



Mitwirkend: die Oberrichter Dr. George Daetwyler, Vizepräsident, und Roland Schmid, die Handelsrichter Thomas Steinebrunner, Christian Zuber und Thomas Fischer sowie die Gerichtsschreiberin Claudia Feier

Urteil vom 13. Mai 2015

in Sachen

A._____ AG,
Klägerin

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X1._____

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X2._____

gegen

B._____ Bank,
Beklagte

bisher vertreten gewesen durch Rechtsanwalt Dr. iur. Y._____

betreffend **Forderung**

Inhaltsverzeichnis

Rechtsbegehren	4
Geändertes Rechtsbegehren	4
Sachverhalt und Verfahren	5
A. Sachverhaltsübersicht	5
a. Parteien und ihre Stellung	5
b. Prozessgegenstand	5
B. Prozessverlauf	6
Erwägungen	8
1. Formelles	8
1.1. Zuständigkeit.....	8
1.2. Klageänderung	8
1.3. Stellungnahmen nach der Duplik.....	9
2. Ansprüche der Klägerin aus Darlehensvertrag	9
2.1. Unbestrittener Sachverhalt	9
2.2. Parteistandpunkte	13
2.3. Anwendbares Recht	15
2.4. Rechtliche Grundlagen.....	17
2.5. Würdigung	17
2.6. Fazit.....	19
3. Untergang der Forderung zufolge Verwertung	19
3.1. Unbestrittener Sachverhalt	19
3.2. Anwendbares Recht	22
3.3. Parteistandpunkte	22
3.4. Rechtliche Grundlagen.....	24
3.5. Rechtsgutachten	28
3.6. Entscheid des High Commercial Court of Ukraine	30
3.7. Tatsächliches Verhalten der Beklagten	31
3.8. Würdigung	32
3.9. Fazit.....	38
4. Teilweiser Verlust der Forderung zufolge Abtretung	38
4.1. Unbestrittener Sachverhalt	38
4.2. Parteistandpunkte	39
4.3. Anwendbares Recht	39
4.4. Rechtliche Grundlagen.....	40
4.5. Würdigung	40
4.6. Fazit.....	42

5. Zusammenfassung	43
6. Kosten- und Entschädigungsfolgen	44
6.1. Gerichtskosten.....	44
6.2. Parteientschädigungen	45
Urteilsdispositiv	45

Rechtsbegehren:

(act. 1 S. 2)

- " 1. Die Beklagte sei im Zusammenhang mit dem Darlehen NLB/I/P-1 zu verpflichten, der Klägerin den Betrag von EUR 313'000 zu bezahlen, zuzüglich bis zum 31. Juli 2011 aufgelaufener Zins von EUR 699'440.58 zuzüglich Zins zum Satz von 14% vom Gesamtbetrag von EUR 1'012'440 ab 1. August 2011;
2. Die Beklagte sei im Zusammenhang mit dem Darlehen NLB/I/F-2 zu verpflichten, der Klägerin den Betrag von EUR 1'266'000 zu bezahlen, zuzüglich bis zum 31. Juli 2011 aufgelaufener Zins von EUR 900'323.25 zuzüglich Zins zum Satz von 14% vom Gesamtbetrag von EUR 2'166'323.25 ab 1. August 2011;
3. Die Beklagte sei im Zusammenhang mit dem Darlehen NLB/I/F-3 zu verpflichten, der Klägerin den Betrag von EUR 378'000 zu bezahlen, zuzüglich bis zum 31. Juli 2011 aufgelaufener Zins von EUR 77'801.62 zuzüglich Zins zum Satz von 13.99688% vom Gesamtbetrag von EUR 455'801.62 ab 1. August 2011;
4. Die Beklagte sei im Zusammenhang mit dem Darlehen NLB/I/F-4 zu verpflichten, der Klägerin den Betrag von USD 588'000 zu bezahlen, zuzüglich bis zum 31. Juli 2011 aufgelaufener Zins von USD 119'147.66 zuzüglich Zins zum Satz von 13.60313% vom Gesamtbetrag von USD 707'147.66 ab 1. August 2011;

unter Kosten- und Entschädigungsfolge zulasten der Beklagten."

Geändertes Rechtsbegehren:

(act. 21 S. 2)

- " 1. Die Beklagte sei im Zusammenhang mit dem Darlehen NLB/I/P-1 zu verpflichten, der Klägerin den Betrag von EUR 3'313'000 zu bezahlen, zuzüglich bis zum 31. Juli 2011 aufgelaufener Zins von EUR 1'293'523 zuzüglich Zins zum Satz von 14% vom Gesamtbetrag von EUR 4'606'523 ab 1. August 2011;
2. Die Beklagte sei im Zusammenhang mit dem Darlehen NLB/I/F-2 zu verpflichten, der Klägerin den Betrag von EUR 3'266'000 zu bezahlen, zuzüglich bis zum 31. Juli 2011 aufgelaufener Zins von EUR 1'296'357 zuzüglich Zins zum Satz von 14% vom Gesamtbetrag von EUR 4'563'357 ab 1. August 2011;
3. Die Beklagte sei im Zusammenhang mit dem Darlehen NLB/I/F-3 zu verpflichten, der Klägerin den Betrag von EUR 378'000 zu bezahlen, zuzüglich bis zum 31. Juli 2011 aufgelaufener Zins von EUR 77'801.62 zuzüglich Zins zum Satz von 13.99688% vom Gesamtbetrag von EUR 455'801.62 ab 1. August 2011;

4. Die Beklagte sei im Zusammenhang mit dem Darlehen NLB/F-4 zu verpflichten, der Klägerin den Betrag von USD 588'000 zu bezahlen, zuzüglich bis zum 31. Juli 2011 aufgelaufener Zins von USD 119'147.66 zuzüglich Zins zum Satz von 13.60313% vom Gesamtbetrag von USD 707'147.66 ab 1. August 2011; unter Kosten- und Entschädigungsfolge zulasten der Beklagten."

Sachverhalt und Verfahren

A. Sachverhaltsübersicht

a. Parteien und ihre Stellung

Die Klägerin ist eine Finanzgesellschaft mit Sitz in Zürich. Sie ist im Forfaitinggeschäft und im Bereich von Aussenhandelsfinanzierungen und Projektfinanzierungen in Schwellenländern tätig (act. 1 S. 3, act. 3/1). Die Beklagte ist eine Bank mit Sitz in Kiev, Ukraine. Sie nimmt unter anderem im Ausland Darlehen auf, um die Importe ukrainischer Käufer zu finanzieren (act. 1 S. 3, act. 3/2a+b).

b. Prozessgegenstand

Die Klägerin hat der Beklagten in den Jahren 2006 und 2007 insgesamt sieben Darlehen gewährt. Zur Sicherung der Darlehen schlossen die Parteien am 14. November 2008 einen dem ukrainischen Recht unterstehenden Pfandvertrag (Property Rights Pledge Agreement). Darin verpfändete die Beklagte der Klägerin eine Forderung gegen die ukrainische Gesellschaft C._____ LLC, welche ihrerseits durch einen zwischen der Beklagten und den ukrainischen Gesellschaften D._____ LLC und E._____ LLC geschlossenen Grundpfandvertrag gesichert war. Die Klägerin verlangt mit der vorliegenden Klage die Rückzahlung von vier Darlehen (Facility Agreements NLB/P-1, NLB/F-2, NLB/F-3 und NLB/F-4). Die Beklagte macht im Wesentlichen geltend, die Darlehensforderungen seien durch Erfüllung untergegangen, da die Klägerin die ihr verpfändeten Rechte verwertet habe. Auf diese Verwertung gelange Art. 29 des ukrainischen Gesetzes "On Securing Creditors' Claims and Registration of Encumbrances" (nachfolgend: Pfandgesetz) zur Anwendung, da es sich – angesichts der nebst der Forderung

gegen die C._____ LLC verpfändeten Rechte aus Grundpfandvertrag – nicht um eine reine Geldforderung, sondern um ein "Bündel von Rechten" handle. Die Anwendung von Art. 29 des ukrainischen Pfandgesetzes führe zum Untergang der besicherten Forderung, sobald die Verwertung vorgenommen worden sei. Die Klägerin stellt sich demgegenüber auf den Standpunkt, dass überhaupt keine Verwertung erfolgt sei. Selbst wenn von einer solchen auszugehen sei, so sei diese nach Art. 32 des ukrainischen Pfandgesetzes erfolgt, einerseits weil der Pfandgegenstand als Geldforderung zu qualifizieren sei, da die Rechte aus Grundpfandvertrag lediglich akzessorische Nebenrechte darstellten, und andererseits, weil die Parteien explizit vereinbart hätten, dass diese Bestimmung zur Anwendung gelange. Art. 32 des ukrainischen Pfandgesetzes sehe – anders als Art. 29 – keine Verwertung mit Wirkung an Erfüllung statt vor.

In Bezug auf die mit der Klageänderung erfolgte Erhöhung der Klagesumme erhebt die Beklagte eventualiter den Einwand, dass die entsprechende Forderung der Klägerin nicht zustehe, da sie diese der ukrainischen Gesellschaft F._____ (nachfolgend: F._____) abgetreten habe. Die Klägerin beruft sich dagegen auf die Ungültigkeit der entsprechenden Abtretung.

B. Prozessverlauf

Die Klägerin reichte die Klage am 19. August 2011 (Datum Poststempel) hierorts ein (act. 1). Mit Verfügung vom 22. August 2011 wurde der Klägerin Frist zur Leistung eines Gerichtskostenvorschusses angesetzt. Gleichzeitig wurde die Beklagte darauf hingewiesen, dass sie während der gesamten Prozessdauer dafür besorgt sein müsse, in der Schweiz einen Rechtsvertreter oder zumindest ein Zustellungsdomizil zu haben, andernfalls Zustellungen durch Publikation erfolgen würden (Prot. S. 3). Die Klägerin leistete den ihr auferlegten Vorschuss für die Gerichtskosten fristgerecht (Prot. S. 2 ff.; act. 9). Nachdem der Beklagten mit Verfügung vom 2. September 2011 auf dem Rechtshilfeweg Frist zur Beantwortung der Klage sowie Frist zur Bezeichnung eines Zustellungsdomizils in der Schweiz angesetzt worden war, erhob diese mit Eingabe vom 13. Februar 2012 (Prot. S. 5 f.; act. 16) die Einrede der Unzuständigkeit. Die Stellungnahme der Klägerin zur Unzuständigkeitseinrede erfolgte innert der mit Verfügung vom 14. Februar 2012 an-

gesetzten Frist mit Eingabe vom 5. März 2012 (Prot. S. 8; act. 19). Mit einer weiteren Eingabe desselben Datums nahm die Klägerin zudem eine Klageänderung vor (act. 21). Die Beklagte liess sich zur Stellungnahme der Klägerin betreffend die Unzuständigkeitseinrede mit Eingabe vom 13. März 2012 unaufgefordert vernehmen (act. 24). Hierauf reichte die Klägerin mit Eingabe vom 20. März 2012 – ebenfalls unaufgefordert – eine Vernehmlassung ein (act. 27). Mit Beschluss vom 16. Mai 2012 wurde die Unzuständigkeitseinrede der Beklagten abgewiesen und auf die Klage eingetreten (act. 29). Aufgrund des mit der Klageänderung vom 5. März 2012 erhöhten Streitwertes wurde die Klägerin mit Verfügung vom 11. Juli 2012 aufgefordert, für die Gerichtskosten einen zusätzlichen Vorschuss zu leisten (Prot. S. 13 und S. 14). Nach rechtzeitiger Leistung dieses Vorschusses durch die Klägerin wurde der Beklagten mit Verfügung vom 20. Juli 2012 Frist zur Beantwortung der Klage angesetzt (act. 32; Prot. S. 15). Die Klageantwortschrift ging fristgerecht am 25. Oktober 2012 hierorts ein (act. 35). In der Folge fand am 3. Juli 2013 eine Vergleichsverhandlung statt, anlässlich welcher keine Einigung erzielt werden konnte (Prot. S. 18 ff.). Das Verfahren wurde schriftlich fortgesetzt. Die Replik datiert vom 27. August 2013, die Duplik vom 18. November 2013 (act. 45, act. 55). Auf entsprechendes Ersuchen wurde der Klägerin mit Verfügung vom 2. Dezember 2013 Frist angesetzt, um zu den in der Duplikschrift neu vorgetragenen Tatsachen und neu eingereichten Beweismitteln Stellung zu nehmen (Prot. S. 24). Die entsprechende Stellungnahme datiert vom 17. Januar 2014 (act. 62). Die Beklagte ersuchte hierauf ebenfalls um eine Fristansetzung, um zu den neuen Vorbringen Stellung zu nehmen. Mit Eingabe vom 24. Februar 2014 erfolgte die entsprechende Stellungnahme (act. 69). Nach Ansetzung einer entsprechenden Frist nahm die Klägerin Stellung zu dieser Eingabe (act. 73). Nachdem sie wiederum um eine entsprechende Fristansetzung ersucht hatte, reichte die Beklagte eine weitere Stellungnahme ein (act. 80). Mit Eingabe vom 9. Mai 2014 verzichtete die Klägerin auf eine weitere Stellungnahme (act. 84). Mit Verfügung vom 26. Januar 2015 wurde den Parteien Frist angesetzt, um zu erklären, ob sie auf die Durchführung der mündlichen Hauptverhandlung verzichten, unter Hinweis darauf, dass bei Stillschweigen ein Verzicht angenommen würde (act. 87). Mit Eingabe vom 10. Februar 2015 verzichtete die Klägerin auf die Durchführung einer mündlichen

Hauptverhandlung (act. 89). Der beklagte Vertreter wies mit Eingabe vom 13. Februar 2015 darauf hin, dass die Beklagte von der Nationalbank der Ukraine am 2. Februar 2015 für zahlungsunfähig erklärt worden, ein administratives Verfahren über die Beklagte eröffnet und eine Administratorin eingesetzt worden sei. Solange er über keine Instruktionen der Administratorin verfüge, könne er sich nicht zur Frage des Verzichts auf die Hauptverhandlung äussern (act. 90). Die Parteien wurden in der Folge zur Hauptverhandlung vorgeladen. Mit Eingabe vom 8. Mai 2015 teilte der Vertreter der Beklagten mit, dass er die Beklagte nicht mehr vertrete (act. 91). Die Hauptverhandlung fand am 13. Mai 2015 statt. Von der Beklagten ist niemand erschienen, obwohl sie über deren Stattfinden orientiert war. Die Beklagte unterliess es entgegen den Aufforderungen des Handelsgerichts, ein neues Zustellungsdomizil in der Schweiz zu bezeichnen. Das Verfahren erweist sich als spruchreif.

Erwägungen

1. Formelles

1.1. Zuständigkeit

Wie im Beschluss vom 16. Mai 2012 bereits erörtert, ist das Handelsgericht des Kantons Zürich sowohl in örtlicher wie auch in sachlicher Hinsicht zuständig (act. 29 S. 2 ff.). Weitere Ausführungen dazu erübrigen sich.

1.2. Klageänderung

Mit Eingabe vom 5. März 2012 reichte die Klägerin eine Klageänderung ein, womit sie ihre Forderung erhöhte (act. 21). Sie begründete dies damit, dass sie einen Teil der ihr aus den Darlehensverträgen gegen die Beklagte zustehenden Forderungen am 5. Februar 2010 an die F. _____ abgetreten habe. Die entsprechenden Beträge seien im ursprünglichen Rechtsbegehren daher nicht berücksichtigt worden. Das nach der Klageerhebung ergangene Urteil des High Commercial Court of Ukraine vom 20. Dezember 2011 liesse nun aber darauf schlies-

sen, dass die entsprechende Forderung nach wie vor der Klägerin zustehe (act. 21 Rz. 1 ff.).

Eine Klageänderung ist zulässig, wenn der geänderte oder neue Anspruch nach der gleichen Verfahrensart zu beurteilen ist und mit dem bisherigen Anspruch in einem sachlichen Zusammenhang steht oder die Gegenpartei zustimmt (Art. 227 Abs. 1 ZPO).

Da sich die geänderten Rechtsbegehren auf die gleichen vertraglichen Grundlagen stützen wie die ursprünglichen Rechtsbegehren, liegt ein sachlicher Zusammenhang vor. Ausserdem bleibt die Verfahrensart auch nach Klageänderung unverändert, weshalb diese zulässig ist.

1.3. Stellungnahmen nach der Duplik

Nach Abschluss des zweiten Schriftenwechsels können neue Tatsachen und Beweismittel, d.h. Noven, nur noch beschränkt vorgebracht werden; grundsätzlich besteht in diesem Zeitpunkt Aktenschluss (Art. 229 Abs. 1 und Abs. 2 ZPO; LEUENBERGER, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2. Aufl. 2013, N 4 zu Art. 229 ZPO). Inwiefern die von den Parteien in ihren Stellungnahmen nach der Duplik gemachten Ausführungen zu hören sind, wird – soweit sie sich überhaupt als entscheidrelevant erweisen – im Rahmen der Erwägungen zu den entsprechenden Vorbringen geprüft.

2. Ansprüche der Klägerin aus Darlehensvertrag

2.1. Unbestrittener Sachverhalt

Es ist unbestritten, dass die Klägerin der Beklagten gestützt auf diverse Darlehensverträge folgende, hier im Streit liegenden Darlehen gewährt und ausgerichtet hat:

- Facility Agreement NLB/P-1 vom 15. November 2006: EUR 4'950'000.– (act. 3/3)
- Facility Agreement NLB/F-2 vom 15. November 2006: EUR 4'600'000.– (act. 3/4)
- Facility Agreement NLB/F-3 vom 28. März 2007: EUR 630'000.– (act. 3/5)

- Facility Agreement NLB/F-4 vom 28. März 2007: USD 980'000.– (act. 3/6)

In den betreffenden Darlehensverträgen vereinbarten die Parteien eine etappenweise Rückzahlung der Darlehen mit unterschiedlichen Fälligkeitsdaten. Ausserdem vereinbarten sie, dass die Klägerin bei Vorliegen gewisser Umstände die sofortige Rückzahlung aller ausstehenden Beträge inklusive aufgelaufener Zinsen verlangen kann (act. 3/3, 3/4, 3/5, 3/6 jeweils S. 5). Die Beklagte versprach unter anderem bei Eintritt der nachfolgenden Umstände den verlangten Betrag unverzüglich nach Erhalt einer entsprechenden Aufforderung zu bezahlen:

- Wenn es die Beklagte unterlässt, einen aus dem Darlehensvertrag geschuldeten Betrag zu bezahlen.
- Wenn es die Beklagte unterlässt, einen der Klägerin aus einer anderen Vereinbarung oder einer anderen Person geschuldeten Betrag zu bezahlen (kreuzweise Vorfälligkeitsklausel).
- Wenn sich widrige materielle Umstände ergeben, welche nach Meinung der Klägerin vernünftigerweise Grund geben, zu glauben, dass die Beklagte Verpflichtungen aus dem jeweiligen Darlehensvertrag nicht erfüllen kann oder nicht in der Lage ist diese zu erfüllen.

Mit Ziffer 4 der Supplementary Agreements vom 14. November 2008 wurde der letztgenannte Grund jedoch eingeschränkt (act. 3/18/1-4):

- " The Lender agrees not to demand immediate repayment of all the amounts due under the Facility letter on the grounds that any material adverse circumstances arise which give reasonable grounds in the Lender's opinion, for belief that the Borrower may not (or may be unable to) perform its obligations under the Facility letter within 12 months following the execution hereof."

Den Darlehenszinssatz und die Zinstermine haben die Parteien in den Darlehensverträgen und den dazugehörigen Nachträgen geregelt. Danach beruht der Darlehenszins auf dem (variablen) LIBOR für sechsmonatige Darlehen in der jeweiligen Währung plus einer Marge in der Höhe von 3,75 % und wird jeweils an den Fälligkeitsdaten der Kapitalrückzahlungen fällig. Für den Fall, dass die Beklagte eine Zahlung versäumt, haben die Parteien vereinbart, dass sich der Darlehens-

zins um 1 % erhöht ("Default Premium"). Die Zinstermine entsprechen den Terminen, an welchen Teilrückzahlungen fällig werden. Der LIBOR-Satz wird jeweils zwei Werktage vor einem Zinstermin festgelegt, um als Grundlage für die Zinsberechnung der jeweils folgenden Zinsperiode zu dienen (act. 1 Rz. 57 f.). Hinsichtlich der Steuern hat die Beklagte in den Darlehensverträgen Folgendes versprochen (act. 3/3-6 S. 3 bzw. S. 4):

" We shall be liable for payment of any amounts in respect of any taxes, governmental regulations, or collection charges due to the relevant authorities in Ukraine (jointly "the Taxes"). In the event that we are required to withhold or deduct any amounts in respect of the Taxes, we will increase payment to you on each Maturity under the Facility and withhold the tax amount to ensure that after such withholding or deduction A._____ AG or its assignee will receive from us the full amount of principal and interest under the Facility detailed above."

Ausserdem wurde in Amendment 1 zu den Darlehensverträgen die folgende Klausel vereinbart (act. 3/3-6 letzte Seite):

" We agree to a margin of 3,75 % per annum above 6-month EUR LIBOR for interest under Facility Agreement to be calculated as: (EUR LIBOR + 3,75 %) multiplied by 1/(1 minus DTR). DTR means the tax rate which is to be applied to the interest payments, depending on the country of the A._____ AG, Zurich (or any assignee) residence, according to the respective Double Taxation Treaty, which is signed between Ukraine and the country of A._____ (or any assignee) residence and is valid on the date of the present Facility Agreement's signing. In case of non-existence of such Double Taxation Treaty between Ukraine and country of residence of any assignee, DTR will be 0.15. Initially, since the country of residence of A._____ is Switzerland, DTR will be 0.1."

Die Beklagte hat die vereinbarten Zins- und Teilrückzahlungen bis Ende 2008 jeweils fristgerecht geleistet. Zu diesem Zeitpunkt waren noch folgende Darlehensbeträge ausstehend, was von der Beklagten nicht bestritten wird (act. 1 Rz. 15.1 ff.):

- NLBI/P-1: EUR 3'313'000.–
- NLBI/F-2: EUR 3'266'000.–
- NLBI/F-3: EUR 378'000.–

- NLBI/F-4: USD 588'000.–

Unter Berücksichtigung der umstrittenen teilweisen Abtretung der Darlehensforderung an die F._____ (vgl. dazu Erw. 4) waren folgende Darlehensbeträge noch offen:

- NLBI/P-1: EUR 313'000.–
- NLBI/F-2: EUR 1'266'000.–
- NLBI/F-3: EUR 378'000.–
- NLBI/F-4: USD 588'000.–

Da die Klägerin die weitere Rückzahlung der Darlehen und die Zahlung der Darlehenszinsen aufgrund der Verschlechterung des wirtschaftlichen Umfelds in der Ukraine gefährdet sah, kündigte sie am 20. Oktober 2008 die vier Darlehen vorzeitig (act. 3/16/1-4). Nach Abschluss eines Pfandvertrages (Property Rights Pledge Agreement vom 14. November 2008, act. 3/17) kamen die Parteien überein, die Darlehensverträge weiter zu führen und schlossen mit gleichem Datum zu jedem Darlehensvertrag eine Ergänzungsvereinbarung, worin sie den Satz der Darlehenszinsen erhöhten (Supplementary Agreements, act. 3/18/1-4). Der neue Darlehenszins entspricht dem LIBOR für sechsmonatige Darlehen zuzüglich einer Marge von 12 %, wobei der Zinssatz 14,5 % nicht überschreiten soll. Die Beklagte leistete in der Folge keine Rück- und Zinszahlungen mehr, weshalb sie von der Klägerin mit Schreiben vom 12. Januar 2009 gemahnt wurde (act. 3/19). Da die Beklagte vorübergehende Liquiditätsschwierigkeiten geltend machte, erstreckte die Klägerin die Zahlungsfrist mit Schreiben vom 16. Januar 2009 bis zum 2. Februar 2009 (act. 3/20, act. 3/21). Da die Beklagte auch in der Folge keine Zahlungen leistete, verlangte die Klägerin mit Schreiben vom 9. Februar 2009 gestützt auf die kreuzweise Vorfälligkeitsklausel in den Darlehensverträgen die sofortige Rückzahlung aller Ausstände unter allen Darlehen (act. 3/22). Die Beklagte hat trotz dieser (und weiterer) Mahnungen keine Zahlungen mehr geleistet. Sie befand sich mittlerweile unter staatlicher Verwaltung und durchlief Sanierungsmassnahmen. Am 25. Juni 2010 unterbreitete die Beklagte der Klägerin eine Umschuldungsofferte, welche von der Klägerin abgelehnt wurde (act. 36/13). Mit Verfügung vom 12. August 2011 beendete die ukrainische Nationalbank die Beschrän-

kungen, die sie über die Geschäftstätigkeit der Beklagten verhängt hatte (act. 1 Rz. 32).

2.2. Parteistandpunkte

2.2.1. Die Klägerin macht geltend, die Beklagte befinde sich spätestens seit dem 10. Februar 2009 hinsichtlich aller Schulden in Verzug. Damit sei die Rückzahlung aller vier Darlehen fällig geworden. Gestützt auf die jeweils anwendbaren LIBOR-Sätze, die vereinbarte Marge von 3,75 % bzw. 12 % sowie die Verzugsprämie von 1 %, errechnet die Klägerin folgende bis zum 31. Juli 2011 aufgelaufenen Zinsbeiträge:

- Darlehen NLB/P-1: EUR 699'440.58
- Darlehen NLB/F-2: EUR 900'323.25
- Darlehen NLB/F-3: EUR 77'801.62
- Darlehen NLB/F-4: USD 119'147.66

In diesen Beträgen wird die Abtretung eines Teilbetrages der Darlehensforderung an die F._____ am 5. Februar 2010 berücksichtigt (act. 1 Rz. 60 ff.).

Der Zins, den die Beklagte ab 1. August 2011 schulde, entspreche dem anwendbaren LIBOR zuzüglich 12 % Marge zuzüglich 1 % Verzugsprämie. Da es beschwerlich sei, die Zinsen, die inskünftig auflaufen, unter Berücksichtigung verschiedener zukünftiger LIBOR-Sätze zu berechnen, begnüge sich die Klägerin damit, im Zusammenhang mit den Darlehen NLB/P-1 und NLB/F-2 einen LIBOR-Satz von 1 % einzusetzen. Demnach ergebe sich ein Zinssatz von 14 % (act. 1 Rz. 65). Im Zusammenhang mit dem Darlehen NLB/F-3 betrage der Verzugszinssatz unter Berücksichtigung des EUR LIBOR-Satzes von 0.99688 % (2. Oktober 2009) 13.99688 %. Beim Darlehen NLB/F-4 betrage der Verzugszinssatz unter Berücksichtigung des USD LIBOR-Satzes von 0,60313 % (2. Oktober 2009) 13,60313 %. Der LIBOR-Satz entspreche jeweils dem LIBOR-Satz, der hinsichtlich der letzten vertraglichen Zinsperiode Anwendung gefunden habe (act. 1 Rz. 66).

2.2.2. Die Beklagte vertritt den Standpunkt, dass sämtliche Forderungen der Klägerin aus den Darlehensverträgen zufolge Erfüllung durch Verwertung von Pfandobjekten untergegangen seien (vgl. dazu Erw. 3). In Bezug auf die in der Klageänderung vorgenommene Mehrforderung macht die Beklagte geltend, die entsprechende Teilforderung stehe der Klägerin nicht mehr zu, da sie diese der F._____ abgetreten habe (vgl. dazu Erw. 4). Abgesehen davon wendet sie in Bezug auf den Bestand und die Höhe des klägerischen Anspruchs auf Rückzahlung der offenen Darlehensbeträge nichts ein. Hingegen macht sie geltend, dass die ukrainische Nationalbank in Bezug auf die Beklagte ein Moratorium für die Dauer vom 10. Februar 2009 bis zum 10. Februar 2010 angeordnet habe, welches sich auf die Zinsforderung der Klägerin auswirke. Nach Art. 85 Abs. 2 des ukrainischen Gesetzes "On banks and banking activity" (nachfolgend: Bankengesetz) dürften Gläubiger während der Dauer des Moratoriums keine Eintreibungshandlungen vornehmen. Ebenso dürften einer Bank während des Moratoriums keine finanziell nachteiligen Folgen für Nicht- oder Schlechterfüllung von schuldrechtlichen Verpflichtungen auferlegt werden. Die Beklagte ist der Meinung, diese Bestimmungen seien gemäss Art. 19 IPRG anzuwenden, da es nach schweizerischer Rechtsauffassung schützenswerte und offensichtlich überwiegende Interessen einer Partei gebieten würden und der Sachverhalt einen engen Zusammenhang mit dem ukrainischen Recht aufweise. Die Bestimmung sei eine bankenaufsichtsrechtliche und somit eine staats- und wirtschaftspolitische Bestimmung, welche auch im internationalen Verhältnis zwingend angewendet werden müsse (act. 35 Rz. 91 ff.). Demzufolge könne die Klägerin für die Dauer des Moratoriums keine Darlehens- und Verzugszinsen verlangen (act. 35 Rz. 99, Rz. 108). Ausserdem habe die Klägerin gemäss Ziffer 4 der Supplementary Agreements die kreuzweisen Verfallklauseln nicht anrufen dürfen. Das entsprechende Schreiben vom 9. Februar 2009 habe daher keinen Verzug der Beklagten herbeiführen können (act. 35 Rz. 102 ff.).

Eventualiter wendet die Beklagte ein, dass sie gemäss den Amendments zu den Verträgen NLB/P-1, NLB/F-2, NLB/F-3 und NLB/F-4 berechtigt sei, von den Zinszahlungen an die Klägerin die Steuern in Abzug zu bringen, welche sie gemäss ukrainischen Vorschriften auf solche Zinszahlungen entrichten müsse. Da

die Ukraine eine Steuer von 10 % verlange, sei die Beklagte berechtigt, 10 % der Forderung zuhanden des ukrainischen Staates zurückzubehalten (act. 35 Rz. 110 ff.).

2.3. Anwendbares Recht

Im internationalen Verhältnis untersteht ein Vertrag grundsätzlich dem von den Parteien gewählten Recht (Art. 116 Abs. 1 IPRG).

Die vier hier strittigen Darlehensverträge vom 15. November 2006 bzw. 28. März 2007 enthalten im letzten Absatz je eine Rechtswahlklausel zu Gunsten des schweizerischen Rechts (act. 3/3-6). Auf die Darlehensverträge gelangt demnach schweizerisches Recht zur Anwendung.

Anstelle des Rechts, das durch das IPRG bezeichnet wird, kann die Bestimmung eines andern Rechts, die zwingend angewandt sein will, berücksichtigt werden, wenn nach schweizerischer Rechtsauffassung schützenswerte und offensichtlich überwiegende Interessen einer Partei es gebieten und der Sachverhalt mit jenem Recht einen engen Zusammenhang aufweist. Ob eine solche Bestimmung zu berücksichtigen ist, beurteilt sich nach ihrem Zweck und den daraus sich ergebenden Folgen für eine nach schweizerischer Rechtsauffassung sachgerechte Entscheidung (Art. 19 IPRG). Zu beachten ist, dass die Anwendung von Art. 19 IPRG Ausnahmecharakter hat und die Interessenabwägung unter Zugrundelegung der schweizerischen Rechtsauffassung erfolgt. So genügt es nicht, einfach nur die Interessen einer Partei in die Waagschale zu werfen. Sie müssen vielmehr gegenüber anderen Interessen offensichtlich überwiegen und schützenswert sein, was einen Interessenabwägungsprozess voraussetzt, wobei nebst den Parteiinteressen auch übergeordnete Interessen wie z.B. etwa Rechtssicherheit, Vertragstreue sowie internationale Entscheidharmonie in Betracht zu ziehen sind (MÄCHLER-ERNE/WOLF-METTIER, BSK IPRG, 2. Aufl. 2013, N 20 und 21 zu Art. 19 sowie VISCHER, Zürcher Kommentar zum IPRG, 2. Aufl. 2004, N 23 zu Art. 19).

Gestützt auf Art. 19 IPRG möchte die Beklagte Art. 85 Abs. 3 des ukrainischen Bankengesetzes anwenden. Diese Bestimmung lautet wie folgt (act. 35 Rz. 93 ff.):

" While the moratorium is in effect:

- 1) It is prohibited to perform exaction under the executive and other documents, under which the exaction is performed in accordance with the legislation.
- 2) The forfeit (interest oder penalties), other financial (economic) sanctions for a failure to fulfill or improper fulfillment of the monetary and tax commitments are not accrued."

Bezüglich der ausnahmsweisen Anwendbarkeit dieser Bestimmung sind folgende Faktoren bei der Interessenabwägung zu berücksichtigen: Auf der einen Seite steht das Interesse der Klägerin, auch für die Dauer des Moratoriums Zinsen geltend machen zu können. Diesbezüglich ist auch dem Umstand Rechnung zu tragen, dass die Klägerin mit der Beklagten die Anwendung des schweizerischen Rechts vereinbart hat und vor diesem Hintergrund nicht damit rechnen muss, dass nun plötzlich ukrainische Normen zur Anwendung gelangen, die ihren Zinsanspruch schmälern. Dies entspricht auch dem Prinzip der Vertragstreue. Auf der anderen Seite steht das Interesse der Beklagten, dass sie während der Dauer des Moratoriums nicht mit finanziellen Forderungen belastet wird, damit sie sich schneller erholen kann. Ausserdem dürfte auch ein gewisses wirtschaftspolitisches Interesse hinter der zitierten Norm stehen, da es sich bei der Beklagten um eine Bank handelt. Inwiefern der Beklagten konkret eine wirtschaftspolitische Bedeutung zukommt, kann indessen nicht beurteilt werden, da diesbezügliche Behauptungen der Parteien fehlen. Jedenfalls wiegen die tangierten Interessen zumindest gleich schwer, so dass die Interessen der Beklagten bzw. allfällige wirtschaftspolitischen Interessen nicht offensichtlich gegenüber den berechtigten Interessen der Klägerin bzw. dem übergeordneten Interesse der Vertragstreue überwiegen. Es bestehen daher keine hinreichenden Gründe, Art. 85 Abs. 3 des ukrainischen Bankengesetzes zur Anwendung zu bringen, weshalb davon abzusehen ist.

2.4. Rechtliche Grundlagen

Durch den Darlehensvertrag verpflichtet sich der Darleiher zur Übertragung des Eigentums an einer Summe Geld oder an andern vertretbaren Sachen, der Borger dagegen zur Rückerstattung von Sachen der nämlichen Art in gleicher Menge und Güte (Art. 312 OR). Für die Rückzahlung des Darlehens kann ein bestimmter Termin, eine Kündigungsfrist oder der Verfall auf beliebige Aufforderung vereinbart werden (Art. 317 OR e contrario). Das Darlehen ist im gewöhnlichen Verkehr nur dann verzinslich, wenn Zinse verabredet sind. Im kaufmännischen Verkehr sind auch ohne Verabredung Zinse zu bezahlen (Art. 313 OR).

2.5. Würdigung

Die Beklagte kam ihren Rückzahlungs- und Zinszahlungsverpflichtungen aus den Darlehensverträgen nicht nach und wurde mehrfach erfolglos gemahnt. Zuletzt wurde sie am 9. Februar 2009 zur sofortigen Rückzahlung aller Verbindlichkeiten aufgefordert, gestützt auf die vertraglichen kreuzweisen Verfallklauseln (act. 1 Rz. 60). Da die Beklagte dennoch keine Zahlung leistete, war die Klägerin gestützt auf die vorerwähnten Vertragsbestimmungen berechtigt, die sofortige Rückzahlung der offenen Darlehensbeträge sowie des aufgelaufenen Zinses zu verlangen. Die Berechnung der Zinssätze richtet sich nach der in den Darlehensverträgen vereinbarten Formel (LIBOR für sechsmonatige Darlehen + 3.75 % Marge + 1 % im Falle des Verzugs) bzw. auf die mit den Nachträgen erfolgte Änderung dieser Formel (LIBOR für sechsmonatige Darlehen + 12 % Marge + 1% im Falle des Verzugs). Diese Formeln anwendend hat die Klägerin den bis zum 31. Juli 2011 aufgelaufenen (Darlehens-)Zins berechnet und erhielt folgende Ergebnisse:

- Zinsbetreffnis Darlehen NLB/P-1: EUR 699'440.58
- Zinsbetreffnis Darlehen NLB/F-2: EUR 900'323.25
- Zinsbetreffnis Darlehen NLB/F-3: EUR 77'801.62
- Zinsbetreffnis Darlehen NLB/F-4: USD 119'147.66

Ab 1. August 2011 macht die Klägerin folgende Verzugszinssätze geltend:

- Verzugszinssatz Darlehen NLB/P-1: 14 % auf EUR 1'012'440.–

- Verzugszinssatz Darlehen NLBIF-2: 14 % auf EUR 2'166'323.25
- Verzugszinssatz Darlehen NLBIF-3: 13.99688 % auf EUR 455'801.62
- Verzugszinssatz Darlehen NLBIF-4: 13.60313 % auf USD 707'147.66

Die Einwände der Beklagten beziehen sich lediglich auf Fragen im Zusammenhang mit dem Moratorium, dem Steuerabzug sowie Ziffer 4 der Supplementary Agreements. Zu der von der Klägerin angewendeten Berechnungsweise der Zinsen, den dabei verwendeten Parametern, den am 31. Juli 2011 offenen Zinsbeträgen sowie dem Verzugszinssatz ab 1. Juli 2011 hat die Beklagte sich nicht geäußert, weshalb diese Punkte als unbestritten zu qualifizieren sind.

In Bezug auf den Einwand der Beklagten, Ziffer 4 der Supplementary Agreements (act. 3/18/1-4) verbiete der Klägerin, eine vorzeitige Rückzahlung der Darlehen zu verlangen, ist festzuhalten, dass sich diese Klausel auf eine Bestimmung in den Darlehensverträgen bezieht, worin die Gründe aufgezählt werden, aufgrund welcher die Klägerin die sofortige Rückzahlung aller ausstehenden Schulden verlangen kann (act. 3/3-6 S. 4 bzw. S. 5). Der Grund "Any material adverse circumstances [...] which give reasonable grounds in your opinion, for belief that we may not (or may be unable to) perform our obligations hereunder" ist nur ein Element dieser Aufzählung. Daraus ist zu schliessen, dass mit Ziffer 4 der Supplementary Agreements nur dieser Grund ausgeschlossen werden sollte, während aus den anderen dort aufgeführten Gründen nach wie vor eine sofortige Rückzahlung der ausstehenden Schulden verlangt werden kann. Wie die Klägerin zutreffend ausführt, stützte sie sich bei ihrem Schreiben vom 9. Februar 2009, in welchem sie die sofortige Rückzahlung aller Verbindlichkeiten verlangt, nicht auf die in Ziffer 4 der Supplementary Agreements aufgeführten Gründe, sondern darauf, dass die Beklagte fällige Zinszahlungen nicht geleistet hatte (act. 3/22). Vor diesem Hintergrund war die Klägerin berechtigt, mit Schreiben vom 10. Februar 2009 die Rückzahlung aller Verbindlichkeiten im Zusammenhang mit den Darlehensverträgen zu verlangen.

Entgegen dem beklagischen Eventualstandpunkt, steht es der Beklagten sodann nicht zu, vom vereinbarten Zinsbetrag einen Abzug von 10 % für die Bezahlung von Steuern vorzunehmen. In den Darlehensverträgen hat sich die Beklagte ver-

pflichtet, für allfällige Steuern aufzukommen. Für den Fall, dass ein Steuerrückbehalt durch die Beklagte erforderlich werden würde, verpflichtete sie sich, die Zahlungen an die Klägerin zu erhöhen, um sicherzustellen, dass die Klägerin nach einem Rückbehalt den vollen Betrag der vereinbarten Schulden und Zinsen erhält. Im Amendment Nr. 1 zu den Darlehensverträgen wurde konkretisierend festgehalten, wie sich die Darlehenszinsen unter Berücksichtigung von Steuerrückhalten berechnen. Aus der dort aufgestellten Formel geht hervor, dass ein allfälliger Steuerrückbehalt zu den vereinbarten Zinsen hinzuzuschlagen ist und nicht von diesen abzuziehen ist (vgl. vorstehende Erw. 2.1.). Es besteht somit keine vertragliche Grundlage für den von der Beklagten geltend gemachten Abzug für Steuerzahlungen, weshalb die Beklagte die vollen vereinbarten Zinsen zu leisten hat.

2.6. Fazit

Vorbehältlich des nachfolgend zu prüfenden nachträglichen Untergangs der Forderung durch Verwertung des Pfandrechts (vgl. Erw. 3.) und des teilweisen Verlustes infolge Abtretung an die F._____ (vgl. Erw. 4.) ist als Zwischenfazit festzuhalten, dass die Beklagte der Klägerin die Rückzahlung des offenen Darlehenskapitals zuzüglich bis am 31. Juli 2011 aufgelaufener (Darlehens-)Zinsen und seit 1. August 2011 laufender (Verzugs-)Zinsen schuldet.

3. Untergang der Forderung zufolge Verwertung

3.1. Unbestrittener Sachverhalt

Es ist unbestritten, dass die Parteien am 14. November 2008 zur Sicherung (unter anderem) der streitgegenständlichen Darlehensforderungen aus den Facility Agreements NLB/P-1, NLB/F-2, NLB/F-3 und NLB/F-4 einen Pfandvertrag (Property Rights Pledge Agreement, act. 3/17) schlossen. Darin verpfändete die Beklagte der Klägerin namentlich eine Forderung gegen die C._____ LLC, welche ihrerseits durch Grundpfandrechte gesichert war. Die entsprechende Formulierung in Ziffer 1.2. des Pfandvertrages lautet wie folgt:

" The property rights owned by the Pledgor being the pledged object hereunder (...) shall be the rights to claim:

C._____ LLC (...) to repay the loan in the amount of UAH 173'000'000.– and pay interest stipulated in Credit Facility Agreement Nr. (...), as well as the rights arising out of:

Mortgage Agreement dated (...) concluded between the Pledgor and D._____ LLC LLC (...) and Supplementary Agreement to the Mortgage Agreement (...) to secure the obligations of C._____ LLC under the aforementioned Facility Agreement;

Mortgage Agreement dated (...) concluded between the Pledgor and E._____ LLC (...) and Supplementary Agreement to the Mortgage Agreement (...) to secure the obligations of C._____ LLC under the aforementioned Facility Agreement."

Ausserdem enthält der Pfandvertrag in Ziffer 4.2. folgende Bestimmung (act. 3/17):

" The Pledgee shall be entitled to levy execution upon the property rights being the pledged object pursuant to this Agreement by means of assignment of the relevant rights to the Pledgee in accordance with Article 32 of the Law of Ukraine "On Securing Creditor's Claims and the Registration of Encumbrances" and in accordance with the procedure established by this Law. (...)"

Die Klägerin liess das Pfandrecht an der Forderung gegenüber der C._____ LLC am 28. November 2008 in das State Register of Movable Property Encumbrances eintragen (act. 36/2). In den entsprechenden Einträgen findet sich folgende Formulierung (act. 46/41, act. 36/1):

" The Pledgee for the purposes of securing the performance of its obligations under the Facility Agreements (...) pledges in favour of the Pledgee rights to claim belonging to the Pledgor under the Loan Agreement No. (...), as well as under the mortgage agreements referred to in Clause 1.2 of the Property Rights Pledge Agreement No. (...)."

Am 17. März 2009 eröffnete der Commercial Court of Dnipropetrovsk Oblast den Konkurs über die C._____ LLC. Am 19. März 2009 liess die Klägerin die Einleitung der Vollstreckung ("Enforcement") im ukrainischen Pfandregister registrieren, was sich aus dem von der Beklagten eingereichten Auszug aus dem Pfandregister ergibt (act. 36/1). Mit Entscheid des vorerwähnten Gerichts vom 14. Mai 2009

wurde die C._____ LLC liquidiert und aufgelöst. Mit Anzeige vom 18. Mai 2009 teilte die Klägerin der Beklagten ihre Absicht mit, die Verwertung vorzunehmen (act. 3/23). Diese Anzeige enthielt folgende Passagen:

" Pursuant to the procedure set forth in Article 32 of the Law of Ukraine "On Securing Creditor's Claims and Registration of Encumbrances", A._____ AG informs you of its intention to obtain the receivables, pledged under the Property Rights Pledge Agreement No. (...).

(...)

The subject-matter of pledge securing the obligations of the Debtor under the Facility Agreements, against which A._____ AG intends to enforce, is the receivables consisting of the right of the Debtor to claim from LLC "C._____" or its property sureties the repayment of the loan in the amount of UAH 173'000'000.– (...), as well as interest thereon, under the Loan Agreement (...), and include the rights arising out of:

- 1) the Mortgage Agreement dated (...) entered into by an between the Pledgor and LLC "D._____" (...), that secures the obligations of LLC "C._____" under the above Loan Agreement.
- 2) the Mortgage Agreement dated (...) entered into by and between the Pledgor and LLC "E._____" (...) that secures the obligations of LLC "C._____" under the above Loan Agreement. (...)

A._____ AG intends to enforce against the pledged receivables by way of their assignment in its favour.

A._____ AG notifies the Debtor of the requirement to perform the obligation under the Facility Agreement or transfer the possession of the pledged assets within 30 days from the moment of registrations in the State Register of the information on the commencement of the enforcement proceedings against the pledged assets."

An die C._____ LLC erfolgte keine derartige Anzeige. Mit Wirkung vom 24. Februar 2010 wurde die Löschung der C._____ LLC gestützt auf ein Gerichtsurteil annulliert.

3.2. Anwendbares Recht

In Anwendung von Art. 117 Abs. 1 IPRG untersteht der Pfandvertrag ukrainischem Recht (act. 3/17 Ziffer 5.3.). Dies entspricht auch der Auffassung der Parteien. Fragen im Zusammenhang mit dem Pfandvertrag sind demnach nach ukrainischem Recht zu beurteilen. Das Gericht hat gemäss Art. 16 Abs. 1 IPRG das fremde (hier ukrainische) Recht grundsätzlich von Amtes wegen festzustellen und anzuwenden. Als Hilfsmittel dazu stehen Gesetze, Rechtsprechung und Literatur im Vordergrund (KELLER/GIRSBERGER, Zürcher Kommentar zum IPRG, 2. Aufl., Zürich 2004, N 47 ff. zu Art. 16, MÄCHLER-ERNE/WOLF-METTIER, BSK IPRG, a.a.O., N 5 ff. zu Art. 16).

Beide Parteien berufen sich im Wesentlichen auf private Rechtsgutachten. Nach ständiger Rechtsprechung sind Privatgutachten keine Beweismittel, sondern haben nur die Bedeutung von Parteibehauptungen; das Gericht hat sich dennoch in gleicher Weise mit ihnen auseinanderzusetzen. Privatgutachten haben demnach kein grösseres Gewicht als die rechtlichen Erörterungen der betreffenden Partei und sind wie die Vorbringen der Parteien in ihren Rechtsschriften zu behandeln. (vgl. dazu BGE 135 III 670, E.3.3.1, S. 677, m.w.H.; BGE 105 II 1, E.1, S. 3; ZR 70 [1971] Nr. 128 S. 343 ff., S. 348 sowie Dolge, BSK ZPO, 3. Aufl. 2013, N 17 zu Art. 183).

3.3. Parteistandpunkte

Die Beklagte hält dafür, dass seitens der Klägerin von einer Registrierung, Übertragung und Verwertung der verpfändeten Rechte aus der Darlehensforderung gegen die C._____ LLC und den Grundpfandverträgen (Mortgage Agreements mit D._____ LLC und E._____ LLC) nach Art. 29 Pfandgesetz auszugehen sei, was zum Untergang der Forderungen der Klägerin aus den Darlehensverträgen geführt habe. Art. 32 Pfandgesetz könne demgegenüber nur dann zur Anwendung gelangen, wenn es sich bei den Pfandobjekten um reine Geldforderungen handle, mithin um Forderungen, die unmittelbar auf die Bezahlung einer bestimmten oder bestimmbaren Geldsumme gerichtet seien, was bei den aus den Mortgage Agreements fliessenden Rechten (Grundpfandrechte) aber gerade nicht der Fall sei.

Sie seien daher auch nicht einer Verwertung nach Art. 32 Pfandgesetz zugänglich. Diese Unterscheidung sei deshalb von Bedeutung, weil der Gläubiger bei einer Vollstreckung nach Art. 32 Pfandgesetz nach wie vor berechtigt sei, die gesicherte Geldforderung einzutreiben und sich aus dem Erlös bezahlt zu machen, wogegen ein Vorgehen nach Art. 29 Pfandgesetz zum Untergang der gesicherten Forderung führe, indem die Vollstreckung durch Übertragung der Eigentumsrechte am Pfandobjekt eine Übertragung des Pfandobjekts an Erfüllung statt darstelle (act. 35 S. 5 ff., act. 55 Rz. 55 ff.).

Die Klägerin widerspricht dieser Sichtweise und macht geltend, dass die Verwertung der betreffenden Pfandobjekte grundsätzlich nach Massgabe von Art. 32 Pfandgesetz erfolge. Dies gelte namentlich dann, wenn – wie hier – seitens der Parteien eine derartige Verwertungsart vertraglich vereinbart worden sei und die Gläubigerin der Hauptschuld (hier die Klägerin) der Schuldnerin der Hauptforderung (hier die Beklagte) die Verwertung der verpfändeten Forderung unter Verweis auf Art. 32 Pfandgesetz angezeigt habe. Das bedeute, dass die Pfandschuldnerin für eine Unterdeckung einzustehen habe. Solange sich die Pfandgläubigerin nicht aus den verpfändeten Vermögenswerten befriedigen könne, habe sie jederzeit (selbst während des Verwertungsverfahrens) die Möglichkeit, die Pfandschuldnerin zu belangen. Die Annahme einer Hingabe der Pfandgegenstände an Zahlungs statt entbehre jeglicher Grundlage. Dazu komme, dass die Klägerin der Beklagten mit Schreiben vom 18. Mai 2009 zwar die Absicht mitgeteilt habe, die abgetretene Forderung gemäss Art. 32 Pfandgesetz zu verwerten; die Klägerin habe jedoch der Schuldnerin der verpfändeten Forderung, der C._____ LLC, die Abtretung der verpfändeten Forderung in der Folge nicht angezeigt. Auch unter diesem Blickwinkel könne daher nicht von einer Tilgung der Hauptforderung ausgegangen werden, zumal die Beklagte selber weiterhin Rechte an der verpfändeten Forderung ausgeübt und gerichtlich beansprucht habe. Ausserdem macht die Klägerin geltend, die Verwertung in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht weder gültig eingeleitet noch vollzogen zu haben (act. 45 Rz. 25). Mit der Anzeige vom 18. Mai 2009 habe die Klägerin der Beklagten zwar ihre Absicht mitgeteilt, die Verwertung vorzunehmen, die Anzeige sei jedoch ohne rechtliche Wirkung geblieben, weil die Schuldnerin der gepfändeten Forderung, die

C._____ LLC, im Zeitpunkt der Anzeige bereits liquidiert und im ukrainischen Handelsregister gelöscht gewesen sei (act. 45 Rz. 26). Die Klägerin habe sich daher nur einen allfälligen Verwertungserlös entgegen halten zu lassen (act. 1 S. 12 ff. und act. 40 S. 1 und 2). Schliesslich macht die Klägerin geltend, die Übertragung und Verwertung von Grundpfandrechten richte sich nach dem Mortgage Law. Da die dort statuierten Voraussetzungen nicht erfüllt seien, habe sie nie Rechte aus Grundpfandverträgen erworben (act. 45 Rz. 60).

3.4. Rechtliche Grundlagen

Die Parteien haben beide je zwei Rechtsgutachten eingereicht, woraus sich die vorliegend relevanten Bestimmungen des ukrainischen Pfandgesetzes in englischer Übersetzung ergeben (vgl. insb. act. 46/36b). Darauf ist nachfolgend einzugehen.

Gemäss Art. 24 des ukrainischen Pfandgesetzes bestehen zwei Wege, ein Pfand zu verwerten: Entweder kann gerichtlich oder mit aussergerichtlichen Behelfen vorgegangen werden. Art. 26 Pfandgesetzes zählt die zulässigen aussergerichtlichen Möglichkeiten auf, die ihrerseits in separaten Bestimmungen näher behandelt werden. Nachfolgende Bestimmungen sind von Bedeutung:

Art. 26 Extrajudicial Remedies of Seizure of an Object of Secured Encumbrance

An encumbrancer shall be entitled at its own disrection to select one of the following extrajudicial remedies, which might be used to seize an object of secured encumbrance:

- 1) transfer of movable property being an object of secured encumbrance into encumbrancer's ownership for account of performance of secured obligation pursuant to the terms of this Law;
- 2) sale by an encumbrancer of an object of secured encumbrance either by entering purchase and sale contract with any purchaser or at a public auction;
- 3) in case a right of monetary claim is an object of secured encumbrance - assignment to an encumbrancer of a right to receive satisfaction on such claim;
- 4) in case cash or securities are an object of encumbrance - transfer to an encumbrancer of a corresponding cash value, includig under contractual write-off procedures;

- 5) realization of the pledged property on the basis of notarial writ. (...)

Art. 27 Notification of Default

Unless otherwise provided in this Law, an encumbrancer that intends to seize an object of secured encumbrance using extrajudicial remedies shall serve written notice of default on secured obligation to the debtor and to all other registered encumbrancers. This notice shall be sent simultaneously with the registration in the State Registry of data on initiation of enforcement.

The notice shall contain the following information:

- 1) description of a default committed by a debtor;
- 2) total value of the secured claim, which was not duly performed by a debtor;
- 3) description of an object of secured encumbrance;
- 4) reference to the right of the other registered encumbrancer to perform a default obligation of a debtor prior to sale of an object of secured encumbrance or prior to transfer of ownership thereto to an encumbrancer;
- 5) determination of a extrajudicial remedy to seize the object of secured encumbrance that an encumbrancer intends to use;
- 6) request to a debtor either to perform an obligation in default or to transfer an object of secured encumbrance into the encumbrancer's possession within 30 days following the registration in the State Registry of information on initiation of enforcement.

Art. 28 Legal Effect of Non-compliance with Encumbrancer's Claim

(...) If within 30 days after registration of data on initiation of enforcement in the State Registry a secured obligation in default remains non-performed and in case an object of secured encumbrance is in the debtor's possession, the latter shall pass immediately at the encumbrancer's request an object of encumbrance into encumbrancer's possession. Untill enforcement is completed an encumbrancer shall undertake measures aimed to preserve respective movable property in accordance with requirements specified in Article 8 of this Law.

If a debtor in possession of an object of secured encumbrance failed to pass it in the encumbrancer's possession, enforcement shall be effected based on court decision.

Art. 29 Transfer to an Encumbrancer of Ownership to an Object of Secured Encumbrance

Unless otherwise provided by law or contract, upon receipt of an object of encumbrance into possession an encumbrancer shall have a right to satisfy its claim under secured obligation by acquisition of ownership to an object of secured encumbrance. In such case, an encumbrancer pursuant to Article 27 of this Law shall serve a notice to a debtor and other registered encumbrancers of respective movable property about intention to acquire ownership to an object of secured encumbrance.

Within 30-day period specified in part two, Article 28 of this Law a debtor or other registered encumbrancers may object against transfer of ownership to an encumbrancer who initiates enforcement. Such objection shall be delivered in writing to an encumbrancer that initiates enforcement and to the other registered encumbrancers. Under such circumstances an encumbrancer that initiates enforcement must satisfy its secured claim by selling an object of secured encumbrance per the procedure specified in Article 30 of this Law.

If an objection against transfer of ownership has come from another registered encumbrancer, an encumbrancer that initiates enforcement can acquire ownership to an object of secured encumbrance only in case if he satisfies secured claim of an encumbrancer that objects. If an objection has come from a debtor, an encumbrancer may get ownership to an object of secured encumbrance only pursuant to a court decision.

If an encumbrancer has acquired ownership to an object of secured encumbrance, respective secured obligation shall be deemed to have been paid in full, and an encumbrancer shall not raise any additional claims to a debtor in connection with performance of this obligation.

If an encumbrancer has acquired ownership to an object of secured encumbrance, all encumbrances of respective movable property with higher priority shall remain effective and encumbrances with lower priority shall terminate.

Art. 32 Enforcement against Receivables Being an Object of Secured Encumbrance

If receivables are an object of secured encumbrance, enforcement shall be made by assignment to an encumbrancer of respective right. Pursuant to Article 27 of this Law an encumbrancer shall serve a notice to a debtor and other encumbrancers of such receivables of its intention to have assignment made in his favour. (...)

Following the term specified in part two Article 28 of this Law an encumbrancer with higher priority, who has expressed an intention to enforce against an object of secured encumbrance, shall provide written notice to all persons who are to pay the debtor's debt being an object of secured encumbrance (...).

As of the date of delivery of the said notice, an encumbrancer with higher priority shall be deemed to be a creditor in obligation, debt whereby was assigned to him. An encumbrancer shall enjoy creditor's rights under such obligation until its claim secured with encumbrance has been fully paid.

If secured claim has been fully paid, and provided compliance with requirements specified in part 3 of this Article, respective receivables shall be deemed to have been assigned to other encumbrancers, who have expressed their intention to enforce against such receivables, in accordance with ranking of their priorities. If there are no such encumbrancers, the given receivables shall be assigned back to a debtor.

Nebst diesen Bestimmungen aus dem Pfandgesetz sind auch die nachfolgenden Bestimmungen aus dem Mortgage Law (nachfolgend: Grundpfandgesetz) von Bedeutung:

Art. 24 § 1 Mortgage Law

Assignment of rights under mortgage agreement shall be conducted without the need to seek mortgagor's [prior] consent, unless otherwise is envisaged under a mortgage agreement and provided that assignment of claim under principal obligation is being carried out simultaneously. Unless proved to the contrary, assignment of rights under a mortgage agreement shall constitute an evidence of assignment of claim under principal obligation.

Art. 24 § 2 Mortgage Law

Within 5 days mortgagee is obliged to notify a debtor in writing about assignment of rights under a mortgage agreement and right of claim under principal obligation.

Art. 24 § 3 Mortgage Law

The deed evidencing assignment of rights under a mortgage agreement shall be notarised. Data about such assignment is subject to the state registration in accordance with the procedure prescribed by law. (...)

3.5. Rechtsgutachten

Es liegen von beiden Parteien je zwei Privatgutachten vor, die sich zur hier im Vordergrund stehenden Frage, ob eine Verwertung nach Art. 29 oder nach Art. 32 Pfandgesetz vorliegt, äussern. Die entsprechenden Ergebnisse widersprechen sich.

Der von der Klägerin angerufene Gutachter Prof. G._____, Vorsitzender des Instituts für Handelsrecht der H.____ Universität Kiew, geht von einer Verwertung nach Art. 32 Pfandgesetz aus, zumal die Parteien dessen Anwendung ausdrücklich vereinbart hätten und die Klägerin in diesem Sinne mit ihrem Schreiben vom 18. Mai 2009 an die Beklagte auch folgerichtig darauf (also auf Art. 32 des Pfandgesetzes) Bezug genommen habe. Dies stimme auch damit überein, dass in der Praxis normalerweise stets nach Art. 32 vorgegangen werde, wenn es um verpfändete Forderungen gehe, da dieses Vorgehen für den Pfandberechtigten unkomplizierter sei (act. 3/28 S. 22 ff.).

Mit Prof. I.____ beauftragte die Beklagte ihrerseits einen Gutachter. Prof. I.____ ist Rechtsprofessor an der J.____ Universität in Montreal und war an der Redaktion des ukrainischen Pfandgesetzes beteiligt (act. 35 Rz. 53). In seinem Gutachten hält er fest, dass Art. 32 Pfandgesetz strikt nur auf Geldforderungen angewendet werden könne (act. 36/17 S. 6). Pfandgegenstand seien vorliegend aber auch Rechte aus Grundpfandverträgen. Diese könnten nicht nach Art. 32 vollstreckt werden, da es sich dabei nicht um Geldforderungen handle (act. 36/17 S. 12). Diese Rechte seien von der Klägerin erworben worden, indem sie erklärt habe, dass sie die Pfandobjekte durch Abtretung zu ihren Gunsten verwerten wolle (act. 36/17 S. 14). Die Übertragung der Rechte aus den Grundpfandverträgen im Juli 2011 auf die Klägerin habe deren Ansprüche gegen die Beklagte erlöschen lassen, entweder nach Art. 29 des Pfandgesetzes oder als "ordinary post-default giving-in-payment" (act. 36/17 S. 17).

Die Klägerin hat einen zweiten Gutachter hinzugezogen. Der beigezogene Gutachter K._____ ist ein "banking and finance lawyer", der an der H._____ Universität in Kiew studiert und an der J._____ Universität in Montreal einen LL.M absolviert hat (act. 46/36a S. 2). In seinem Gutachten führt er aus, dass es im ukrainischen Recht keine Bestimmung gebe, welche vorsehe, dass das Verfahren gemäss Art. 32 nur angewendet werden könne, wenn die verpfändete Forderung selbst nicht pfandgesichert sei. Es existierten auch keine entsprechenden Entscheide (act. 46/36a S. 7 f.). Weiter hält er fest, dass es keinen Grund gebe, den rechtlichen, bindenden und durchsetzbaren Effekt der Wahl des Vorgehens gemäss Art. 32 durch die Parteien in Frage zu stellen. Es gebe keine Bestimmung, welche zu einer Umwandlung einer Vollstreckung nach Art. 32 in eine Vollstreckung nach Art. 29 führen würde, allein, weil die verpfändeten Forderungen selber pfandgesichert seien (act. 46/36a S. 8). Weiter geht K._____ davon aus, dass das in Ziffer 1.2. des Property Rights Pledge Agreements umschriebene Pfandobjekt nur Forderungen umfasse. Die Rechte aus den Grundpfandverträgen seien keine zusätzlichen Sicherheiten (act. 46/36a S. 10). Überdies habe die Klägerin keine Rechte aus der Forderung gegen die C._____ LLC durchsetzen können, da Letztere am 14. Mai 2009 aufgelöst worden sei und damit die Ansprüche der Beklagten gegen die C._____ LLC dahingefallen seien. Damit hätten die entsprechenden Forderungen auch aufgehört als Pfandgegenstand unter dem Property Rights Pledge Agreement zu existieren (act. 46/36a S. 11).

Mit der Duplik reichte die Beklagte ein weiteres Rechtsgutachten ein, welches ihren Standpunkt untermauert. Als Gutachter beauftragte sie Dr. L._____, den Leiter der zivilrechtlichen Abteilung der juristischen Fakultät der M._____ Universität in Kiev (act. 56/19, englische Übersetzung S. 2). Dr. L._____ hält eingangs fest, dass Art. 32 des Pfandgesetzes nur zur Anwendung gelange, wenn eine Geldforderung Pfandobjekt bilde. Handle es sich beim Pfandobjekt um ein Bündel von Rechten, welches Geldforderungen beinhalte, sei eine Vollstreckung nach Art. 32 ausgeschlossen. Dr. L._____ vertritt sodann die Ansicht, dass eine Verwertungsanzeige nach Art. 27 sowie die relevanten Handlungen umgedeutet werden könnten, wenn sich herausstelle, dass der Pfandgläubiger tatsächlich ein anderes Verwertungsverfahren gewählt habe. Die Verwertungsanzeige der Klägerin vom

18. Mai 2009 sei daher als Absicht der Klägerin zu verstehen, das Eigentumsrecht am Pfandobjekt im Sinne von Art. 29 des Pfandgesetzes zu erlangen. Dies ergebe sich auch aus der Anzeige selber (act. 56/19, englische Übersetzung, S. 4). Es seien alle Bedingungen erfüllt worden, die für eine Verwertung gemäss Art. 29 Pfandgesetz notwendig seien. Dreissig Tage nach Registrierung der Verwertung, mithin am 19. April 2009, seien die verpfändeten Rechte in die Eigentümerschaft der Klägerin übergegangen (act. 56/19, englische Übersetzung S. 5).

3.6. Entscheid des High Commercial Court of Ukraine

Am 5. Februar 2010 trat die Klägerin einen Teil ihrer Forderung aus Rückzahlung der Darlehen an die F._____ ab (act. 3/32). Letztere beabsichtigte, die neu erworbene Forderung mit einer Schuld gegenüber der Beklagten zu verrechnen. Die Beklagte stellte sich – wie auch im vorliegenden Verfahren – auf den Standpunkt, dass die von der Klägerin an F._____ abgetretene Teilforderung gar nicht bestanden habe, weil die Beklagte diese Forderung durch Hingabe gepfändeter Forderungen an Zahlungen statt bereits getilgt habe (vgl. act. 35 S. 16). Die F._____ erhielt erstinstanzlich vor dem Kyiv Oblast Commercial Court Recht. Die Beklagte erhob gegen den erstinstanzlichen Entscheid Berufung. Der Kyiv Appellate Commercial Court hiess die Berufung gut und hob den Entscheid der Vorinstanz am 14. Juli 2011 vollständig auf und fällte einen neuen Entscheid, worin die Klage der F._____ vollständig abgewiesen wurde. F._____ und die Klägerin haben das Urteil der Berufungsinstanz beim High Commercial Court of Ukraine angefochten (act. 22/35 S. 3 ff.). Der High Commercial Court of Ukraine wies die Beschwerde als letzte Instanz mit Urteil vom 20. Dezember 2011 ab und hielt Folgendes fest (act. 22/35 S. 4):

" However, having applied to the legal relations that developed between A._____ AG (NLB), Switzerland, the claimant and the respondent in the present case provisions of paragraph 2 of Article 12 of the Law of Ukraine "On Securing Creditors's Claims an Registration of Encumbrances", the appellate court erred in applying the rules of substantive law given that these provisions (...) do not govern the questions relating to the enforcement against the pledged assets and do not establish legal consequences of such enforcement. At the same time, in the event of enforcement of pledge against pledged assets in form of receivables pursuant to the procedure provided under Ar-

Article 32 of the Law of Ukraine 'On Securing Creditors Claims and Registration of Encumbrances' the principal claim which is secured by such encumbrance is not discharged, as provided by Article 29 of the Law of Ukraine 'On Securing Creditors' Claims and Registration of Encumbrances, but such principal claim is instead satisfied out of proceeds from such receivables.

Under such circumstances, the panel of judges considers that as of the moment of execution of the Assignment Agreement dated 05.02.2010 between A._____ AG (NLB), Switzerland an the claimant, A._____ AG (NLB), Switzerland possessed the respective claim to the respondent and could have assigned such claim to the claimant.

However, this breach of the rules of substantive law did not result in rendering by the appellate commercial court of the misjudgement considering that other conclusions reached by the appellate commercial court as to the lack of legal grounds for effecting by the claimant of a set-off of counterclaims of the same nature are founded and lawful. Under such circumstances, the appellate court rightfully dismissed the lawsuit of the claimant."

Der High Commercial Court of Ukraine hat demnach Rechtsverletzungen im Entscheid des Appellate Court gefunden. Dennoch erachtete er den Entscheid im Ergebnis als richtig, da der Appellate Court noch weitere Gründe angeführt hatte, namentlich zum Fehlen der Voraussetzungen der Verrechnung durch die klagende Partei, welchen der High Commercial Court zustimmte ("[...] other conclusions reached by the appellate commercial court as to the lack of legal grounds for effecting by the claimant of a set-off of counterclaims of the same nature are founded and lawful."). Um welche Voraussetzungen es dabei geht, ergibt sich aus dem Entscheid des High Commercial Court nicht. Jedenfalls lässt sich seinen Ausführungen gemäss dem ersten und zweiten vorstehend wiedergegebenen Absatz eindeutig entnehmen, dass er von einer Anwendbarkeit von Art. 32 des ukrainischen Pfandgesetzes ausging, zufolge derer die Forderung der Klägerin gegenüber der Beklagten nicht erloschen ist, da die Forderung erst aus dem Verwertungserlös der Pfandobjekte getilgt werde. Deshalb habe die Forderung auch an die F._____ abgetreten werden können.

3.7. Tatsächliches Verhalten der Beklagten

Am 5. März 2009 wurde über die C._____ LLC der Konkurs eröffnet. Die Beklagte hat ihre Forderung gegen die C._____ LLC beim zuständigen Konkursgericht angemeldet. Mit Verfügung vom 14. Mai 2009 hat das Konkursgericht festgestellt, dass der Liquidator die angemeldete Forderung vollumfänglich anerkannt hat (act. 3/29). Im Jahr 2009 leitete die Beklagte Gerichtsverfahren gegen die Schuldner ein, die zur Sicherung der (verpfändeten) Forderung der Beklagten gegenüber C._____ LLC Sicherheiten geleistet hatten (D._____ LLC und E._____ LLC) (act. 3/31 S. 2). Im Rahmen der staatlichen Sanierungsmassnahmen, welche die Beklagte durchlief, unterbreitete sie der Klägerin mit Schreiben vom 25. Juni 2010 eine Umschuldungsofferte. Darin schlug sie der Klägerin verschiedene Bedingungen zur Restrukturierung der Schuld vor und verwies zur Höhe der ausstehenden Schuld auf eine Beilage (act. 36/13). Nachdem die C._____ LLC im Handelsregister gelöscht worden war (act. 3/30, teilte die Beklagte der Klägerin mit Schreiben vom 30. Juni 2010 mit, dass es ihr gelungen sei, die C._____ LLC wieder in das Handelsregister eintragen zu lassen (act. 35 Rz. 42, act. 36/15).

3.8. Würdigung

Die Parteien und deren Gutachter gehen einhellig davon aus, dass ein Vorgehen nach Art. 29 des ukrainischen Pfandgesetzes eine Wirkung an Erfüllung statt erzielt, während ein solches nach Art. 32 die Forderung nur soweit untergehen lässt, als der Pfandgläubiger befriedigt wird. Dies ergibt sich klar auch aus den zitierten gesetzlichen Grundlagen. Es stellt sich daher die Frage, ob vorliegend Art. 29 oder Art. 32 zur Anwendung gelangt. Die Antwort auf diese Frage ergibt sich aus den in Erw. 3.4. zitierten Bestimmungen des ukrainischen Pfandgesetzes einerseits und dem in Erw. 3.6. erwähnten Entscheid des High Commercial Court of Ukraine sowie dem tatsächlichen bisherigen Verhalten der Beklagten andererseits.

Nach den vorstehend genannten Bestimmungen des ukrainischen Pfandgesetzes steht Art. 32 nur für "receivables", also Geldforderungen, zur Verfügung. Art. 29 ist hingegen auf bewegliche Sachen zugeschnitten. Vorliegend wurde mit dem Property Rights Pledge Agreement in erster Linie eine Forderung verpfändet. Daneben wurden nach dem Wortlaut des Pfandvertrages auch die Rechte aus den

Grundpfandverträgen zwischen der Beklagten und der D._____ LLC und der E._____ LLC verpfändet. Bei Letzteren handelt es sich offenkundig nicht um Geldforderungen, sondern um andere Rechte. Entgegen der Ansicht der Beklagten handelt es sich dabei um Grundpfandrechte. Es ist daher zumindest fraglich, ob in Bezug auf die Rechte aus den Grundpfandverträgen nach Art. 32 vorgegangen werden kann. Jedenfalls haben die Parteien im Property Rights Pledge Agreement ausdrücklich vereinbart, dass die darin bezeichneten Pfandgegenstände gemäss Art. 32 zu verwerten sind, also ohne erfüllende Wirkung. Zudem hat die Klägerin die Verwertung mit Bezug auf beide Pfandobjekte eingeleitet, indem sie der Beklagten eine Verwertungsanzeige zukommen liess, welche die Anforderungen gemäss Art. 27 erfüllt, und die Einleitung der Verwertung im ukrainischen Pfandregister registrieren lassen. In der Verwertungsanzeige hat die Klägerin erneut unmissverständlich ihren Willen zum Ausdruck gebracht, eine Verwertung nach Art. 32 vornehmen zu wollen. Aus dem Umstand, dass mit Bezug auf die Rechte aus den Grundpfandverträgen eine Verwertung nach Art. 32 unter Umständen nicht möglich ist, kann jedoch nicht geschlossen werden, dass nun entgegen dem expliziten Parteiwillen für alle Pfandobjekte zwingend eine Verwertung nach Art. 29 erfolgen muss. Angenommen, die Rechte aus den Grundpfandverträgen könnten tatsächlich nicht nach Art. 32 verwertet werden, wäre es mit Blick auf den eindeutigen Parteiwillen vielmehr naheliegend, die Verwertung nach Art. 32 betreffend die Geldforderung als korrekt eingeleitet zu betrachten und mit Blick auf die Rechte aus den Grundpfandverträgen eben nicht. Entgegen der beklagti-schen Argumentation besteht kein Grund, die im Property Rights Pledge Agreement vereinbarten Pfandobjekte in Bezug auf das Verwertungsverfahren als "unteilbares Bündel" zu behandeln. Für die von der Beklagten geltend gemachte Umdeutung der Wahl der Verwertungsart lässt der im Property Rights Pledge Agreement klar geäusserte gemeinsame Parteiwillen sowie der seitens der Klägerin in ihrer Verwertungsanzeige damit übereinstimmend kundgegebene Willen keinen Raum. Es sind auch keine Bestimmungen im ukrainischen Pfandgesetz ersichtlich, die eine solche Umdeutung zulassen oder überhaupt thematisieren. Eine konkrete gesetzliche Grundlage für diese Umdeutung wird von der Beklagten auch nicht genannt. Angesichts der Tragweite der Frage, ob nach Art. 29 und Art.

32 vorzugehen ist, verbietet es sich im Falle der Inkompatibilität der gewählten Verwertungsart mit dem zugrundeliegenden Pfandobjekt, dem Pfandberechtigten eigenmächtig eine andere, insbesondere für ihn nachteiligere Verwertungsart aufzunötigen. Dies ergibt sich sowohl aus der einleitenden Formulierung von Art. 26, wonach der Pfandberechtigte die Art der Verwertung eines Pfandobjekts nach eigenem Ermessen wählen kann ("An encumbrancer shall be entitled at its own discretion to select one of the following extrajudicial remedies, which might be used to seize an object of secured encumbrance.") als auch aus der einleitenden Formulierung in Art. 29 des Pfandgesetzes, wonach eine Verwertung gemäss Art. 29 nur für den Fall in Frage kommen soll, da vertraglich oder gesetzlich nichts anderes vorgesehen ist ("Unless otherwise provided by law or contract [...]"). Damit stellt das ukrainische Pfandgesetz den Willen des Pfandberechtigten bzw. den gemeinsamen Parteiwillen bei der Frage, welche Verwertungsart zur Anwendung gelangen soll, klar in den Vordergrund. Sofern gesetzlich ein Spielraum besteht, soll den Parteien demnach keine Verwertungsart aufgezwungen werden, die sie nicht wollen. Indem die Parteien im Property Rights Pledge Agreement vereinbart haben "The Pledgee shall be entitled to levy execution (...) in accordance with Article 32 (...)" [act. 3/17] haben sie sich in aller Deutlichkeit für die Verwertung nach Art. 32 ausgesprochen. Dementsprechend hat auch die pfandberechtigte Klägerin in ihrer Verwertungsanzeige vom 18. Mai 2009 klar den Willen geäussert, bei der Verwertung nach Art. 32 vorzugehen ("Pursuant to the procedure set forth in Article 32 (...) A._____ AG informs you of its intention to obtain the receivables, pledged under the Property Rights Pledge Agreement No. (...)". [act. 3/23]). Es gibt keinen Grund, entgegen dieser klaren Willenskundgaben von einer anderen Verwertungsart auszugehen. Die Darlehensforderung der Klägerin aus den Facility Agreements ist daher nicht durch Verwertungshandlungen untergegangen.

Überdies ist es ohnehin auch nicht zur Verwertung der verpfändeten Rechte gekommen: Auf die Verwertung der Forderungsrechte der Beklagten gegen die C._____ LLC gelangt Art. 32 zur Anwendung. Abs. 3 dieser Bestimmung verlangt, dass auch dem Schuldner der Forderung die Verwertungsabsicht angezeigt wird. Eine solche Anzeige wird von den Parteien nicht behauptet. Die Verwertung nach Art. 29, welche nach dem Gesagten höchstens auf die verpfändeten Rechte aus

den Grundpfandverträgen zur Anwendung gelangen könnte, verlangt eine Übertragung der Pfandsache ins Eigentum des Pfandberechtigten. Vorliegend könnte dies nur durch Abtretung der Rechte erfolgen. Dass eine solche automatisch nach Ablauf der 30-tägigen Frist gemäss Art. 28 erfolgt, wie die Beklagte behauptet (act. 55 Rz. 50), kann den gesetzlichen Grundlagen nicht entnommen werden. Im Gegenteil: Bei den verpfändeten Ansprüchen aus den Mortgage Agreements handelt es sich nicht nur der Bezeichnung nach um Grundpfandrechte. Die Beklagte selber hat in ihrer Klageantwort ausgeführt, dass die verpfändeten Mortgage Agreements das Recht der Beklagten beinhalten, sich im Falle der Nichtbefriedigung der gesicherten Hauptforderung gegen die C._____ LLC aus dem Erlös der verpfändeten Grundstücke bezahlt zu machen (act. 35 Rz. 31). Dies ergibt sich auch aus den von der Beklagten eingereichten Verträgen (act. 36/3-6). Da es sich um Grundpfandrechte handelt, gelangt das Mortgage Law zur Anwendung. Dessen Art. 24 enthält eine Bestimmung, die sich mit der Übertragung von Grundpfandrechten auseinandersetzt. Darin wird festgehalten, dass eine Übertragung von Grundpfandrechten zwar kein Einverständnis des Pfandschuldners voraussetzt (Art. 24 § 1 Mortgage Law). Der Pfandgläubiger ist jedoch verpflichtet, dem Schuldner die Übertragung innerhalb von fünf Tagen anzuzeigen (Art. 24 § 2 Mortgage Law). Ausserdem schreibt Art. 24 § 3 Mortgage Law vor, dass die Urkunden, welche die Übertragung von Grundpfandrechten beweisen, notariell zu beglaubigen sind. Zudem sind die Einzelheiten der Übertragung im staatlichen Register einzutragen. Vorliegend wird weder behauptet, dass der Schuldner innert fünf Tagen nach der Übertragung der Rechte informiert wurde, noch dass die Übertragung der Grundpfandrechte notariell beglaubigt wurde oder in einem Register eingetragen wurde. Es ist daher davon auszugehen, dass keine rechtsgültige Übertragung der Rechte aus den Mortgage Agreements erfolgt ist. Fehlt es daran, kann von vornherein keine Verwertung nach Art. 29 des Pfandgesetzes vorliegen.

Entgegen der Ansicht der Beklagten ist die Darlehensforderung der Klägerin gegen die Beklagte somit nicht zufolge Verwertung gemäss Art. 29 des Pfandgesetzes erloschen. Diese Folgerung ergibt sich bereits aus den gesetzlichen und vertraglichen Grundlagen; sie wird ausserdem klar gestützt durch das Urteil des High

Commercial Court of Ukraine vom 20. Dezember 2011, worin es – wie unter Erw. 3.6 oben ausgeführt – im Wesentlichen um die Frage der Gültigkeit der Abtretung vom 5. Februar 2010 ging, gemäss welcher die Klägerin einen Teil ihrer Forderung aus Rückzahlung der Darlehen an die Firma F._____ Company ("F._____"), abtrat (act. 3/32). Die an diesem Verfahren beteiligte Beklagte stellte sich bekanntlich auf den Standpunkt, dass die von der Klägerin an F._____ abgetretene Teilforderung gar nicht bestanden habe, weil die Beklagte diese Forderung durch Hingabe gepfändeter Forderungen an Zahlungsstatt bereits getilgt habe (vgl. act. 35 S. 16). Der High Commercial Court of Ukraine hielt letztinstanzlich indessen fest, dass die Klägerin am 5. Februar 2010 die Forderung, die Gegenstand der Abtretung an F._____ bildete, grundsätzlich besass und an F._____ abtreten konnte ("A._____ AG (NLB), Switzerland possessed the respective claim to the respondent" [d.h. Beklagte] "and could have assigned such claim to the claimant" [d.h. F._____]). Die Hauptforderung werde gemäss dem Verfahren von Art. 32 und entgegen Art. 29 Pfändungsgesetz erst aus dem Verwertungserlös der Pfandobjekte getilgt ("At the same time, in the event of enforcement of pledge against pledged assets in form of receivables pursuant to the procedure provided under Article 32 of the Law of Ukraine 'On Securing Creditors Claims and Registration of Encumbrances' the principal claim which is secured by such encumbrance is not discharged, as provided by Article 29 of the Law of Ukraine 'On Securing Creditors' Claims and Registration of Encumbrances, but such principal claim is instead satisfied out of proceeds from such receivables"; vgl. act. 22/35 S. 4). Wäre die Hauptforderung der Klägerin gegenüber der Beklagten in Anwendung des Verfahrens nach Art. 29 Pfändungsgesetz tatsächlich untergegangen, so hätte die Klägerin auch nicht mehr entsprechend (via Abtretung eines Teils derselben an F._____) darüber verfügen können. Indem das oberste ukrainische Gericht nun aber unmissverständlich festhält, dass die Klägerin im Zeitpunkt der Abtretung an F._____ hinsichtlich der Hauptforderung verfügungsbe-rechtigt war, wird dem Einwand der Beklagten im Hinblick auf die Anwendung von Art. 29 Pfändungsgesetz und dem daraus abgeleiteten Untergang der Hauptforderung die gesamte Grundlage entzogen.

Der dagegen vorgebrachte Hinweis der Beklagten, wonach lediglich dem Dispositiv eines Entscheides, nicht jedoch den diesem zugrunde liegenden Erwägungen Rechtskraftwirkung zukomme, verfängt hier schon deshalb nicht, weil die Beschwerde letztlich aus anderen Gründen abgewiesen wurde. Wie bereits vorstehend ausgeführt, hielt der High Commercial Court of Ukraine fest, dass die von der Vorinstanz zum Fehlen von Voraussetzungen der Verrechnung getroffenen Schlüsse begründet und richtig seien (vgl. act. 22/35 S. 4). Zur Feststellung des ausländischen Rechts darf im Lichte von Art. 16 IPRG auf Erwägungen von ausländischen Gerichtsentscheiden zurückgegriffen werden. Vorliegend gilt dies umso mehr, als es sich dabei um die Ausführungen eines letztinstanzlich entscheidenden Gerichts handelt, was den betreffenden Erwägungen noch zusätzliches Gewicht verleiht. Entgegen der Ansicht der Beklagten äusserte sich das Gericht in diesen Erwägungen auch nicht nur abstrakt zu den unterschiedlichen Rechtsfolgen von Art. 29 und 32 Pfandgesetz (vgl. act. 35 S. 17), sondern nahm detailliert, sowohl sachlich als auch zeitlich, auf die konkreten Verhältnisse der Parteien Bezug und knüpfte daran die entsprechenden Rechtsfolgen (vgl. act. 22/35 S. 2-4).

In die gleiche Richtung weist im Übrigen auch der Umstand, dass die Beklagte im Rahmen der mit Schreiben vom 25. Juni 2010 gegenüber der Klägerin unterbreiteten Umschuldungsofferte alle offenen Forderungen sowie die aufgelaufen Zinsen der Klägerin gemäss der Beilage 1 zu diesem Schreiben anerkannt hat (vgl. act. 36/13). Wäre die Hauptforderung durch Übertragung von Pfandobjekten im Sinne von Art. 29 Pfändungsgesetz getilgt worden, so hätte keinerlei Anlass bestanden, mehr als ein Jahr nach dem klägerischen Schreiben vom 18. Mai 2009, welches nach Ansicht der Beklagten alle Voraussetzungen im Hinblick auf eine solche Verwertung gemäss Art 29 Pfändungsgesetz erfüllt (act. 35 S. 23), die noch offenen Forderungsausstände samt Zinsen vorbehaltlos zu anerkennen. Gerade die Tatsache, dass die Beklagte damals mit massiven Liquiditätsproblemen belastet war, hätte sie, die Beklagte, von der Anerkennung einer aus ihrer Sicht damals bereits getilgten Forderung (vgl. dazu act. 36/11) klar abhalten müssen.

Schliesslich steht der im vorliegenden Verfahren vertretene Standpunkt der Beklagten aber auch nicht im Einklang mit ihrem übrigen Verhalten. Bei einem allfäl-

ligen Untergang der Hauptforderung hätte für die Beklagte gar keine Notwendigkeit bestanden, im Jahre 2009 Gerichtsverfahren gegen die ukrainischen Schuldner (D._____ LLC und E._____ LCC) einzuleiten, die zur Sicherung der verpfändeten Forderung der Beklagten gegenüber LLC C._____ Sicherheiten geleistet hatten, welche vom Pfändungsvertrag zwischen der Klägerin und der Beklagten vom 14. November 2008 erfasst waren. Ebenso wenig wäre es aus Sicht der Beklagten erforderlich gewesen, die im Zuge des Konkursverfahrens angeordnete Löschung der C._____ LLC im Handelsregister aktiv zu verhindern (vgl. dazu act. 1 S. 15 und S. 16 sowie act. 35 S. 14).

Zwischen dem der Klageeinleitung vorangehenden tatsächlichen Verhalten der Beklagten und den von ihr im vorliegenden Prozess vertretenen Positionen besteht somit ein Widerspruch, der darauf schliessen lässt, dass auch die Beklagte bis zur Klageeinleitung nicht davon ausgegangen ist, dass die klägerische Forderung durch Verwertung untergegangen ist und diese Argumentation nun allein aus prozesstaktischen Gründen vorbringt.

3.9. Fazit

Die von der Klägerin getroffenen Anstalten zur Verwertung der im Property Rights Pledge Agreement vereinbarten Pfandobjekte (Anzeige an die Beklagte, Eintragung im State Register of Movable Property Encumbrances) führten nicht zum Untergang ihrer Forderungen gegen die Beklagte aus den Facility Agreements, da sich die Verwertung nach Art. 32 Pfandgesetz richtet.

4. Teilweiser Verlust der Forderung zufolge Abtretung

4.1. Unbestrittener Sachverhalt

Am 5. Februar 2010 hat die Klägerin mit der F._____ einen Abtretungsvertrag betreffend ihre Forderung gegen die Beklagte aus dem Darlehen NLB/P-1 im Teilbetrag von EUR 3'000'000.– und ihre Forderung gegen die Beklagte aus dem

Darlehen NLB/F-2 im Teilbetrag von EUR 2'000'000.– geschlossen (act. 3/32). F._____ machte die abgetretene Forderung in der Folge verrechnungsweise gegenüber der Beklagten geltend. Dagegen erhob die Beklagte gerichtliche Schritte. Unter anderem machte die Beklagte geltend, dass die Klägerin die Darlehensforderung nicht habe abtreten können, weil diese bereits durch Hingabe gepfändeter Forderungen getilgt worden sei. Wie bereits in den obigen Erw. 3.6. und Erw. 3.8. ausgeführt, endete der Streit vor dem High Commercial Court of Ukraine (vgl. Erw. 3.6.).

4.2. Parteistandpunkte

Die Beklagte stellt sich in ihrer Duplik eventualiter – für den Fall dass das Gericht zum Schluss kommen sollte, dass die Klägerin die im Property Rights Pledge Agreement verpfändeten Objekte nicht mit Erfüllungswirkung verwertete – auf den Standpunkt, die mit der Klageänderung vorgenommene Erhöhung der Forderung sei unbegründet, da die entsprechenden Teilforderungen gültig der F._____ abgetreten worden seien. Diese Teilforderungen stünden der Klägerin somit nicht mehr zu (act. 55 Rz. 99). Die Klägerin hingegen macht gestützt auf das Urteil des High Commercial Court of Ukraine vom 20. Dezember 2011 geltend, die Abtretung sei ungültig, weshalb sie noch immer Gläubigerin der Teilforderung sei (act. 21 Rz. 6). In ihrer Stellungnahme zur Duplik macht sie geltend, die Abtretung habe sich aus formellen Gründen als unwirksam und ungültig erwiesen, weshalb das Forderungsrecht bei der Klägerin verblieben sei (act. 62 Rz. 22). Aus dem Urteil des High Commercial Court of Ukraine ergebe sich, dass die Klägerin nicht in der Lage gewesen sei, F._____ eine Forderung gegen die Beklagte abzutreten. Das Gericht habe den Befund der Vorinstanz bestätigt, wonach F._____ mangels einer Gegenforderung keine rechtliche Grundlage für eine Verrechnung ihrer Schuld gegenüber der Beklagten gehabt habe (act. 63 Rz. 25). Ausserdem macht die Klägerin in ihrer Stellungnahme zur Duplik geltend, sie habe mit F._____ im Nachgang zum Urteil des Kyiv Appellate Commercial Court vom 10. Juli 2011 eine Vereinbarung geschlossen, welche die Abtretungsvereinbarung vom 5. Februar 2010 aufhebe (act. 62 Rz. 33).

4.3. Anwendbares Recht

Im internationalen Verhältnis untersteht die Abtretung einer Forderung durch Vertrag dem von den Parteien gewählten Recht oder, wenn ein solches fehlt, dem auf die Forderung anzuwendenden Recht. Die Rechtswahl ist gegenüber dem Schuldner ohne dessen Zustimmung unwirksam (Art. 145 Abs. 1 IPRG).

Vorliegend macht keine der Parteien geltend, dass bezüglich des Abtretungsvertrages zwischen der Klägerin und F._____ eine Rechtswahl getroffen worden sei. Der Abtretungsvertrag vom 5. Februar 2010 untersteht demnach dem auf die zugrundeliegenden Forderungen anzuwendenden Recht. Wie in Erw. 2.3. ausgeführt, gelangt auf die Darlehensverträge zwischen den Parteien schweizerisches Recht zur Anwendung. Damit untersteht auch der Abtretungsvertrag zwischen der Klägerin und der F._____ schweizerischem Recht.

4.4. Rechtliche Grundlagen

Wo das Gesetz es nicht anders bestimmt, hat derjenige das Vorhandensein einer behaupteten Tatsache zu beweisen, der aus ihr Rechte ableitet (Art. 8 ZGB). Rechtserzeugende Tatsachen hat zu beweisen, wer ein Recht oder Rechtsverhältnis geltend macht. Derjenige, der fordert, soll das Zustandekommen des Rechtsanspruchs auch beweisen. Rechtsaufhebende Tatsachen hat zu beweisen, wer sie vorbringt. Rechtshindernde Tatsachen hat zu beweisen, wer sie anruft (GÖKSU, Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, 2. Aufl., N 14 ff. zu Art. 8 ZGB).

Nach dem zweiten Schriftenwechsel werden neue Tatsachen und Beweismittel nur noch berücksichtigt, wenn sie ohne Verzug vorgebracht werden und entweder erst nach Abschluss des Schriftenwechsels entstanden oder gefunden worden sind (echte Noven) oder bereits vor Abschluss des Schriftenwechsels oder vor der letzten Instruktionsverhandlung vorhanden waren, aber trotz zumutbarer Sorgfalt nicht vorher vorgebracht werden konnten (unechte Noven) (Art. 229 Abs. 1 ZPO).

4.5. Würdigung

Vorliegend macht die Klägerin geltend, die Abtretung ihrer Teilforderung an die F._____ sei aus formellen Gründen unwirksam gewesen. Damit macht sie eine

rechtshindernde Tatsache geltend, welche von ihr zu beweisen ist. Im ordentlichen Schriftenwechsel beschränkte sich die Klägerin darauf, zu behaupten, dass die Abtretung ihrer Forderungen aus den Facility Agreements aus formellen Gründen ungültig sei, die nichts mit dem Streit über die Anwendbarkeit von Art. 29 oder Art. 32 des Pfandgesetzes zu tun hätten. Sie verweist diesbezüglich auf die Begründung des Urteils des High Commercial Court of Ukraine vom 20. Dezember 2011 (act. 21 Rz. 1 ff.). Damit ist die Klägerin ihrer Behauptungs- und Beweislast in Bezug auf die Tatsachen, die zur Ungültigkeit des Abtretungsvertrages geführt haben sollen, nicht nachgekommen. Es ist nicht ersichtlich, worauf die Klägerin die Ungültigkeit der Abtretung konkret stützt, weshalb diese Behauptung auch nicht überprüft werden kann. Selbst aus ihren nach der Duplik eingereichten Eingaben geht nicht klar hervor, woraus sie die Ungültigkeit der Abtretungsvereinbarung ableitet. Dort zitiert sie zwar wiederholt aus den Erwägungen ukrainischer Gerichte, ohne jedoch klar darzulegen, welche Tatsachen nun konkret zur Ungültigkeit führen sollen. Selbst wenn man davon ausgehen würde, dass sich ihre diesbezüglichen Behauptungen aus den nach der Duplik eingereichten Stellungnahmen ergeben würden, so wären diese Behauptungen verspätet: Es handelt sich dabei weder um echte noch um unechte Noven im Sinne von Art. 229 Abs. 1 ZPO, da sie bereits vor Abschluss des Schriftenwechsels – mithin bereits bei der Klageänderung vom 5. März 2012 – bekannt waren und noch während des ordentlichen Schriftenwechsels hätten vorgebracht werden können. Dasselbe gilt für die erst nach der Duplik vorgebrachte Behauptung, es existiere eine Vereinbarung zwischen der Klägerin und F._____, welche die Abtretung aufhebe (act. 62 Rz. 33). Die Klägerin begründet die Verspätung damit, dass sie erst durch die Bestreitungen der Beklagten in der Duplik zu weiteren Ausführungen veranlasst worden sei (act. 62 Rz. 6). Dies genügt jedoch nicht. Nachdem die Erhöhung der Klagesumme auf der klägerischen These der Ungültigkeit der Abtretung basiert, lag es nahe, dass die Beklagte sich früher oder später auf den Standpunkt stellen würde, die Abtretung sei gültig. Es wäre daher unerlässlich gewesen, bereits mit der Klageänderung oder spätestens mit der Replik die Tatsachen, worauf die geltend gemachte Ungültigkeit gestützt wird und – im Sinne eines Eventual-

standpunktes – die erwähnte Aufhebungsvereinbarung anzurufen. Da diese Behauptungen offensichtlich zu spät erfolgt sind, sind sie vorliegend nicht zu hören.

Entgegen der klägerischen Behauptung, ergibt sich die Ungültigkeit der Abtretung nicht aus dem Entscheid des High Commercial Court of Ukraine. Dieser hat, wie bereits in Erw. 3.6. ausgeführt, zwar den Schluss der Vorinstanz bestätigt, wonach es an den gesetzlichen Voraussetzungen der Verrechnung durch die F._____ fehlte ("[...] that other conclusions reached by the appellate commercial court as to the lack of legal grounds for effecting by the claimant of a set-off of counterclaims of the same nature are founded and lawful"). Im Urteil des High Commercial Courts wurde aber nicht bestätigt, dass es an einer gültigen Abtretung fehlte. Im Gegenteil: In seinen Erwägungen hielt der High Commercial Court sogar explizit fest, dass die Darlehensforderung der Klägerin zustand und an die F._____ abgetreten werden konnte ("[...] the panel of judges considers that as of the moment of execution of the Assignment Agreement dated 05.02.2010 between A._____ AG (NLB), Switzerland an the claimant, A._____ AG (NLB), Switzerland possessed the respective claim to the respondent and could have assigned such claim to the claimant.", vgl. Erw. 3.6.). Aus dem Entscheid des High Commercial Courts kann die Klägerin somit in diesem Zusammenhang nichts zu ihren Gunsten ableiten. Vielmehr spricht der Entscheid diesbezüglich gegen ihre Behauptung.

Es ist daher davon auszugehen, dass der Abtretungsvertrag vom 5. Februar 2010 gültig zustande gekommen ist und entsprechende Wirkungen erzielt hat. Gläubigerin der Forderungen, die Gegenstand des Abtretungsvertrages waren, ist demnach nicht mehr die Klägerin, sondern die F._____. Im Umfang, in welchem die Forderung an die F._____ abgetreten wurde, mithin im Betrag von EUR 3'000'000.– betreffend das Darlehen NLB/P-1 und im Betrag von EUR 2'000'000.– betreffend das Darlehen NLB/F-2, ist die Klage daher abzuweisen.

4.6. Fazit

Der am 5. Februar 2010 zwischen der Klägerin und der F._____ geschlossene Abtretungsvertrag ist gültig. Die Klägerin ist demnach nicht mehr Gläubigerin der abgetretenen Teilforderung. In diesem Umfang ist die Klage abzuweisen.

5. Zusammenfassung

Die Klägerin hat der Beklagten mehrere Darlehen gewährt (Facility Agreements). Die Besicherung dieser Darlehen erfolgte durch einen Pfandvertrag (Property Rights Pledge Agreement), worin die Beklagte der Klägerin einerseits eine ihr zustehende Darlehensforderung gegen die C._____ LLC und andererseits die Rechte aus den zur Besicherung dieser Darlehensforderung geschlossenen Grundpfandverträgen (Mortgage Agreements) verpfändete. Nachdem die Beklagte in Verzug geriet, hat die Klägerin zwar Anstalten zur Verwertung der Pfandobjekte getroffen. Wie von den Parteien vereinbart und der Klägerin in ihrer Verwertungsanzeige festgehalten, handelte es sich dabei – entgegen der Ansicht der Beklagten – um eine Verwertung gemäss Art. 32 des ukrainischen Pfandgesetzes und nicht gemäss dessen Art. 29. Allfällige Verwertungshandlungen hatten demnach von vornherein keine erfüllende Wirkung, so dass die Darlehensforderungen der Klägerin nach wie vor Bestand haben, soweit sie nicht befriedigt bzw. nicht abgetreten wurden. In diesem Zusammenhang ist dem Umstand Rechnung zu tragen, dass die Klägerin einen Teil der Darlehensforderungen (insgesamt EUR 5'000'000.–) am 5. Februar 2010 an die F._____ abgetreten hat. Da die Klägerin nicht rechtsgenügend dargetan hat, weshalb der entsprechende Abtretungsvertrag ungültig sein sollte, ist von dessen Gültigkeit auszugehen. Die an die F._____ abgetretenen Teilforderungen können gegenüber der Beklagten nicht mehr geltend gemacht werden. Die Klage ist somit teilweise abzuweisen.

Die Beklagte ist zusammenfassend zu verpflichten, der Klägerin folgende Beträge zu bezahlen (entspricht dem ursprünglichen Rechtsbegehren):

- Im Zusammenhang mit dem Darlehen NLB/P-1 EUR 313'000.– zuzüglich bis zum 31. Juli 2011 aufgelaufener Zins von EUR 699'440.58 zuzüglich Zins zu 14 % auf EUR 1'012'440.– seit 1. August 2011
- Im Zusammenhang mit dem Darlehen NLB/F-2 EUR 1'266'000.– zuzüglich bis zum 31. Juli 2011 aufgelaufener Zins von EUR 900'323.25 zuzüglich Zins zu 14 % auf EUR 2'166'323.25 ab 1. August 2011

- Im Zusammenhang mit dem Darlehen NLB/F-3 EUR 378'000.– zuzüglich bis zum 31. Juli 2011 aufgelaufener Zins von EUR 77'801.62 zuzüglich Zins zu 13.99688 % auf EUR 455'801.62 seit 1. August 2011
- Im Zusammenhang mit dem Darlehen NLB/F-4 USD 588'000.– zuzüglich bis zum 31. Juli 2011 aufgelaufener Zins von USD 119'147.66 zuzüglich Zins zu 13.60313 % auf USD 707'147.66 ab 1. August. 2011.

6. Kosten- und Entschädigungsfolgen

Die Prozesskosten werden in der Regel der unterliegenden Partei auferlegt (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Hat keine Partei vollständig obsiegt, so werden die Prozesskosten nach dem Ausgang des Verfahrens verteilt (Art. 106 Abs. 2 ZPO). Art. 107 Abs. 1 ZPO enthält indessen einen Katalog von Konstellationen, in welchen das Gericht von den Verteilungsgrundsätzen abweichen und die Prozesskosten nach Ermessen verteilen kann. Insbesondere kann das Gericht die Prozesskosten nach Ermessen verteilen, wenn besondere Umstände vorliegen, die eine Verteilung nach dem Ausgang des Verfahrens als unbillig erscheinen lassen (Art. 107 Abs. 1 lit. f ZPO).

6.1. Gerichtskosten

Die Höhe der Gerichtsgebühr bestimmt sich nach der Gebührenverordnung des Obergerichts (GebV OG) und richtet sich in erster Linie nach dem Streitwert bzw. nach dem tatsächlichen Streitinteresse, dem Zeitaufwand des Gerichts sowie der Schwierigkeit des Falles. Vorliegend beträgt der Streitwert gemäss massgebendem Umrechnungskurs vom 5. März 2012 CHF 12'254'428.10, zumal davon auszugehen ist, dass es sich bei den aufgelaufenen Zinsbeträgen um Darlehenszinsen handelt. Das Verfahren war aufwendig und komplex und betraf auch ausländisches Recht. Dies erlaubt eine Erhöhung der Grundgebühr auf vier Drittel der Grundgebühr (§ 4 Abs. 2 GebV). In Anwendung von Art. 107 Abs. 1 lit. f ZPO sind die Gerichtskosten nicht ausschliesslich nach dem betragsmässigen Obsiegen und Unterliegen der Parteien aufzuerlegen, sondern es ist zudem auch zu beachten, dass die Klägerin in jener Frage, welche den Prozessstoff dominierte (An-

wendbarkeit von Art. 32 oder Art. 29 Pfandgesetz), obsiegt hat. Unter diesem Gesichtspunkt rechtfertigt es sich, die Gerichtskosten den Parteien je zur Hälfte aufzuerlegen. Die Klägerin leistete in Anwendung von Art. 98 ZPO einen Vorschuss für die Gerichtskosten. Die Gerichtskosten sind aus diesem Vorschuss zu beziehen. Für die der Beklagten auferlegten Kosten ist der Klägerin das Rückgriffsrecht auf die Beklagte einzuräumen.

6.2. Parteientschädigungen

Da den Parteien die Gerichtskosten je zur Hälfte auferlegt werden, sind entsprechend auch keine Parteientschädigungen zuzusprechen.

Das Handelsgericht erkennt:

1. Die Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin folgende Beträge zu bezahlen:
 - a) Im Zusammenhang mit dem Darlehen NLB/P-1: EUR 313'000.– zuzüglich bis zum 31. Juli 2011 aufgelaufener Zins von EUR 699'440.58 zuzüglich Zins zu 14 % auf EUR 1'012'440.– seit 1. August 2011,
 - b) im Zusammenhang mit dem Darlehen NLB/F-2: EUR 1'266'000.– zuzüglich bis zum 31. Juli 2011 aufgelaufener Zins von EUR 900'323.25 zuzüglich Zins zu 14 % auf EUR 2'166'323.25 ab 1. August 2011,
 - c) im Zusammenhang mit dem Darlehen NLB/F-3: EUR 378'000.– zuzüglich bis zum 31. Juli 2011 aufgelaufener Zins von EUR 77'801.62 zuzüglich Zins zu 13.99688 % auf EUR 455'801.62 seit 1. August 2011 und
 - d) im Zusammenhang mit dem Darlehen NLB/F-4: USD 588'000.– zuzüglich bis zum 31. Juli 2011 aufgelaufener Zins von USD 119'147.66 zuzüglich Zins zu 13.60313 % auf USD 707'147.66 ab 1. August 2011.
2. Im darüber hinausgehenden Umfang wird die Klage abgewiesen.

3. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf CHF 170'000.–.
Weitere Publikationskosten vorbehalten.
4. Die Kosten, einschliesslich der Publikationskosten, werden den Parteien je zur Hälfte auferlegt und vorab aus dem Kostenvorschuss der Klägerin gedeckt.

Für den der Beklagten auferlegten Kostenanteil wird der Klägerin ein Rückgriffsrecht auf die Beklagte eingeräumt.

5. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beklagte durch Publikation im Schweizerischen Handelsamtsblatt.
7. Eine bundesrechtliche Beschwerde gegen diesen Entscheid ist innerhalb von 30 Tagen von der Zustellung bzw. Publikation 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 12'254'428.10.

Zürich, 13. Mai 2015

Handelsgericht des Kantons Zürich

Vorsitzender:

Gerichtsschreiberin:

Dr. George Daetwyler

Claudia Feier