



Mitwirkend: Oberrichterin Dr. Claudia Bühler, Vizepräsidentin, und Oberrichter Dr. Stephan Mazan, die Handelsrichter Thomas Steinebrunner, Martin Fischer und Ivo Eltschinger sowie die Gerichtsschreiberin Corina Böttschi

**Urteil vom 16. November 2020**

in Sachen

**A.\_\_\_\_\_ Holding S.A.,**

Klägerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X1.\_\_\_\_\_

vertreten durch Rechtsanwalt M.A. HSG in Law X2.\_\_\_\_\_

gegen

**B.\_\_\_\_\_ AG,**

Beklagte

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y1.\_\_\_\_\_

vertreten durch Rechtsanwalt MLaw Y2.\_\_\_\_\_

betreffend **Forderung**

**Rechtsbegehren der Klägerin:**  
(act. 1 S. 2 ff.)

- "1. a) Es sei die Beklagte zu verpflichten, (1) die in Annex 1 der klägerischen Instruktion vom 24. April 2018 genannten, hiernach aufgeführten, Wertschriften aus dem klägerischen Depot 1 bei der Beklagten innerhalb von zwei Werktagen ab Urteilszeitpunkt zum Marktpreis zu verkaufen und (ii) den Verkaufserlös zur Rückzahlung des Darlehens der Klägerin vom 11. April 2018 inkl. Zinsen bis 25. April 2018, insgesamt USD 160'187'911.11, zu verwenden:

Wertschrift	ISIN Nr.	Anzahl (Nominal)
6 3/4% NOTES C._____	2	5'060'000
6.588% NOTES D._____	3	1'000'000
6 3/4% NOTES E._____	4	3'500'000
6 7/8% BONDS F._____	5	3'562'000
6.95% BONDS G._____ INC	6	8'500'000
7% BONDS H._____ INC	7	9'550'000
7% NOTES I._____ INTL	8	2'000'000
7% BONDS J._____	9	10'000'000
7 1/2% NOTES C._____	10	5'030'000
7 3/4% NOTES K._____	11	7'000'000
7 7/8% NOTES F._____	12	4'000'000
8 1/4% NOTES L._____	13	8'000'000
8 3/4% NOTES M._____ INC	14	7'000'000
9% NOTES N._____	15	2'725'000
SHS O._____ CORP	16	450'000
SHS P._____	17	450'000
SHS Q._____	18	1'575'300
SHS R._____	19	2'000'000
SHS S._____	20	1'900'218

- b) Sollte der Verkaufserlös gemäss Ziff. 1a) keine vollständige Tilgung des Darlehens vom 11. April 2018 plus Zinsen bis 25. April 2018 ermöglichen, sei die Beklagte zu verpflichten, die erforderliche Anzahl an Wertschriften SHS R.\_\_\_\_\_ (ISIN-Nr. 19) aus dem klägerischen Depot 21 bei der Beklagten innerhalb zweier weiterer Werktage zum Marktpreis zu verkaufen, um die vollständige Tilgung zu ermöglichen.

- c) Sollte der Verkaufserlös gemäss Ziff. 1a) und b) keine vollständige Tilgung des Darlehens vom 11. April 2018 plus Zinsen bis 25. April 2018 ermöglichen, sei die Beklagte zu verpflichten, bei der Klägerin Instruktionen betreffend die vollständige Tilgung einzuholen.
2. Die Beklagte sei zu verpflichten, nach erfolgter Tilgung des Darlehens gemäss Ziff. 1, den Negativsaldo auf dem Konto CH22 der Klägerin im Umfang des Tilgungsbetrages von USD 160'187'911.11 auszugleichen.
3. Die Beklagte sei zu verpflichten, (i) der Klägerin USD 126'542.91 zuzüglich Zins zu 5% seit 25. April 2018 und (ii) die seit 25. April 2018 dem Konto CH23 der Klägerin belasteten Kontokorrentzinsen (vorläufig beziffert auf USD 771'974.23) zuzüglich Zins zu 5% seit Valutadatum der Belastung zu bezahlen.
4. Die Beklagte sei zu verpflichten,
- a) Der Klägerin folgende Beträge zu bezahlen:
- (i) USD 59'850 zuzüglich Zins zu 5% seit 13. April 2018
  - (ii) USD 380'000 zuzüglich Zins zu 5% seit 16. April 2018
  - (iii) USD 35'000 zuzüglich Zins zu 5% seit 4. Mai 2018
  - (iv) USD 258'734.65 zuzüglich Zins zu 5% seit 11. Mai 2018
  - (v) USD 306'250 zuzüglich Zins zu 5% seit 1. Juni 2018
  - (vi) USD 122'443.75 zuzüglich Zins zu 5% seit 6. Juni 2018
  - (vii) USD 350'000 zuzüglich Zins zu 5% seit 7. Juni 2018
  - (viii) USD 403'750 zuzüglich Zins zu 5% seit 19. Juni 2018
  - (ix) USD 221'810.19 zuzüglich Zins zu 5% seit 3. Juli 2018
  - (x) USD 59'850 zuzüglich Zins zu 5% seit 6. Juli 2018
  - (xi) USD 221'711.11 zuzüglich Zins zu 5% seit 16. Juli 2018
  - (xii) USD 70'000 zuzüglich Zins zu 5% seit 24. Juli 2018
  - (xiii) USD 271'250 zuzüglich Zins zu 5% seit 26. Juli 2018
  - (xiv) USD 168'819.17 zuzüglich Zins zu 5% seit 27. Juli 2018
  - (xv) USD 118'120 zuzüglich Zins zu 5% seit 30. Juli 2018
  - (xvi) USD 122'625 zuzüglich Zins zu 5% seit 14. August 2018
  - (xvii) USD 5'189'138 zuzüglich Zins zu 5% seit 16. August 2018
  - (xviii) USD 334'250 zuzüglich Zins zu 5% seit 17. August 2018
  - (xix) USD 32'940 zuzüglich Zins zu 5% seit 21. August 2018
  - (xx) USD 446'158.10 zuzüglich Zins zu 5% seit 21. August 2018
  - (xxi) USD 71'445.52 zuzüglich Zins zu 5% seit 21. August 2018
  - (xxii) USD 330'000 zuzüglich Zins zu 5% seit 29. August 2018
  - (xxiii) USD 295'375 zuzüglich Zins zu 5% seit 4. September 2018
  - (xxiv) USD 170'775 zuzüglich Zins zu 5% seit 20. September 2018

- (xxv) USD 188'625 zuzüglich Zins zu 5% seit 20. September 2018
- (xxvi) USD 157'500 zuzüglich Zins zu 5% seit 1. Oktober 2018
- (xxvii) USD 380'000 zuzüglich Zins zu 5% seit 15. Oktober 2018
- (xxviii) USD 6'513'120.15 zuzüglich Zins zu 5% seit 26. Oktober 2018

- b) sämtliche weiteren seit 31. Oktober 2018 auf die klägerischen Wertschriften im klägerischen Depot 21 anfallenden Coupon- und Dividendenbeträge zu bezahlen zuzüglich Zins zu 5% seit Valutadatum der anfallenden Coupon- und Dividendenbeträge.
5. Es sei der Beklagten zu verbieten, die nach Tilgung des Darlehens gemäss Ziff. 1 hiervor bei der Beklagten unter der Bankbeziehung Nr. 21 hinterlegten, verbleibenden Vermögenswerte der Klägerin, wie Forderungen, Kontokorrentguthaben, Wertschriften und sonstige Vermögenswerte aufgrund der Aufnahme von T. \_\_\_\_\_ am tt. April 2018 auf die Sanktionsliste (*List of Specially Designated Nationals and Blocked Persons*) des US-amerikanischen *Office of Foreign Assets Control* zu sperren, dies unter Androhung der Bestrafung ihrer verantwortlichen Organe gemäss Art. 292 StGB mit Busse bis zu CHF 10'000 im Fall der Zuwiderhandlung.
  6. Eventualiter sei der Beklagten zu verbieten, die Vermögenswerte der Klägerin aufgrund der Aufnahme von T. \_\_\_\_\_ am tt. April 2018 auf die Sanktionsliste (*List of Specially Designated Nationals and Blocked Persons*) des US-amerikanischen *Office of Foreign Assets Control* zur Tilgung von bestehenden Kreditverbindlichkeiten zu verwerten oder im Hinblick auf eine Verwertung zu kaufen und/oder zu verschieben und/oder zu verkaufen und/ oder sonstwie zu veräussern, dies unter Androhung der Bestrafung ihrer verantwortlichen Organe gemäss Art. 292 StGB mit Busse bis zu CHF 10'000 im Fall der Zuwiderhandlung.
  7. Sub-Eventualiter sei die Beklagte zu verpflichten, zuerst die in Ziff. 1 a) genannten Wertschriften zu verwerten, die im klägerischen Depot 1 hinterlegten Aktien SHS U. \_\_\_\_\_ (ISIN 24) erst an letzter Stelle zu verwerten und im Übrigen die Instruktionen der Klägerin zur Reihenfolge der Verwertung einzuholen und zu befolgen.
  8. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beklagten."

**Ergänzttes Rechtsbegehren gemäss Replik:**

(act. 32 S. 3)

- "1. d) Falls eine richterliche Anpassung der vertraglichen Vereinbarung zwischen den Parteien erforderlich ist, so hat diese dahingehend zu erfolgen, dass eine Tilgung des Darlehens mit den streitgegenständlichen Wertschriften möglich ist und zwar entweder (i) durch einen Kauf der in Rechtsbegehren 1) aufgeführten Wertschriften durch die Beklagte zu einem dem Marktpreis entsprechenden Gegenwert in CHF, EUR oder RUB mit anschliessender Verrechnung des Darlehens unter sinngemässer Anwendung von Rechtsbegehren (a)-(c) oder (ii) durch eine andere sinngemässe Anpassung der vertraglichen Vereinbarung."

**Das Gericht zieht in Erwägung:**

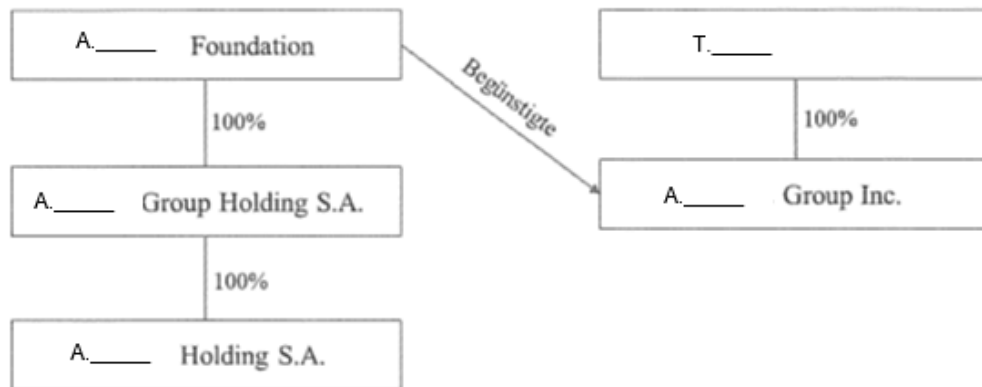
1. Sachverhalt

1.1. Am 6. August 2013 eröffnete die A.\_\_\_\_\_ Holding S.A. (nachfolgend: Klägerin) bei der B.\_\_\_\_\_ AG (nachfolgend: Beklagte) eine Konto- und Depotbeziehung mit der Kunden-Nummer 25 (act. 1 Rz. 46, act. 22 Rz. 24).

1.2. Im Rahmen dieser Bankbeziehung unterzeichneten die Parteien ebenfalls am 6. August 2013 ein "Credit Agreement" (act. 3/9) sowie ein "General Pledge and Assignment Agreement" (act. 3/10). Im März 2015, Juni 2015 und Oktober 2015 schlossen die Parteien Zusatzvereinbarungen zum Kredit- und Pfandvertrag (act. 3/11, act. 3/12 und act. 3/13). Gestützt auf diese Vereinbarungen gewährte die Beklagte der Klägerin ein Darlehen in Form eines festen Vorschusses in der Höhe von USD 160 Mio. Dieses Darlehen war besichert mit den hinterlegten Wertschriften im Wert von ca. USD 465 Mio. (act. 1 Rz. 45 ff., act. 22 Rz. 26).

1.3. Bei der Klägerin handelt es sich um eine Gesellschaft mit Sitz in V.\_\_\_\_\_. Sie gehört zur sog. A.\_\_\_\_\_ -Gruppe. Die Klägerin ist eine 100%ige Tochtergesellschaft der A.\_\_\_\_\_ Group Holding S.A. ebenfalls mit Sitz in V.\_\_\_\_\_. Die Aktien der A.\_\_\_\_\_ Group Holding S.A. werden zu 100% von der A.\_\_\_\_\_ Foundation - einer Stiftung nach V.\_\_\_\_\_ Recht mit Domizil in V.\_\_\_\_\_ - gehalten. Einzige Begünstigte der A.\_\_\_\_\_ Foundation ist die A.\_\_\_\_\_ Group Inc. mit Sitz auf den

W.\_\_\_\_\_. Sämtliche Aktien der A.\_\_\_\_\_ Group Inc. werden von T.\_\_\_\_\_ gehalten. Die Struktur der A.\_\_\_\_\_-Gruppe ist unbestritten (act. 1 Rz. 38 ff.; act. 22 Rz. 17) und lässt sich grafisch wie folgt darstellen (kopiert aus act. 22 Rz. 17):



A.\_\_\_\_\_ Holding S.A. = Klägerin

1.4. Anlässlich der Kontoeröffnung erklärte die Klägerin mit dem Formular A (Declaration of identity of the beneficial owner), dass die eingebrachten Vermögenswerte der Klägerin wirtschaftlich T.\_\_\_\_\_ zuzurechnen seien (act. 3/38).

1.5. Im Jahr 2014 annektierte Russland die Halbinsel Krim. Seither kommt es immer wieder zu kriegerischen Auseinandersetzungen in der Ost-Ukraine. Als Folge dieser Ereignisse erliess der damalige amerikanische Präsident Barack Obama im Jahr 2014 Sanktionen gegen Russland ("*Ukraine Executive Orders*"). Grundlage dieser Sanktionen war der "*International Emergency Economic Powers Act*" aus dem Jahr 1977 (act. 3/17 S. 4 Rz. 19). Im August 2017 erliessen die USA den "*Countering America's Adversaries Through Sanctions Act*" (nachfolgend: CAATSA). Im CAATSA wurden grundsätzlich die "*Ukraine Executive Orders*" übernommen. Mit diesen Sanktionen wurden Vermögenswerte von namentlich genannten russischen Personen (sog. "*Specifically Designated Nationals and Blocked Persons*" [nachfolgend: SDN]) und von namentlich genannten russischen Unternehmen blockiert, die zu 50% oder mehr einem SDN gehörten. Überdies ermöglichte der CAATSA den Erlass von sogenannten Sekundärsanktionen gegen ausländische Finanzinstitute, wenn diese vorsätzlich "signifikante Transaktionen" für einen SDN tätigten (act. 1 Rz. 53 ff.; act. 22 Rz. 27 ff.). Am tt. April 2018

publizierte das *Office of Foreign Assets Control* (nachfolgend: OFAC) eine Sanktionsliste, auf welcher T. \_\_\_\_\_ - nicht aber die Klägerin - als SDN aufgeführt war (act. 1 Rz. 53 mit Hinweis auf act. 3/28, act. 22 Rz. 28).

1.6. Am 24. April 2018 - das heisst nach der Publikation der Sanktionsliste mit T. \_\_\_\_\_ und kurz vor Fälligkeit des festen Vorschusses am 25. April 2018 - instruierte die Klägerin die Beklagte, einen Teil der USD-Wertschriften aus dem Depot 1 zu verkaufen und den Verkaufserlös zur Tilgung ihres Darlehens zu verwenden. Im Zeitpunkt der Fälligkeit der Darlehensschuld am 25. April 2018 belief sich die Darlehensschuld der Klägerin inkl. Zinsen auf USD 160'187'911.11 (act. 1 Rz. 60 und 61 mit Hinweis auf act. 3/29 und 3/30).

1.7. In der Folge weigerte sich die Beklagte, die Instruktionen auszuführen. Zur Begründung gab sie an, dass T. \_\_\_\_\_ als wirtschaftlich berechtigte Person an der Klägerin seit dem tt. April 2018 als SDN auf der OFAC-Sanktionsliste aufgeführt sei. Die Beklagte war der Ansicht, dass es ihr aufgrund der OFAC-Sanktionen verboten sei, Transaktionen in USD im Zusammenhang mit der Klägerin vorzunehmen. Anstatt Wertschriften in USD entsprechend den klägerischen Anweisung zu verkaufen und das Darlehen zu tilgen, wandelte die Beklagte das am 25. April 2018 fällig gewordene Darlehen in Form eines festen Vorschusses ohne Einwilligung der Klägerin in einen Kontokorrentkredit um und belastete das betreffende Kontokorrentkonto mit einem damaligen Saldo von USD 126'542.91 mit einem Betrag von USD 160'187'911.11, so dass ein Negativsaldo von USD 160'061'368.20 entstand (act. 1 Rz. 65 f. mit Hinweis auf act. 3/29).

1.8. Aufgrund des fälligen und ausstehenden Darlehens teilte die Beklagte der Klägerin mit Schreiben vom 31. Mai 2018 mit, dass der Wert der unter dem Pfandvertrag hinterlegten Wertschriften nicht mehr zur Besicherung des Darlehens ausreiche. Die Beklagte forderte die Klägerin daher auf, bis am 4. Juni 2018 die bestehende Unterdeckung in der Höhe von USD 156'923'614 zu beheben; andernfalls würde sie (die Beklagte) die klägerischen U. \_\_\_\_\_-Aktien verwerten und den Verkaufserlös mit den fälligen Verbindlichkeiten der Klägerin verrechnen (act. 1 Rz. 7 und Rz. 83 ff., act. 22 Rz. 41 ff.). Nach Darstellung der Beklagten handelte es sich bei den nicht in US-Dollar denominierten U. \_\_\_\_\_-Aktien im We-

sentlichen um die einzigen verwertbaren Wertschriften, weil die übrigen Vermögenswerte in USD wegen der OFAC-Sanktionen blockiert seien (act. 22 Rz. 43).

1.9. Aufgrund eines Massnahmebegehrens der Klägerin untersagte das Einzelgericht des Handelsgerichts des Kantons Zürich mit superprovisorischer Verfügung vom 4. Juni 2018 der Beklagten, Vermögenswerte der Klägerin - insbesondere die U.\_\_\_\_-Aktien - zur Tilgung der Kreditverbindlichkeiten zu verwerten (act. 23/3).

1.10. Nach Eingang der Stellungnahme der Beklagten verbot das Einzelgericht am Handelsgericht mit Urteil vom 13. September 2018 (act. 3/8) im Rahmen des erwähnten Massnahmeverfahrens die Verwertung der U.\_\_\_\_-Aktien zur Tilgung des Darlehens und setzte der Klägerin in Anwendung von Art. 263 ZPO eine Prosequierungsfrist an (act. 1 Rz. 8).

1.11. Mit dem vorliegenden Verfahren prosequiert die Klägerin das Massnahmeverfahren. Die Klägerin verlangt mit der vorliegenden Klage im Wesentlichen, die obgenannten Wertpapiere zum Marktpreis zu verkaufen und mit dem Erlös das offene Darlehen zu tilgen. Die Beklagte beantragt die Abweisung der Klage.

## 2. Prozessgeschichte

2.1. Wie soeben erwähnt, verbot das Einzelgericht des Handelsgerichts Zürich mit Urteil vom 13. September 2018 der Beklagten im Rahmen eines Verfahrens bezüglich vorsorglicher Massnahmen, die auf dem Depot der Klägerin hinterlegten U.\_\_\_\_-Aktien zur Tilgung der Kreditverbindlichkeit von rund USD 160 Mio. zu verwerten. Gleichzeitig setzte das Einzelgericht der Klägerin eine Frist bis am 12. November 2018 an, um den Prozess in der Hauptsache gegen die Beklagte anhängig zu machen (Verfahren HE180247).

2.2. Mit Klage vom 12. November 2018 leitete die Klägerin unter Einhaltung der erwähnten Prosequierungsfrist das vorliegenden Verfahren vor Handelsgericht ein (HG180215) und stellte das eingangs erwähnte Rechtsbegehren (act. 1).



2.3. Nach Eingang des Kostenvorschusses (act. 5 und 8) und der Sicherstellung der Parteientschädigung (act. 17 und 19) erstattete die Beklagte die Klageantwort mit dem Antrag, die Klage sei vollumfänglich abzuweisen, soweit darauf einzutreten sei (act. 22 S. 2).

2.4. Mit Schreiben vom 5. Juli 2019 beantragte die Klägerin, dass ein zweiter Schriftenwechsel anzuordnen sei (act. 28). Nachdem die Beklagte, der das Schreiben vom 5. Juli 2019 zur Kenntnis zugestellt wurde (act. 29), sich dazu nicht äusserte, ordnete das Gericht mit Verfügung vom 20. September 2019 einen zweiten Schriftenwechsel an (act. 30).

2.5. Am 25. November 2019 reichte die Klägerin die Replik ein mit einem wie eingangs aufgeführt geringfügig ergänzten Rechtsbegehren (act. 32 [mit Ergänzung in Rechtsbegehren Ziff. 1d]).

2.6. Am 17. Februar 2020 reichte die Beklagte die Duplik ein und hielt an ihren Anträgen fest (act. 36).

2.7. Mit Verfügung vom 19. Februar 2020 stellte das Gericht das Doppel der Duplik der Klägerin zu und hielt fest, dass der Aktenschluss eingetreten sei (act. 38).

2.8. Mit Eingabe vom 27. Februar 2020 ersuchte die Klägerin um Ansetzung einer Frist, um zu neuen Tatsachenbehauptungen und Beweismitteln in der Duplik Stellung zu nehmen (act. 40). Mit Verfügung vom 28. Februar 2020 wurde das Gesuch abgewiesen mit den Hinweisen, dass die Klägerin die Möglichkeit habe, im Rahmen des "unbedingten Replikrechtes" unaufgefordert eine Stellungnahme einzureichen, und dass für allfällige entscheidrelevante Dupliknoten zu gegebener Zeit Frist zur Stellungnahme angesetzt würde (act. 41).

2.9. Am 14. April 2020 reichte die Klägerin eine Noveneingabe ein (act. 43). Diese wurde der Beklagten zur Kenntnis zugestellt, worauf am 27. April 2020 eine Stellungnahme der Beklagten zu dieser Eingabe einging (act. 45). Am 20. Mai 2020 ging eine Stellungnahme der Klägerin zur beklagten Eingabe ein (act. 46), worauf die Beklagte am 5. Juni 2020 zur Eingabe vom 20. Mai 2020

wiederum Stellung nahm (act. 49). Die beklagte Eingabe vom 5. Juni 2020 wurde der Klägerin zur Kenntnis zugestellt. Mit Eingabe vom 4. September 2020 erkundigte sich die Klägerin nach der allfälligen Absicht des Handelsgerichts im Zusammenhang mit der Durchführung einer Hauptverhandlung (act. 50). Mit Verfügung vom 7. September 2020 wurde den Parteien Frist angesetzt, um zu erklären, ob sie auf die Durchführung einer mündlichen Hauptverhandlung verzichteten (act. 51). In der Folge verzichtete die Beklagte auf die Durchführung einer mündlichen Hauptverhandlung (act. 53), die Klägerin hingegen nicht (act. 54). So wurden die Parteien am 28. September 2020 zur Hauptverhandlung auf den 23. Oktober 2020 vorgeladen (act. 56). Nachdem die Hauptverhandlung aufgrund einer coronabedingten Quarantäne nicht durchgeführt werden konnte (Prot. S. 20), teilte die Klägerin mit Schreiben vom 21. Oktober 2020 mit, dass sie aufgrund der genannten Umstände auf die Durchführung der Hauptverhandlung verzichte, dass sie aber noch eine schriftliche Stellungnahme insbesondere zur Eingabe der Beklagten vom 5. Juni 2020 einreichen werde (act. 59). Da in der Folge keine Stellungnahme der Klägerin einging, wurde den Parteien mit Verfügung vom 3. November 2020 mitgeteilt, dass das Gericht nach Ablauf von 10 Tagen das Urteil fällen werde (act. 61). Am 10. November 2020 reichte die Klägerin eine Stellungnahme ein (act. 63). Da diese Eingabe nichts neues Relevantes enthält, kann sie der Beklagten mit dem vorliegenden Urteil zugestellt werden.

### 3. Formelles

3.1. Da die Klägerin ihren Sitz in V.\_\_\_\_\_ hat, liegt ein internationaler Sachverhalt vor. Art. 15 des "*Credit Agreement*" enthält eine Gerichtsstandsklausel, die eine alternative Zuständigkeit am Hauptsitz der Beklagten in Zürich oder der jeweiligen Schweizer Zweigniederlassung, mit welcher die Geschäftsbeziehung geführt wird, vorsieht (act. 3/9 S. 3). Das "*General Pledge and Assignment Agreement*" enthält eine identische Gerichtsstandsklausel (act. 3/10 S. 4). Die internationale und örtliche Zuständigkeit des Handelsgerichts Zürich ist daher zu bejahen, und sie ist im Übrigen auch unbestritten (act. 1 Rz. 23 ff., act. 22 Rz. 148). Auch die sachliche Zuständigkeit des Handelsgerichts des Kantons Zürich ist gegeben und unbestritten (act. 1 Rz. 31 ff. und act. 22 Rz. 148).

3.2. Mit Urteil vom 13. September 2018 setzte das Einzelgericht im Verfahren betreffend vorsorgliche Massnahmen (HE180247) der Klägerin eine Frist bis am 12. November 2018 an, um den Prozess in der Hauptsache gegen die Beklagte anhängig zu machen (act. 3/8 S. 12, Dispositiv-Ziffer 4). Mit Klage vom 12. November 2018 leitete die Klägerin den vorliegenden Prozess in der Hauptsache ein (HG180215). Die Prosequierungsfrist ist damit eingehalten.

3.3. Die Beklagte verneint ein schutzwürdiges Interesse an der Klage. Zur Begründung führt sie aus, dass der im Hauptrechtsbegehren beantragte Verkauf von Wertschriften zwecks anschliessender Tilgung des Darlehens nicht möglich sei und auch nicht vollstreckt werden könne, weil die ausländischen Hinterleger bei einer Transaktion betreffend US-Vermögenswerten, die einer sanktionierten Person gehörten, nicht mitwirken würden bzw. dürften (act. 22 Rz. 81 ff.). Dieser prozessuale Einwand ist nicht überzeugend. Ob eine Verwertung von Wertschriften in USD zwecks anschliessender Tilgung eines Darlehens möglich ist, ist eine materielle Frage, die anschliessend zu prüfen ist. Dass die Klägerin ein Interesse an der Verwertung der Vermögenswerte zur Darlehenstilgung hat, wird auch von der Beklagten nicht bestritten und ist offensichtlich. Auf die Klage ist daher einzutreten.

3.4. Nach der Rechtsprechung haben die Parteien Anspruch auf die Möglichkeit, zu den Eingaben der Gegenseite Stellung zu nehmen (BGE 138 I 484 E. 2.2. S. 486 m.w.H.). Die Duplik und die anschliessenden Eingaben wurden der jeweiligen Gegenpartei zugestellt (Prot. S. 14 ff.), worauf jeweils neue Stellungnahmen eingingen (act. 43, 45, 46 und 49). Auch die letzte Eingabe der Beklagten vom 5. Juni 2020 (act. 49) wurde der Klägerin zugestellt, worauf die Klägerin nach dem nachträglichen Verzicht auf die Hauptverhandlung am 10. November eine weitere Stellungnahme einreichte (act. 63), welche der Beklagten mit dem vorliegenden Urteil zur Kenntnisnahme zuzustellen ist. Da die Parteien Gelegenheit zur Stellungnahme hatten und von dieser Möglichkeit auch Gebrauch machten, ist das rechtliche Gehör gewahrt.

3.5 Die Klageänderung durch Erweiterung des Rechtsbegehrens in der Replik ist zulässig, zumal es sich lediglich um eine Präzisierung des ursprünglichen Rechtsbegehrens handelt (vgl. act. 1 S. 2 ff. und act. 32 S. 3; Art. 227 ZPO).

#### 4. Materielles

##### 4.1. Beweisanträge der Klägerin

###### 4.1.1. Gerichtliche Gutachten

Die zentrale Frage des vorliegenden Verfahrens ist die Wirkung der US-Sanktionen des OFAC auf die Bankbeziehung einer sanktionierten Person mit einer Schweizer Bank. In ihrer Replik beantragt die Klägerin die Einholung von drei gerichtlichen Gutachten (act. 32 Rz. 20 ff.), nämlich

- zur Frage, ob die Klägerin eine sanktionierte Person sei und ob die umstrittenen Wertschriftentransaktionen gegen die OFAC-Sanktionen verstiesse,
- zur Frage der faktischen Abwicklung der streitgegenständlichen Wertschriftentransaktionen und
- zur Frage der Relevanz des Schweizer Aufsichtsrechts für die Ausführung der streitgegenständlichen Instruktionen.

###### 4.1.2. Würdigung

a. Bei der Ermittlung der Tragweite der OFAC-Sanktionen geht es um den Inhalt von US-Sanktionsrecht. Der Inhalt des ausländischen Rechts ist von Amtes wegen festzustellen, wobei die Mitwirkung der Parteien verlangt werden kann; bei vermögensrechtlichen Ansprüchen kann der Nachweis den Parteien überbunden werden (Art. 16 Abs. 1 IPRG, Art. 150 Abs. 2 ZPO). Gemäss diesen Bestimmungen gilt auch bei der Ermittlung von ausländischem Recht der Grundsatz "iura novit curia", wonach das Gericht das (ausländische) Recht von Amtes wegen ermittelt und anwendet (BSK IPRG-Mächler-Erne, N. 5 zu Art. 16 IPRG). Die Mitwirkung der Parteien bei der Ermittlung von ausländischem Recht bei vermögensrechtlichen Ansprüchen erfolgt meistens in Form von Urkunden oder einem Parteigutachten (BSK ZPO-Guyan, 3. Auflage, N 8 zu Art. 150; Hasenböhler, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO-Kommentar, 3. Auflage, N. 24 zu

Art. 150). Im vorliegenden Fall liegen dem Gericht mehrere *Parteigutachten* über die hier interessierende Rechtslage vor. Zur Thematik der Wirkung der OFAC-Sanktionen beruft sich die Klägerin auf ein Rechtsgutachten von AA.\_\_\_\_\_ vom 12. November 2018 (act. 3/17). Die Beklagte reichte bereits im Massnahmeverfahren ein Rechtsgutachten von AB.\_\_\_\_\_ vom 19. Juni 2018 ein (act. 23/3); im vorliegenden Verfahren werden ein weiteres Rechtsgutachten vom 18. April 2019 (23/1) und ein Ergänzungsgutachten vom 24. Januar 2020 von AB.\_\_\_\_\_ vorgelegt (act. 37/1). Das Gericht muss davon ausgehen, dass die jeweilige Rechtsauffassung aus der Optik der Parteien umfassend vorgetragen und alle relevanten Aspekte beleuchtet wurden. Sowohl die Beweiswürdigung als auch die Rechtsanwendung aufgrund der von den Parteien gelieferten Informationen sind nicht Aufgabe eines *Gerichtsgutachters*, sondern einzig jene des Gerichtes (BGE 119 III 93 S. 94 unten). Daher erübrigt sich in Bezug auf den Inhalt des US-Sanktionsrechts die Einholung eines Gerichtsgutachtens.

b. In Bezug auf die Frage der Abwicklung von Wertschriftentransaktionen ist umstritten, ob ausländische Hinterlegungsstellen (Custodians) Wertschriftentransaktionen mit US-Bezug (in USD denominierte Wertschriften) verweigern würden. Die Klägerin geht davon aus, dass solche Transaktionen möglich seien und auch seit der Verhängung von US-Sanktionen gegen T.\_\_\_\_\_ effektiv ausgeführt worden seien. Die Beklagte macht demgegenüber geltend, dass solche Transaktionen unmöglich seien, weil sich ausländische Custodians weigern würden, solche Transaktionen auszuführen. Diese Thematik beschlägt eine Sachverhaltsfrage. Insofern wären Beweiserhebungen - im Unterschied zur Ermittlung des Inhalts des ausländischen Rechts (i.c. des US Sanktionsrechts) - nicht ausgeschlossen. Allerdings wird sich zeigen, dass die Frage, ob ausländische Custodians Wertschriftentransaktionen mit US-Bezug für die (allenfalls) sanktionierte Klägerin effektiv ausführen würden (so die Klägerin) oder ob solche Transaktionen zufolge Verweigerung der Custodians unmöglich seien (so die Beklagte), gar nicht rechtserheblich ist. Es erübrigt sich daher, auf das von der Beklagten eingereichte Parteigutachten von AC.\_\_\_\_\_ vom 25. November 2019 betreffend Möglichkeit der Ausführung von Transaktionen unter Einbezug von Custodians einzugehen.

Aus dem gleichen Grund erübrigt sich auch die beantragte Einholung eines Gerichtsgutachtens.

c. Schliesslich beantragt die Beklagte die Einholung eines Gerichtsgutachtens zur Frage der Relevanz des Schweizer Aufsichtsrechts für die Ausführung der streitgegenständlichen Instruktionen. Auch diesem Antrag kann nicht entsprochen werden, weil es in diesem Bereich - im Unterschied zur Ermittlung von ausländischem Recht bei vermögensrechtlichen Ansprüchen (Art. 16 IPRG und Art. 150 Abs. 2 ZPO) - in jedem Fall um die Ermittlung von Schweizer Recht geht, in welchem Bereich uneingeschränkt der Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes wegen gilt (Art. 57 ZPO). Die Rechtsanwendung ist Sache des Gerichts und nicht eines Gutachters, weshalb die Einholung eines *Gerichtsgutachtens* in diesem Kontext nicht in Frage kommt. Dies schliesst allerdings nicht aus, dass die von den Parteien eingereichten *Parteigutachten* - die Klägerin beruft sich auf ein Gutachten von AD. \_\_\_\_\_ vom 25. November 2019 (act. 33/3) und die Beklagte auf ein Gutachten vom 23. April 2019 (act. 23/2) sowie ein Ergänzungsgutachten vom 5. Februar 2020 von AE. \_\_\_\_\_ (act. 37/2) - bei der Rechtsanwendung von Amtes wegen berücksichtigt werden. Die Rechtsanwendung als solche ist aber ausschliesslich Sache des Gerichts.

#### 4.1.3. Zwischenfazit

Aus den dargelegten Gründen ist auf die Einholung von Gerichtsgutachten zu verzichten.

#### 4.2. Die Klägerin ist einer sanktionierten Person gleichzustellen

##### 4.2.1. Ausgangspunkt und Standpunkte der Parteien

a. Auf der OFAC-Sanktionsliste ist nur T. \_\_\_\_\_ als SDN aufgeführt. Die Klägerin figuriert nicht auf dieser Liste. Sie macht daher geltend, dass sie bzw. ihr Vermögen von den OFAC-Sanktionen nicht betroffen sei. Die OFAC würde die Klägerin nur aus drei Gründen als sanktionierte Person betrachten, nämlich (1) wenn die Klägerin selbst als SDN auf der Sanktionsliste aufgeführt wäre, (2) wenn ein

SDN 50% oder mehr Eigentum an der Klägerin halten würde oder (3) wenn ein SDN an den Vermögenswerten der Klägerin "interests in Property" habe (zum Begriff vgl. nachfolgend). Im vorliegenden Fall sei die Klägerin weder auf der OFCA-Sanktionsliste aufgeführt noch habe T.\_\_\_\_\_ als OFCA-sanktionierte Person 50% oder mehr Eigentum bzw. "interests in property" am Vermögen der Klägerin (act. 1 Rz. 136 ff. mit Hinweis auf act. 3/17 S. 2 Rz. 4 [klägerisches Gutachten "AA.\_\_\_\_\_"]).

b. Die Beklagte macht im Wesentlichen geltend, dass die OFCA-Sanktionen nicht nur Vermögenswerte blockierten, die von einem SDN direkt gehalten würden, sondern auch solche, die von einer nicht sanktionierten Person für einen SDN oder zum Vorteil eines SDN gehalten würden. Im vorliegenden Fall sei massgebend, dass die formaljuristisch oder zivilrechtlich der Klägerin gehörenden Vermögenswerte letztlich dem mit US-Sanktionen belegten T.\_\_\_\_\_ gehörten (act. 22 Rz. 49 f. mit Hinweis auf act. 23/1 insbes. Rz. 13 f. [beklagtisches Gutachten "AB.\_\_\_\_\_"]).

#### 4.2.2. Würdigung

a. Die Klägerin ist unbestritten nicht als SDN auf der OFAC-Sanktionsliste aufgeführt (act. 1 Rz. 139 mit Hinweis auf act. 3/28, act. 22 Rz. 183). Die blockierten Vermögenswerte stehen nicht im zivilrechtlichen Eigentum von T.\_\_\_\_\_, der als SDN auf der OFAC-Sanktionsliste steht, sondern im Eigentum der Klägerin, die nicht als SDN auf der OFAC-Sanktionsliste figuriert.

b. Ferner ist aufgrund der oben skizzierten Struktur der A.\_\_\_\_\_ -Gruppe (vgl. E. 1.4) klar und unbestritten, dass T.\_\_\_\_\_ weder Alleineigentümer noch zu mindestens 50% Eigentümer der Klägerin ist (act. 1 Rz. 140 ff., sinngemäss act. 22 Rz. 184 am Anfang). Die Klägerin steht zu 100% im Eigentum der A.\_\_\_\_\_ Group Holding S.A., und diese steht wiederum zu 100% im Eigentum der A.\_\_\_\_\_ Foundation, wobei die einzige Begünstigte dieser Stiftung die A.\_\_\_\_\_ Group Inc. ist; nur diese Gesellschaft steht im (100%-) Eigentum von T.\_\_\_\_\_.

c. Zu prüfen ist somit ausschliesslich, ob der auf der OFAC-Sanktionsliste vom 11. April 2018 als SDN aufgeführte T. \_\_\_\_\_ "interests in property" an den Vermögenswerten der Klägerin hat (act. 3/17 Rz. 4 f.). Die Parteien sind sich darin einig, dass die Vermögenswerte der Klägerin blockiert wären, wenn T. \_\_\_\_\_ als SDN "interests in property" an den Vermögenswerten der Klägerin hätte (act. 1 Rz. 147 ff. [Klägerin, mit Hinweis auf ihr Gutachten "AA. \_\_\_\_\_" in act. 3/17 S. 2 Rz. 4], act. 22 Rz. 47 ff. [Beklagte, mit Hinweis auf ihr Gutachten "AB. \_\_\_\_\_" in act. 23/1 Rz. 13 f.]). Die Parteien sind sich ferner darin einig, dass der Begriff "interests in property" weit gefasst ist und jegliche Eigentumsberechtigung, direkt oder indirekt, dinglich, persönlich, gemischt, materiell oder immateriell, aktuell, zukünftig oder bedingt beinhaltet (act. 1 Rz. 147 ff. mit Hinweis auf act. 3/17 S. 4 Rz. 17, act. 22 Rz. 48 f. mit Hinweis auf act. 23/1 Rz. 5 und 14). Umstritten ist aber, ob diese Voraussetzungen im Fall der Klägerin in Bezug auf T. \_\_\_\_\_ zu bejahen sind. Wie erwähnt steht T. \_\_\_\_\_ unbestritten kein zivilrechtliches Eigentum an den Vermögenswerten der Klägerin zu, weil diese im Eigentum der Klägerin sind. Alle relevanten Umstände belegen aber, dass T. \_\_\_\_\_ wirtschaftlich Berechtigter an den Vermögenswerten der Klägerin ist.

- Erstens gab sich T. \_\_\_\_\_ bei der Eröffnung der Bankbeziehung auf dem Formular A als "Wirtschaftlich Berechtigter" der Vermögenswerte der Klägerin aus (act. 3/38 [Declaration of identity of the beneficial owner]). An diese Selbstdeklaration sind die Klägerin und T. \_\_\_\_\_ gebunden, denn es kann ausgeschlossen werden, dass eine geschäftskundige Person, die mit dem Schweizer Bankwesen seit langem vertraut ist, irrtümliche Angaben über die wirtschaftliche Berechtigung macht. Daran ändert insbesondere auch der Hinweis der Klägerin nichts, dass bei der Verwendung des angeblich richtigen Formulars S - anstelle des falschen Formulars A - klar geworden wäre, dass T. \_\_\_\_\_ keine "interests in property" an den Vermögenswerten der Klägerin habe (act. 1 Rz. 161 ff.). Wenn sich der geschäftserfahrene und mit den Bankusancen bestens vertraute T. \_\_\_\_\_ als wirtschaftlich Berechtigter der Klägerin ausgibt, ist davon auszugehen, dass er am klägerischen Vermögen "interests in property" hat, und zwar unabhängig von der Verwendung des zutreffenden Formulars.



- Zweitens stellten die Klägerin und T.\_\_\_\_\_ in einem gemeinsam (mit anderen Gesellschaften der A.\_\_\_\_\_ Gruppe) geführten Verfahren betreffend die Übernahme einer Beteiligung an der AF.\_\_\_\_\_ AG vor der Schweizer Übernahmekommission folgendes Rechtsbegehren "*Es seien die [Klägerin] sowie deren direkte und indirekte Eigentümer sowie deren wirtschaftlich Berechtigter, Herr T.\_\_\_\_\_ ...*" (act. 22 Rz. 20 mit Hinweis auf act. 23/5 S. 5). Auch an diese Aussage sind die im damaligen Verfahren anwaltlich vertretene Klägerin und T.\_\_\_\_\_ gebunden.
- Und drittens ist aufgrund der Struktur der A.\_\_\_\_\_ -Gruppe klar, dass nur T.\_\_\_\_\_ an den Vermögenswerten der Gruppe berechtigt sein kann. Die Beklagte weist zutreffend darauf hin, es sei gerichtsnotorisch, dass ein Grossinvestor wie T.\_\_\_\_\_ sein Vermögen so organisieren werde, dass er faktisch darüber verfügen könne (act. 22 Rz. 22).

#### 4.2.3. Zwischenfazit

Nach dem unbestritten weit zu verstehenden Begriff "interest in property" muss gefolgert werden, dass T.\_\_\_\_\_ "interests in property" an den Vermögenswerten der Klägerin hat. Der Umstand, dass T.\_\_\_\_\_ als SDN auf der OFAC-Sanktionsliste aufgeführt ist, führt dazu, dass auch die Klägerin, die zwar nicht auf der Sanktionsliste figuriert, aber von T.\_\_\_\_\_ beherrscht wird, einer US-sanktionierten Person gleichzusetzen ist. Eine andere Annahme zu treffen wäre weltfremd und würde Umgehungsstrukturen Tür und Tor öffnen, welche mit der Regelung, dass auch nicht auf einer Sanktionsliste aufgeführte Rechtsträger sanktioniert sind, sofern eine sanktionierte Person "interests in property" am Vermögen eines solchen Rechtsträgers hat, gerade verhindert werden sollen. Die Klägerin gilt daher als sanktionierte Person, weshalb ihr Vermögen grundsätzlich blockiert ist. Daran ändert auch das Gutachten von AG.\_\_\_\_\_ zu den Eigentums- bzw. Berechtigungsverhältnissen am Vermögen einer Stiftung nach dem Recht V.\_\_\_\_\_s (act. 3/19) nichts, weil das US-Sanktionsrecht und nicht das V.\_\_\_\_\_ Stiftungsrecht bestimmt, ob das Vermögen der Klägerin (einer Stiftung nach dem Recht V.\_\_\_\_\_s) mit US-Sanktionen belegt ist.

### 4.3. Sanktionen gegen die Klägerin (Primärsanktionen)

#### 4.3.1. Ausgangslage und Standpunkte der Parteien

a. Nachdem sich ergeben hat, dass die Klägerin unter die OFAC-Sanktionen fällt, sind die Auswirkungen der Sanktionen auf das Vermögen der Klägerin zu prüfen. Die Parteien stellen die Wirkungen der Sanktionen unter Hinweis auf die von ihren US-Anwälten erstellten Parteigutachten weitgehend übereinstimmend dar. So sollen die OFAC-Sanktionen bewirken, (1) dass die Vermögenswerte der sanktionierten Personen in den USA blockiert sind, (2) dass US-Personen mit sanktionierten Personen keine Geschäfte tätigen dürfen und (3) dass auch Nicht-US-Personen insoweit an die Sanktionen gebunden sind, als es ihnen untersagt ist, die US-Finanzmarktinфраstruktur zu benutzen, um mit sanktionierten Personen Geschäfte zu tätigen (vgl. act. 1 Rz. 55 mit Hinweis act. 3/17 S. 3 Rz. 15, act. 22 Rz. 52 mit Hinweis auf act. 23/1 Rz. 21). Unbestritten ist die US-Finanzmarktinфраstruktur bei jeder Transaktion in USD involviert (act. 22 Rz. 53).

b. Die Klägerin fordert insbesondere, dass die Beklagte zu verpflichten sei, verschiedene in USD denominierte Wertschriften zu veräußern und den Erlös zur Tilgung eines Darlehens von rund USD 160 Mio. zu verwenden (Rechtsbegehren Ziffer 1). Ferner sei die Beklagte zu verpflichten, diverse Dividenden- und Couponzahlungen in USD herauszugeben (Rechtsbegehren Ziffer 4), und der Beklagten sei die Blockierung der Vermögenswerte in USD zu verbieten (Rechtsbegehren Ziffer 5). Im Folgenden ist zu prüfen, ob diese von der Klägerin verlangten Transaktionen und Anordnungen gegen die OFAC-Sanktionen verstossen würden.

#### 4.3.2. Würdigung

a. Zunächst steht fest, dass die Vermögenswerte der Klägerin als sanktionierter Person nicht in den USA, sondern in einem Depot der Beklagten, einer Schweizer Bank, liegen. Insofern greifen die OFAC-Sanktionen nicht.

b. Weiter ist davon auszugehen, dass die Beklagte keine US-Person ist, die zur Einhaltung der Sanktionen verpflichtet ist. Vielmehr ist die Beklagte eine Schweizer Bank, die als solche den US-Sanktionen primär nicht unterliegt.

c. Vertieft zu prüfen ist nur die Konstellation, dass es auch Nicht-US-Personen untersagt ist, die amerikanischen Finanzmarktinfrastuktur zu benutzen, um mit sanktionierten Personen Geschäfte zu tätigen. Die Beklagte macht in diesem Zusammenhang wie erwähnt geltend, dass es ihr nicht nur untersagt, sondern sogar unmöglich sei, die von der Klägerin geforderten Transaktionen auszuführen, weil US-amerikanische und europäische Custodians, bei denen ein Grossteil der Wertschriften der mit US-Sanktionen belegten Klägerin hinterlegt sein sollen, sich weigern würden, die Transaktionen bezüglich Wertschriften der Klägerin durchzuführen (act. 22 Rz. 61 ff. und Rz. 72 ff.). Dagegen wendet die Klägerin ein, dass die US-Hinterlegungsstellen trotz angeblicher OFAC-Sanktionen Coupons- und Dividendenzahlungen über die US-Finanzmarktinfrastuktur an die Klägerin weitergeleitet hätten (act. 1 Rz. 96 ff.). Die streitgegenständlichen Wertschriften seien Bucheffekten, die anonym übertragen würden, so dass die Custodians bei der Ausführung der Instruktion nicht wüssten, wem die hinterlegten Wertschriften gehörten, weshalb sie keinen Grund hätten, die Mitwirkung zu verweigern (act. 32 Rz. 39 ff.). Wie es sich damit verhält, kann dahingestellt bleiben.

Entscheidend ist einzig, dass Transaktionen in Bezug auf Vermögen einer sanktionierten Person gegen die OFAC-Sanktionen verstossen, wenn bei diesen Transaktionen die US-Finanzmarktinfrastuktur benutzt wird, wobei bei jeder Transaktion in USD von einer Benutzung der US-Finanzmarktinfrastrukturen auszugehen ist. Die in USD denominierten Vermögenswerte sind somit durch die OFAC-Sanktionen blockiert. Irrelevant ist hingegen die Darstellung der Klägerin, dass trotz OFAC-Sanktionen solche Transaktionen in der Vergangenheit möglich gewesen und auch heute noch möglich seien (so die Klägerin in act. 1 Rz. 96 ff., act. 32

Rz. 33 ff. und act. 43, bestritten von der Beklagten in act. 22 Rz. 61 ff. und act. 36 Rz. 56 ff.), dass Custodians wegen der angeblichen Anonymität der Transaktion gar keine Kenntnis von der an den Wertschriften berechtigten Person hätten (so

die Klägerin in act. 32 Rz. 47 ff., bestritten von der Beklagten in act. 36 Rz. 64 ff.) und dass die Mitwirkung von ausländischen Verwahrern für die Ausführung der geforderten Transaktionen ohnehin nicht zwingend sei (so die Klägerin in act. 32 Rz. 65 ff., bestritten von der Beklagte in act. 36 Rz. 69 ff.). Der Umstand, dass möglicherweise auch nach Verhängung der Sanktionen USD-Transaktionen möglich waren und durchgeführt wurde, ändert nichts daran, dass diese gegen US-Sanktionsrecht verstossen. Massgebendes Kriterium ist nicht, ob solche Transaktionen effektiv durchgeführt wurden und allenfalls auch heute durchgeführt werden können, sondern ob sie unter dem US-Sanktionsregime zulässig sind. Bei Transaktionen, die in USD denominierte Wertschriften betreffen, ist dies aus den dargelegten Gründen nicht der Fall. Sowohl die von der Klägerin beantragte Veräusserung von Wertschriften in USD zwecks Verwendung des Erlöses zur Tilgung des Darlehens in der Höhe von rund USD 160 Mio. (Rechtsbegehren Ziffer 1) als auch die Herausgabe von Coupon- und Dividendenzahlungen auf den Wertpapieren in USD (Rechtsbegehren Ziffer 4) und eine Deblockierung von Vermögenswerten in USD (Rechtsbegehren Ziffer 5) würden gegen die OFAC-Sanktionen verstossen.

Im Umkehrschluss bedeutet dies, dass US-Sanktionen dann nicht griffen, wenn eine Nicht-US-Bank für einen Nicht-US-Kunden eine Transaktion tätigt, die nicht Wertschriften in USD betrifft. Oder mit anderen Worten: Die nicht in USD denominierten Vermögenswerte sind durch die OFAC-Sanktionen nicht blockiert. In diesem Fall wird die US-amerikanische Finanzinfrastruktur nicht in Anspruch genommen. Die von der Beklagten angestrebte Verwertung von U.\_\_\_\_-Aktien, welche die Klägerin im Massnahmeverfahren HE180247 erfolgreich bekämpft hat und die sie auch im vorliegenden Hauptsachenverfahren HG180215 verhindern will (Rechtsbegehren Ziffer 7), würde nicht gegen US-Sanktionsrecht verstossen.

#### 4.3.3. Zwischenfazit

Als Zwischenfazit kann festgehalten werden, dass die in USD denominierten Wertschriften der Klägerin von den US-Sanktionen erfasst sind. Auch nicht US-Personen (wie die Beklagte als Schweizer Bank) ist es untersagt, mit der sanktionierten Klägerin Geschäfte zu tätigen, wenn dabei die US-amerikanische Finan-

zinfrastruktur benutzt wird. Die Ausführung der in Rechtsbegehren Ziffer 1 geforderten Instruktionen wäre als Verstoss gegen die OFAC-Sanktionen zu qualifizieren. Weiter wäre auch die in Rechtsbegehren Ziffer 4 verlangte Bezahlung von Coupon- und Dividendenbeträgen in USD sanktionswidrig. Insbesondere wäre auch die mit Rechtsbegehren Ziffer 5 angestrebte Deblockierung von in USD denominierten Vermögenswerten sanktionswidrig, weil die Sanktionen eine Blockierung der Vermögenswerte einer sanktionierten Person bezwecken und eine Deblockierung diesem Zweck fundamental zuwider laufen würde. Hingegen sind Transaktionen einer Schweizer Bank mit einem Nicht-US-Kunden auch unter den geltenden OFAC-Sanktionen zulässig, wenn keine in USD denominierten Wertchriften betroffen sind. Im Folgenden wird zu zeigen sein, dass die Beklagte in ihrer Eigenschaft als Schweizer Bank zwar nicht an die US-Sanktionen gebunden ist, dass ihr aber bei einer Verletzung der (Primär-)Sanktionen sog. Sekundärsanktionen drohen.

#### 4.4. Drohende Sanktionen gegen die Beklagte im Fall eines Verstosses gegen die Primärsanktionen (Sekundärsanktionen)

##### 4.4.1. Ausgangslage und Problematik

Die Beklagte ist eine Schweizer Bank. Sie führt eine Bankbeziehung mit einer Klägerin, die mit US-Sanktionen belegt ist (E. 4.2). Die US-Sanktionen bewirken, dass alle Vermögenswerte in USD - nicht aber auf andere Währungen lautende Vermögenswerte - blockiert sind (E. 4.3). Die Problematik besteht nun darin, dass die Beklagte in ihrer Eigenschaft als Schweizer Bank von den (Primär-)Sanktionen zwar nicht direkt betroffen ist (im Einzelnen vgl. nachfolgend E. 5), dass einem Nicht-US-Finanzinstitut aber unter Umständen sog. Sekundärsanktionen drohen, wenn gegen die unter Ziffer. 4.3 beschriebenen Primärsanktionen verstossen wird.

#### 4.4.2. Standpunkt der Parteien

a. Die Beklagte macht geltend, dass sie riskiere, zum Ziel von "Sekundärsanktionen" zu werden, wenn sie "signifikante finanzielle Transaktionen" für einen SDN ausführe. Diese Sanktionen könnten drastische Bussen bis zum Doppelten des Betrages einer unzulässigen Transaktion darstellen. Noch gravierender wäre, wenn sie (die Beklagte) von der amerikanischen Finanzmarktinfrastruktur abgeschnitten würde und keine Transaktionen in USD mehr ausführen könnte, was für sie als international tätige Bank existenzgefährdend wäre (act. 22 Rz. 68 ff.).

b. Die Klägerin wendet dagegen ein, dass der Verkauf von Wertschriften zur Tilgung eines Darlehens auf die Abwicklung eines Vertragsverhältnisses abziele. Eine solche Transaktion sei keine gegen US-Sanktionen verstossende signifikante Transaktion, sondern stehe im Gegenteil mit dem Sanktionszweck in Einklang. Auch die Beklagte scheine das Risiko von Sekundärsanktionen als sehr gering einzustufen, weil sie sonst kaum versucht hätte, die U.\_\_\_\_-Aktien zu ihren Gunsten zu verwerten (act. 1 Rz. 171 ff., act. 32 Rz. 73 ff.). Im Übrigen sei die Befürchtung der Beklagten, dass ihr (der Beklagten) eine OFAC-Busse oder sogar der Verlust des Zugangs zur amerikanischen Finanzmarktinfrastruktur drohe, nicht begründet (act. 32 Rz. 73 ff.).

#### 4.4.3. Würdigung

a. Die Parteien sind sich darin einig, dass der "Countering America's Adversaries Through Sanctions Act" (CAATSA) gegen ausländische Finanzdienstleister sog. Sekundärsanktionen ermöglicht, wenn diese vorsätzlich signifikante Transaktionen für eine sanktionierte Person tätigen (act. 1 Rz. 57 mit Hinweis auf Gutachten AA.\_\_\_\_\_, act. 3/17 S. 4 Rz. 20; act. 22 Rz. 68 ff. mit Hinweis auf Gutachter AB.\_\_\_\_\_ in act. 23/1 S. 16 Rz. 42).

b. Entscheidendes Kriterium für allfällige Sekundärsanktionen ist, ob die Transaktion als "signifikant" bezeichnet werden kann. Die Parteien sind sich einig, dass die US-Sanktionsbehörden keine verbindlichen Kriterien definiert haben, nach denen eine Transaktion als "signifikant" qualifiziert werden kann (act. 1 Rz.

175, act. 22 Rz. 189). Da unbestritten eine verbindliche Umschreibung des Begriffs "signifikante Transaktion" fehlt, beruft sich die Klägerin auf einen Katalog von Kriterien, die in dem von ihr eingereichten Parteigutachten AA.\_\_\_\_\_ aufgeführt werden (act. 1 Rz. 176 mit Hinweis auf act. 3/17 Rz. 21). Demgegenüber beschränkt sich die Beklagte unter Hinweis auf das von ihr eingereichte Parteigutachten AB.\_\_\_\_\_, dass eine Transaktion über USD 160 Mio. jedenfalls als signifikante Transaktion zu qualifizieren sei (act. 22 Rz. 70 mit Hinweis auf act. 3/23 Rz. 23 f.). Übereinstimmend gehen beide Parteien aber davon aus, dass eine Transaktion dann nicht signifikant wäre und keine Sekundärsanktionen drohen würden, wenn damit einzig die Beendigung einer Geschäftsbeziehung bezweckt werde (die Klägerin in act. 1 Rz. 177 und act. 32 Rz. 120, die Beklagte in dem von ihr eingereichten Parteigutachten AB.\_\_\_\_\_ in act. 23/3 Rz. 24 ["... unless directed at unwinding and/or effectively suspending B.\_\_\_\_\_'s relationship with A.\_\_\_\_\_ HSA"]). Bei dieser Ausgangslage (Fehlen einer verbindlichen Umschreibung des Begriffs der signifikanten Transaktion) lässt sich festhalten, dass in erster Linie die *Höhe der Transaktion* ein zentrales Kriterium für die Signifikanz einer Transaktion ist. Die Klägerin beantragt nun nicht bloss die Verwertung von Wertschriften zur Tilgung des Darlehens in der Höhe von rund USD 160 Mio. (Rechtsbegehren Ziffern 1a und 1b), sondern die Herausgabe der bis am 31. Oktober 2018 ausbezahlten Coupon- und Dividendenzahlungen in der Höhe von USD 17'279'540 (Rechtsbegehren Ziffer 4a) zuzüglich seither erfolgter Ausschüttungen (Rechtsbegehren Ziffer 4b). Vor allem verlangt die Klägerin aber auch, dass der Beklagten zu verbieten sei, die nach der Tilgung des Darlehens übrig bleibenden Wertschriften zu sperren (Rechtsbegehren Ziffer 5), wobei gemäss ihrer Darstellung nach Tilgung des Darlehens in der Höhe von rund USD 160 Mio. noch Vermögenswerte per 31. Oktober 2018 von rund USD 308 Mio. verbleiben würden (act. 1 Rz. 187). Mit ihrem Rechtsbegehren verlangt die Klägerin somit nicht nur die Tilgung des Darlehens in der Höhe von rund USD 160 Mio., sondern auch die Herausgabe von Dividenden- und Couponzahlungen in der Höhe von USD 17'279'540 und die Deblockierung rund USD 308 Mio. In der Gesamtheit beantragt die Klägerin in quantitativer Hinsicht die Ausführung von "signifikanten Transaktionen". Als weiteres Kriterium für die Signifikanz kann der *Zweck der*

*Transaktion* berücksichtigt werden. In diesem Zusammenhang macht die Klägerin geltend, Zweck der Transaktion sei die Verwertung von Wertschriften zur Tilgung eines Darlehens und damit die Auflösung einer Vertragsbeziehung, was mit dem Sanktionszweck in Einklang stehe (act. 1 Rz. 177, act. 32 Rz. 120 f.). Mit dieser Argumentation blendet die Klägerin aus, dass sie nicht nur die Verwertung von Wertschriften zur Tilgung des Darlehens in der Höhe von rund USD 160 Mio. (Rechtsbegehren Ziffern 1a und 1b), sondern auch die Herausgabe der bis am 31. Oktober 2018 ausbezahlten Coupon- und Dividendenzahlungen in der Höhe von USD 17'279'540 (Rechtsbegehren Ziffer 4a) und der seither erfolgten Ausschüttungen (Rechtsbegehren Ziffer 4b) sowie vor allem auch die Deblockierung aller nach der Tilgung des Darlehens von USD 160 Mio. verbleibenden Wertschriften in der Höhe von rund USD 308 Mio. verlangt (Rechtsbegehren Ziffer 5) (act. 1 Rz. 187). Das Rechtsbegehren Ziffer 1, das auf die Verwertung von Wertschriften zwecks Tilgung des Darlehens abzielt, ist entsprechend nicht isoliert zu betrachten. Vielmehr ist es mit den weiteren Rechtsbegehren Ziffer 4a, 4b und Ziffer 5 gekoppelt. Insgesamt bezweckt die Klägerin mit ihren Begehren weit mehr als die bloße Auflösung des Vertragsverhältnisses mit der Beklagten, nämlich auch die Frei- und Herausgabe von blockierten Vermögenswerten in namhafter Höhe. Dies widerspricht jedoch der elementaren Zielsetzung der OFAC-Sanktionen, die bezwecken, die Vermögenswerte eines SDN (*Specially Designated National and Blocked Person*) zu blockieren.

#### 4.4.4. Zwischenfazit

Die Klägerin beantragt die Verpflichtung der Beklagten zum Verkauf von Wertschriften in USD, um mit dem Erlös das Darlehen in der Höhe von rund USD 160 Mio. zu tilgen (Rechtsbegehren Ziffer 1). Darüber hinaus verlangt sie die Herausgabe von Coupon- und Dividendenzahlungen in der Höhe von mindestens USD 17'279'540 und die Deblockierung von Wertschriften in USD in der Höhe von rund USD 308 Mio. Damit verlangt die OFAC-sanktionierte Klägerin die Durchführung von sog. "signifikanten Transaktionen". Wenn die Beklagte verpflichtet würde, solche signifikanten Transaktionen durchzuführen, obwohl sie gegen US-Sanktionen verstossen würden, liefe sie (die Beklagte) Gefahr, selbst Ziel von US-



Sekundärsanktionen zu werden. Als "Sekundärsanktionen" würden der Beklagten hohe Strafzahlungen drohen. Im schlimmsten Fall hätte sie mit dem Ausschluss aus dem US-Finanzmarktsystem zu rechnen, was für die Beklagte als international tätige Bank, die für ihre USD-Transaktionen auf einen Zugang zum amerikanischen Finanzmarkt angewiesen ist, existenzbedrohende Wirkung hätte.

#### 4.5. Auswirkung der OFAC-Sanktionen auf die Bankbeziehung der Parteien

##### 4.5.1. Ausgangslage

Ausländisches Sanktionsrecht entfaltet in der Schweiz grundsätzlich keine rechtliche Wirkung. Allerdings kann der Bundesrat gestützt auf das Bundesgesetz über die Durchsetzung von internationalen Sanktionen (Embargogesetz, EmbG [SR 946.231]) Zwangsmassnahmen erlassen, um Sanktionen der internationalen Staatengemeinschaft durchzusetzen, die der Erhaltung des Völkerrechts, namentlich der Respektierung der Menschenrechte, dienen (Art. 1 Abs. 1 EmbG). Im Fall der hier interessierenden OFCA-Sanktionen hat der Bundesrat keine Teilnahme der Schweiz am US-Sanktionsregime beschlossen. Vielmehr hat sich der Bundesrat darauf beschränkt, am 6. März 2014 Massnahmen zu treffen gegen die Umgehung der gegen die Ukraine erlassenen OFAC-Sanktionen. In diesem Zusammenhang erliess der Bundesrat die "Verordnung über Massnahmen zur Vermeidung der Umgehung internationaler Sanktionen im Zusammenhang mit der Situation in der Ukraine" vom 27. August 2014 (SR 946.231.176.72). Es ist aber unbestritten, dass das US-Sanktionsregime durch diese Verordnung nicht umgesetzt wurde. Die Klägerin hält zutreffend fest, dass die OFAC-Sanktionen in der Schweiz nicht direkt anwendbar sind (act. 1 Rz. 119). Auch der von der Beklagten beigezogene AE.\_\_\_\_\_ hielt in einem Parteigutachten fest, dass die FINMA nicht dazu berufen sei, ausländisches Recht direkt gegenüber Beaufsichtigten durchzusetzen (act. 23/3 Rz. 27).

##### 4.5.2. Aufsichtsrechtliche Verpflichtung zur Befolgung von US-Sanktionen

- a.. Zunächst ist zu prüfen, ob die Beklagte aufsichtsrechtlich zur Einhaltung der OFAC-Sanktionen verpflichtet ist und ob die Aufsichtsbehörde FINMA die Einhaltung durchsetzt.
- b. Gemäss der Klägerin würde die Ausführung der klägerischen Instruktionen kein Schweizer Aufsichtsrecht verletzen. Im "Positionspapier der FINMA zu den Rechts- und Reputationsrisiken im grenzüberschreitenden Finanzdienstleistungsgeschäft vom 22. Oktober 2010" (act. 3/76 [nachfolgend: "Positionspapier Rechtsrisiken"]) verlange die FINMA lediglich, dass alle Rechts- und Reputationsrisiken angemessen erfasst, begrenzt und überwacht würden und ein wirksames internes Kontrollsystem errichtet werde; die Pflicht zur Einhaltung ausländischen Rechts bestehe indessen nicht. Die Nichtbefolgung von OFAC-Sanktionen sei auch nicht relevant für die Gewähr der einwandfreien Geschäftsführung gemäss Art. 3 Abs. 2 lit. c BankG (act. 1 Rz. 121 ff., act. 32 Rz. 131 ff.).
- c. Dagegen wendet die Beklagte ein, dass das Schweizer Bankenaufsichtsrecht die Beklagte zur Berücksichtigung der OFCA-Sanktionen zwingt. Die FINMA verlange von den beaufsichtigten Banken im Rahmen der Gewähr für eine einwandfreie Geschäftsführung (Art. 3 Abs. 2 lit. c BankG), dass sie im grenzüberschreitenden Verkehr die sich aus dem ausländischen Recht ergebenden Risiken kennen und vermeiden würden. Die Ausführung bestimmter Transaktionen müsste verhindert werden, wenn die Bank gestützt auf eine Risikoabschätzung zum Schluss komme, dass ihre Ausführung sie einem ernsthaften oder nicht vernachlässigbaren Risiko gravierender US-Finanzsanktionen aussetzen oder dazu führen würde, dass sie für ihre eigenen oder ihre Kundentransaktionen vom US-Finanzsystem abgeschnitten werden könnte (act. 22 Rz. 56 ff. mit Hinweis auf act. 23/2 insbes. S. 13 f. Rz. 37 f. [Gutachten AE. \_\_\_\_\_]).
- d. Die Bank bedarf zur Aufnahme der Geschäftstätigkeit einer Bewilligung der FINMA (Art. 3 Abs. 1 BankG). Die Bewilligung wird erteilt, wenn unter anderem die mit der Verwaltung und Geschäftsführung der Bank betrauten Personen einen guten Ruf geniessen und Gewähr für eine einwandfreie Geschäftstätigkeit bieten (Art. 3 Abs. 2 lit. c BankG). Bei der Prüfung der "Gewähr für eine einwandfreie Geschäftsführung" wird unter anderem als Vorfrage auch die Einhaltung von aus-

ländischem Recht geprüft. Aus dem von beiden Parteien erwähnten "Positionspapier Rechtsrisiken" ergibt sich, dass die FINMA erwartet, dass die Banken im grenzüberschreitenden Finanzdienstleistungsgeschäft die Rechts- und Reputationsrisiken vertieft analysieren ("Durchführung vertiefter Analysen") und im Anschluss an die Analyse der Rahmenbedingungen und der Risikobeurteilung die geeigneten Massnahmen zur Risikominimierung und -eliminierung treffen ("Massnahmen zur Risikominimierung und -eliminierung") (act. 3/76 S. 15). Im vorliegenden Fall ist die Klägerin eine sanktionierte Person (E. 4.2). Die Klägerin verlangt von der Beklagten die Durchführung von Transaktionen, die gegen US-Sanktionsrecht verstossen (E. 4.3), was die Beklagte dem Risiko aussetzt, Ziel von Sekundärsanktionen zu werden (E. 4.4). Die Beklagte ist daher aufsichtsrechtlich verpflichtet, die Durchführung von Transaktion abzulehnen, die gegen US-Sanktionsrecht verstossen.

e. Zusammenfassend ist somit festzuhalten, dass die FINMA auf dem Weg der Gewähr der einwandfreien Geschäftsführung die Banken dazu anhalten kann, nicht gegen US-Sanktionen zu verstossen. Dies kann dazu führen, dass die FINMA verlangt, Transaktionen zu verweigern, wenn sich die Bank mit dem Ausführen der Transaktion dem ernsthaften und nicht vernachlässigbaren Risiko aussetzen würde, mit gravierenden US-Finanzsanktionen (Strafzahlungen) konfrontiert oder schlimmstenfalls sogar vom US-Finanzsystem abgeschnitten zu werden. Es ist der Beklagten daher aus aufsichtsrechtlichen Gründen untersagt, die eingeklagten Transaktionen vorzunehmen.

#### 4.5.3. Vertragsrechtliche Berechtigung, die Verletzung von US-Sanktionsrecht abzulehnen (kein Erfüllungsanspruch der Klägerin)

a. Weiter wird im Folgenden zu zeigen sein, dass die Beklagte nicht nur aufsichtsrechtlich verpflichtet ist, das US-Sanktionsrecht einzuhalten, sondern dass sie auch vertragsrechtlich berechtigt ist, die Instruktionen der Klägerin, die gegen US-Sanktionsrecht verstossen, nicht zu befolgen.

b. Zwischen den Parteien besteht ein Konto-/Depotvertrag, auf den zufolge Rechtswahl der Parteien (Art. 116 IPRG) unbestritten Schweizer Recht angewend-

bar ist (act. 1 Rz. 46; act. 22 Rz. 151). Beim Konto-/Depotvertrag handelt es sich um einen Innominatvertrag, der auftrags- und anweisungsrechtliche Komponenten enthält. Zusätzlich besteht zwischen den Parteien ein Darlehensvertrag. Aus dem Konto-/Depotvertrag ergibt sich die Pflicht der Bank, die Instruktionen der Kunden zu befolgen, wobei die Bank für die sorgfältige und getreue Ausführung der Weisung haftet (Art. 398 Abs. 2 OR). Aus dem Darlehensvertrag ergibt sich die Pflicht der Beklagten, das Darlehen bei Fälligkeit zu tilgen bzw. das Recht, das Darlehen jederzeit zurückzuzahlen. Aufgrund dieser vertraglichen Ausgangslage hat die Klägerin grundsätzlich Anspruch darauf, dass die Beklagte ihren Weisungen zum Verkauf von Wertschriften Folge leistet und dass aus dem Erlös das Darlehen getilgt wird. Diese Ausgangslage ist an sich unbestritten (act. 1 Rz. 110 ff., act. 22 Rz. 176).

c. Die Beklagte macht jedoch geltend, dass sie auftragsrechtlich nicht verpflichtet sei, eine Weisung zu befolgen, die gegen öffentlich-rechtliche Normen verstosse oder eine unzumutbare Erschwerung ihrer Stellung bewirke (act. 22 Rz. 93 ff.). Weiter sei sie (die Beklagte) auch gemäss Art. 4 der im Vertragsverhältnis der Parteien übernommenen General Banking Conditions (nachfolgend: AGB) ermächtigt, die Ausführung der vorschriftswidrigen Instruktion zu verweigern (act. 22 Rz. 85 ff.). Ohnehin sei die Ausführung der Instruktion mit der Sanktionierung von T. \_\_\_\_\_ nachträglich unmöglich geworden (act. 22 Rz. 99 ff.).

d. Der Beauftragte verpflichtet sich mit der Annahme eines Auftrages, die ihm übertragenen Geschäfte vertragsgemäss zu besorgen (Art. 394 Abs. 1 OR). Zur Konkretisierung des Auftrages ist der Auftraggeber berechtigt, Weisungen zu erteilen und Instruktionen zu geben (Art. 397 Abs. 1 OR). Das Recht, Weisungen und Instruktionen zu erteilen, und die Pflicht, diese zu befolgen, ist jedoch nicht uneingeschränkt. So muss der Beauftragte rechtswidrige und unsittliche Weisungen nicht befolgen. Unverbindlich sind auch gegen öffentlich-rechtliche Normen verstossende Weisungen. Schliesslich muss der Beauftragte auch keine Weisungen befolgen, die seine Stellung unzumutbar erschweren (BSK OR I-David Oser/Rolf H. Weber, 7. Auflage, Art. 397 N. 7; BK-Fellmann, Art. 397 N. 82 ff.). Im vorliegenden Fall wird das Recht zur Erteilung und die Pflicht zur Befolgung von

Weisungen in den AGB unter Ziff. 4 (Execution of Orders) konkretisiert. Diese Bestimmung hat folgenden Wortlaut (act. 3/14 [Hervorhebung durch das Gericht]):

#### 4. Execution of Orders

The Bank undertakes to execute orders bearing a valid signature within an appropriate period of time on Bank working days, exercising such care and diligence as is usual in the ordinary course of business. Unless specifically agreed in writing, the Bank is under no obligation to execute orders placed with it by telephone, fax or other electronic means (e.g. e-mail). ***The Bank may refuse orders which do not correspond with the regulations or standard practices in place at exchanges or other trading centres.***

e. Im vorliegenden Fall ist die Klägerin eine sanktionierte Person (E. 4.2). Die Befolgung der Instruktion würde gegen OFAC-Sanktionen verstossen (E. 4.3). Bei einer Missachtung der Primärsanktionen würden der Beklagten als Sekundärsanktionen Strafzahlungen und im Extremfall sogar ein Ausschluss aus dem US-Finanzmarkt riskieren (E. 4.4). Bei dieser Ausgangslage würde die Ausführung der streitgegenständlichen Instruktion die Stellung der Beklagten unzumutbar erschweren. Daher ist sie vertragsrechtlich nicht verpflichtet, die Instruktionen der Klägerin zu befolgen.

#### 4.5.4. Zwischenfazit

Aus den dargelegten Gründen ist es der Beklagten nicht nur aufsichtsrechtlich untersagt, die geforderten Transaktionen durchzuführen (E. 4.5.2), sondern ist sie auch vertragsrechtlich berechtigt, die Befolgung von sanktionswidrigen Weisungen zu verweigern (E. 4.5.3). Damit kann die Frage offen gelassen werden, ob die Ausführung der Weisung und damit die Erfüllung des Auftrages nach Art. 119 OR nachträglich unmöglich geworden ist (so die Beklagte in act. 22 Rz. 99 ff., von der Klägerin bestritten in act. 32 Rz. 219 ff.), ob die US-Sanktionen als zwingendes US-Recht in Anwendung von Art. 19 IPRG auch in der Schweiz zu beachten sind (so die Beklagte in act. 22 Rz. 103 ff., von der Klägerin bestritten in act. 32 Rz. 209 ff.) oder ob die Aufnahme von T. \_\_\_\_\_ auf die Sanktionsliste bei Vertragsabschluss nicht voraussehbar gewesen sei und deshalb ein Anwendungsfall der *clausula rebus sic stantibus* vorliegt (so die Beklagte in act. 22 Rz. 106 ff., von der Klägerin bestritten in act. 32 Rz. 230 ff.).

#### 4.6. Verwertung der U. \_\_\_\_\_-Aktien

##### 4.6.1. Ausgangslage und Standpunkt der Parteien

a. Das ursprüngliche Darlehen der Beklagten an die Klägerin in der Höhe von rund USD 160 Mio. war durch Wertschriften im Wert von rund USD 465 Mio. besichert (vgl. E. 1.2). Zu diesen zur Sicherheit hinterlegten Wertschriften zählten namentlich in USD denominierte Wertschriften, die unterdessen durch US-Sanktionen blockiert sind. Da die Beklagte aufgrund der Blockierung der Wertschriften in USD davon ausging, dass mangels verwertbarer Vermögenswerte eine Unterdeckung entstanden sei (Collateral Shortfall), dass trotz Nachschusspflicht keine zusätzlichen Sicherheiten geleistet worden seien (Close-out Event) und dass sie daher zur Verwertung der verbleibenden Sicherheiten berechtigt sei (Event of Default), stellte sie (die Beklagte) der Klägerin die Verwertung des U. \_\_\_\_\_-Aktienpakets in Aussicht. Um die Verwertung der U. \_\_\_\_\_-Aktien zu verhindern, leitete die Klägerin das Massnahmeverfahren HE180247 ein, worauf das Einzelgericht der Beklagten mit Urteil vom 13. September 2018 vorsorglich verbot, die U. \_\_\_\_\_-Aktien zur Tilgung von bestehenden Kreditverbindlichkeiten zu verwerten. Innert der mit diesem Urteil angesetzten Prosequierungsfrist leitete die Klägerin rechtzeitig das vorliegende Hauptverfahren HG180215 ein.

b. Die Klägerin macht im Eventual- bzw. Subeventualstandpunkt im Wesentlichen geltend, dass der Beklagten die Verwertung der U. \_\_\_\_\_-Aktien zu verbieten sei. Zur Begründung führt sie im Wesentlichen aus, dass die USD-Wertschriften nicht durch US-Sanktionen blockiert seien und daher keine Unterdeckung entstanden sei, weshalb keine Nachschusspflicht für Sicherheit bestehe (kein Close out-Event) (act. 1 Rz. 190 ff.) und daher auch kein Recht auf Verwertung von anderen Sicherheiten - i.c. der U. \_\_\_\_\_-Aktien - bestehe (kein Event of Default) (act. 1 Rz. 199 ff.). Im Übrigen verstosse das Bestreben der Beklagten, die U. \_\_\_\_\_-Aktien zu verwerten, auch gegen das Gebot der schonenden Rechtsausübung, weil dieses Aktienpaket für sie eine "strategische Beteiligung" darstelle (act. 1 Rz. 206 ff.)

c. Dagegen wendet die Beklagte ein, die unbestrittene Verbindlichkeit in Form einer Darlehensschuld in der Höhe von rund USD 160 Mio. sei nach der Blockierung der Wertschriften in USD nicht mehr besichert. Nachdem die Klägerin die Unterdeckung nicht beseitigt habe, liege ein Close-out-Event vor, weshalb sie das Recht habe, nach ihrem Ermessen Vermögenswerte der Klägerin zu verwerten (act. 22 Rz. 120 ff.).

#### 4.6.2. Würdigung

Die in USD denominierten Vermögenswerte der Klägerin sind durch US-Sanktionen blockiert. Dadurch sind die Vermögenswerte nicht mehr verwertbar. Dies hat zur Folge, dass das Darlehen von rund USD 160 Mio. nicht mehr ausreichend besichert ist. Die Klägerin war daher berechtigt, zufolge Unterdeckung (Collateral Shortfall) die Nachlieferung von genügender Sicherheit zu fordern, wobei die Klägerin nicht willens bzw. nicht fähig war, dieser Aufforderung nachzukommen (Close-out-Event). Dies hat zur Folge, dass die Klägerin berechtigt ist, andere Sicherheiten wie zum Beispiel das U.\_\_\_\_\_-Aktienpaket zu verwerten (Event of default). Entgegen der Meinung der Klägerin kann der Beklagten die Verwertung der U.\_\_\_\_\_-Aktien somit nicht untersagt werden. Insbesondere überzeugt auch der Einwand der Klägerin nicht, die Verwertung der U.\_\_\_\_\_-Aktien verstosse gegen das Gebot der schonenden Rechtsausübung. Einerseits vermag die Klägerin nicht darzutun, dass genügend verwertbare Vermögenswerte zur Deckung des Darlehens in der Höhe von USD 160 Mio. vorliegen. Andererseits wird von der Klägerin zwar behauptet, aber nicht begründet, dass es sich beim U.\_\_\_\_\_-Aktienpaket um eine "strategische Beteiligung" handle (act. 1 Rz. 206 ff., act. 32 Rz. 251). Die Beklagte, welche den strategischen Charakter der U.\_\_\_\_\_-Beteiligung bestreitet, macht zu Recht geltend, dass die Klägerin allein mit dem Hinweis auf die Höhe ihrer Beteiligung ihren Standpunkt nicht genügend dargetan habe (act. 22 Rz. 164). Es ist weder bekannt, welchen Anteil die Klägerin mit ihrem Aktienpaket am Aktienkapital der U.\_\_\_\_\_ hält, noch äussert sich die Klägerin dazu, welche Strategie sie mit ihrem Aktienpaket verfolgen will und kann. Daher ist kein Grund ersichtlich, weshalb die Verwertung der U.\_\_\_\_\_-Aktien unzulässig sein oder gegen das Gebot der schonenden Rechtsausübung verstossen

soll. Im Übrigen würde eine Verwertung der U.\_\_\_\_\_-Aktien mutmasslich auch nicht gegen US-Sanktionsrecht verstossen. Auf der Ebene "Primärsanktionen" scheint eine Verwertung der U.\_\_\_\_\_-Aktien insofern unproblematisch, als diese Wertpapiere nicht in USD denominiert sind, womit mangels Vorliegens eines US-Bezugs bei einer allfälligen Transaktion die US-Finanzmarktinfrastruktur nicht betroffen wäre (vgl. S. 20 unten); allerdings ist nicht ausgeschlossen, dass bei der anschliessend geplanten Tilgung des Darlehens in USD von einer Involvierung des US-Finanzmarktinfrastruktur auszugehen wäre. Und auf der Ebene "Sekundärsanktionen" hätte die Beklagte nicht mit US-Sanktionen zu rechnen, weil eine Transaktion, welche ausschliesslich die Tilgung eines Darlehens und keine weiteren Vermögensverschiebungen bezweckt, die Beendigung einer Vertragsbeziehung zum Inhalt hat; entsprechend läge keine "signifikante Transaktion" im Sinn des CAATSA vor, die Sekundärsanktionen nach sich ziehen könnte; wie oben erwähnt gehen nämlich beide Parteien übereinstimmend davon aus, dass eine Transaktion dann nicht signifikant wäre und keine Sekundärsanktionen drohen würden, wenn damit einzig die Beendigung einer Geschäftsbeziehung bezweckt werde (die Klägerin in act. 1 Rz. 177 und act. 32 Rz. 120, die Beklagte in dem von ihr eingereichten Parteigutachten AB.\_\_\_\_ in act. 23/3 Rz. 24 ["... unless directed at unwinding and/or effectively suspending B.\_\_\_\_'s relationship with A.\_\_\_\_ HSA"]).

#### 4.6.3. Zwischenfazit

Die zur Besicherung des Darlehens in der Höhe von USD 160 Mio. hinterlegten Wertschriften in USD sind infolge der OFAC-Sanktionen blockiert und (derzeit) nicht verwertbar. Da eine genügende Besicherung fehlt und auch nicht nachgeliefert wurde, ist die Beklagte zur Verwertung der verwertbaren Sicherheiten - unter anderem der U.\_\_\_\_\_-Aktien - berechtigt.

#### 4.7. Zusammenfassung und Auswirkungen auf die einzelnen Rechtsbegehren



a. Die Klägerin ist mit einer mit US-Sanktionen belegten Person gleichzustellen (E. 4.2). Damit sind Transaktionen, die in USD denominierte Wertschriften betreffen, sanktionswidrig (E. 4.3). Obwohl die Einhaltung der gegen die Klägerin gerichteten Primarsanktionen in der Schweiz nicht durchgesetzt werden kann, liefe die Beklagte bei sanktionswidrigem Verhalten in das Risiko, zum Ziel von Sekundärsanktionen zu werden (E. 4.4). Die Beklagte ist daher aufsichtsrechtlich verpflichtet und vertragsrechtlich berechtigt, die Ausführung von Transaktionen, die gegen US-Sanktionsrecht verstossen und sie dem Risiko von Sekundärsanktionen aussetzen, zu verweigern (E. 4.5). Im Übrigen stellen die blockierten Vermögenswerte in USD keine genügende Besicherung des Darlehens über USD 160 Mio. dar, weshalb die Verwertung anderweitiger Sicherheiten (z.B. der U. \_\_\_\_\_ - Aktien) nach Ausbleiben der Nachlieferung von zusätzlichen Sicherheiten nicht verboten werden kann (E. 4.6).

b. Vor diesem Hintergrund ist über die einzelnen Rechtsbegehren der Klägerin wie folgt zu befinden:

aa. Mit Rechtsbegehren Ziffer 1 verlangt die Klägerin die Verwertung von in USD denominierten Wertschriften und die Verwendung des Erlöses zur Tilgung des Darlehens in der Höhe von rund USD 160 Mio. Da die in USD denominierten Vermögenswerte zufolge Sanktionierung der Klägerin blockiert sind, ist die Beklagte aufsichtsrechtlich verpflichtet und vertragsrechtlich berechtigt, diese Transaktion zu verweigern. In Bezug auf Rechtsbegehren Ziffer 1 ist die Klage abzuweisen.

bb. Mit Rechtsbegehren Ziffer 2 verlangt die Klägerin, dass nach der Tilgung des festen Vorschusses mit dem Erlös aus der Verwertung der USD-Wertschriften der Negativsaldo auf dem betreffenden Konto auszugleichen sei (act. 1 Rz. 181 ff., act. 32 Rz. 181 ff.). Da zufolge Sanktionierung der Klägerin deren Vermögen in USD blockiert ist und kein Anspruch auf Verwertung besteht, stehen auch keine Mittel zur Verfügung, das Darlehen in der Höhe von rund USD 160 Mio. zu tilgen. Auch in Bezug auf Rechtsbegehren Ziffer 2 ist die Klage abzuweisen.

cc. Mit Rechtsbegehren Ziffer 3 verlangt die Klägerin, dass die Beklagte ihr nach der Tilgung des Darlehens in der Höhe von rund USD 160 Mio. das ursprüngliche Guthaben auf den Kontokorrent in der Höhe von USD 126'542.91 zurückzahlen und die auf dem Kontokorrentkredit belasteten Zinsen von bisher USD 771'974.23 zurückzuerstatten habe (act. 1 Rz. 183, act. 32 Rz. 238). Zur Begründung führt die Klägerin im Wesentlichen aus, die Beklagte habe ohne ihre Zustimmung den festen Vorschuss von rund USD 160 Mio. in einen Kontokorrentkredit umgewandelt, weshalb kein Kontokorrentvertrag zustande gekommen sei und auch kein Zins belastet werden dürfe (act. 1 Rz. 65 ff.). Dagegen führt die Beklagte aus, dass sie nach der Nichterneuerung des festen Vorschusses zur Umwandlung des Darlehens in einen Kontokorrentkredit berechtigt gewesen sei und gemäss Ziff. 7 des Kreditvertrages Zinsen zu aktuellen Marktkonditionen habe berechnen dürfen (act. 22 Rz. 112). Unbestritten wurde der feste Vorschuss am 25. April 2018 nicht verlängert und das Darlehen auch nicht zurückbezahlt, weshalb die Umwandlung des Darlehens in Form eines festen Vorschusses in ein Darlehen in Form eines Kontokorrents nicht zu beanstanden ist. Die Klägerin führt jedenfalls nicht aus, was mit dem Darlehen als fester Vorschuss hätte geschehen sollen, nachdem dieses bei Fälligkeit weder verlängert noch getilgt wurde. Dass auf den Kontokorrentkredit Zinsen an sich geschuldet sind, ergibt sich aus Ziffer 7 des Credit Agreement (act. 3/9). Weshalb die Höhe des Zinses unzutreffend sein soll, lässt sich der Begründung der Klägerin nicht entnehmen (vgl. act. 1 Rz. 181 ff. mit Hinweis auf act. 1 Rz. 67 und act. 3/22 und act. 3/29). Auch in Bezug auf Rechtsbegehren Ziffer 3 ist die Klage abzuweisen.

dd. Mit Rechtsbegehren Ziffer 4 verlangt die Klägerin die Herausgabe der zurückgehaltenen Coupon- und Dividendenbeträge. Zur Begründung beruft sich die Klägerin auf Art. 400 OR (act. 1 Rz. 184 ff., act. 32 Rz. 239 ff.). Wie erläutert sind die in USD denominierten Vermögenswerte der mit US-Sanktionen belegten Klägerin blockiert. Die Beklagte ist aufsichtsrechtlich verpflichtet und vertragsrechtlich berechtigt, keine sanktionswidrigen USD-Transaktionen in Bezug auf das klägerische Vermögen auszuführen. Auch in Bezug auf Rechtsbegehren Ziffer 4 ist die Klage abzuweisen.

ee. Mit Rechtsbegehren Ziffer 5 verlangt die Klägerin, es sei der Beklagten zu verbieten, das nach den geforderten Transaktionen (insbesondere Verkauf von Wertschriften zwecks Tilgung des Darlehens mit dem Erlös) verbleibende Vermögen weiterhin zu sperren (act. 1 Rz. 187 ff., act. 32 Rz. 242 f.). Es wurde bereits mehrfach festgehalten, dass die Beklagte aufsichtsrechtlich verpflichtet und vertragsrechtlichen berechtigt ist, das Vermögen in USD der mit US-Sanktionen belegten Klägerin zu blockieren, weshalb die Klage auch in Bezug auf Rechtsbegehren Ziffer 5 abzuweisen ist.

ff. Mit Rechtsbegehren Ziffer 6 (Eventualbegehren) und Rechtsbegehren Ziffer 7 (Subeventualbegehren) verlangt die Klägerin, dass der Beklagten zu verbieten sei, die Vermögenswerte der Klägerin zur Tilgung von bestehenden Kreditverbindlichkeiten zu verwerten bzw. dass in erster Linie die in Rechtsbegehren Ziffer 1a genannten Wertschriften und die U.\_\_\_\_-Aktien erst an letzter Stelle zu verwerten seien und im Übrigen die Verwertung entsprechend ihrer Instruktionen zu erfolgen habe (act. 1 Rz. 206 ff., act. 32 Rz. 244 ff.). Mit der Blockierung haben die in USD denominierten Vermögenswerte ihren Belehnungswert verloren. Da keine (genügende) Deckung zur Besicherung des Darlehens über rund USD 160 Mio. vorhanden ist, ist die Beklagte berechtigt, andere Aktiven zu verwerten. Dazu gehören auch die nicht in USD denominierten U.\_\_\_\_-Aktien. Eine Verwertung der U.\_\_\_\_-Aktien würde weder gegen die Primärsanktionen verstossen (weil diese Papiere keinen US-Bezug aufweisen) noch das Risiko von Sekundärsanktionen nach sich ziehen (weil ein Verkauf dieser Aktien zur Tilgung eines Darlehens die Beendigung einer Geschäftsbeziehung zur Folge hätte und insofern trotz der Höhe der Transaktion keine "signifikante Transaktion" darstellen würde). Die Klage ist daher auch in Bezug auf Rechtsbegehren Ziffer 6 und 7 abzuweisen.

## 5. Prozesskosten

5.1. Da die Klage abzuweisen ist, wird die Klägerin kosten- und entschädigungspflichtig.

5.2. Ferner sind die noch nicht definitiv verlegten Kosten des Massnahmeverfahrens (HE180247) definitiv der Klägerin aufzuerlegen.

5.3. Bei der Berechnung des Streitwertes ist zu berücksichtigen, dass es einerseits um die Verwertung von Vermögenswerten zur Tilgung einer Darlehensschuld von rund USD 160 Mio. (insbesondere Rechtsbegehren Ziffer 1) und andererseits um die Herausgabe von Dividenden- und Couponszahlungen in der Höhe von USD 17'279'540 geht (Rechtsbegehren Ziffer 4). Es rechtfertigt sich daher, von einem Streitwert von rund USD 177'279'540 bzw. zum massgebenden Umrechnungskurs bei Einreichung der Klage am 13. November 2018 (1 USD = 1.008 CHF) von rund CHF 178'500'000. auszugehen.

a. Bei diesem Streitwert ergibt sich eine Gerichtsgebühr (Grundgebühr ohne Zuschläge) von CHF 970'000.00. Dabei ist einerseits zu berücksichtigen, dass es nicht um die Bezahlung eines Geldbetrages, sondern um die Tilgung eines Darlehens mit hinterlegten Vermögenswerten geht, was an sich eine gewisse Reduktion zulassen würde. Andererseits wird mit Rechtsbegehren Ziffer 5 verlangt, es sei der Beklagten die Blockierung der Vermögenswerte der Klägerin zu verbieten, wobei diese Vermögenswerte nach Tilgung des Darlehens von rund USD 160 Mio. immer noch USD 308 Mio. betragen sollen, so dass auch die Annahme eines höheren Streitwertes vertretbar wäre. Schliesslich fällt ins Gewicht, dass die nicht alltägliche Angelegenheit eine gewisse Komplexität hatte, was eine Erhöhung zulassen würde. Insgesamt erweist sich auch unter dem Gesichtspunkt des Äquivalenzprinzips eine Gerichtsgebühr in der Höhe der Grundgebühr von CHF 970'000.00 als angemessen.

b. Bei einem Streitwert von rund CHF 178 Mio. beläuft sich die Grundgebühr der Parteientschädigung auf CHF 950'000.00. In dieser Höhe (bzw. genau genommen im Betrag von CHF 952'000.00) wurde die Parteientschädigung sichergestellt (act. 17). Da die Grundgebühr mit der Erarbeitung der Klageantwort verdient ist (§ 11 Abs. 1 AnwGebV), in der Folge aber weitere Rechtsschriften eingereicht wurden, rechtfertigt sich ein Zuschlag (§ 11 Abs. 2 AnwGebV), so dass die Parteientschädigung insgesamt auf CHF 1,1 Mio. festzusetzen ist.

**Das Gericht erkennt:**

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf CHF 970'000.00.
3. Die Kosten für das Hauptverfahren werden der Klägerin auferlegt.
4. Die Kosten für das Massnahmeverfahren in der Höhe von CHF 10'000.00 werden definitiv der Klägerin auferlegt.
5. Die Klägerin wird verpflichtet, der Beklagten für das Hauptverfahren eine Prozessentschädigung von CHF 1'100'000.00 zu bezahlen.
6. Die Klägerin wird verpflichtet, der Beklagten für das Massnahmeverfahren eine weitere Parteientschädigung von CHF 13'500.00 zu bezahlen.
7. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beklagte unter Beilage eines Doppels von act. 63.
8. Eine bundesrechtliche **Beschwerde** gegen diesen Entscheid ist innerhalb von **30 Tagen** von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 und 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG). Der Streitwert beträgt CHF 178'500'000.00.

Zürich, 16. November 2020

Handelsgericht des Kantons Zürich

Vizepräsidentin:

Gerichtsschreiberin:

Dr. Claudia Bühler

Corina Bötschi