des Pfandvertrages

E. 3.2.1

Streitpunkte

E. 3.2.1.1

Nach Ansicht der Klägerinnen erfolgte die Drittpfandbestellung ohne Wissen bzw. Einverständnis der Klägerin 2 (act. 27 Rz. 33). Das für den Pfandvertrag verwendete Formular sei zudem von den Direktoren der Klägerin 1 blanko unterzeichnet worden. O._____, Panama, hätten solche und andere Formulare blanko unterzeichnet und der Beklagten im Vertrauen auf deren Seriosität zur Verfügung gestellt (act. 27 Rz. 33, 28). E._____, welche nur über eine Kollektivunterschrift zu Zweien verfügt habe, habe danach das Formular des Pfandvertrages selbst ausgefüllt und damit die Drittpfandbestellung ohne das Wissen der Klägerinnen vorgenommen (act. 1 Rz. 15; act. 27 Rz. 33).

E. 3.2.1.2

Die Beklagte dagegen hält fest, dass der Pfandvertrag von den drei Direktoren der Klägerin 1 rechtsgültig unterzeichnet worden sei. Durch die Leistung ihrer Unterschrift hätten die Direktoren namens der Klägerin 1 der Verpfändung der Vermögenswerte der Konto-/Depotbeziehung der Klägerin 1 zu Gunsten der D._____ zugestimmt (act. 18 Rz. 70

f.). Die Beklagte bestreitet mit Nichtwissen, dass der Pfandvertrag blanko von den Direktoren der Klägerin 1 unterzeichnet worden sei (act. 18 Rz. 130; act. 35 Rz. 71). Und selbst wenn die Direktoren die Drittpfandbestellung blanko unterzeichnet hätten, sei die Drittpfandbestellung dennoch gültig, da aus dem Bankformular ohne weiteres erkennbar gewesen sei, dass dieses zu einer Drittpfandbestellung verwendet werden konnte (act. 18 Rz. 73 f.). Zudem bestreitet sie mit Nichtwissen, dass E. _____ den Pfandvertrag selbst ausgefüllt habe (act. 35 Rz. 80).

- 17 -

E. 3.2.2

Rechtliches

E. 3.2.2.1

Ein Vertragsschluss bedarf der übereinstimmenden gegenseitigen Willensäusserung der Parteien (Art. 1 Abs. 1 des Obligationenrechts vom 30. März 1911 [OR, SR 220]). Die Willensäusserung kann ausdrücklich oder stillschweigend erfolgen (Art. 1 Abs. 2 OR). Wurde eine Vertragspartei durch Irrtum, Täuschung oder Furcht im Hinblick auf den Vertragsschluss beeinflusst, so ist der Vertrag mangels Konsens für diese Partei unverbindlich, sofern sie binnen Jahresfrist der anderen eröffnet, dass sie den Vertrag nicht halten werde oder wenn sie eine bereits erfolgte Leistung zurückfordert. Anderenfalls gilt der Vertrag als genehmigt (Art. 31 Abs. 1 OR).

E. 3.2.2.2

Vorliegend bildet die Gültigkeit einer Verpfändung von Forderungen Teil des Streitgegenstandes. Forderungen und andere Rechte können verpfändet werden, sofern sie übertragbar sind (Art. 899 Abs. 1 des Schweizerischen Zivilgesetzbuchs vom 10. Dezember 1907 [ZGB, SR 210]). Das Pfandrecht an ihnen steht dabei, wo es nicht anders geordnet ist, unter den Bestimmungen über das Faustpfand (Art. 899 Abs. 2 ZGB). Zur Verpfändung einer Forderung, für die keine Urkunde oder nur ein Schuldschein besteht, bedarf es der schriftlichen Abfassung des Pfandvertrags und gegebenenfalls der Übergabe des Schuldscheins (Art. 900 Abs. 1 ZGB).

E. 3.2.2.3

Eine Vollmacht kann grundsätzlich formfrei erteilt werden (BGE 112 II 330 S. 332 E. 1a), es sei denn, die Parteien oder das Gesetz würden eine andere Form vorsehen (ROLF WATTER, in: Basler Kommentar Obligationenrecht I, Honsell/Vogt/Wiegand [Hrsg.], 5. Aufl. 2011, N 14 zu Art. 33 OR). Sie kann ausdrücklich oder stillschweigend erfolgen. Zu den stillschweigenden Bevollmächtigungen gehört die Duldungsvollmacht. Sie liegt immer dann vor, wenn dem Vertretenen der Wille zur Vollmachterteilung fehlt, er aber vom Auftreten eines anderen als sein Vertreter Kenntnis hat und dagegen nicht einschreitet (Urteil des Bundesgerichts 5C.244/2002 vom 20. Januar 2003, E. 3.2.2; BGE 120 II 197 S. 201 E. 2b; 101 Ia 39 S. 43 E. 3).

- 18 -

E. 3.2.3

Subsumtion

E. 3.2.3.1

Es liegt ein schriftlich abgefasster und von den entsprechenden Parteien unterschriebener Pfandvertrag vor. Die Echtheit der Unterschriften wird von den Parteien nicht bestritten. Dass auf Seiten der Beklagten lediglich E._____ den Pfandvertrag unterschrieb, obwohl sie nur Kollektivunterschrift zu Zweien besass, tangiert die Gültigkeit des Vertrags nicht. Offenkundig hatte die Beklagte Kenntnis vom Abschluss des Pfandvertrags. Die Beklagte führt selbst an, dass M._____ und N._____ Kenntnis von der Drittpfandbestellung hatten und in dieser Sache die Klägerinnen anfangs November 2011 kontaktierten (act. 18 Rz. 28 ff.). Die Klägerinnen sprechen ihrerseits gar von einer Genehmigung der Geschäftsführung von E._____ durch die Beklagte (act. 27 Rz. 40c S. 36). Es liegt somit zumindest eine Duldungsvollmacht seitens der Beklagten vor.

E. 3.2.3.2

Auch der Umstand, dass der Pfandvertrag durch die Direktoren der Klägerin 1 allenfalls blanko unterschrieben wurde, vermag die Gültigkeit des Pfandvertrages nicht zu tangieren. Blankounterschriften sind gesetzlich nicht verboten und stellen eine übereinstimmende gegenseitige Willensäußerung grundsätzlich nicht in Frage. Der Blankounterzeichnete überlässt es seinem Vertragspartner, die offenen Vertragspunkte nach dessen Gutdünken zu regeln und genehmigt im Rahmen des Vertrauensgrundsatzes zum Vornherein dessen Regelung der noch offenen Vertragspunkte. Das vorliegend fragliche Formular der Beklagten zur Drittpfandbestellung enthält bereits den Inhalt, dass der Unterzeichnete sämtliche Wertschriften zugunsten der Beklagten verpfändet (act. 4/7). Im Falle einer tatsächlichen Blankounterzeichnung wären nur noch die Namen des Pfandbestellers sowie des entsprechenden Drittschuldners, für dessen Darlehen der Pfandbesteller mittels seines Pfandes haften soll, in den Vertrag einzufügen. Dass es sich um eine Pfandbestellung zugunsten eines Dritten handelt, geht folglich bereits aus dem Vertragsformular hervor. Selbst im Falle einer etwaigen Blankounterzeichnung wussten die Direktoren der Klägerin 1 mithin bereits im Zeitpunkt der Leistung der Unterschrift, dass das Formular für Drittpfandbestellungen verwendet werden würde. Das einzige, was sie zu diesem Zeitpunkt allenfalls noch nicht wussten, war, zugunsten welcher Drittpartei die Pfandbestellung erfolgen würde. Mit einer allfälligen Blankounterschrift gaben sie ihrem Willen Ausdruck, dass sie

- 19 - einer Drittpfandbestellung zugunsten jedwelcher Drittpartei, die der Beklagten opportun erscheinen würde, zustimmten. Ob ein derartiges Vorgehen der Direktoren mit ihrer Sorgfaltspflicht vereinbar war bzw. ob es dem Gesellschaftsinteresse entsprach, ist wohl in Frage zu stellen, kann aber an dieser Stelle offen gelassen werden, da dies nicht Gegenstand des vorliegenden Rechtsstreits bildet. Vielmehr wären hierfür direkt die entsprechenden Direktoren ins Recht zu fassen. Eine etwaige Blankounterzeichnung seitens der Direktoren hat mithin auf die Gültigkeit des Pfandvertrages keinen Einfluss.

E. 3.2.3.3

Ein allfälliger Irrtum bzw. eine Täuschung oder Furcht im Hinblick auf den Vertragsschluss bzw. Tatsachen, welche hierauf schliessen lassen würden, werden von den Klägerinnen nicht vorgetragen. Eine etwaige Ungültigkeit des Pfandvertrages aufgrund solcher Willensmängel ist daher nicht behauptet und somit nicht zu prüfen.

E. 3.2.4

Fazit Der Pfandvertrag kam gültig zwischen der Klägerin 1 und der Beklagten zustande.

E. 3.3

Nichtigkeit

E. 3.3.1

Streitpunkte Die Klägerinnen machen eventualiter die Ungültigkeit ex tunc des Pfandvertrags geltend (act. 1 S. 3; act. 23 Rz. 68 f.). Die Beklagte ihrerseits besteht auf der Gültigkeit und Verbindlichkeit des Pfandvertrages (act. 18 Rz. 70 f.).

E. 3.3.2

Rechtliches Ein Vertrag, der einen widerrechtlichen bzw. unmöglichen Inhalt aufweist oder gegen die guten Sitten verstösst, ist nach Art. 20 OR nichtig (GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, OR Allgemeiner Teil, Rz. 681; HUGUENIN, a.a.O., N 52 zu Art. 19/20 OR). Die Nichtigkeit wirkt ex tunc, ist absolut und unheilbar (BGE 97 II 108 S. 115 E. 4). Ein nichtiger Vertrag löst keine rechtsgeschäftlichen Wirkungen aus (HUGUENIN, a.a.O., N 53 zu Art. 19/20 OR). Leistungen aus einem solchen erfolgen ohne Rechtsgrund und sind rückabzuwickeln (BGE 90 II 34 S. 39 E. 5). Die Nichtigkeit ist dabei von Amtes wegen zu beachten

- 20 - (BGE 129 III 209 S. 213 E. 2.2; 123 III 60 S. 62 E. 3a), und jedermann darf sich jederzeit auf sie berufen (BGE 95 II 532 S. 537 E. 3).

E. 3.3.3

Subsumtion Sein Vermögen als Pfand für die Schuld eines Dritten beim Pfandnehmer zu verpfänden, ist weder widerrechtlich noch sittenwidrig. Auch eine Unmöglichkeit ist vorliegend zu verneinen. Das Gesellschaftsvermögen war vorhanden und konnte dementsprechend auch verpfändet werden. Eine Nichtigkeit des Pfandvertrages und damit eine anfängliche Unwirksamkeit der Drittpfandbestellung ist nicht gegeben.

E. 3.3.4

Fazit Eine Nichtigkeit des Pfandvertrages nach Massgabe von Art. 20 OR liegt nicht vor.

E. 3.4

Ungültigkeit aufgrund von Inlichgeschäften und Interessenkonflikten

E. 3.4.1

Streitpunkte

E. 3.4.1.1

Nach Ansicht der Klägerinnen habe die Beklagte mit Hilfe des ihr blanko zur Verfügung gestellten Pfandvertrag-Dokuments auf Seiten der Klägerin 1 sowohl als Vertreterin ohne Vollmacht als auch als Geschäftsführerin ohne Auftrag gehandelt. Die Drittpfandbestellung sei daher aufgrund einer Doppelvertretung ein Eigengeschäft nach Art. 718b OR und damit ungültig (act. 27 Rz. 35e). Dieselben drei Personen, welche bei der Klägerin 1 als Direktoren amtierten, würden dieses Amt zudem auch bei der D._____ versehen. Der Kreditantrag seitens der D._____ sei daher von denselben Direktoren unterschrieben worden, welche später auch den Pfandvertrag für die Klägerin 1 unterschrieben hätten. Dies stelle eine unzulässige Selbstkontrahierung dar (act. 27 Rz. 35a). Überdies sei E._____ zu 50 % am Gewinn des Immobilienprojekts der D._____ in L._____ beteiligt gewesen, weshalb sie sich bei Geschäftsabschluss in einem Interessenkonflikt befunden habe (act. 27 Rz. 34i).

E. 3.4.1.2

Die Beklagte bestreitet dagegen eine Doppelvertretung. Eine solche sei vorliegend nicht ersichtlich. Und selbst wenn E._____ die Drittpfandbestellung

- 21 - komplettiert hätte, sei diese aufgrund des Einverständnisses sowohl der Direktoren der Klägerin 1 als auch der Klägerin 2 selbst gültig erfolgt. Die Klägerin 2 habe im Rahmen eines Telefongesprächs am 11. November 2011 M._____ und N._____ bestätigt, dass es mit der Drittpfandbestellung seine Richtigkeit habe. Zudem habe man auch die Klägerin 1 mit Schreiben vom 14. November 2011 an die Auswirkungen der Drittpfandbestellung erinnert, wogegen nie opponiert worden sei. Die Klägerinnen hätten somit die Gültigkeit des Drittpfands bestätigt (act. 18 Rz. 32, 35 ff., 65 ff.). Ebenso bestreitet die Beklagte ein Selbstkontrahieren im Hinblick auf die Direktoren der D._____ bzw. der Klägerin 1. Das Vorbringen sei unsubstantiiert und nicht nachvollziehbar. Die Drittpfandbestellung betreffe das Verhältnis zwischen der Klägerin 1 und der Beklagten; der D._____ -Kredit dagegen sei ein Rechtsverhältnis zwischen der D._____ und der Beklagten. Zudem läge für die Drittpfandbestellung das Einverständnis der Klägerinnen vor. Das Einverständnis von Klägerin 2 sei ohnehin nicht von Nöten gewesen, da einzig Klägerin 1 Vertragspartei der Beklagten sei (act. 35 Rz. 89). Die Beklagte führt zudem aus, dass sie erst am 10. Februar 2012 mit Überreichung der Handelsregisterauszugs durch h P._____ Kenntnis davon erhalten habe, dass E._____ als Teilhaberin der Swiss D._____, L._____, eingetragen sei. Auch daraus könnten die Klägerinnen nichts für sich ableiten (act. 35 Rz. 84).

E. 3.4.2

Rechtliches

E. 3.4.2.1

Sowohl die Doppelvertretung, bei welcher der Vertreter für beide Vertragsparteien mit Vollmacht handelt, als auch die Selbstkontrahierung, wobei der Vertreter und der mit dem Vertretenen kontrahierende Dritte identisch sind, zählen zu den Inschlaggeschäften und sind grundsätzlich nie von einer - sei es gesetzlich fixierten oder gewillkürten - Vollmacht erfasst. Solche Geschäfte sind daher generell unzulässig (BGE 127 III 332 S. 333 E. 2a; 126 III 361 S. 363 E. 3a; vgl. THOMAS ALEXANDER STEININGER, Interessenkonflikte des Verwaltungsrates, Diss. 2011, S. 95 ff. m.w.H.). Grund hierfür ist der Umstand, dass die diesen Geschäften inhärenten Interessenkollisionen den Interessen des Vertretenen widersprechen und somit von einem sorgfältigen Vertreter nicht abzuschliessen sind (vgl. BGE 93 II 461 S. 482; WATTER, a.a.O., N 19 zu Art. 33 OR). Analoges gilt nach einem Teil der Lehre auch für sogenannte Eigengeschäfte, bei denen der

- 22 - Vertreter zwar formell im Namen des Vertretenen mit einem Dritten kontrahiert, das Geschäft aber nicht im Interesse des Vertretenen, sondern im Eigeninteresse des Vertreters liegt (ANSGAR SCHOTT, Inschlaggeschäfte und Interessenkonflikte, Diss. 2002, S. 86; WATTER, a.a.O., N 19 zu Art. 33 OR). Als Beispiel werden etwa angeführt, dass der Vertreter mit dem Gläubiger vereinbart, dass der Vertretene die Schuld des Vertreters übernimmt oder der Vertreter weist die Bank des Vertretenen an, auf Rechnung des Vertretenen an den Vertreter Zahlungen zu leisten oder Forderungen zu zedieren (SCHOTT, a.a.O., S. 86 f. m.w.H.). Im Einzelfall kann jedoch eine Vollmacht vorliegen, wenn das Einverständnis des Vertretenen zum Geschäft vorliegt; sei dies durch ausdrückliche vorgängige Ermächtigung oder durch nachträgliche Genehmigung. Ferner ist

von einer Vollmacht auszugehen, wenn aufgrund der Natur des Geschäfts eine Benachteiligung von vornherein ausgeschlossen werden kann (sog. dealing at arms length), bspw. beim Kauf von Waren mit klaren Markt- oder Börsenpreisen (vgl. BGE 127 III 332 S. 333 E. 2a; WATTER, a.a.O., N 19 zu Art. 33 OR).

E. 3.4.2.2

Wird die Gesellschaft beim Abschluss eines Vertrages durch diejenige Person vertreten, mit der sie den Vertrag abschliesst, so muss der Vertrag schriftlich abgefasst werden. Dieses Erfordernis gilt nicht für Verträge des laufenden Geschäfts, bei denen die Leistung der Gesellschaft den Wert von CHF 1'000.-- nicht übersteigt (Art. 718b OR).

E. 3.4.3

Subsumtion

E. 3.4.3.1

Der Ansicht der Klägerinnen, E._____ habe in Doppelvertretung das Geschäft abgeschlossen, kann nicht gefolgt werden. E._____ konnte und durfte als Organ der Beklagten wohl im Umfang ihrer Bevollmächtigung die Beklagte vertreten und diese demgemäss verpflichten; eine Vollmacht zur Vertretung der Klägerin 1 hatte sie dagegen nicht. Eine gesetzliche (Organstellung, Prokura) bzw. gewillkürte Bevollmächtigung E._____s durch die Klägerin 1, welche den rechtsgültigen Abschluss eines Pfandvertrages gedeckt hätte, wird von den Klägerinnen weder substantiiert behauptet noch bewiesen. Vielmehr räumen sie selbst ein, dass keine Vollmacht zuhanden der Bank vorgelegen habe (act. 27 Rz. 35e). E._____ hat denn auch nicht in Vertretung für die Klägerin 1 den Pfandvertrag unterzeichnet. Dies taten vielmehr die drei Direktoren der Klägerin 1 (vgl. act. 4/7).

- 23 - Das klägerische Argument, die Direktoren hätten nur auf Instruktion der Beklagten hin gehandelt, weshalb sie von der Beklagten abhängig gewesen seien (act. 27 Rz. 42), ist unbehelflich. Selbst wenn dies stimmen würde, würde dies kein Insichgeschäft bedeuten, da die Direktoren andere natürliche Personen sind, als E._____. Insichgeschäfte zeichnen sich jedoch gerade dadurch aus, dass nur eine natürliche Person am Vertragsschluss beteiligt ist, liegt doch das Gefährdungspotenzial gerade in der Personalunion von zwei oder mehr Parteien in einer natürlichen Person. Sollten die Direktoren tatsächlich nur auf Instruktion der Beklagten hin gehandelt haben, so wäre allenfalls - wie hiervor bereits erwähnt - deren Verantwortlichkeit zu prüfen, falls sie durch die Befolgung dieser behaupteten Instruktionen Handlungen gegen das Gesellschaftsinteresse der Klägerin 1 vorgenommen und diese damit geschädigt hätten. Diese Frage bildet jedoch nicht Gegenstand der vorliegenden Streitsache und ist damit unbeachtlich. Auch der Umstand, dass E._____ allenfalls den Pfandvertrag hinsichtlich Identität des Drittpfandbestellers und des Bankschuldners komplettiert hat, stellt keine Vertretungshandlung für die Klägerin 1 dar. Auch wenn der Pfandvertrag, wie von den Klägerinnen behauptet, von den drei Direktoren der Klägerin 1 blanko unterschrieben worden wäre, resultiert hieraus keine Doppelvertretung.

E. 3.4.3.2

Eine allfällige Komplettierung des Vertrages durch E._____ ist ebenso wenig als Geschäftsführung ohne Auftrag zu qualifizieren. Die zuständigen Organe der Klägerin 1 haben rechtsgültig den Pfandvertrag unterschrieben. Dass sie es danach allenfalls der

Beklagten überliessen, festzulegen, für welchen Bank- schuldner das Gesellschaftsvermögen als Pfand gestellt werden soll, stellt keine auftragslose Situation dar. Vielmehr hätten es die zuständigen Organe der Klä- rin 1 der Beklagten freigestellt, nach ihrem eigenen Gutdünken die zu sichernde Schuld zu bestimmen.

E. 3.4.3.3

Weiter ist auch das von den Klägerinnen behauptete Eigengeschäft nicht ersichtlich. Der Pfandvertrag wurde zwischen den Direktoren als Vertreter der Klägerin 1 sowie E. _____ als Vertreterin der Beklagten geschlossen. Eine etwai- ge Komplettierung des Vertragsformulars durch die Beklagte im Falle einer Blan- kounterzeichnung seitens der Organe der Klägerin 1 würde daran nichts ändern; insbesondere kam E. _____ keine Vertretungsstellung zugunsten der Klägerin 1

- 24 - zu. Damit ein Eigengeschäft vorläge, müssten die Direktoren der Klägerin 1 den Pfandvertrag im eigenen Interesse und gegen die Interessen der Klägerin 1 bzw. E. _____ den Pfandvertrag gegen die Interessen der Beklagten geschlossen ha- ben. Beides wird weder von den Klägerinnen behauptet noch ergibt sich dies in irgendeiner Weise aus dem unbestrittenen Sachverhalt.

E. 3.4.4

Fazit Es liegen keine Insich- oder Eigengeschäfte vor, die die Gültigkeit des Pfandver- trages in irgendeiner Form tangieren würden.

E. 3.5

Unverbindlichkeit aufgrund fehlender Zustimmung der Klägerin 2

E. 3.5.1

Streitpunkte

E. 3.5.1.1

Die Klägerinnen machen geltend, E. _____ habe die Klägerin 2 als Kundin zur Beklagten "mitgenommen" (act. 27 Rz. 21 f.). Die Klägerin 1 sei denn auch auf Instruktion der Beklagten und mit Hilfe der Anwaltskanzlei O. _____, Panama, errichtet worden (act. 27 Rz. 23, 26). Der Klägerin 2 sei dabei versichert worden, dass die Beklagte nur diejenige Anlageberatung vornehme, die die Klägerin 2 an- geordnet habe, dass die Klägerin 2 die volle Kontrolle über ihre Vermögenswerte behalte, da einzig sie über die Geschäftskonti verfügen könne, und dass nur ihre Unterschrift anerkannt werde (act. 27 Rz. 25, 29). Es sei deshalb auch kein Ver- mögensverwaltungsvertrag zustande gekommen (act. 27 Rz. 25 ff.), jedoch habe die Beklagte Anlageberatungen vorgenommen (act. 27 Rz. 29). Hierfür sei E. _____ regelmässig nach Zürich gereist, wo sie sich mit der Klägerin 2 getroffen und die banklagernden Dokumente besprochen habe. Dabei seien auch etwaige Instruktionen erteilt worden. Über wichtige Geschäfte sei die Klägerin 2 somit stets informiert worden (act. 27 Rz. 32b). Die Direktoren der Klägerin 1 seien zu- dem gar nicht selbständig tätig gewesen. Vielmehr habe die Beklagte jeweils mit Blankoformularen, welche die Direktoren der Klägerin 1 vorgängig unterschrieben hätten, auf Instruktion der Klägerin 2 gehandelt. Die vorliegend umstrittene Dritt- pfandbestellung sei jedoch ohne Auftrag seitens der Klägerin 2 erfolgt, was eine krasse Verletzung der Treue- und Sorgfaltspflicht der Beklagten darstelle (act. 27 Rz. 57). Die Bank hätte überprüfen müssen, ob eine Vollmacht seitens der ihr be-

- 25 - kannten wirtschaftlichen Berechtigten, der Klägerin 2, zugunsten der Direktoren der Klägerin 1 vorgelegen habe, da eine derart weitgehende Disposition wie die Verpfändung sämtlicher Aktiven nicht mehr von der allgemeinen Vollmacht zur Geschäftsführung der Direktoren der Klägerin 1 gedeckt gewesen sei (act. 27 Rz. 58).

E. 3.5.1.2

Die Beklagte dagegen verneint jede Vertragsbeziehung zu Klägerin 2. Sie habe die Konto- und Depotgeschäfte für die Klägerin 1 getätigt (act. 18 Rz. 15 f.). Die Klägerin 2 dagegen sei lediglich die wirtschaftlich berechtigte Person an der Klägerin 1, mit welcher man jedoch in keinerlei vertraglicher Beziehung stehe (act. 18 Rz. 68). Auch sei die Beklagte bei der Errichtung bzw. beim Erwerb der Klägerin 1 nicht involviert gewesen. Diese Leistung habe E._____ völlig eigen- ständig - wohl im Rahmen des von den Klägerinnen beschriebenen family office - erbracht, nicht aber im Auftrag der Beklagten (act. 18 Rz. 120). Dass der Klägerin 2 versichert worden sei, dass die Beklagte nur diejenige Anlageberatung vor- nehme, die die Klägerin 2 selbst angeordnet habe, dass die Klägerin 2 die volle Kontrolle über ihre Vermögenswerte behalten werde, da einzig sie über die Geschäftskonti verfügen könne und dass nur ihre Unterschrift anerkannt werde, be- streitet die Beklagte mit Nichtwissen (act. 35 Rz. 58, 65). Die Beklagte wendet zudem ein, dass allfällige Treffen zwischen E._____ und der Klägerin 2 nichts an der Regelung von Zustellungs- und Genehmigungsfragen ändere, da die Beklagte einzig mit der Klägerin 1 in einem vertraglichen Verhältnis stehe und mit ihr die Banklagerndvereinbarung getroffen worden sei (act. 35 Rz. 69). Zudem bestreitet die Beklagte, dass sie die Geschäftsführung der Klägerin 1 inne gehabt habe und hält unter Hinweis auf die Vollmacht von Klägerin 2 (act. 4/11) fest, dass es dieser durchaus möglich gewesen sei, selbst Instruktionen zu erteilen (act. 35 Rz. 137 f.).

E. 3.5.2

Rechtliches

E. 3.5.2.1

Die Beweislast für das Zustandekommen einer Vereinbarung sowie deren Inhalt trägt nach der allgemeinen Beweislastregel diejenige Partei, die aus der Vereinbarung Rechte für sich ableiten will (Art. 8 ZGB; SCHMID/LARDELLI, in: Bas- ler Kommentar Zivilgesetzbuch I, Honsell/Vogt/Geiser [Hrsg.], 5. Aufl. 2014, N 38 zu Art. 8 ZGB). Die Beweislastregel bestimmt die Folgen der Beweislosigkeit und

- 26 - greift immer dann, wenn das Gericht weder die Wahrheit noch die Unwahrheit ei- ner Tatsachenbehauptung ermitteln konnte (HANS PETER WALTER, Berner Kom- mentar, I/1, 2012, N 28, 31 zu Art. 8 ZGB). Schlägt ein Beweis fehl, so ist zu ent- scheiden, als ob die behauptete Tatsache nicht besteht (WALTER, a.a.O., N 166 zu Art. 8 ZGB).

E. 3.5.2.2

Mit der Beweislast geht die Behauptungslast einher, da für die Festlegung des Beweisthemas zuerst die entsprechende Tatsachenbehauptungen in den Prozess eingeführt werden müssen (WALTER, a.a.O., N 182 zu Art. 8 ZGB; SCHMID/LARDELLI, a.a.O., N 29 zu Art. 8 ZGB). Was nicht behauptet ist, ist vom Gericht nicht zu berücksichtigen und kann auch nicht zum Beweis verstellt wer- den. Es gilt von vornherein als unbewiesen (WALTER, a.a.O., N 15, 182 f. zu Art. 8 ZGB; SCHMID/LARDELLI, a.a.O., N 3 zu Art. 8 ZGB). Die Behauptungslast bezieht sich auf sämtliche Tatbestandsmerkmale der

anzuwendenden Norm. Die Behauptungen müssen hinreichend substantiiert, d.h. in Einzeltatsachen gegliedert, genügend detailliert und lückenlos vorgetragen werden. Es muss sich ein Sachverhalt ergeben, den das Gericht einer entsprechenden Norm zuweisen und gestützt darauf die Forderung ggf. zusprechen kann, sofern der Beweis gelingt (JÜRGEN BRÖNNIMANN, Berner Kommentar, Band II, 2013, N 29 zu Art. 152 ZPO; LEUENBERGER, in: Kommentar zur ZPO, Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Zürich 2013, N 42 zu Art. 221 ZPO).

E. 3.5.2.3

Werden Gesellschaften von wenigen einzelnen Aktionären bzw. einem einzigen gehalten oder dominiert, und werden die Sphären von Aktionär und Gesellschaften dabei vermischt, so kann sich ein Durchgriff auf die hinter der Gesellschaft stehenden (natürlichen oder juristischen) Person(en) rechtfertigen, da ein Beharren auf der juristischen Selbständigkeit in solchen Fällen gegen Treu und Glauben verstossen kann. "Durchgriff" bedeutet dabei das Ausserachtlassen der eigenen Rechtspersönlichkeit der Gesellschaft, das Ignorieren der formalrechtlichen Selbständigkeit und die Gleichstellung von Gesellschafter und Gesellschaft. Ein Durchgriff erfolgt stets zu Lasten der Beteiligten. Ein Durchgriff zu Gunsten des Gesellschafters bzw. der Gesellschaft ist nach herrschender Auffassung nicht zulässig (BGE 121 III 319 S. 321 f. E. 5): Die Beteiligten, insbesondere die Aktionäre, haben hier vielmehr die von ihnen geschaffene Selbständigkeit der juristischen Person hinzunehmen (BGE 92 II 160 S. 164 ff.; 97 II 289 S. 293 E. 3; vgl. zum Ganzen ARTHUR MEIER-HAYOZ/PETER FORSTMOSER, Schweizerisches Gesellschaftsrecht, 11. Aufl. 2012, § 2 Rz. 43 ff.).

E. 3.5.2.4

Die Vereinbarung, ein bestimmtes Geschäft von der Zustimmung eines Dritten abhängig zu machen, führt zu einem bedingten Vertragsschluss. Eine Bedingung stellt stets ein objektiv ungewisses, zukünftiges Ereignis dar, von dem nach dem Willen der Parteien die Wirksamkeit eines Rechtsgeschäfts abhängt (FELIX R. EHRAT, Basler Kommentar Obligationenrecht I, Honsell/Vogt/Wiegand [Hrsg.], 5. Aufl. 2011, N 1 zu Vor Art. 151-157 OR). Bedingungen können in den Schranken der Rechtsordnung zwischen den Vertragsparteien frei vereinbart werden (vgl. EHRAT, a.a.O., N 2 f. zu Vor Art. 151-157 OR). Bedingungen, welche die Rechtswirkung des Geschäfts bis zu deren Eintritt aufschieben, sind Suspensivbedingungen. Bis zum Eintritt bzw. Ausfall der Bedingung befindet sich das Rechtsgeschäft in einem Schwebezustand.

E. 3.5.2.5

Ähnliche Wirkung zeitigt eine gesellschaftsinterne Beschränkung der Vertretungsbefugnis von Direktoren, falls diese dem kontrahierenden Dritten bekannt ist. Gegen aussen besteht die gesetzlich fixierte Vertretungsmacht (rechtliches Können), welche gegen innen jedoch beschränkt werden kann (rechtliches Dürfen). Dieses intern vereinbarte Dürfen umschreibt die Vertretungsbefugnis des Organs. Eine mit der Gesellschaft kontrahierende Drittperson darf sich in aller Regel auf den Rechtsschein, die Vertretungsmacht, verlassen, welche die Organe von GmbH, AG oder Genossenschaft zum Abschluss sämtlicher Geschäfte ermächtigt, die durch den Gesellschaftszweck nicht geradezu ausgeschlossen sind (BGE 95 II 442 S. 450 E. 3). Der Vertragspartner kann sich jedoch immer dann nicht auf die Vertretungsmacht berufen, wenn er wusste oder hätte wissen müssen, dass eine interne Vertretungsbeschränkung besteht. Ist dies der Fall, so ist das Geschäft von der Vollmacht

des Organs nicht gedeckt und bedarf einer Genehmigung durch die Gesellschaft (vgl. WATTER, a.a.O., N 8 ff. zu Art. 718a OR; MEIER-HAYOZ/FORSTMOSER, a.a.O., § 9 Rz. 56 ff.).

- 28 -

E. 3.5.3

Subsumtion

E. 3.5.3.1

Die Klägerin 2 ist unbestritten die wirtschaftlich Berechtigte der Klägerin 1 (act. 4/3) und verfügt zudem über Einzelzeichnungsberechtigung (act. 4/11). Eine vertragliche Beziehung zur Klägerin 2 wird von der Beklagten dagegen bestritten. Die Klägerinnen gehen hiervon jedoch aus und bringen vor, die Drittpfandbestellung der Klägerin 1 habe einer Zustimmung der Klägerin 2 bedurft. Da die Klägerinnen aus diesen Tatsachen Rechte für sich ableiten, trifft sie nach Art. 8 ZGB die Behauptungs- und Beweislast. Sie haben sämtliche Tatsachen lückenlos und genügend detailliert vorzutragen, damit, falls die Tatsachen unbestritten bleiben bzw. bewiesen werden können, ein Vertragsschluss mit Klägerin 2 als erstellt gilt. Die Klägerinnen behaupten zwar, dass ein Auftragsverhältnis zwischen der Klägerin 2 und der Beklagten zustande gekommen sei, der die Anlageberatung zum Inhalt habe, jedoch unterlassen sie es, substantiiert vorzutragen, wann und unter welchen Umständen genau dieses Auftragsverhältnis zustande gekommen sein soll. Sie begnügen sich mit dem Hinweis, E._____ habe die Klägerin 2 zur Beklagten "mitgenommen". Wann der Vertragsschluss stattgefunden haben soll und welcher Inhalt genau vereinbart worden sei, legen sie nicht dar. Sie unterlassen es somit, Tatsachen genügend detailliert vorzutragen, wozu sie jedoch angesichts der Bestreitung eines Vertragsschlusses durch die Beklagte verpflichtet gewesen wären. Ihre Ausführungen hinsichtlich des Vertragsschlusses bleiben zu vage, als dass hierüber Beweis abgenommen werden könnte. Neben dem Umstand, dass die Aussagen der Klägerinnen zum Vertragsschluss unbestimmt bleiben, sind sie zudem widersprüchlich. So machen sie wiederholt geltend, zwischen der Klägerin 2 und der Beklagten habe ein "Vermögensverwaltungsauftrag" bestanden (act. 1 Rz. 29, 60; act. 27 Rz. 58a), tragen jedoch an anderer Stelle vor, dass ein solcher nie zustande gekommen sei (act. 27 Rz. 25a, Rz. 58b). Sie tragen zudem vor, dass die Klägerin 2 damit einverstanden gewesen sei, eine Offshore-Gesellschaft "vorzuschieben" (vgl. act. 1 Rz. 22). Sie räumen folglich selbst ein, dass die Klägerin 2 nicht direkt Vertragspartei der Bankbeziehung zwischen der Beklagten und der Klägerin 1 war, sondern, dass aufgrund gewisser "Risiken" von Namenkonti, welche die Klägerinnen nicht weiter spezifizieren (vgl. act. 1 Rz. 22), bewusst eine juristische Person, die Klägerin 1, dazwischengeschaltet wurde. Sie unterlassen es weiter auch Kontoeröffnungsdokumente o.ä. beizubringen, wie sie

- 29 - dies für die Konto-/Depotbeziehung zwischen der Klägerin 1 und der Beklagten tun, welche eine Bankbeziehung zwischen Klägerin 2 und der Beklagten belegen würden. Es ist im Ergebnis somit nicht erstellt, dass zwischen der Klägerin 2 und der Beklagten eine selbständige Bankbeziehung bestand bzw. noch besteht. In Ermangelung einer Mandatsbeziehung konnte die Beklagte somit auch keine auftragsrechtlichen Sorgfalts- und Treuepflichten verletzen. Und selbst wenn es den Klägerinnen gelingen würde, ein Mandatsverhältnis zwischen der Klägerin 2 und der Beklagten nachzuweisen, so würde hieraus noch keine Zustimmungspflicht der Klägerin 2 zu einer etwaigen

Drittpfandbestellung durch die Klägerin 1 resultieren, da es sich um zwei unabhängig voneinander bestehende Rechtsbeziehungen handeln würde.

E. 3.5.3.2

Die Klägerinnen tragen keine Tatsachen vor, welche darauf schliessen liessen, dass die Klägerin 2 in irgendeiner Form Vertragspartei der vertraglichen Beziehung zwischen der Klägerin 1 und der Beklagten geworden wäre. Als wirtschaftlich Berechtigte bzw. Aktionärin der Klägerin 1 ist die Klägerin 2 noch nicht automatisch Teil der Bankbeziehung zwischen der Klägerin 1 und der Beklagten. Sie ist vielmehr faktisch und formell aussenstehende Dritte, die zwar Eigentümerin der Klägerin 1 ist, juristisch jedoch eine andere Person darstellt, welche im Rechtsverkehr grundsätzlich klar von der Klägerin 1 zu unterscheiden ist. Die Klägerin 2 selbst ist mithin nicht in die Bankbeziehung zwischen der Klägerin 1 und der Beklagten eingebunden. Daran vermag auch die klägerische Behauptung, die Klägerin 1 habe keine selbständige Funktion gehabt und sei bloss "formelle Kontoinhaberin" gewesen (act. 27 Rz. 54), nichts zu ändern. Ihrer Argumentation, die Klägerin 1 sei "wirtschaftlich und daher auftragsrechtlich relevant teildentisch mit der Klägerin 2", kann somit nicht gefolgt werden. Die Klägerin 1 wurde rechtsgültig errichtet und verfügt über für sie handelnde Organe, drei Direktoren, welche von der Klägerin 2 verschieden sind. Für einen Durchgriff durch die von den Parteien geschaffene Gesellschaftsstruktur besteht keine Möglichkeit, da es sich um einen Durchgriff zu Gunsten der Klägerinnen handeln würde. Ein solcher ist nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung unzulässig. Die Parteien, insbesondere die Klägerinnen, müssen vorliegend die von ihnen geschaffenen rechtlichen Strukturen gegen sich gelten lassen (vgl. BGE 97 II 289 S. 293 E. 3).

- 30 -

E. 3.5.3.3

Die klägerischen Behauptungen, der Klägerin 2 sei die volle Kontrolle über "ihre" Vermögenswerte, welche sich in der Klägerin 1 befanden, zugesichert worden, und einzig sie könne über die Geschäftskonti verfügen bzw. nur ihre Unterschrift werde anerkannt, können sinngemäss als die Geltendmachung eines Genehmigungsvorbehalts zugunsten der Klägerin 2 verstanden werden. Sämtliche vermögenswirksame Geschäfte müssten demzufolge suspensiv bedingt und von der Genehmigung der Klägerin 2 abhängig geschlossen werden. Eine solche Vereinbarung müsste jedoch, um gültig zustande gekommen zu sein, zwischen der Klägerin 1 und der Beklagten bzw. einem entsprechenden Dritten mit dem das vermögenswirksame Geschäft geschlossen werden soll, vereinbart worden sein, da die Bedingung als Teil des Vertrages (BGE 72 II 29 S. 32 ff. E 1) von den Vertragsparteien zu vereinbaren wäre. Eine solche Vereinbarung zwischen der Klägerin 1 und vorliegend der Beklagten behaupten die Klägerinnen nicht. Sie machen einzig geltend, die volle Kontrolle sei der Klägerin 2 seitens E._____ zugesichert worden. Eine dahingehende Zusicherung der einen Partei einer Dritten gegenüber, diese müsse für die Wirksamkeit zustimmen, vermag die andere Vertragspartei nicht zu binden. Selbst wenn E._____ eine solche Aussage gegenüber der Klägerin 2 getätigt hätte, hätte dies den Pfandvertrag folglich nicht unter eine Suspensivbedingung gestellt und ihre Zustimmung wäre mangels einer entsprechenden Vereinbarung zwischen der Beklagten und der Klägerin 1 für den Vertragsschluss nicht erforderlich gewesen.

E. 3.5.3.4

Das Erfordernis der Zustimmung der Klägerin 2 könnte auch aus dem Umstand resultieren, dass die Direktoren der Klägerin 1, wenn gleich auch das Exekutivorgan bildend, eine Drittpfandbestellung nicht ohne die Zustimmung der Klägerin 2 hätten treffen dürften. Es müsste hierfür eine interne Begrenzung der Vertretungsmacht der Direktoren vorliegen oder aber die Drittpfandbestellung müsste durch den Zweck von Klägerin 1 geradezu ausgeschlossen sein. Beides machen die Klägerinnen jedoch nicht geltend, sondern bringen lediglich in unbestimmter Weise vor, die Verpfändung des ganzen Vermögens sei nicht von der "allgemeine[n] Vollmacht [der Direktoren] zur Geschäftsführung der Klägerin 1" erfasst gewesen. Sie hätten hierfür vielmehr eine gesonderte Vollmacht bzw. die Genehmigung der wirtschaftlich Berechtigten benötigt (act. 27 Rz. 58). Ohne eine spezifische Beschränkung der internen Verfügungsbefugnis durften die Direktoren

- 31 - der Klägerin 1 aber alle Rechtshandlungen vornehmen, die durch den Gesellschaftszweck nicht geradezu ausgeschlossen sind. Weshalb der Abschluss eines solchen Pfandvertrags vom Gesellschaftszweck der Klägerin 1 geradezu ausgeschlossen gewesen sein sollte, legen die Klägerinnen nicht dar. Bereits der Umstand, dass unbestrittenermassen im Zeitpunkt der Eröffnung der Bankbeziehung zugunsten der Beklagten eine ebensolche Verpfändung stattgefunden hatte (vgl. act. 4/11), die seitens der Klägerin 1 ebenfalls von den drei Direktoren unterzeichnet wurde, spricht gegen die Annahme, es handle sich um eine Handlung ausserhalb des Gesellschaftszwecks. Auch der Umstand, dass der Klägerin 2 seitens der Beklagten gegebenenfalls zugesichert worden sei, dass nur die Unterschrift der Klägerin 2 anerkannt werde, sie die volle Kontrolle über die Vermögenswerte behalten werde und dass keine Risiken bestehen, vermag die Vertretungsbefugnis der Direktoren von Klägerin 1 in keiner Weise einzuschränken. Die Klägerinnen legen weder dar, wie und wann die rechtlich fixierte Vollmacht der Direktoren durch die Klägerin 1 intern eingeschränkt wurde, noch bringen sie hierfür Beweise bei. Auch legen sie nicht dar, weshalb die Beklagte von einer etwaigen Begrenzung der Vertretungsbefugnis wusste bzw. hätte wissen müssen. Eine interne Begrenzung der Vertretungsbefugnis der Direktoren der Klägerin 1 ist damit nicht erstellt.

E. 3.5.4

Fazit Es bestand kein wie auch immer geartetes Zustimmungserfordernis seitens der Klägerin 2 zur vorliegend umstrittenen Drittpfandbestellung, damit diese rechtsgültig zustande kam. Die Drittpfandbestellung erfolgte somit rechtsgültig. Das Pfandrecht der Beklagten ist daher nicht einzuschränken.

E. 3.6

Genehmigungsfiktion Wie hiavor dargelegt wurde der Pfandvertrag durch die Direktoren der Klägerin 1 rechtsgültig unterzeichnet, und dies, selbst wenn die Unterzeichnung blanko erfolgt wäre. Eine Zustimmung bzw. Genehmigung der Drittpfandbestellung durch die Klägerin 2 war nicht notwendig, da sie nicht Vertragspartei der Bankbeziehung zwischen der Klägerin 1 und der Beklagten ist, sondern lediglich die wirtschaftlich Berechtigte der Klägerin 1. Selbst wenn an der rechtsgültigen Drittpfandbestellung

- 32 - durch die Unterschrift der Direktoren Zweifel bestehen würden, und selbst wenn Klägerin 2 in irgendeiner Form Vertragspartei der Konto-/Depotbeziehung zwischen der Klägerin 1 und der Beklagten geworden wäre, würde eine nachträgliche Genehmigung durch die Klägerinnen vorliegen. Dies aufgrund folgender Überlegungen:

E. 3.6.1

Streitpunkte

E. 3.6.1.1

Die Beklagte macht unter Hinweis auf act. 4/11 geltend, dass zwischen ihr und der Klägerin 1 eine Vereinbarung zur Banklagerung der Korrespondenz gültig zustande gekommen sei (act. 18 Rz. 17), welche sich die Klägerinnen entgegenhalten lassen müssten (act. 18 Rz. 80). Zudem habe die Klägerin 1 - unter Hinweis auf Art. 7 der "General Conditions" (act. 4/19, 5/19) - einer Genehmigungsfiktion zugestimmt (act. 18 Rz. 22). Die Klägerin 1 sei daher verpflichtet gewesen, Beanstandungen unverzüglich der Beklagten mitzuteilen (act. 18 Rz. 82). Im Einklang mit der Banklagerndvereinbarung sei der Klägerin 1 am 14. November 2011 ein aktueller Konto-/Depotauszug zugestellt worden. Im dazugehörigen Schreiben (act. 19/10) habe man auf die Auswirkungen der Drittpfandbestellung hingewiesen. Eine Kopie sei überdies den Direktoren zugestellt worden (act. 18 Rz. 35 ff; Rz. 81). Seitens der Klägerin 1 bzw. deren Direktoren sei kein Einwand dagegen erhoben worden (act. 18 Rz. 38). Am 4. Januar 2012 habe die Beklagte der Klägerin 1 banklagernd das "Statement of Investments per 31. Dezember 2011" zugestellt, welcher den Vermerk "pledged" getragen habe. Auch hierzu seien keine Einwände seitens der Klägerinnen eingegangen (act. 18 Rz. 43 f.). Die Klägerin 1 habe damit die Drittpfandbestellung mehrfach bestätigt (act. 18 Rz. 67) bzw. - falls das Drittpfand bis dahin nicht gültig errichtet worden sei, was die Beklagte bestreitet, - auf jeden Fall genehmigt (act. 18 Rz. 84). Die Beklagte habe zudem die Klägerin 2 am 11. November 2011 telefonisch kontaktiert und sie über den Inhalt des Schreibens der Bank vom 14. November 2011 an die Klägerin 1 informiert. Die Klägerin 2 habe gelassen reagiert, da sie offenbar über die Drittpfandbestellung Bescheid gewusst habe. Über den Inhalt des Telefonats habe die Beklagte eine Aktennotiz erstellt, datiert vom 7. März 2012 (act. 18 Rz. 28 ff.).

- 33 -

E. 3.6.1.2

Die Klägerinnen wenden dagegen ein, dass die vorliegend von der Beklagten beigezogenen AGB-Klauseln unter die Regeln des Vertrauensprinzips zu stellen seien. Das Mandat der Beklagten bilde dabei die absolute Schranke. Aus dem Auftragsverhältnis zur Führung eines Vermögensdepots und den dazugehörenden Konten könne keine vertragliche Berechtigung der Bank abgeleitet werden, diese Vermögenswerte zur indirekten Finanzierung einer von der Bank direkt finanzierten Unternehmung zu verwenden. Die Fiktion der Genehmigung beziehe sich zudem auf die Ausführung von Instruktionen des Kunden. Eine Ausdehnung auf "andere Mitteilungen" könne nicht extensiv ausgelegt werden. Mit der Mitteilung, sein ganzes Vermögen sei verpfändet worden, müsse ein Kunde schlechtdings nicht rechnen. Solches sei vorgängig mit dem Kunden zu besprechen, was vorliegend nicht geschehen sei (act. 27 Rz. 40a f.). Zudem könne sich die Beklagte aufgrund von Art. 100 Abs. 1 OR sowie Art. 101 Abs. 3 OR nicht mittels einer durch die AGB vereinbarte Erklärungsfiktion von der Haftung für nicht leichtes Verschulden befreien. Die unbefugte Drittpfandbestellung erfülle in "objektiv tatbeständlicher Hinsicht naheliegend den Tatbestand der qualifizierten ungetreuen Geschäftsbesorgung". Darüber hinaus seien der Beklagten grobe Verletzungen der Treue- und Sorgfaltspflicht vorzuwerfen, für welche sie die Haftung nicht wegbedingen könne (act. 27 Rz. 40c). Weiter sei der "Deed of Pledge" nie im Kundendossier hinterlegt worden, weshalb eine banklagernde Zustellung nie stattgefunden habe. Auch eine banklagernde

Zustellung des "Statement of Investments" bestreiten die Klägerinnen mit Nichtwissen (act. 27 Rz. 40d). Überdies habe sich dem "blässlich gedruckte Vermerk "pledged" bei den Kontodaten des Kontoauszuges" nicht entnehmen lassen, auf welchen "General Deed of Pledge" sich der Vermerk bezogen habe, habe sich doch die Beklagte bereits bei Kontoeröffnung einen "General Deed of Pledge" ausstellen lassen. Die Klägerinnen seien daher davon ausgegangen, der Vermerk "pledged" auf dem "Statement of Investments" beziehe sich auf diese generelle Verpfändung. Es läge daher ein Erklärungsirrtum seitens der Klägerinnen vor, weshalb die Genehmigungsfiktion nicht greife (act. 27 Rz. 40e). Die Klägerinnen bestreiten ebenfalls, dass die Beklagte der Klägerin 2 am 11. November 2011 telefonisch Mitteilung von der Drittpfandbestellung gemacht habe, und dass die Klägerin 2 im Rahmen dieses Tele-

- 34 - fonats bestätigt habe, von der Existenz, dem Inhalt und den Pflichten der Drittpfandbestellung Kenntnis zu haben (act. 27 Rz. 36a f.).

E. 3.6.2

Rechtliches

E. 3.6.2.1

Die Genehmigung ist ein einseitiges, empfangsbedürftiges Rechtsgeschäft. Sie ist unwiderruflich und bedingungsfeindlich (WATTER, a.a.O., N 6 zu Art. 38 OR). Sie ist an keine bestimmte Form gebunden und kann auch konkludent erfolgen (BGE 101 II 222 S. 230 E. 6b). Ein Stillschweigen kann im Normalfall nicht als Genehmigung verstanden werden (WATTER, a.a.O., N 6 zu Art. 38 OR). Genehmigungen können jedoch auch mittels zwischen den Parteien vereinbarter Fiktion zustande kommen, bspw. wenn, wie im Bankenbereich üblich, Rechnungs- oder Depotauszüge als genehmigt gelten sollen, sofern gegen sie nicht innert einer bestimmten Zeit Widerspruch erhoben wird (sog. "Genehmigungsfiktion"). Die Zusendung von Konto- und Depotauszügen ist dabei als Antrag auf Abschluss eines Schuldanerkenntnisvertrags zu qualifizieren (vgl. PETER FORSTMOSER, AGB und ihre Bedeutung in der Bankpraxis, in: Rechtsprobleme der Bankpraxis, Bern 1976, S. 28; ERIC SIBBERN/HANS CASPAR VON DER CRONE, Genehmigungsfiktion und Nebenpflichten der Bankkunden, SZW 2006, S. 70 ff, 73; ROLF H. WEBER, Allgemeine Geschäftsbedingungen der Banken - zum Problem einer Grenzziehung, SAG 1984, S. 159). Mit der Genehmigungsfiktion vereinbaren die Parteien, dass ein passives Verhalten des Kunden als Annahme gilt. Als parteiautonome Abkehr vom allgemeinen schuldrechtlichen Grundsatz, dass Schweigen Ablehnung bedeutet, ist die Fiktionsklausel als besonderer Umstand i.S.v. Art. 6 OR zu sehen (ERNST A. KRAMER/BRUNO SCHMIDLIN, Berner Kommentar, Bd. VI/1/1, Bern 1986, N 44 zu Art. 6 OR; WEBER, a.a.O., Fn 19, S. 159).

E. 3.6.2.2

Eine Genehmigungsfiktion mit den dargelegten Wirkungen ist damit zulässig und nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung für beide Seiten verbindlich (Urteil des Bundesgerichts 4C.81/2002 vom 1. Juli 2002, E. 4.3; BGE 104 II 190 S. 194 f. E. 2a). Die Genehmigungsfiktion trägt denn auch den Besonderheiten des Bankgeschäfts und insbesondere des Anlagegeschäfts Rechnung. Es entspricht der Rechtssicherheit und den berechtigten Interessen der Bank, rasch eine klare Sach- und Rechtslage zu schaffen (SIBBERN/VON DER CRONE, a.a.O., S. 73 f.). Der Umstand, dass die Genehmigungsfiktion in den AGB der Bank ver-

- 35 - ankert wird, beeinträchtigt deren Gültigkeit nicht (Urteil des Bundesgerichts 4C.81/2002 vom 1. Juli 2002, E. 4.3). Allerdings kann sich im jeweils konkreten Fall aufgrund der gegebenen Sachlage eine Unwirksamkeit der Klausel aufgrund des Vertrauensprinzips aufdrängen (vgl. ALEXANDER BRUNNER, Vertragsrechtliche Kontrolle der AGB, in: Ernst A. Kramer [Hrsg.], SPR, Band X, Basel 2008, S. 143). So darf sich gemäss Rechtsprechung des Bundesgerichts die Bank nicht auf die Genehmigungsfiktion berufen, wenn die Bank von der Nichtgenehmigung des Kunden Kenntnis hatte (Urteil des Bundesgerichts 4C.81/2002 vom 1. Juli 2002, E. 4.3). Neben dem positiven Wissen um die Nichtgenehmigung kann auch der fehlende gute Glaube bezüglich des Genehmigungswillens des Schweigenden genügen, um die Basis der Genehmigungsfiktion zu erschüttern (vgl. SIBBERN/VON DER CRONE, a.a.O., S. 75). Allerdings entfalten AGB-Klauseln hinsichtlich einer Willensfiktion gestützt auf das Vertrauensprinzip stets dann volle Wirksamkeit, wenn Bankkunden, welche zwar die Vorteile der Vertraulichkeit Schweizer Bank- geschäfte beanspruchen, die vereinbarte Willensfiktion im Einzelfall zu bestreiten versuchen (BRUNNER, a.a.O., S. 143 Fn 150). Einem solchen Verhalten ist der Rechtsschutz mit Blick auf Art. 2 ZGB zu verwehren.

E. 3.6.2.3

Ein Bankkunde kann der Bank Korrespondenzweisungen erteilen, so auch, dass die Bank die Korrespondenz bei ihr selbst aufbewahren soll (sog. "banklagernd"). Der Kunde muss dabei die zurückbehaltenen Mitteilungen der Bank allerdings so gegen sich gelten lassen, wie wenn sie ihm zugestellt worden wären, und zwar an jenem Tag, dessen Datum die Korrespondenz trägt (EMCH/RENZ/ARPAGAU, das Schweizerische Bankgeschäft, 7. Aufl. 2011, Rz. 708). Die Tatsache, dass die Korrespondenz banklagernd erfolgt, vermag die hiervor gemachten Überlegungen zur Wirksamkeit der Genehmigungsfiktion nicht zu tangieren (ebenso SIBBERN/VON DER CRONE, a.a.O., S. 75). Die durch eine banklagernde Korrespondenz erzeugte Zustellungsfiktion bewirkt zwar eine Verschärfung der aus der Genehmigungsfiktion resultierenden Lage des Kunden. Diese Risiken wurden jedoch durch den Bankkunden bewusst eingegangen. Zudem dienen Banklagernderklärungen in überwiegender Weise den Interessen des Kunden. Der Bank muss es daher möglich sein, durch entsprechende vertragliche Vereinbarungen verbindlich festzulegen, dass sie nicht gewillt ist, aufgrund der Erbringung dieser besonderen Dienstleistung schlechter gestellt zu werden, als

- 36 - wenn die Zustellung auf dem üblichen (Post-)Weg erfolgt wäre (Urteil des Handelsgerichts Zürich vom 27. Juni 2006 [ZR 2007 Nr. 1]).

E. 3.6.3

Subsumtion

E. 3.6.3.1

Es ist unbestritten, ob zwischen den Parteien rechtsgültig eine Banklagervereinbarung getroffen wurde. Die Klägerinnen bestreiten zwar, dass der Pfandvertrag sowie das "Statement of Investments" banklagernd zugestellt worden seien, nicht jedoch, dass den drei Direktoren am 14. Dezember 2011 ein aktueller Konto-/Depotauszug mitsamt einem Begleitschreiben zugestellt wurde, welches auf die Auswirkungen der Drittpfandbestellung explizit hinwies. Der Klägerin 1 wurde somit ein Dokument zugestellt, welches sie unmissverständlich auf die Drittpfandbestellung hinwies. Da das Schreiben unbestrittenermassen an alle drei Direktoren der Beklagten ging, bedarf es keines

Rückgriffs auf die Zustellungsfiktion, da die zuständigen Exekutivorgane der Klägerin 1 direkt informiert wurden. Eine ordnungsgemässe Zustellung hat somit stattgefunden.

E. 3.6.3.2

Art. 7 der "General Conditions" (act. 19/4, 19/5) sieht eine Genehmigungsfiktion vor, falls eine Mitteilung der Beklagten innert Monatsfrist durch den Kunden unwidersprochen bleibt. Deren Gültigkeit wird von den Klägerinnen zwar nicht generell, jedoch für die vorliegend umstrittene Drittpfandbestellung in Abrede gestellt. Die Genehmigungsfiktion greift - entgegen dem klägerischen Dafürhalten - auch bezüglich der Drittpfandbestellung. Weder behaupten die Klägerinnen, dass die Beklagte in irgendeiner Form Kenntnis einer Nichtgenehmigung der Drittpfandbestellung seitens der Klägerin 1 gehabt hätte, noch kann sie sich vorliegend auf den fehlenden guten Glauben der Beklagten bezüglich ihres Genehmigungswillens berufen; ein Argument, das sie ohnehin nicht rechtsgenügend vorträgt.

E. 3.6.3.3

Das klägerische Argument, mit einer solchen Verpfändung habe die Klägerin 1 schlechterdings nicht rechnen müssen, ist unbehelflich. Die Klägerinnen selbst weisen darauf hin, dass mit Abschluss des "General deed of pledge and declaration of assignment" (act. 4/11) bereits bei Errichtung des Kontos eine Verpfändung des gesamten Vermögens erfolgt sei (act. 1 Rz. 37; act. 27 Rz. 40e). Die Vermögensverpfändung stellte somit keine Rechtshandlung dar, die so bis

- 37 - anhin im Laufe der Vertragsbeziehung noch nie erfolgt wäre. Zudem entspricht es gerade der Funktion einer Genehmigung, Rechtsgeschäften, die (möglicherweise) von der entsprechenden Vollmacht nicht gedeckt sind, nachträglich die Rechtswirksamkeit zu verleihen.

E. 3.6.3.4

Der klägerische Einwand, die Genehmigungsfiktion fände hier keine Anwendung, da sie sich in erster Linie auf die schweigende Genehmigung der Ausführung von Instruktionen des Kunden beziehen würde, verfängt ebenso wenig. Selbst wenn die Genehmigungsfiktion primär Anlageentscheide des Kunden decken sollte, würde dies eine Anwendung auf die vorliegende Drittpfandbestellung nicht a priori ausschliessen. Zudem wurde der Pfandvertrag von sämtlichen Direktoren der Klägerin 1 unterschrieben und ist somit kein Anlageentscheid der Beklagten, wie dies die Klägerinnen behaupten, sondern vielmehr ein Anlageentscheid der Klägerin 1, mithin der Kundin der Beklagten. Die Drittpfandbestellung erfolgte folglich auf Instruktion der Kundin.

E. 3.6.3.5

Auch der klägerische Einwand, Art. 100 und 101 OR stünden einer Anwendung der Genehmigungsfiktion entgegen, ist unbehelflich. Nicht die Beklagte, sondern die Direktoren der Klägerin 1 haben den Pfandvertrag unterzeichnet. Dass die Unterzeichnung des Pfandvertragformulars allenfalls blanko erfolgte, ändert daran nichts. Ein etwaiges Verschulden trifft somit allenfalls die drei Direktoren der Klägerin 1, nicht jedoch die Beklagte. Die Klägerinnen legen zudem nicht dar, worin ihr Schaden im Sinne der Differenztheorie besteht. Damit jedoch von einer absichtlichen bzw. grobfahrlässigen Schädigung der Klägerinnen auszugehen wäre, müssten diese zuerst eine Schadenssumme substantiiert behaupten und nachweisen.

E. 3.6.3.6

Der Einwand der Klägerinnen, hinsichtlich des Vermerks "pledged" im "Statement of Investments" habe sich die Klägerin 1 in einem Erklärungsirrtum befunden, vermag die Genehmigungsfiktion nicht zu tangieren. Dies bereits deshalb nicht, da die Klägerin 1 nachweislich spätestens mit Schreiben vom 14. November 2011 in klarer und unmissverständlicher Weise über die Drittpfandbestellung informiert wurde (vgl. act. 19/10), und die Klägerinnen nicht darlegen, inwiefern dieses Schreiben, welche die D. _____ explizit nennt, seitens der Klä-

- 38 - rin 1 missverstanden wurde und sie deshalb die Wirkung ihres Schweigens verkannt hätte.

E. 3.6.3.7

Wäre die Klägerin 2 in irgendeiner Form Vertragspartei der Konto-/Depotbeziehung zwischen der Klägerin 1 und der Beklagten geworden, was - wie hiervor dargelegt (vgl. Erw. 3.5.3.2.) - von den Klägerinnen weder substantiiert behauptet noch bewiesen wird, würde auch ihrerseits eine Genehmigung der Drittpfandbestellung vorliegen. Wäre sie nämlich ebenfalls Vertragspartei, so müsste auch sie sich in der Konsequenz die Zustellung des Schreibens der Beklagten an die Direktoren vom 14. November 2011 entgegenhalten lassen. Eine Zustellung an die Klägerin 2 wäre somit erfolgt. Mit Schreiben datiert vom 21. November 2011 wies die Klägerin 2 die Beklagte an, sämtliche Aktiven und Passiven vom Konto der Klägerin 1 an die Bance F. _____, Genf, zu transferieren. Ein Einspruch gegen die Drittpfandbestellung erhob sie dagegen nicht (vgl. act. 19/14). Auch im Rahmen des telefonischen Widerrufs dieser Saldierungserklärung am 20. Februar 2012 (act. 18 Rz. 56, unwidersprochen in act. 27; vgl. zu dem act. 19/20) erwähnte die Klägerin 2 die Drittpfandbestellung nicht. Erst am 21. Februar 2012 verlangte sie die Freigabe der Konto-/Depotbeziehung der Klägerin 1 (act. 18 Rz. 57, unbestritten in act. 27), mithin gute drei Monate nachdem die Direktoren der Klägerin 1 unmissverständlich durch die Beklagte auf die Drittpfandbestellung aufmerksam gemacht wurden. Die Genehmigungsfiktion der Drittpfandbestellung wäre zu diesem Zeitpunkt bereits seit längerer Zeit eingetreten. Ob im umstrittenen Telefongespräch zwischen der Beklagten und Klägerin 2 vom 11. November 2011 die Drittpfandbestellung thematisiert wurde oder nicht, kann somit offen gelassen werden. Dass die Klägerin 2 von der Mitteilung der Beklagten vom 14. November 2011 allenfalls erst später Kenntnis erhalten hatte, kann sie der Beklagten nicht entgegenhalten; liegt es doch in der Verantwortlichkeit der Klägerinnen dafür zu sorgen, dass Mitteilungen, welche der Klägerin 1 - auf ausdrücklichen Wunsch der Klägerinnen - banklagernd bzw. den Direktoren direkt zugestellt wurden, in geeigneter Form an die Klägerin 2 weitergeleitet werden.

- 39 -

E. 3.6.4

Fazit Die Genehmigungsfiktion, welche in Art. 7 der "General Conditions" (act. 19/4, 19/5) zwischen der Klägerin 1 und der Beklagten vereinbart wurde, ist für beide Seiten verbindlich und auch auf die vorliegende Streitfrage, ob der Pfandvertrag gültig zustande gekommen ist, anwendbar. Gründe für deren Nichtbeachtung sind keine ersichtlich. Die Drittpfandbestellung wurde daher seitens der Klägerin 1 in Ermangelung einer Reaktion innert Monatsfrist auf das Schreiben vom 14. November 2011 bestätigt bzw. genehmigt, falls im Abschlusszeitpunkt Unsicherheiten hinsichtlich der Verbindlichkeit des

Pfandvertrags bestanden hätten. Auch die Klägerin 2 müsste sich die Genehmigungsfiktion entgegenhalten lassen, falls sie in irgendeiner Form Vertragspartei der Bankbeziehung zwischen der Klägerin 1 und der Beklagten geworden wäre, was jedoch - wie hiavor dargelegt (Erw. 3.5.3.1. f.) - nicht erstellt ist.

E. 4

Editionsbegehren

E. 4.1

Streitpunkte

E. 4.1.1

Die Klägerinnen verlangen mit ihrem Rechtsbegehren 1.1 die Edition "sämtlicher Unterlagen über [ihre] Bankbeziehung" mit der Beklagten. Insbesondere beantragen sie die Edition der Konto- und Depoteröffnungsdokumente, der Korrespondenzen sowie der Besprechungsprotokolle und -Notizen und die für diese Besprechungen verwendeten Unterlagen (act. 27 S. 2). Diese Dokumente seien aufgrund des von ihnen behaupteten Auftragsverhältnisses zwischen der Beklagten und den Klägerinnen zu edieren (act. 27 Rz. 62). Weiter verlangen sie die Edition der Unterlagen betreffend die Drittpfandbestellung zugunsten der D._____ sowie das zugrundeliegende Rechtsverhältnis zwischen der D._____ und der Beklagten (Entstehung, Entwicklung und Maximalhöhe). Diese Unterlagen seien aufgrund der auftragsrechtlichen Sorgfalts- und Treuepflicht zu edieren (act. 27 Rz. 63). Die Klägerinnen hätten ebenso wenig Kenntnis, ob die Beklagte inzwischen bereits Belastungen vorgenommen habe, oder nicht oder ob sie Liquidationen von Wertschriftendepots im Hinblick auf die Pfandnahme vorgenommen habe (act. 27 Rz. 64). Die Beklagte könne sich nicht auf das Bankgeheimnis stützen, da es sich um das Bankkundegeheimnis der Klägerinnen handle. Die Beklagte könne

- 40 - sich auch nicht hinter dem Bankgeheimnis verstecken, wenn sie behaupten wolle, Klägerin 2 sei mit der Verpfändung zu Gunsten der D._____ einverstanden gewesen, da das Einverständnis Kenntnis voraussetze (act. 27 Rz. 65). Auch stünde im Falle einer Pfandverwertung der Klägerin 1 das Recht zur Subrogation zu, weshalb sie über den Inhalt der pfandgesicherten Forderungen zu informieren sei (act. 27 Rz. 66).

E. 4.1.2

Die Beklagte hält dagegen fest, dass einzig die Klägerin 1 Vertragspartei von ihr sei und nicht die Klägerin 2, weshalb sie zur Herausgabe einer allfälligen Korrespondenz zwischen ihr und der Klägerin 2 nicht verpflichtet sei (act. 35 Rz. 143). Die Klägerin 1 sei dabei bereits im Besitz der Kontoeröffnungsunterlagen, der Drittpfandbestellung sowie der banklagernden Korrespondenz, weshalb das Begehren gegenstandslos sei (act. 18 Rz. 92). Hinsichtlich der Dokumente, die die D._____ betreffen, wendet die Beklagte ein, dass es sich hierbei um Dokumente handle, die das Rechtsverhältnis zwischen der Beklagten und einem Dritten betreffen würden. Die Klägerinnen hätten daher keinen Anspruch auf diese Informationen. Die Klägerinnen müssten diese Informationen vielmehr bei der D._____ direkt verlangen (act. 35 Rz. 31).

E. 4.2

Rechtliches Der Beauftragte hat aufgrund von Art. 400 Abs. 1 OR auf Verlangen jederzeit über seine Geschäftsführung Rechenschaft abzulegen und alles, was ihm infolge derselben

aus irgendeinem Grund zugekommen ist, zu erstatten. Die Ablieferungs- pflicht umfasst neben Vermögenswerten auch Dokumente wie bspw. die Korres- pondenz, die im Rahmen der Auftragsführung geschaffen worden ist. Nicht her- auszugeben sind dagegen interne Aktennotizen, Entwürfe und Materialsammlun- gen (WEBER, in: Basler Kommentar Obligationenrecht I, Honsell/Vogt/Wiegand [Hrsg.], 5. Aufl. 2011, N 12 zu Art. 400 OR; ZR 1981, S. 75 f.); jedoch hat der Be- auftragte dem Auftraggeber auf Verlangen Kopien hiervon anzufertigen (WALTER FELLMANN, Berner Kommentar, VI/2/4, 1992, N 136 zu Art. 400 OR).

- 41 -

E. 4.3

Subsumtion

E. 4.3.1

Die Klägerinnen verlangen die Herausgabe "sämtlicher Unterlagen über die Bankbeziehungen" (act. 27 S. 2 Ziff. 1.1.). Zwischen der Beklagten und der Kläge- rin 1 besteht unbestrittenermassen eine Bankbeziehung. Die Klägerin 2 ist dage- gen - wie hiervor ausgeführt (Erw. 3.5.3.1. f.) - nicht Partei dieser Bankbeziehung. Ob allenfalls ein anderes auftragsrechtliches Verhältnis zwischen der Klägerin 2 und der Beklagten besteht, ist nicht erstellt. Somit besteht auch kein daraus resul- tierender Herausgabeanspruch. Die Klägerinnen verlangen die zur Bankbezie- hung gehörigen Dokumentationen, Beilagen, Konto- und Depoteröffnungsdoku- mente sowie Besprechungsprotokolle und -Notizen sowie die hierfür verwendeten Unterlagen. Es handelt sich dabei um Dokumente, die die Beklagte im Rahmen des Auftragsverhältnisses mit der Klägerin 1 geschaffen hat. Sie sind der Kläge- rin 1 daher grundsätzlich auszuhändigen, entweder im Original (Korrespondenz) oder als Kopie (Besprechungsprotokolle und -Notizen sowie die hierfür verwende- ten Unterlagen), sofern Klägerin 1 nicht bereits über diese Urkunden verfügen sollte. Mit dem Einwand, die Klägerin 1 sei bereits im Besitz sowohl der Kontoer- öffnungsunterlagen und der Drittpfandbestellung - unter Hinweis auf die act. 4/11 und 4/7 - als auch der banklagernden Korrespondenz, erhebt die Beklagte sinn- gemäss die Einrede des erfüllten Vertrags. Dass die Klägerin 1 im Besitz der Kon- toeröffnungsunterlagen sowie der Drittpfandbestellung ist, beweist diese selbst, indem sie diese Urkunden als Beweise einreicht. Hierfür besteht folglich keine Editionsspflicht der Beklagten mehr. Hinsichtlich der Korrespondenzen sowie der Besprechungsprotokolle und -Unterlagen bleibt das Editionsbegehren der Kläge- rinnen vage und unpräzise. Sie verlangen die Herausgabe dieser Dokumente, ohne diese inhaltlich oder zeitlich genauer zu spezifizieren. Die Beklagte stellt sich auf den Standpunkt, dass die ganze Korrespondenz der Klägerin 1 bereits banklagernd zugestellt worden sei. Dass Dokumente banklagernd zugestellt wur- den, anerkennen auch die Klägerinnen (vgl. act. 27 Rz. 32b). Sie äussern aller- dings den Verdacht, dass nicht die gesamte Korrespondenz banklagernd zuge- stellt worden sei (act. 27 Rz. 62). Die Klägerinnen unterlassen es jedoch darzule- gen, welche Korrespondenzen ihrer Ansicht nach genau fehlen würden bzw. nen- nen auch keine konkreten Ereignisse, auf die sich die entsprechend zu edieren- den Korrespondenzen beziehen würden. So äussern sie lediglich den Verdacht,

- 42 - dass nicht alle Konto- und Depotauszüge banklagernd zugestellt worden seien (act. 27 R. 62). Welche Auszüge ihrer Ansicht nach fehlen, tragen sie nicht vor. Einzig das Verhalten der Organe der Beklagten im Zeitraum von Okto- ber/November 2011 nennen die

Klägerinnen explizit (vgl. act. 27 R. 62). Hier äußern sie allerdings den Verdacht, dass die Klägerin 2 nicht vollumfänglich informiert worden sei. Hierfür ist die Editionsspflicht resultierend aus dem Auftragsverhältnis zwischen der Klägerin 1 und der Beklagten jedoch unbehelflich, da sie ein anderes Rechtsverhältnis betrifft. Auch wenn die Beklagte die Beweislast für das Bestehen ihrer Einrede trifft, so hat doch vorgängig die Klägerin 1 genügend substantiiert darzulegen, welche Unterlagen ihrer Ansicht nach fehlen würden und deshalb von der Beklagten zu edieren seien. Dieser Substantiierungspflicht können die Klägerinnen jedoch hinsichtlich der Korrespondenzen sowie der Besprechungsprotokolle und -Notizen nicht genügend nach. Da mithin unklar ist, welche Korrespondenzen bzw. welche Besprechungsunterlagen nach Ansicht der Klägerinnen noch nicht zugestellt worden seien, kann die Beklagte auch zu keiner konkreten Edition verpflichtet werden.

E. 4.3.2

Die Klägerinnen verlangen weiter sämtliche Unterlagen über die Entstehung, die Entwicklung sowie die maximale Höhe der pfandgesicherten Forderung gegen die D. _____ (act. 27 S. 2.). Da keine der beiden Klägerinnen Partei der vertraglichen Beziehung zwischen der Beklagten und der D. _____ ist, können sie keine Edition solcher Dokumente gestützt auf Art. 400 OR von der Beklagten verlangen. Den Klägerinnen ist bekannt, in welcher Höhe das Vermögen der Klägerin 1 zugunsten des D. _____-Kredits verpfändet ist. Dokumente mit Informationen über das Kreditverhältnis zwischen der Beklagten und der D. _____ hat die Beklagte dagegen nicht zu edieren, handelt es sich dabei doch um ein anderes Auftragsverhältnis. Dem klägerischen Argument, die Beklagte sei aufgrund ihrer auftragsrechtlichen Sorgfalts- und Treuepflicht zur Edition solcher Dokumente verpflichtet, kann daher nicht gefolgt werden.

E. 4.3.3

Weiter verlangen die Klägerinnen Belege und Unterlagen über Beträge, die gestützt auf den Pfandvertrag allenfalls bereits bezogen worden seien. Solche Dokumente sind der Klägerin 1 zu edieren, falls entsprechende Verwertungshandlungen seitens der Beklagten bereits erfolgten. Die Beklagte bringt dagegen vor,

- 43 - dass sie bis jetzt das Drittpfand zugunsten der D. _____ noch nicht verwertet habe (act. 18 Rz. 94). Dies blieb seitens der Klägerinnen unbestritten (vgl. act. 27). Eine Pfandverwertung und die Existenz damit zusammenhängender Dokumente ist damit nicht erstellt.

E. 4.3.4

Als Letztes verlangen die Klägerinnen eine Bestätigung der Beklagten, dass ihre Editionen vollständig seien. Da vorliegend die Beklagte zu keiner Edition von Dokumenten zu verpflichten ist, kann auch keine Bestätigung der Vollständigkeit der Edition erfolgen.

E. 4.4

Fazit Es bestehen keine Editionsansprüche seitens der Klägerinnen.

E. 5

Zinsforderung

E. 5.1

Die Klägerinnen verlangen mit ihrem Rechtsbegehren 2 auf sämtliche Vermögenswerte und Guthaben, die auf den Namen der Klägerin 1 lauten, und für welche die Beklagte in

Zusammenhang mit dem Pfandvertrag ein Pfandrecht beansprucht, einen Zins von 5 % ab dem 1. März 2012 (act. 27 S. 2). Die Beklagte beansprucht nach dem Dafürhalten der Klägerinnen unberechtigterweise eine Sicherheitsleistung zu Lasten der Klägerin 1. Nachdem die Beklagte ausdrücklich aufgefordert worden sei, auf das Pfandrecht zu verzichten, befände sie sich mit der Wiederherstellung der Verfügungsfreiheit der Klägerin 1 nun in Verzug. Diese Sperre sei daher im entsprechenden Umfang gemäss Art. 400 Abs. 2 OR mit 5 % zu verzinsen (act. 27 Rz. 72).

E. 5.2

Die Beklagte bestreitet den Zinsanspruch. Das Drittpfand sei gültig bestellt. Die Beklagte sei nicht mit der Ablieferung von Geldern im Rückstand, und auch der Konto-/Depotvertrag sei nicht gekündigt worden, weshalb kein Zinsanspruch nach Massgabe von Art. 400 Abs. 2 OR bestehe (act. 18 Rz. 153; act. 35 Rz. 145).

E. 5.3

Die Drittpfandbestellung erfolgte vorliegend rechtsgültig und für die Parteien verbindlich. Die Beklagte befindet sich daher nicht in einer grundsätzlichen Verzugssituation, wenn sie sich auf ihr Pfandrecht beruft und die verpfändeten Ver-

- 44 - mögenswerte der Klägerin 1 nicht freigibt. Da zudem keine Kündigung der Konto-/Depotbeziehung zwischen der Klägerin 1 und der Beklagten von den Klägerinnen geltend gemacht wird, und diese auch sonst keine anderen Gründe als die Widerrechtlichkeit der Pfandbestellung geltend machen, ist das klägerische Zinsbegehren abzuweisen.

E. 6

Restitutionsbegehren

E. 6.1

Die Klägerinnen verlangen, dass die Beklagte - falls sie während der Dauer des Verfahrens das Pfandrecht ausüben und über Vermögenswerte der Klägerinnen verfügen sollte - diese Dispositionen wieder rückgängig machen müsse (act. 27 Rz. 71).

E. 6.2

Die Beklagte trägt dagegen vor, dass die Drittpfandbestellung rechtens sei und sie keine Pfandverwertungen vorgenommen habe, weshalb das Restitutionsbegehren abzuweisen sei (act. 18 Rz. 98, 152).

E. 6.3

Da die Drittpfandbestellung nicht widerrechtlich erfolgte, und da die Klägerinnen zudem nicht nachweisen, dass die Beklagte entgegen ihrer Behauptung eine Verwertung bis anhin vorgenommen hat, ist das Restitutionsbegehren abzuweisen.

E. 7

Zusammenfassung der Tat- und Rechtsfragen

E. 7.1

Zwischen der Klägerin 1 und der Beklagten besteht ein Auftragsverhältnis (Bankbeziehung). Die Klägerin 2 ist nicht Vertragspartei dieses Auftragsverhältnisses. Ein daneben existierendes, selbständiges Vertragsverhältnis zwischen der Klägerin 2 und der Beklagten ist nicht erstellt.

E. 7.2

Der Pfandvertrag wurde sowohl von der Klägerin 1 als auch von der Beklagten rechtsgültig unterzeichnet. Willensmängel oder Nichtigkeitsgründe liegen keine vor. Selbst wenn das Formular zur Pfandbestellung seitens der Klägerin 1 durch die drei Direktoren blanko unterzeichnet worden wäre, hätte dies auf die Gültigkeit der Drittpfandbestellung keinen Einfluss, da bereits aus dem Inhalt des Formulars ersichtlich war, dass es zur Bestellung eines Drittpfands verwendet

- 45 - werden würde. Ebenso wenig lag ein Insihgeschäft vor, welches die Gültigkeit des Pfandvertrages beeinträchtigen würde.

E. 7.3

Eine Zustimmung seitens der Klägerin 2 zur Drittpfandbestellung war nicht notwendig. Weder war sie Partei des Auftragsverhältnisses zwischen der Klägerin 1 und der Beklagten, noch stand die Drittpfandbestellung unter der Suspensivbedingung der Zustimmung der Klägerin 2. Ebenso wenig ist erstellt, dass die drei Direktoren der Klägerin 1 die umstrittene Drittpfandbestellung nicht rechtsgültig vornehmen durften, ohne hierfür die Zustimmung der wirtschaftlich Berechtigten, der Klägerin 2, einzuholen.

E. 7.4

Selbst wenn Zweifel an der rechtsgültigen Verpflichtung der Klägerin 1 durch die Leistung der Unterschrift der drei Direktoren bestehen würden, so wurde der Pfandvertrag doch spätestens in Ermangelung einer Reaktion der Klägerin 1 in- nert Monatsfrist auf das Schreiben der Beklagten vom 14. November 2011 durch die Klägerin 1 genehmigt. Auch die Klägerin 2 müsste mangels rechtzeitiger Reaktion auf das Schreiben vom 14. November 2011 die Genehmigungsfiktion gegen sich gelten lassen, falls sie Vertragspartei der Konto-/Depotbeziehung zwischen der Klägerin 1 und der Beklagten geworden wäre, was jedoch nicht erstellt ist.

E. 7.5

Da die Drittpfandbestellung rechtmässig erfolgte, ist die Beklagte in ihrem Pfandrecht nicht einzuschränken. Die Klägerinnen haben daher auch keinen Anspruch auf einen Verzugszins auf die verpfändeten Vermögenswerte.

E. 7.6

Es sind keine Editions-, Zins- oder Restitutionsansprüche seitens der Klägerinnen erstellt.

E. 8

Kosten- und Entschädigungsfolgen

E. 8.1

Gerichtskosten Die Höhe der Gerichtskosten bestimmt sich nach der Gerichtsgebührenverordnung des Obergerichts vom 8. September 2010 [GebV OG] (Art. 96 ZPO i.V.m. § 199 Abs. 1 GOG). Vorliegend beträgt der Streitwert umgerechnet rund CHF 10'000'000.-- (so bereits die Verfügung vom 27. Dezember 2012

- 46 - [Prot. S. 2]). Basierend auf dieser Streitwertsumme und unter Berücksichtigung des Umfangs der Akten (Klageschrift, Klageantwort, Replik, Duplik, Triplik, Quadruplik; einschliesslich der zahlreichen Beilagen zu den Rechtsschriften), der mehrfachen gerichtlichen Verfügungen, vorab auch der Durchführung einer Vergleichsverhandlung

mit entsprechender Vorbereitung (Prot. S. 11 f.), der Durchführung einer Hauptverhandlung (Prot. S. 22 ff.) und schliesslich der Komplexität der Rechtsfragen rechtfertigt es sich, in Anwendung von § 4 Abs. 1 und 2 GebV OG, die Gerichtsgebühr um rund 1/ zu erhöhen und auf CHF 160'000.-- festzusetzen. Sie ist ausgangsgemäss den Klägerinnen aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 OR).

E. 8.2

Parteientschädigungen Die Höhe der Parteientschädigung ist nach der Verordnung über die Anwaltsgebühren vom 8. September 2010 [AnwGebV] zu bemessen (Art. 105 Abs. 2 ZPO). Grundlage bildet der Streitwert (§ 2 Abs. 1 lit. a AnwGebV). Die Grundgebühr ist für die Begründung bzw. die Beantwortung einer Klage geschuldet und deckt auch die Teilnahme an einer allfälligen Hauptverhandlung. Für die Teilnahme an zusätzlichen Verhandlungen und für jede weitere Rechtsschrift ist ein Zuschlag zu gewähren (§ 11 Abs. 1 u. 2 AnwGebV). Die Klägerinnen sind demnach ausgangsgemäss zu verpflichten, der Beklagten eine Parteientschädigung von gerundet CHF 140'000.-- (exkl. MwSt.) zu bezahlen (§ 4 i.V.m. § 11 Abs. 2); diese ist aus der entsprechenden, von den Klägerinnen geleisteten Kautionsleistung zu begleichen.

E. 8.3

Mehrwertsteuer Ist einer mehrwertsteuerpflichtigen Partei eine Prozessentschädigung zuzusprechen, hat dies zufolge Möglichkeit des Vorsteuerabzugs ohne Berücksichtigung der Mehrwertsteuer zu erfolgen (Praxisänderung des Kassationsgerichts des Kantons Zürich, Entscheid vom 19. Juli 2005; ZR 104 (2005) Nr. 76, SJZ 101 (2005) 531 ff.). Die Beklagte hat zudem keine Mehrwertsteuer beantragt (act. 18 S. 2, act. 35 S. 2).

- 47 - Das Handelsgericht erkennt:

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