



Mitwirkend: Obergerichter Dr. George Daetwyler, Präsident, und Obergerichter Prof. Dr. Alexander Brunner, die Handelsrichter Dr. Thomas Lörtscher, Patrik Howald und die Handelsrichterin Dr. Myriam Gehri sowie der Gerichtsschreiber Marius Zwicky

Urteil und Beschluss vom 19. September 2018

in Sachen

A. _____ AG

Klägerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____

gegen

B. _____ SA,

Beklagte

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Y. _____

betreffend **Forderung**

Rechtsbegehren:

(act. 1 S. 2)

- "1. Es sei die Beklagte zu verpflichten, der Klägerin USD 1'623'083.19 nebst Zins zu 5% seit dem 15. Februar 2016 zu bezahlen.
2. Es sei die Beklagte unter Vorbehalt des Nachklagerechts zu verpflichten, der Klägerin ab 15. Februar 2016 zur Durchsetzung ihrer Forderung gegenüber C._____ Ltda gemäss Kaufvertrag Nr. 1 vom 23. Juli 2014 entstandene Kosten in der Höhe von CHF 55'570.96 zu bezahlen.
3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzüglich Mehrwertsteuer) zu Lasten der Beklagten."

Mit Gesuch um Klageerweiterung geändertes Rechtsbegehren:

(act. 27 S. 1)

- "1. Es sei die Beklagte zu verpflichten, der Klägerin USD 1'923'083.19 nebst Zins zu 5% seit dem 15. Februar 2016 zu bezahlen."

Mit der Replik ergänztes Rechtsbegehren:

(act. 48 S. 2)

- "1. Es sei die Beklagte zu verpflichten, der Klägerin USD 1'923'083.19 nebst Zins zu 5% seit dem 15. Februar 2016 zu bezahlen.
2. Es sei die Beklagte unter Vorbehalt des Nachklagerechts zu verpflichten, der Klägerin ab 15. Februar 2016 zur Durchsetzung ihrer Forderung gegenüber C._____ Ltda gemäss Kaufvertrag Nr. 1 vom 23. Juli 2014 entstandene Kosten in der Höhe von CHF 55'570.96 zu bezahlen.
3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beklagten.
4. Eventualiter:
 - a) Es sei die Beklagte unter Vorbehalt des Nachklagerechts zu verpflichten, der Klägerin einen Betrag von USD 1'317'311.98 nebst Zins zu 5% seit dem 15. Februar 2016 zu bezahlen.
 - b) Es sei die Beklagte unter Vorbehalt des Nachklagerechts zu verpflichten, der Klägerin ab 15. Februar 2016 zur Durchset-

zung ihrer Forderung gegenüber C._____ Ltda gemäss Kaufvertrag Nr. 1 vom 23. Juli 2014 entstandene Kosten in der Höhe von CHF 55'570.96 zu bezahlen.

5. Subeventualiter: Prozessualer Antrag:

Das Verfahren sei bis zum Vorliegen eines rechtskräftigen Urteils im Schiedsverfahren SCAI Case No. ... zwischen A._____ AG, D._____ [Ortschaft], und C._____ Ltda., Brasilien, zu sistieren."

An der Hauptverhandlung geändertes Rechtsbegehren:

(act. 76 S. 1)

- "1. Es sei die Beklagte zu verpflichten, der Klägerin Zins zu 5% auf USD 1'923'083.19 seit 15. Februar 2016 bis 5.9.2018 zu bezahlen.
2. Es sei die Beklagte unter Vorbehalt des Nachklagerechts zu verpflichten, der Klägerin ab 15. Februar 2016 zur Durchsetzung ihrer Forderung gegenüber C._____ Ltda gemäss Kaufvertrag Nr. 1 vom 23. Juli 2014 entstandene Kosten in der Höhe von CHF 55'570.96 zu bezahlen.
3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beklagten.
4. Eventualiter:
 - a) Es sei die Beklagte unter Vorbehalt des Nachklagerechts zu verpflichten, der Klägerin einen Betrag von USD 1'317'311.98 nebst Zins zu 5% seit dem 15. Februar 2016 zu bezahlen.
 - b) Es sei die Beklagte unter Vorbehalt des Nachklagerechts zu verpflichten, der Klägerin ab 15. Februar 2016 zur Durchsetzung ihrer Forderung gegenüber C._____ Ltda gemäss Kaufvertrag Nr. 1 vom 23. Juli 2014 entstandene Kosten in der Höhe von CHF 55'570.96 zu bezahlen.
5. Subeventualiter: Prozessualer Antrag:

Das Verfahren sei bis zum Vorliegen eines rechtskräftigen Urteils im Schiedsverfahren SCAI Case No. ... zwischen A._____ AG, D._____, und C._____ Ltda., Brasilien, zu sistieren."

Übersicht

Sachverhalt und Verfahren	5
A. Sachverhaltsübersicht	5
a. Parteien und ihre Stellung	5
b. Prozessgegenstand	5
B. Prozessverlauf	6
C. Beweisvorbringen der Parteien	9
Erwägungen	10
1. Formelles	10
1.1. Zuständigkeit	10
1.1.1. Örtliche Zuständigkeit	10
1.1.2. Sachliche Zuständigkeit	11
1.2. Teilklage / Klagenhäufung	11
1.3. Unaufgeforderte Eingabe	12
1.4. Klageänderungen	12
1.5. Sistierung des Verfahrens	14
1.6. Zwischenergebnis	14
1.7. Teilweise Gegenstandslosigkeit	14
1.8. Klägerische Noveneingabe	15
2. Verzugszins auf Anspruch aus Versicherungsvertrag	16
2.1. Ingress	16
2.2. Anwendbares Recht	17
2.3. Unbestrittener Sachverhalt	17
2.4. Wesentliche Streitpunkte	18
2.5. Beweislastverteilung	20
2.6. Umfang des Versicherungsanspruches	21
2.6.1. Parteistandpunkte	21
2.6.2. Rechtliches	23
2.6.3. Würdigung	23
2.7. Vertragliche Anspruchsgrundlage	24
2.7.1. Parteistandpunkte	24
2.7.2. Rechtliches	25
2.7.3. Würdigung	26
2.8. Weiteres Klagefundament	28
2.8.1. Parteistandpunkte	28
2.8.2. Rechtliches	30
2.8.3. Würdigung	31
2.8.3.1. Deckungsumfang	31
2.8.3.2. Parteistandpunkte	33
2.8.3.3. Rechtliches	34
2.8.3.4. Würdigung	35
2.8.3.5. Vorliegen des versicherten Ereignisses zum Klagezeitpunkt	37
2.9. Ungewöhnlichkeitsregel	43
2.9.1. Parteistandpunkte	43
2.9.2. Rechtliches und Würdigung	46

2.10.	Zwischenergebnis.....	50
3.	Schadenersatz für Anwaltskosten	50
3.1.	Streitpunkte	50
3.2.	Parteistandpunkte	50
3.3.	Rechtliches und Würdigung	52
3.4.	Zwischenergebnis	53
4.	Zusammenfassung.....	54
5.	Kosten- und Entschädigungsfolgen.....	55
5.1.	Streitwert.....	55
5.2.	Gerichtskosten	55
5.3.	Parteientschädigung.....	57

Sachverhalt und Verfahren

A. Sachverhaltsübersicht

a. Parteien und ihre Stellung

Die Klägerin ist eine Aktiengesellschaft schweizerischen Rechts mit Sitz in E._____ NW (ehemals D._____ - SHAB Nr. ... vom tt.mm.2017). Sie bezweckt u.a. den Handel mit Waren aller Art, insbesondere mit Rohstoffen und Halbfabrikaten (act. 1 Rz. 2; act. 3/2).

Die Beklagte ist eine Aktiengesellschaft belgischen Rechts mit Hauptsitz in Brüssel (Belgien) und einer Zweigniederlassung in F._____ ZH. Sie bezweckt u.a. die Versicherung von Krediten bzw. Forderungen, die Übernahme von Kauttionen aller Art sowie die Versicherung gegen verschiedene finanzielle Verluste (act. 1 Rz. 2; act. 3/4; act. 7 S. 2; act. 8/24 S. 1).

b. Prozessgegenstand

Prozessgegenstand bildet der Kreditversicherungsvertrag ("Cover for Bad Debt Losses") Nr. 2 vom 26. November 2014 respektive vom 16. Oktober / 3. November 2015 zwischen der Klägerin und der Beklagten (act. 1 Rz. 5 ff.; act. 21 Rz. 12 ff.; act. 3/3; act. 23/2). Die Klägerin behauptet Verletzung desselben und verlangte ursprünglich, die Beklagte sei zu verpflichten, ihr die gemäss obigen Rechtsbegehren geltend gemachte Forderung aus Versicherungsvertrag

zuzüglich Verzugszins von 5% zu bezahlen. An der Hauptverhandlung verlangte die Klägerin lediglich noch die Bezahlung eines Verzugszinses zu 5% auf USD 1'923'083.19 seit dem 15. Februar 2016 bis zum 5. September 2018. Zudem sei die Beklagte weiterhin zu verpflichten, der Klägerin unter Vorbehalt des Nachklagerechts die zur Durchsetzung ihrer Forderung entstandenen Anwaltskosten zu ersetzen (act. 1 S. 2; act. 48 S. 2; act. 76 S. 1). Die Beklagte widersetzt sich diesen Forderungen und beantragt die vollständige Abweisung der Klage. Eventualiter sei die Klage abzuschreiben, in beiden Fällen unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Klägerin (act. 21 S. 2; act. 53 S. 2; act. 67; act. 74; act. 77).

B. Prozessverlauf

Mit Eingabe vom 9. Juni 2016 (Datum Poststempel) erhob die Klägerin hierorts die vorliegende Klage betreffend Forderung gemäss den eingangs erwähnten Rechtsbegehren (act. 1; act. 2; act. 3/2-23). Mit Verfügung vom 16. Juni 2016 wurde der Klägerin Frist angesetzt, um einen Gerichtskostenvorschuss von CHF 37'000.– zu leisten (act. 4 S. 2). Weiter wurde ihr mit Hinweis auf die fehlende Partei- und Prozessfähigkeit von Zweigniederlassungen und der daraus resultierenden Gefahr eines Nichteintretensentscheides die nämliche Frist angesetzt, um sich zu der von ihr eingeklagten Partei respektive zur Parteibezeichnung zu äussern (act. 4 S. 2 f.). Den ihr auferlegten Kostenvorschuss leistete die Klägerin fristgerecht (act. 6). Mit Schreiben vom 4. Juli 2016 nahm die Klägerin zur beklagten Partei respektive zur Parteibezeichnung Stellung. Sie beantragte, die Bezeichnung der Beklagten auf der ersten Seite der Klage vom 9. Juni 2016 sei zu berichtigen (act. 7; act. 8/24; act. 9). Der Beklagten wurde mit Verfügung vom 6. Juli 2016 Frist angesetzt, um sich zur Stellungnahme der Klägerin zu äussern (act. 10), worauf diese mit Schreiben vom 20. Juli 2016 verzichtete (act. 12). Mit Verfügung vom 26. Juli 2016 wurde die Bezeichnung der Beklagten auf "**B. _____ SA**, ... [Adresse], Belgien, Zustelladresse: B. _____ SA, Brüssel, Zweigniederlassung F. _____, ... [Adresse]", berichtigt. Weiter wurde der Beklagten mit besagter Verfügung Frist angesetzt, um die Klageantwort einzureichen. Zudem wurde die Klägerin verpflichtet, für die Gerichtskosten einen weiteren Vorschuss

von CHF 3'000.– zu bezahlen (act. 14 S. 2 ff.). Mit unaufgeforderter Eingabe vom 29. September 2016 reichte die Klägerin weitere Beweismittel ein (act. 17; act. 18/24-25). Angesichts dieser neuen klägerischen Eingabe wurde die Frist der Beklagten zur Erstattung der Klageantwort erstreckt (act. 19 S. 2). Die Klageantwort vom 27. Oktober 2016 (Datum Poststempel) wurde fristgemäss eingereicht (act. 21; act. 22; act. 23/2-12). Mit Verfügung vom 28. Oktober 2016 delegierte der Gerichtspräsident die Prozessleitung an Oberrichter Prof. Dr. Alexander Brunner als Instruktionsrichter (act. 24). Mit Schreiben vom 22. Dezember 2016 reichte die Klägerin ein Gesuch um Klageerweiterung ein (act. 27; act. 28/26), von welchem mit Verfügung vom 11. Januar 2017 Vormerk genommen wurde (act. 29). An der Vergleichsverhandlung vom 15. Februar 2017 erzielten die Parteien keine Einigung (act. 26; Prot. S. 10 f.)

Mit Verfügung vom 7. März 2017 ordnete der Instruktionsrichter einen zweiten Schriftenwechsel an und setzte der Klägerin Frist an, um für die Gerichtskosten einen zusätzlichen Vorschuss von CHF 16'000.– zu leisten (act. 32). Am 31. März 2017 verlegte die Klägerin ihren Sitz von D._____ nach E._____ NW (SHAB Nr. ... vom tt.mm.2017). Das Rubrum ist von Amtes wegen zu berichtigen. Mit Schreiben vom 4. April 2017 nahm die Beklagte zur Verfügung vom 7. März 2017 unaufgefordert Stellung (act. 35). Am 20. April 2017 teilte die Klägerin mit, sie werde sich zum Schreiben der Beklagten vom 4. April 2017 in der Replik äussern (act. 37). Mit Eingabe vom 16. August 2017 (Datum Poststempel) erstattete die Klägerin innert mehrfach erstreckter Frist (act. 40; act. 41; act. 43; act. 44; act. 46; Prot. S. 13) die Replik (act. 48; act. 49/26-40). Die Duplik der Beklagten vom 14. November 2017 (Datum Poststempel) erfolgte innert Frist (act. 50; act. 52; act. 53; act. 54/1-4). Damit trat der Aktenschluss ein (act. 55). Mit Verfügung vom 14. Mai 2018 wurde den Parteien Frist angesetzt, um zu erklären, ob sie auf die Durchführung der mündlichen Hauptverhandlung verzichten (act. 57), was die Beklagte mit Eingabe vom 16. Mai 2018 tat (act. 59). Die Klägerin dagegen teilte mit Schreiben vom 25. Mai 2018 mit, dass sie auf die Durchführung der Hauptverhandlung nicht verzichte (act. 60), wonach die Parteien am 13. Juni 2018 zur Hauptverhandlung auf den 19. September 2018 vorgeladen wurden (act. 61).

Am 17. August 2018 reichte die Klägerin ein am 5. Juli 2018 ergangenes Schiedsurteil zwischen der Klägerin und der C. _____ Ltda. als Noveneingabe ein (act. 62; act. 63). Mit Schreiben vom 21. August 2018 bezog die Beklagte zur klägerischen Noveneingabe Stellung (act. 64). Mit Eingabe vom 30. August 2018 äusserte sich die Klägerin wiederum zur Stellungnahme der Beklagten vom 21. August 2018 (act. 65; act. 66). Mit Eingabe vom 5. September 2018 teilte die Beklagte dem hiesigen Gericht u.a. mit, dass aufgrund des in der Zwischenzeit zu Gunsten der Klägerin ergangenen Schiedsurteils die Voraussetzungen zur Deckung unter der anwendbaren Versicherungspolice erfüllt worden seien und die Versicherungsleistung am 5. September 2018 in Höhe von USD 1'438'430.10 an die Klägerin ausbezahlt worden sei (act. 67; act. 68/1-10). Mit Eingabe vom 7. September 2018 bestätigte die Klägerin dem hiesigen Gericht den Eingang der Zahlung der Beklagten (jedoch nur in Höhe von USD 1'438'410.10) und machte geltend, die Klage sei somit im Umfang von USD 1'438'410.10 gegenstandslos geworden. Weiterhin ausstehend seien jedoch der darüberhinausgehende Mehrbetrag in Höhe von USD 484'673.09, zuzüglich Zinsen zu 5% auf USD 1'923'083.19 seit dem 15. Februar 2016, Schadenersatz für Anwaltskosten in Höhe von CHF 55'570.96 (unter Nachklagevorbehalt) sowie die Kosten- und Entschädigungsfolgen des vorliegenden Verfahrens. Auch nach Eingang der Teilzahlung müsse das Verfahren deshalb fortgeführt werden und auf die Hauptverhandlung könne nicht verzichtet werden (act. 69; act. 70/1-2). Am 12. September 2018 reichte die Beklagte eine weitere Stellungnahme ein (act. 71; act. 72/1-2). Mit Eingabe vom 18. September 2018 reichte die Beklagte vorweg ihre Plädoyernotizen samt Beilagen ein (act. 73; act. 74; act. 75/1-6). Die Hauptverhandlung fand am 19. September 2018 statt (Prot. S. 24 ff.; act. 76; act. 77). An der Hauptverhandlung passte die Klägerin ihr Rechtsbegehren gemäss Klage / Replik Ziffer 1 an. Neu sei die Beklagte lediglich noch zu verpflichten, der Klägerin Zins zu 5% auf USD 1'923'083.19 seit dem 15. Februar 2016 bis zum 5. September 2018 zu bezahlen (act. 76; Prot. S. 25). Der mit Eingabe vom 7. September 2018 noch geltend gemachte Mehrbetrag von USD 484'673.09 wurde dagegen nicht mehr gefordert; dies, weil die Klägerin die von der Beklagten vorgenommene Verrechnung in Höhe von USD 483'673.09 sowie den Abzug eines "Deductible" im Betrag von USD 1'000.-, deren Begrün-

detheit sie in der Eingabe vom 7. September 2018 noch bestritten hatte, an der Hauptverhandlung anerkannte (vgl. Prot. S. 28). Die weiteren Rechtsbegehren wurden dagegen wie bisher aufrechterhalten (act. 76; Prot. S. 25).

C. Beweisvorbringen der Parteien

Als Beweismittel offerierte die Klägerin nebst eingereichten Urkunden (act. 3/2-23; act. 18/24-25; act. 28/26; act. 49/26-40) die Vernehmung von G._____, Fachmakler für Kredit-, Kautions- und Vertrauensschadensversicherung, als Zeugen (act. 48 Rz. 117). Die Beklagte offeriert neben eingereichten Urkunden (act. 23/2-12; act. 54/1-4) die Vernehmung von H._____, Key Account Manager der Beklagten, als Zeugen (act. 21 Rz. 16). Zudem verlangt sie, es sei die Klägerin zur Edition der E-Mail von G._____ an die Klägerin vom 19. April 2016 anzuhalten (act. 53 Rz. 89). Ergänzend wird auf die Rechtsschriften der Parteien Bezug genommen (act. 1; act. 21; act. 48; act. 53). Auf die darin enthaltenen Darstellungen der Parteien ist einzugehen, soweit dies für die Entscheidungsfindung wesentlich ist.

Wie zu zeigen sein wird, ist ein Beweisverfahren nicht notwendig. Nach durchgeführtem Hauptverfahren ist der Prozess spruchreif.

Erwägungen

1. Formelles

1.1. Zuständigkeit

Die örtliche und sachliche Zuständigkeit des Handelsgerichts des Kantons Zürich ist zwar nicht strittig (act. 1 Rz. 2 ff.; act. 21 Rz. 2), jedoch von Amtes wegen zu prüfen.

1.1.1. Örtliche Zuständigkeit

Die Parteien haben ihren Sitz in zwei verschiedenen Staaten im Geltungsbereich des Übereinkommens über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (Lugano-Übereinkommen, LugÜ; SR 0.275.12). Bei der Streitigkeit handelt es sich um eine Handelssache i.S.v. Art. 1 Abs. 1 LugÜ respektive einer Versicherungssache gemäss Art. 8 ff. LugÜ (vgl. diesbezüglich BSK LugÜ-OETIKER/JENNY, Art. 8 N. 4 sowie N. 32 f.).

Die Beklagte äussert sich in der Klageantwort wie folgt: *"Das Handelsgericht des Kantons Zürich ist vorliegend sowohl örtlich als auch sachlich zuständig"* (act. 21 Rz. 2). Damit hat sich die Beklagte mit anderen Worten auf das vorliegende Verfahren des hiesigen Gerichts eingelassen (Art. 24 LugÜ; vgl. BSK LugÜ-BERGER, Art. 24 N. 24 f.)

Die internationale und örtliche Zuständigkeit ist somit unbestritten und gegeben.

1.1.2. Sachliche Zuständigkeit

Im Unterschied zur örtlichen Zuständigkeit ist die sachliche Zuständigkeit der Parteidisposition entzogen (BGE 138 III 471 E. 3.1 S. 477 f.). Das Handelsgericht ist als einzige kantonale Instanz für handelsrechtliche Streitigkeiten zuständig (Art. 6 Abs. 1 ZPO i.V.m. § 44 lit. b GOG). Eine Streitigkeit gilt als handelsrechtlich, wenn (i) beide Parteien im schweizerischen Handelsregister oder in einem vergleichbaren ausländischen Register eingetragen sind, (ii) die geschäftliche Tätigkeit mindestens einer Partei betroffen ist und (iii) gegen den Entscheid die Beschwerde in Zivilsachen an das Bundesgericht offen steht, d.h. der Streitwert mindestens CHF 30'000.– beträgt (Art. 6 Abs. 2 lit. a-c ZPO; BGE 139 III 67 E. 1.2 S. 69 f.).

Die Klägerin ist im schweizerischen Handelsregister, die Beklagte in einem vergleichbaren ausländischen Register eingetragen (oben Ziffer A.a). Die Streitigkeit betrifft zudem die Geschäftstätigkeit beider Parteien (oben Ziffer A.b). Der Streitwert übersteigt CHF 30'000.–. Der erforderliche Streitwert ist damit erreicht.

Die sachliche Zuständigkeit ist gestützt auf Art. 6 Abs. 1 und 2 ZPO i.V.m. § 44 lit. b GOG gegeben.

1.2. Teilklage / Klagenhäufung

Die Klägerin macht zusätzlich zur Zinsforderung (bzw. zur ursprünglich eingeklagten Versicherungsleistung) eine Schadenersatzforderung geltend. Namentlich seien ihr aufgrund der Leistungsverweigerung der Beklagten ab dem 15. Februar 2016 Anwaltskosten in der Höhe von CHF 55'570.95 entstanden. Diese Kosten würden lediglich einen Teil der ihr entstandenen Kosten darstellen (act. 1 Rz. 15 ff.).

Soweit ein Anspruch teilbar ist, kann auch nur ein Teil eingeklagt werden (Art. 86 ZPO). Es kann offen gelassen werden, worin die Teilklage liegt; eine solche wäre aber vorliegend zulässig.

Die klagende Partei kann zudem mehrere Ansprüche gegen dieselbe Partei in einer Klage vereinen, sofern das gleiche Gericht dafür sachlich zuständig und die gleiche Verfahrensart anwendbar ist (Art. 90 lit. a und b ZPO). Die Verfahrensart steht im vorliegenden Prozess der Zulässigkeit der Klagenhäufung nicht entgegen, da beide Forderungen auf einen Betrag von je über CHF 30'000.– lauten. Auf beide Ansprüche ist daher das ordentliche Verfahren anzuwenden. Auch die sachliche Zuständigkeit des Handelsgerichts ist gegeben (Ziffer 1.1.2 oben). Die vorliegende Klagenhäufung ist somit zulässig.

1.3. Unaufgeforderte Eingabe

Mit unaufgeforderter Eingabe vom 29. September 2016 reichte die Klägerin weitere Beweismittel ein. Im Zusammenhang mit dem brasilianischen Verfahren auf Vollstreckung der Sicherungsmittel sei am 22. August 2016 ein Entscheid ergangen, welcher aus Sicht der Klägerin für das vorliegende Verfahren relevant sei. Mangels Vorliegen habe dieser Entscheid im Rahmen der Klage noch nicht vorgebracht werden können (act. 17; act. 18/24-25).

Die Beklagte bestreitet die Zulässigkeit der Einreichung weiterer Beweismittel durch die Klägerin in der Klageantwort nicht (act. 21 Rz. 105 ff.). Es erübrigt sich daher, weiter auf die Frage der Zulässigkeit einzugehen.

1.4. Klageänderungen

Die Klägerin reichte mit Eingabe vom 22. Dezember 2016 – entsprechend der damaligen Praxis (vgl. ZR 111/2012 Nr. 86) – eine Klageänderung respektive ein Gesuch um Klageerweiterung ein (act. 27). Aufgrund neuer Tatsachen habe sich die Forderungssumme nach Einreichung der Klage vom 9. Juni 2016 um insgesamt USD 300'000.– erhöht. Die Beklagte sei deshalb zu verpflichten, der Klägerin neu USD 1'923'083.19 nebst Zins zu 5% seit dem 15. Februar 2016 zu bezahlen (act. 27 S. 1).

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 lit. a und b ZPO). Die Verfahrensart steht im vorliegenden Prozess der Zulässigkeit der Klageänderung nicht entgegen, weisen doch sowohl die Klage als auch die ergänzende Klage einen Streitwert von über CHF 30'000.– aus. Sowohl die Klage als auch ihre Ergänzung beruhen zudem auf dem gleichen Versicherungsvertrag. Ob die Gegenpartei der Klageerweiterung zustimmt, kann somit offen bleiben. Unter dem Gesichtspunkt des Art. 227 ZPO ist die Klageänderung zulässig.

An der Hauptverhandlung vom 19. September 2018 passte die Klägerin ihr Rechtsbegehren gemäss Klage/Replik Ziffer 1 an. Infolge der am 5. September 2018 erfolgten Zahlung durch die Beklagte im Umfang von USD 1'438'410.10 sowie der mit Eingabe der Beklagten vom 5. September 2018 dargelegten Verrechnungen mit Forderungen aus dem Fall "I._____" sowie dem Abzug eines "Deductible" in Höhe von USD 1'000.– sei der Prozess im Umfang von USD 1'923'083.19 gegenstandslos geworden. Neu sei die Beklagte demnach zu verpflichten, der Klägerin Zins zu 5% auf USD 1'923'083.19 seit dem 15. Februar 2016 bis zum 5. September 2018 zu bezahlen. Die weiteren Rechtsbegehren wurden dagegen wie bisher aufrechterhalten (act. 76; Prot. S. 25 und S. 28).

Eine Klageänderung ist gemäss Art. 230 Abs. 1 ZPO in der Hauptverhandlung nur noch zulässig, wenn die Voraussetzungen nach Art. 227 Abs. 1 ZPO gegeben sind (lit. a) und die Klageänderung auf neuen Tatsachen und Beweismitteln beruht (lit. b).

Der geänderte Anspruch ist nach der gleichen Verfahrensart zu beurteilen und steht mit dem bisherigen Anspruch in einem sachlichen Zusammenhang. Zudem stellt sich die Gegenpartei der Klageänderung nicht entgegen (vgl. Prot. S. 28). Die Voraussetzungen von Art. 227 Abs. 1 ZPO sind somit erfüllt. Zudem beruht die Anpassung des Rechtsbegehrens gemäss Klage / Replik Ziffer 1 auf Tatsachen, welche erst nach Abschluss des Schriftenwechsels entstanden sind. Demnach ist die an der Hauptverhandlung erfolgte Klageänderung zulässig.

1.5. Sistierung des Verfahrens

Die Klägerin stellt in der Replik unter "Subeventualiter" einen prozessualen Antrag auf Sistierung des Verfahrens bis zum Vorliegen eines rechtskräftigen Urteils im Schiedsverfahren SCAI Case No. ... zwischen der Klägerin und C._____ (act. 48 S. 2).

Am 5. Juli 2018 ist in diesem Schiedsverfahren ein entsprechendes Urteil ("Final Award") ergangen (vgl. act. 62; act. 63; act. 67 Rz. 1). Der Antrag auf Sistierung des vorliegenden Verfahrens ist zufolge Gegenstandslosigkeit somit abzuschreiben.

1.6. Zwischenergebnis

Die Prozessvoraussetzungen sind erfüllt. Auf die Klage ist einzutreten (Art. 59 Abs. 1 ZPO).

1.7. Teilweise Gegenstandslosigkeit

Mit Bezahlung der eingeklagten Forderung geht diese durch Erfüllung unter, womit die Forderungsklage nach herrschender Lehre gegenstandslos wird (vgl. Urteil des Bundesgerichts 5A_51/2013 vom 10. November 2014 E. 3.3 unter Hinweis auf BGE 91 II 146 E. 1 S. 149).

Unbestritten ist, dass die Beklagte der Klägerin am 5. September 2018 den Betrag von USD 1'438'410.10 vergütet hat (act. 67 Rz. 1; act. 68/2; act. 69 Rz. 3; act. 70/2).

An der Hauptverhandlung vom 19. September 2018 anerkannte die Klägerin zudem die von der Beklagten vorgenommene Verrechnung mit dem früheren Schadensfall "I._____" in Höhe von USD 483'673.09 sowie den Abzug eines "Deductible" in Höhe von USD 1'000.– an, nachdem sie deren Begründetheit in ihrer Eingabe vom 7. September 2018 (act. 69 Rz. 1 ff.; act. 70/1) noch bestritten hatte (act. 76; vgl. Prot. S 28). Somit wird der von der Klägerin ursprünglich eingeklagte Mehrbetrag in Höhe von USD 484'673.09 von dieser nicht mehr gefordert.

Demzufolge ist das Verfahren im Umfang von USD 1'923'083.19 zufolge Gegenstandslosigkeit als teilweise erledigt abzuschreiben (Art. 242 ZPO).

Weil damit ein richterlicher Entscheid über den der Klage zugrunde liegenden, aber weggefallenen Streitgegenstand vorliegt, ist nach Auffassung der Lehre, anders als bei einem Abschreibungsentscheid im Sinne von Art. 241 ZPO, ein nicht nur gegen den Kostenentscheid gerichtetes Rechtsmittel geboten (BSK ZPO-Gschwend/Steck, 3. Aufl., Basel 2017, Art. 242 N. 8 und 20; BK ZPO-Kilias, Bern 2012, Art. 241 N. 25 und Art. 242 N. 24; LEUMANN LIEBSTER, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], ZPO Komm., 3. Aufl., Art. 242 N. 4 und 8).

Strittig ist dagegen, ob die Beklagte der Klägerin den mittels Rechtsbegehren gemäss Hauptverhandlung Ziffer 1 weiter eingeklagten Zins zu 5% auf USD 1'923'083.19 seit dem 15. Februar 2016 bis zum 5. September 2018 zu bezahlen hat. Weiter verlangt die Klägerin mittels Rechtsbegehren gemäss Klage / Replik / Hauptverhandlung Ziffer 2, die Beklagte sei zu verpflichten, ihr die ab 15. Februar 2016 zur Durchsetzung ihrer Forderung gegenüber C._____ entstandenen Kosten in der Höhe von CHF 55'570.96 zu bezahlen (act. 69 Rz. 5).

1.8. Klägerische Noveneingabe

Gemäss Art. 229 Abs. 1 lit. a ZPO werden nach Aktenschluss neue Tatsachen und Beweismittel nur noch berücksichtigt, wenn sie ohne Verzug vorgebracht werden und erst nach Abschluss des Schriftenwechsels oder nach der Instruktionsverhandlung entstanden sind (sog. echte Noven).

Das mit der klägerischen Noveneingabe vom 17. August 2018 eingereichte Schiedsurteil datiert vom 5. Juli 2018 (act. 62; act. 63). Der Aktenschluss trat vorliegend am 15. November 2017 ein (vgl. act. 55). Das Schiedsurteil vom 5. Juli 2018 (act. 63) ist somit erst nach Abschluss des Schriftenwechsels entstanden. Demnach handelt es sich um ein echtes Novum i.S.v. Art. 229 Abs. 1 lit. a ZPO.

Wann eine Noveneingabe als "unverzüglich" gilt, wird vom Gesetz nicht genannt. Vielmehr hat das Gericht in Würdigung der konkreten Umstände (u.a. auch des

Verfahrensstands) nach Ermessen zu entscheiden, ob das Novenvorbringen rechtzeitig erfolgt ist (PAHUD, in: Brunner/Gasser/Schwander [Hrsg.], Kommentar Schweizerische Zivilprozessordnung, 2016, Art. 229 N. 16).

Die Beklagte bringt nicht vor, dass die klägerische Noveneingabe nicht unverzüglich erfolgt sein soll. Zudem anerkannte die Beklagte das besagte Schiedsurteil vom 5. Juli 2018 (vgl. act. 67 Rz. 1) und vergütete der Klägerin in der Folge am 5. September 2018 gestützt darauf den Betrag von USD 1'438'410.10 (vgl. act. 64; act. 67 Rz. 1).

Demnach ist die Noveneingabe der Klägerin vom 5. Juli 2018 (act. 62; act. 63) somit beachtlich.

2. Verzugszins auf Anspruch aus Versicherungsvertrag

2.1. Ingress

Die Klägerin verlangt, die Beklagte sei zu verpflichten, ihr einen Zins zu 5% auf USD 1'923'083.19 seit dem 15. Februar 2016 bis zum 5. September 2018 zu bezahlen (act. 76 S. 1).

Ist eine Verbindlichkeit fällig, so wird der Schuldner durch Mahnung des Gläubigers in Verzug gesetzt (Art. 102 Abs. 1 OR). Ist der Schuldner mit der Zahlung einer Geldschuld in Verzug, so hat er Verzugszinse zu fünf vom Hundert für das Jahr zu bezahlen, selbst wenn die vertragsmässigen Zinsen weniger betragen (Art. 104 Abs. 1 OR).

Obwohl der ursprünglich eingeklagte Anspruch aus Versicherungsvertrag im Umfang von USD 1'923'083.19 sowie das diesbezügliche Eventualbegehren zwischenzeitlich vollumfänglich gegenstandslos geworden sind, gilt es nachfolgend hinsichtlich der Begründetheit der klägerischen Zinsforderung sowie des geltend gemachten Schadenersatzes für Anwaltskosten zu prüfen, ob die zugrunde liegende Verbindlichkeit bzw. der eingeklagte Versicherungsanspruch an sich, fällig bzw. geschuldet gewesen wäre.

Unabhängig davon gilt es auch hinsichtlich der Kostenverteilung für das zufolge Gegenstandslosigkeit im Umfang von USD 1'923'083.19 teilweise erledigt abge-schriebene Verfahren den mutmasslichen Prozessausgang in Bezug auf den ur-sprünglich eingeklagten Anspruch aus Versicherungsvertrag festzustellen (siehe unten).

Nachfolgend hat somit – trotz der Gegenstandslosigkeit des vorliegenden Verfah-rens im Umfang von USD 1'923'083.19 – eine vollständige Anspruchsprüfung zu erfolgen.

2.2. Anwendbares Recht

Die Klage stützt sich auf den Versicherungsvertrag Nr. 2 vom 26. November 2014 (act. 3/3). Dieser untersteht, wie die gesamten Vertragsumstände und die Partei-vorbringen bereits indizieren, schweizerischem Recht (§ 17 Ziffer 4 AVB des Ver-sicherungsvertrages; Art. 116 Abs. 1 und 2 IPRG).

2.3. Unbestrittener Sachverhalt

Nach übereinstimmender Ansicht der Parteien liegt dem vorliegenden Streit ein Versicherungsvertrag ("Cover for Bad Debt Losses") mit der Nr. 2 zu Grunde (act. 1 Rz. 25 ff.; act. 21 Rz. 50 ff.). Dieser wird von der Klägerin als "Forderungs-ausfallversicherungsvertrag" bezeichnet, wozu die Beklagte ausführt, die korrekte deutsche Terminologie laute "Kreditversicherungsvertrag" (act. 21 Rz. 41). Einig sind sich die Parteien zudem über den Eintritt des Versicherungsfalles per 14. Ja-nuar 2016 (act. 48 Rz. 19; act. 53 Rz. 24). Unbestritten ist ebenfalls, dass am 5. Juli 2018 im Schiedsverfahren SCAI Case No. ... zwischen der Klägerin und C._____ das Schiedsurteil "Final Award" ergangen ist, in welchem die Klägerin vollumfänglich obsiegt hat (act. 62; act. 63). Zudem bestreitet die Beklagte nicht, dass aufgrund des eingereichten Schiedsurteils vom 5. Juli 2018 die Vorausset-zungen zur Deckung unter der anwendbaren Versicherungspolice erfüllt worden sind und eine Forderung auf Versicherungsleistung mittlerweile entstanden ist (act. 67 Rz. 1; act. 68/1). Nach Abzug eines "Deductible" in Höhe von USD 1'000.– sowie von geltend gemachten Verrechnungen aus einem anderen Versi-

cherungsfall zwischen den Parteien bezahlte die Beklagte am 5. September 2018 der Klägerin eine Versicherungsleistung in Höhe von USD 1'438'430.10 aus, wobei aufgrund von Fremdspesen (vgl. act. 70/2) lediglich USD 1'438'410.10 bei der Klägerin eingetroffen sind (act. 67; act. 68/1-3; act. 69; act. 70/1-2). Nachdem die Klägerin mit Eingabe vom 7. September 2018 den Abzug des "Deductible" im Umfang von USD 1'000.– sowie die Verrechnung mit einem anderen Versicherungsfall seitens der Beklagten noch bestritten hatte und einen (Rest-)Anspruch aus Versicherungsvertrag im Umfang von USD 484'673.09 geltend machte (vgl. act. 69), hat sie deren Begründetheit an der Hauptverhandlung anerkannt (vgl. Prot. S. 28) und ihr Rechtsbegehren gemäss Klage / Replik Nr. 1 entsprechend angepasst (vgl. act. 76).

2.4. Wesentliche Streitpunkte

Uneinig sind sich die Parteien, ob die Beklagte der Klägerin den mittels Rechtsbegehren gemäss Hauptverhandlung Ziffer 1 eingeklagten Zins zu 5% auf USD 1'923'083.19 seit dem 15. Februar 2016 bis zum 5. September 2018 zu bezahlen hat. Strittig ist zudem, wer die Kosten hinsichtlich des zufolge Gegenstandslosigkeit im Umfang von USD 1'923'083.19 teilweise erledigt abzuschreibenden Verfahrens zu tragen hat.

Die Klägerin führt aus, die Beklagte habe mit Schreiben vom 30. August 2018, welches bei ihr am 5. September 2018 eingegangen sei, angezeigt, dass sie die längst fällige Versicherungssumme nun endlich doch noch bezahlen werde. Die Gegenstandslosigkeit sei durch die Teilzahlung der Beklagten herbeigeführt worden, weshalb sie in diesem Umfang auch für die Kosten verantwortlich sei (act. 69 Rz. 4). Weiterhin ausstehend seien jedoch Zinsen zu 5% auf USD 1'923'083.19 seit dem 15. Februar 2016 bis zum 5. September 2018 (act. 69 Rz. 5; act. 76). Sei der Schuldner einer Geldschuld in Verzug, so schulde er dem Gläubiger gemäss Art. 104 OR Verzugszinsen zu 5% pro Jahr. Vorliegend sei die Beklagte mit ihrer Zahlung nach Ablauf der 30-tägigen Zahlungsfrist ab Eintritt des Versicherungsfalles am 14. Januar 2016 in Verzug geraten, weshalb sie der Klägerin ab dem 15. Februar 2016 5% Verzugszins schulde (act. 1 Rz. 121 f.). In der Note zu § 2 der strittigen Versicherungsbedingungen werde vorgesehen, dass die zeitweilig

suspendierte Versicherungsdeckung rückwirkend wieder hergestellt werde. Somit sei die Klägerin – selbst wenn diese ungewöhnliche Klausel Anwendung finden sollte – so zu stellen, wie wenn die Einrede nicht erhoben worden wäre. Das bedeute, dass allein aufgrund dieser Bestimmung und deren zeitlichen Logik die Zinsen seit Beginn zu bezahlen seien (act. 76 Rz. 6).

Die Beklagte habe, wie sie bereits in der Klageantwort in Aussicht gestellt habe, nachdem auf Grund des ihr gegenüber eingereichten Schiedsurteils vom 5. Juli 2018 die Voraussetzungen zur Deckung unter der anwendbaren Versicherungspolice erfüllt worden und eine Forderung auf Versicherungsleistung erst entstanden sei, die letztere bezahlt (act. 67 Rz. 1; act. 68/1-2). Wenn nun aber die Klägerin glaube, die vorliegende Klage wäre auf Grund des erst kürzlich ergangenen Schiedsurteils zwischen C._____ und der Klägerin sowie der Schadenszahlung seitens der Beklagten gutzuheissen gewesen, so irre sie sich. Die Beklagte habe im Schriftenwechsel noch andere Gründe als nur die fehlende Fälligkeit der eingeklagten Forderung angeführt, welche zur Abweisung der Klage führen müssten, so namentlich den Umstand, dass der Versicherungsfall zum Zeitpunkt der Klageeinleitung noch gar nicht entstanden gewesen sei (act. 67 Rz. 3). Zudem habe die Klägerin aus dem falschen Versicherungsvertrag geklagt (act. 67 Rz. 3; act. 53 Rz. 7 f.). Weiter wäre die eingeklagte Versicherungsforderung aufgrund mangelnder Substantiierung abzuweisen gewesen (act. 53 Rz. 10 ff.). Selbst bei einer Abschreibung des Verfahrens habe einzig die Klägerin das vorliegende Verfahren verursacht, weshalb sie kosten- und entschädigungspflichtig werde (act. 67 Rz.16). Auch Zinsen seien seitens der Beklagten nicht geschuldet (act. 21 Rz. 103). Mit dem Schiedsurteil vom 5. Juli 2018 sei die Deckung aus dem Versicherungsvertrag erst entstanden. Gemäss § 11 Ziffer 1 der AVB des Versicherungsvertrages zahle die Versicherung die Versicherungsleistung innert 30 Tagen aus, sofern der Versicherungsfall eingetreten sei und die erforderlichen Unterlagen eingereicht worden seien. Es handle sich dabei um kumulative Voraussetzungen (act. 74 Rz. 9 f.; act. 77 Rz. 9 f.). Vor der Auszahlung einer Versicherungsleistung habe insbesondere festgestellt werden müssen, dass C._____ trotz dem ergangenen Schiedsurteil nicht bezahlen würde. Es sei unklar geblieben, ob die Klägerin C._____ überhaupt eine letzte klare Zahlungsfrist gesetzt habe. Der

klägerische Anwalt sei deshalb mit E-Mail vom 7. August 2018 angewiesen worden, der Beklagten ein formelles Schreiben, wonach C._____ die gesetzte Zahlungsfrist habe verstreichen lassen bzw. aus dem Schiedsurteil nicht bezahlt habe, einzureichen, damit das Prozedere für die Schadenszahlung in Gang gesetzt werden könne (act. 74 Rz. 11; act. 77 Rz. 11). Mit Brief vom 7. August 2018 habe der klägerische Anwalt bestätigt, dass C._____ nicht bezahlt habe. Die Zahlungsfrist von 30 Tagen habe daher frühestens mit diesem Brief der Klägerin, d.h. am 7. August 2018, zu laufen begonnen und wäre nach den Bedingungen des Versicherungsvertrages demnach erst am 7. September 2018 abgelaufen. Die Zahlung sei jedoch am 5. September 2018 und damit rechtzeitig innert dieser 30 Tagen erfolgt. Es bestehe somit kein Grund für Zinszahlungen, und dies schon gar nicht rückwirkend (act. 74 Rz. 11; act. 77 Rz. 11; vgl. auch: act. 21 Rz. 103). Zusammenfassend sei die Klage weiterhin abzuweisen.

2.5. Beweislastverteilung

Gemäss Art. 8 ZGB hat, wo das Gesetz nichts anderes bestimmt, derjenige das Vorhandensein einer behaupteten Tatsache zu beweisen, der aus ihr Rechte ableitet. Demgemäss hat die Partei, die einen Anspruch geltend macht, die rechtsbegründenden Tatsachen zu beweisen, während die Beweislast für die rechtsaufhebenden bzw. rechtsvernichtenden oder rechtshindernden Tatsachen bei der Partei liegt, die den Untergang des Anspruchs behauptet oder dessen Entstehung oder Durchsetzbarkeit bestreitet. Diese Grundregel gilt auch im Bereich des Versicherungsvertrages. Demnach hat der Anspruchsberechtigte, d.h. hier die Versicherungsnehmerin, die Tatsachen zur Begründung des Versicherungsanspruchs zu beweisen, namentlich das Bestehen eines Versicherungsvertrages, den Eintritt des Versicherungsfalls und den Umfang des Anspruchs. Den Versicherer trifft demgegenüber die Beweislast für Tatsachen, die ihn zu einer Kürzung oder Verweigerung der vertraglichen Leistung berechtigen (BGE 130 III 321 E. 3.1 S. 323; Urteil des Bundesgerichts 4A_25/2015 vom 29. Mai 2015 E. 3.1). Demnach trägt der Versicherungsnehmer die Behauptungs- und Beweislast für das Vorliegen der Deckungsvoraussetzungen, während der Versicherer die Behauptungs- und Be-

weislast für das Vorliegen von Leistungsverweigerungs- und Ausschlussgründen trägt.

Da der Eintritt des Versicherungsfalles per 14. Januar 2016 (act. 48 Rz. 19; act. 53 Rz. 24) unbestritten ist, gilt es nachfolgend hinsichtlich dem von der Klägerin ursprünglich eingeklagten Anspruch aus Versicherungsvertrag von USD 1'923'083.19 sowie dem geltend gemachten Zins von 5% auf USD 1'923'083.19 seit dem 15. Februar 2016 bis zum 5. September 2018 zu prüfen, ob es der Klägerin gelingt, den Umfang ihres Versicherungsanspruches sowie das Bestehen eines Versicherungsvertrages bzw. einer entsprechenden vertraglichen Anspruchsgrundlage an sich, zu beweisen.

2.6. Umfang des Versicherungsanspruches

2.6.1. Parteistandpunkte

Die Klägerin bringt vor, sie habe am 23. Juli 2014 mit der Käuferin einen Kaufvertrag betreffend den Kauf von Stahlspulen ("steel coils") abgeschlossen (act. 1 Rz. 83 ff.). Nach Lieferung der Ware sei die Käuferin gemäss Kaufvertrag verpflichtet gewesen, den nach der geleisteten Anzahlung von 10% verbleibenden Restkaufpreis innert 180 Tagen ab Erhalt des Frachtbriefes ("Bill of Lading") zu bezahlen. Die Klägerin habe in der Folge unter dem Kaufvertrag vier Rechnungen ausgestellt (Nr. 1601 und Nr. 1602 vom 10. Dezember 2014, sowie Nr. 1614 und Nr. 1615 vom 15. Dezember 2014) (act. 1 Rz. 87). Die Bestätigung des Erhalts der Bankdokumente samt Frachtbrief bezüglich den Rechnungen Nrn. 1601 und 1602 datiere vom 11. Februar 2015. Der Erhalt der Bankdokumente samt Frachtbriefe betreffend die Rechnungen Nrn. 1614 und 1615 sei am 17. Februar 2015 bestätigt worden. Die Zahlungsfrist der Käuferin habe somit ab dem 11. respektive 17. Februar 2015 zu laufen begonnen und sei verstrichen, ohne dass die Rechnungen bezahlt worden seien. Der Kaufvertrag halte in Ziff. 3.3 ausdrücklich fest, dass die von der Käuferin geschuldeten Rechnungsbeträge auch im Falle allfälliger Quantitäts- oder Qualitätsmängel zu begleichen seien (act. 1 Rz. 88 ff.). Gemäss Ziff. 4.4 des Kaufvertrages sei die Käuferin verpflichtet gewesen, allfällige Mängelrügen innert 20 Tagen ab Lieferung zu melden. Mit Nachtrag Nr. 3 zum

Kaufvertrag vom 19. November 2014 sei diese 20-tägige Frist insbesondere in Bezug auf die Qualität der Ware auf 45 Kalendertage und in Bezug auf die Quantität auf 30 Kalendertage verlängert worden (act. 1 Rz. 90 ff.). Die Ware sei vereinbarungsgemäss geliefert worden. Die Frachtbriefe würden keine Bemerkungen hinsichtlich allfälliger Mängel oder Beschädigungen, welche während dem Verlad aufgetreten seien, aufweisen. In casu sei die Mängelrügefrist am 5. April 2015 abgelaufen. Innert dieser Frist sei bei der Klägerin keine vertragskonforme Mängelrüge eingegangen (act. 48 Rz. 83 ff.). Die Ware gelte damit als genehmigt und allfällige Gewährleistungsansprüche seien grundsätzlich verwirkt (act. 1 Rz. 95 ff.). Tatsache sei, dass am 9. Juli 2015 ein Treffen zwischen der Klägerin und der Käuferin in Rio de Janeiro stattgefunden habe. An diesem Treffen habe die Käuferin die Klägerin jedoch nicht für Materialschäden verantwortlich gemacht und insbesondere keine Mängelrügen erhoben. Aufgrund der Tatsache, dass unter anderem "clean-on-board Bills of Lading" bestanden hätten, habe diese der Klägerin erklärt, dass sie die Korrosions- und Transportschäden gegenüber dem Transportversicherer (J. _____), und nicht gegenüber der Klägerin, geltend machen werde (act. 1 Rz. 100 f.; act. 48 Rz. 10). Zusammenfassend verlange die Klägerin von der Beklagten die Bezahlung von USD 1'923'083.19 nebst Zins zu 5% p.a. seit dem 15. Februar 2016. Dieser Betrag stelle die von der Beklagten gestützt auf Grundlage der Police geschuldete Versicherungsleistung dar, welche durch Nichtbezahlung des Kaufpreises gemäss Kaufvertrag zwischen der Klägerin und der Käuferin entstanden sei (act. 48 Rz. 18).

Die Beklagte entgegnet, die Klägerin fordere von der Beklagten im Hauptbegehren einen Betrag von USD 1'923'083.19 bzw. im Eventualbegehren einen Betrag von USD 1'317'311.98. Erläuterungen, woraus sich diese angeblich geschuldeten Beträge ergeben und wie sich diese zusammensetzen würden, suche man sowohl in der Klageschrift als auch in der Replik vergebens. Im Rahmen ihrer Substantiierungspflicht hätte die Klägerin jedoch detailliert und mit entsprechenden Nachweisen aufzeigen müssen, woraus sich der geforderte Betrag ergebe, so dass das Gericht darüber Beweis abnehmen könne. Mangels Substantiierung sei die Forderung der Klägerin daher unbegründet, weshalb die Klage umfassend abzuweisen sei (act. 53 Rz. 10).

2.6.2. Rechtliches

Die Parteien haben dem Gericht - unter der Geltung der Verhandlungsmaxime - die Tatsachen darzulegen, auf die sie ihre Begehren stützen und die Beweismittel anzugeben (Art. 55 Abs. 1 ZPO). Dieser Behauptungs- und Substantiierungslast hat die klagende Partei grundsätzlich in den Rechtsschriften nachzukommen (Art. 221 Abs. 1 lit. d und e ZPO). Der blosser Hinweis / Verweis auf Beilagen zur Klage erfüllt die Behauptungslast in aller Regel nicht (Urteile des Bundesgerichts 4A_284/2017 vom 22. Januar 2018, E. 3.1; 4A_264/2015 vom 10. August 2015 E. 4.2.2; 5A_61/2015 vom 20. Mai 2015, E. 4.2.1.3; 4A_317/2014 vom 17. Oktober 2014 E. 2.2 etc.). Die konkreten Anforderungen an die Substantiierung der anspruchsbegründenden Tatsachen ergeben sich einerseits aus den Tatbestandsmerkmalen der angerufenen Norm und andererseits aus dem prozessualen Verhalten der Gegenpartei. Tatsachenbehauptungen müssen dabei so konkret formuliert sein, dass ein substantiiertes Bestreiten möglich ist oder der Gegenbeweis angetreten werden kann (BGE 127 III 365 E. 2b mit Hinweisen).

2.6.3. Würdigung

Vorliegend hat die Klägerin zwar zwei Rechnungen gegenüber der C._____ vom 10. Dezember 2014 mit den Nummern 1601 und 1602 (act. 3/15-16), sowie zwei weitere Rechnungen mit den Nummern 1614 und 1615 vom 15. Dezember 2014 (act. 3/17-18) eingereicht. Weiter legte sie ihrer Klage Bankdokumente betreffend die Rechnungen Nummern 1601 und 1602 vom 11. Februar 2015 (act. 3-19) sowie Bankdokumente betreffend die Rechnungen Nummern 1614 und 1615 vom 17. Februar 2015 (act. 3-20) bei.

Letztendlich unterlässt es die Klägerin aber, entsprechend den klaren bundesgerichtlichen Anforderungen, substantiiert darzutun, woraus sich die ursprünglich eingeklagte Forderung von USD 1'923'083.19 überhaupt ergibt respektive wie sich diese konkret zusammensetzt. Eine blosser Verweisung auf Rechnungen und Bankunterlagen genügt jedoch nicht, um der geforderten Substantiierungspflicht nachzukommen (siehe oben). Es ist deshalb auch nicht Sache des Gerichts, das Quantitativ aus Beilagen zu ermitteln. Die von der Klägerin eingereichten Rech-

nungen und Bankunterlagen sind zudem ohnehin nur bedingt nachvollziehbar. Wie die Beklagte zu Recht ausführt (act. 53 Rz. 10), wären Konkretisierungen und Erläuterungen derselben jedoch unerlässlich gewesen, damit die geltend gemachte Forderung von der Gegenpartei gegebenenfalls substantiiert bestritten und dann vom Gericht geprüft hätte werden können.

Zusammenfassend gelingt es der Klägerin nicht, den Umfang bzw. das Quantitativ der von ihr ursprünglich eingeklagten Versicherungsforderung über USD 1'923'083.19 zu beweisen.

Da es der Klägerin nicht gelingt, das Quantitativ der von ihr ursprünglich eingeklagten Versicherungsforderung über USD 1'923'083.19 nachzuweisen und ihre Klage dementsprechend – unabhängig der Tatsache, dass diese in diesem Umfang als gegenstandslos abzuschreiben ist – unbegründet gewesen wäre, ist der geltend gemachte Verzugszins zu 5% auf USD 1'923'083.19 seit dem 15. Februar 2016 bis zum 5. September 2018 somit nicht geschuldet und die Klage diesbezüglich abzuweisen.

Ungeachtet dieser Ausführungen gilt es nachfolgend zu prüfen, ob der Klägerin der Nachweis des Bestehens einer vertraglichen Anspruchsgrundlage gelingt.

2.7. Vertragliche Anspruchsgrundlage

2.7.1. Parteistandpunkte

Die Beklagte führt aus, die Klägerin habe mit dem Kreditausfallversicherungsvertrag vom 26. November 2014 die falsche Police ins Recht gelegt. Die Klägerin und sie hätten mit Datum vom 16. Oktober / 3. November 2015 den zwischen ihnen bestehenden Versicherungsvertrag für Debitorenverluste "Cover for Bad Debt Losses" Nr. 2 um ein weiteres Jahr bis und mit 30. November 2016 verlängert. Die Klägerin mache jedoch einen Anspruch auf Versicherungsleistung unter dem Kreditausfallversicherungsvertrag vom 26. November 2014 geltend (act. 53 Rz. 7). Auch wenn keine inhaltlichen Änderungen erfolgt seien, sei diese Police per 1. Dezember 2015 durch eine neue Police für Versicherungsfälle, welche nach diesem Zeitpunkt eintreten würden, ersetzt worden. Im Rahmen dieser neu-

en Police entschädige die Beklagte der Versicherungsnehmerin Ausfälle an Forderungen aus Lieferungen sowie aus Werk- und Dienstleistungen gemäss den allgemeinen und besonderen Bedingungen sowie den sonstigen Vereinbarungen (act. 21 Rz. 12). § 1 AVB halte fest, dass die Beklagte Ausfälle an uneinbringlichen Forderungen entschädige, soweit diese während der Laufzeit des Versicherungsvertrages entstanden und aufgrund eines während der Laufzeit des Versicherungsvertrages eintretenden Versicherungsfalles uneinbringlich würden (act. 21 Rz. 13; act. 53 Rz. 7). Zwischen den Parteien sei unbestritten, dass der Versicherungsfall am 14. Januar 2016 eingetreten sei. Die Laufzeit des von der Klägerin angerufenen Versicherungsvertrages habe jedoch am 30. November 2015 geendet. Damit falle der Versicherungsfall nicht in die Laufzeit des von der Klägerin angerufenen Versicherungsvertrages. Korrekterweise hätte die Klägerin ihren Anspruch jedoch auf den Versicherungsvertrag vom 16. Oktober / 3. November 2015 stützen müssen, welcher eine Laufzeit vom 1. Juni 2010 bis und mit dem 30. November 2016 vorsah und welcher somit wie von § 1 AVB verlangt, sowohl den Zeitpunkt der Entstehung der Forderung, als auch den Zeitpunkt des Eintritts des Versicherungsfalles am 14. Januar 2016, umfasse (act. 53 Rz. 8 sowie Rz. 116 f.). Weil die Klägerin ihren behaupteten Anspruch auf einen Versicherungsvertrag stütze, welcher in zeitlicher Hinsicht auf diesen nicht anwendbar sei, sei die Klage bereits aus diesem Grund umfassend abzuweisen (act. 53 Rz. 9).

Die Klägerin stellt sich in der Replik lediglich auf den Standpunkt, sie lege nicht die "falsche" Police ins Recht, sondern diejenige, welche im Zeitpunkt des Forderungsausfalles im Jahr 2015 massgebend gewesen sei (act. 48 Rz. 152).

2.7.2. Rechtliches

Die Parteien können einen Versicherungsvertrag im Rahmen der gesetzlichen Ordnung jederzeit durch Vereinbarung ändern. Von der Vereinbarung der Parteien hängt es ab, ob es sich lediglich um eine Änderung handelt, so dass der bisherige Vertrag weiterläuft, oder ob anstelle des bisherigen Vertrages ein neuer Vertrag tritt (ALFRED MAURER, Schweizerisches Privatversicherungsrecht, 3. Aufl., Bern 1995, S. 236 ff.). Die Abgrenzung zwischen dem Abschluss eines neuen Versicherungsvertrages und der blossen Änderung des bestehenden Vertrages

kann im Einzelfall schwierig sein. Das Versicherungsvertragsgesetz (VVG; SR 221.229.1) definiert den Begriff der Vertragsänderung nicht und grenzt diese auch nicht vom Abschluss eines neuen Vertrages ab. Eine Änderung des bestehenden Vertrages liegt etwa vor, wenn Vertragsbedingungen geändert werden, wenn Risiken ein- oder ausgeschlossen werden oder wenn sich der Umfang bereits versicherter Risiken ändert. Um einen Neuabschluss handelt es sich hingegen, wenn der Vertragsgegenstand wesentliche Änderungen erfahren hat, namentlich wenn die versicherten Risiken ausgedehnt worden sind. Die Änderung der Laufzeit der Versicherung deutet sodann ebenfalls auf einen neuen Vertrag hin (BSK VVG-STOESSEL, Basel/Zürich, 2000, Art. 2 N. 10; BGE 5C.168/2005 vom 23. Januar 2006).

2.7.3. Würdigung

Der von der Klägerin eingereichte Versicherungsvertrag Nr. 2 vom 26. November 2014 sieht als Laufzeit ("Policy Period") den 1. Juni 2010 bis zum 30. November 2015 vor (act. 3/3 S. 1). Der von der Beklagten als massgebend bezeichnete Versicherungsvertrag Nr. 2 vom 16. Oktober / 3. November 2015 bezeichnet als "Policy Period" den 1. Juni 2010 bis zum 30. November 2016 (act. 23/2 S. 1). In casu wurde die Laufzeit des ursprünglichen Versicherungsvertrages vom 26. November 2014 am 16. Oktober 2015 respektive am 3. November 2015 mit den Unterschriften der Parteien mit anderen Worten um ein Jahr verlängert. Gemäss unbestrittener Aussage der Beklagten ist der Inhalt der beiden Policen (sowie auch deren Nummer) ansonsten unverändert geblieben (act. 21 Rz. 12). Unbestrittenerweise trat der Versicherungsfall am 14. Januar 2016 und somit nach dem 30. November 2015 ein (act. 48 Rz. 19; act. 53 Rz. 24). Wieso die Klägerin, nachdem sie von der Beklagten in der Klageantwort darauf hingewiesen wurde, sie stütze sich auf die falsche Police, in der Replik lediglich pauschal festhält, sie lege nicht die "falsche" Police ins Recht, sondern diejenige, welche im Zeitpunkt des Forderausfalles im Jahr 2015 massgebend gewesen sei (act. 48 Rz. 152), kann somit nicht nachvollzogen werden.

Aufgrund der obigen Ausführungen deuten Änderungen der Laufzeit der Versicherung gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung vielmehr auf den Abschluss

eines neuen Vertrages und nicht bloss auf die Abänderung des bestehenden Vertrages hin. Es ist somit davon auszugehen, dass ein neuer Vertrag zustande gekommen ist.

Die diesbezüglichen, substantiierten Ausführungen der Beklagten in der Duplik, die sich mit den eingereichten Urkunden decken, sind unbestritten geblieben. Basierend auf obigen Ausführungen ist somit der Versicherungsvertrag vom 16. Oktober / 3. November 2015 (nachfolgend "Versicherungsvertrag") massgebend.

Der Versicherungsfall ist vorliegend am 14. Januar 2016 eingetreten (act. 48 Rz. 19; act. 53 Rz. 24). Die Laufzeit des von der Klägerin angerufenen Versicherungsvertrages endete jedoch unzweifelhaft am 30. November 2015 (vgl. act. 3/3 S. 1). Damit fällt der vorliegende Versicherungsfall vom 14. Januar 2016 nicht in die Laufzeit des von der Klägerin angerufenen Versicherungsvertrages. Mit anderen Worten stützt sich die Klägerin somit auf die falsche vertragliche Anspruchsgrundlage bzw. misslingt ihr der Nachweis des Bestehens eines anwendbaren Versicherungsvertrages.

Demnach würde der Klägerin der ursprünglich eingeklagte Anspruch aus Versicherungsvertrag im Umfang von USD 1'923'083.19 auch aufgrund des fehlenden Nachweises einer entsprechenden vertraglichen Anspruchsgrundlage nicht zustehen.

Der geltend gemachte Verzugszins zu 5% auf USD 1'923'083.19 seit dem 15. Februar 2016 bis zum 5. September 2018 ist demnach auch aus diesem Grund nicht geschuldet.

2.8. Weiteres Klagefundament

Unabhängig davon, dass der ursprünglich geltend gemachte Anspruch aus Versicherungsvertrag in Höhe von USD 1'923'083.19 aufgrund mangelnder Substantiierung des von der Klägerin geltend gemachten Quantitativs sowie aufgrund einer falschen vertraglichen Anspruchsgrundlage unbegründet gewesen wäre, gilt es nachfolgend zu prüfen, ob die eingeklagte Versicherungsforderung eventuell aufgrund eines anderen Klagefundamentes hätte gutgeheissen werden können.

2.8.1. Parteistandpunkte

Die Klägerin führt aus, für die materielle Beurteilung der vorliegenden Klage komme es – entgegen der Ansicht der Beklagten – nicht auf diejenigen Umstände an, die zum Zeitpunkt der Klageeinleitung vorgelegen hätten, sondern es müsse auf diejenigen Umstände abgestellt werden, welche zum Zeitpunkt der Urteilsfällung vorlägen (act. 62 Rz. 6). Die Beklagte vertrete die irrige Ansicht, dass lediglich fällige Forderungen eingeklagt werden könnten. Dies sei offensichtlich falsch und werde durch Lehre und Rechtsprechung klar widerlegt. Somit sei die Klägerin berechtigt gewesen, die vorliegende Klage einzuleiten. Unabhängig davon sei die Ansicht der Beklagten falsch, wonach bei Klageeinleitung vorliegend keine fällige Forderung vorgelegen haben soll. Zudem müssten vom hiesigen Gericht unter dem Aspekt des Novenrechts sämtliche bis zur Urteilsfällung eingebrachten Tatsachen – so auch der "Final Award" vom 5. Juli 2018, welcher mit Noveneingabe vom 17. August 2018 ins Recht gelegt worden sei – berücksichtigt werden (act. 65 Rz. 1 f.).

Die Beklagte macht geltend, eine Versicherungsforderung zum Zeitpunkt der Klageeinleitung sei nicht fällig bzw. noch gar nicht entstanden gewesen. Entgegen der Ansicht der Klägerin werde gemäss "Scope of Cover" lediglich der Ausschluss des Versicherungsschutzes aufgehoben. Die Forderung auf eine Versicherungsleistung werde aber erst fällig, wenn der Anspruch tatsächlich entstanden sei (act. 64 Rz. 2). Insoweit sich die Beklagte darauf stütze, dass die Klage abzuweisen sei, weil die eingeklagte Forderung zur Zeit der Klage nicht bestanden habe,

mithin auch noch nicht fällig gewesen sei, so wäre die vorliegende Klage als "zurzeit unbegründet" abzuweisen gewesen. Erst durch das jüngst im Juli 2018 ergangene Schiedsurteil seien die Voraussetzungen, damit eine Forderung gegenüber der Beklagten auf Versicherungsleistung entstehe, überhaupt erfüllt worden. Die Klägerin habe schlicht verfrüht geklagt und damit ein Verfahren angehoben, welches unnötig und unbegründet gewesen sei. Auch habe die Klägerin eventualiter kein Feststellungsbegehren gestellt. Da sich die Beklagte einer Versicherungsleistung nicht widersetzt hätte, falls denn eine wirksame Forderung vorgelegen hätte, sei diese Unterlassung mit gutem Grund erfolgt (act. 67 Rz. 5). Auch heute bleibe die Klage unbegründet und sei abzuweisen, da die Beklagte nun diejenige Leistung erbracht habe, welche sie nie verweigert hätte, soweit die vertraglichen Voraussetzungen für die Versicherungsleistung gegeben gewesen wären. Die eingeklagte Forderung sei somit gar nicht mehr geschuldet (act. 67 Rz. 6). Sollte das Gericht dagegen zum Schluss kommen, die Klage sei als gegenstandslos abzuschreiben, so sei es die Klägerin, welche zu 100% kosten- und entschädigungspflichtig werde (act. 67 Rz. 6). Die Klägerin sei bereits Monate vor der Klageeinreichung darauf hingewiesen worden, dass keine Deckung aus dem Versicherungsvertrag zur Anwendung gelange, weil die (unbezahlt gebliebene) Forderung der Klägerin gegen C._____ von letzterer insbesondere wegen Mängeln an der Ware bestritten worden sei. Auch sei der Klägerin seitens der Beklagten angeboten worden, die Situation neu zu überprüfen, sofern sich die Umstände ändern würden. Die Beklagte habe sich also von Anfang an keineswegs gegen eine ordentliche Schadenabwicklung gesperrt, genauso wie sie auch in der Vergangenheit gegenüber der Klägerin in anderen Schadensfällen die Versicherungsleistung unbestrittenerweise erbracht habe (act. 67 Rz. 6). Dass die Beklagte die Versicherungsleistung eben gerade nicht verweigert hätte, wenn sie denn Bestand gehabt und fällig geworden wäre, sei durch die Akten erstellt (act. 67 Rz. 10). Trotz dieser Ausgangssituation habe die Klägerin auf Versicherungsleistung geklagt. Sie habe dies im Bewusstsein oder zumindest jedoch im Bewusstsein des Risikos getan, eine nicht bestehende Forderung einzuklagen. Sie habe somit das Risiko der klaren Unbegründetheit auf sich genommen und unnötig das hiesige Verfahren eröffnet (act. 67 Rz. 8). Man könne jedoch nicht einfach auf

Vorrat klagen. Die herrschende Lehre bejahe zwar unter Umständen die Möglichkeit, eine noch nicht fällige Forderung einzuklagen. Dies gelte aber für Schuldverhältnisse mit typischerweise wiederkehrenden Leistungen, wie z.B. für Alimente, oder bei Zug-um-Zug-Geschäften, wo die klägerische Leistung angeboten sei. Werde die Leistung (anders als im vorliegenden Fall) auch für die Zukunft offensichtlich verweigert, sei dafür eher die Feststellungsklage das richtige Mittel (act. 67 Rz. 9).

2.8.2. Rechtliches

Grundsätzlich kann sich die Leistungsklage nur auf bereits fällige Ansprüche beziehen. Dies ist jedoch keine Zulässigkeits-, sondern eine Begründetheitsvoraussetzung, weshalb eine vor Fälligkeit erhobene Leistungsklage als "zur Zeit unbegründet" abzuweisen ist. Die Fälligkeit muss zwar nicht schon zum Zeitpunkt der Klageerhebung vorliegen; als Voraussetzung zur Gutheissung muss sie vielmehr erst zum entscheidungsmassgeblichen Zeitpunkt gegeben sein (Urteil des Bundesgerichts 9C_130/2015 vom 14. September 2015 E. 6.2; OBERHAMMER, in: Oberhammer/Domej/Haas [Hrsg.], Kurzkomentar Schweizerische Zivilprozessordnung, 2. Aufl., 2014, Art. 84 N. 11 f.; DORSCHNER, in: Spühler/Tenchio/Infanger [Hrsg.], Basler Kommentar Schweizerische Zivilprozessordnung, 3. Aufl., 2017, Art. 84 N. 6). Ist schon anhand der Klage erkennbar, dass die Fälligkeit noch nicht eingetreten ist, riskiert die verfrüht klagende Partei eine Abweisung wegen Unbegründetheit. Unproblematisch ist eine Klage auf künftige Leistungen dagegen dort, wo sie vom Privatrecht ausdrücklich vorgesehen ist. Dies gilt vor allem für periodische Leistungen wie Unterhaltsbeiträge und Renten. In solchen Fällen ist zum Teil auch eine Verurteilung zur Erbringung wiederkehrender Leistungen möglich. Eine Klage auf künftige Leistungen, bezogen auf den gesamten Unterhaltszeitraum, ist daher zulässig, insbesondere in Fällen, in denen der Anspruch als ganzer grundsätzlich entstanden ist und die Fälligkeit der einzelnen (Teil-) Ansprüche nur noch vom Ablauf der dafür vorgesehenen Zeit abhängt (BOPP/BESSENICH, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], ZPO Komm., 3. Aufl., Art. 84 N. 12; OBERHAMMER, a.a.O., Art. 84 N. 12 f.). Abgesehen von solchen Spezialkonstellationen ist grundsätzlich an der Unbegründetheit von

vor der Fälligkeit erhobenen Leistungsklagen festzuhalten. Hat der Kläger allerdings ein besonderes Rechtsschutzinteresse, weil der Beklagte das Bestehen der Leistungspflicht schon vor der Fälligkeit ausreichend deutlich bestreitet, ist die Klage bereits bezifferbar und steht der Fälligkeitszeitpunkt fest, so spricht vieles dafür, eine Leistungsklage bereits vor Fälligkeit zuzulassen. Ist dies dagegen nicht der Fall, ist der Gläubiger bei hinreichend deutlicher Bestreitung seines Anspruchs durch den Schuldner vor Fälligkeit auf den Weg der Feststellungsklage zu verweisen (OBERHAMMER, a.a.O., Art. 84 N. 12 f.; DORSCHNER, a.a.O., Art. 84 N. 6).

Unabhängig davon gilt es zu beachten, dass eine Forderung nur dann fällig werden kann, wenn sie überhaupt erst entstanden ist. Zudem sind rein vorsorgliche Klageerhebungen, welche vom Eintritt einer Bedingung abhängig gemacht werden, unzulässig, würden doch dadurch die Wirkungen der Klage ins Ungewisse gestellt (SCHMID, Das Verfahren vor Handelsgericht: aktuelle prozessuale Probleme; in: Schwander [Hrsg.], Schweizerische Zeitschrift für Zivilprozess- und Zwangsvollstreckungsrecht (ZZZ), Nr. 42/2017, S. 142.).

2.8.3. Würdigung

Vorliegend ist strittig, ob zum Zeitpunkt der Klageeinleitung eine fällige Forderung vorgelegen hat bzw. ob die Versicherungsforderung an sich zu diesem Zeitpunkt überhaupt bereits entstanden war.

Wie bereits ausgeführt, kann eine Versicherungsforderung (im Verlaufe eines Verfahrens) nur dann fällig werden, wenn sie überhaupt erst entstanden war.

Nachfolgend gilt es deshalb zu prüfen, ob ein Versicherungsanspruch zum Zeitpunkt der Klageeinleitung entstanden war. Wie bereits ausgeführt (siehe oben), obliegt die diesbezügliche Beweislast der Klägerin.

2.8.3.1. Deckungsumfang

Der vorliegende Versicherungsvertrag besteht einerseits aus besonderen Versicherungsbedingungen ("Specific Conditions of Insurance"; BVB) (act. 23/2 S. 1 ff.)

und andererseits aus allgemeinen Versicherungsbedingungen für die Kreditversicherung ("General Conditions of Credit Insurance"; GCI; AVB) (act. 23/2 S.12 ff.), welche in den BVB auf S. 11 ausdrücklich zum integrierenden Vertragsbestandteil erklärt wurden (act. 23/2 S. 11).

Die AVB enthalten unter § 2.1 ("Scope of Cover") hinsichtlich des Deckungsumfanges folgende Klausel (act. 23/2 S. 12):

§ 2 Scope of Cover

1. Cover is provided for undisputed accounts receivable due for goods delivered and works or services performed by the Insured. Cover commences on the date the goods are despatched or the works or services are performed in as far as the delivery of goods or performance of works or services concerned is invoiced within the following 30 days. If the relevant invoice is issued later, insurance cover commences only from this date.

Relevant ist vorliegend insbesondere der erste Satz, welcher sinngemäss besagt: "Gedeckt werden fällige unbestrittene Forderungen aus Warenlieferungen sowie aus Arbeits- oder Dienstleistungserbringung, welche durch den Versicherungsnehmer erbracht werden".

Die BVB enthalten auf S. 9 des Versicherungsvertrages unter dem Titel "Note § 2.1 GCI (Scope of Cover)" einen Zusatz zu § 2.1 AVB, welcher wie folgt lautet (act. 23/2 S. 9):

Note § 2.1 GCI (Scope of cover)

For disputed accounts receivable as soon as and to the extent that the dispute has been resolved in the Insured's favour either amicably or by means of a final court judgement or final arbitration award, this exclusion shall no longer apply. The temporarily suspended insurance cover will be reinstated retroactively.

Diese Klausel lässt sich sinngemäss wie folgt übersetzen: "Für bestrittene Forderungen sobald und im Umfang als der Streit zugunsten des Versicherten entweder gütlich oder mittels endgültigem Gerichts- oder Schiedsgerichtsurteils beigelegt wurde, soll dieser Ausschluss nicht länger gelten. Der vorübergehend suspendierte Versicherungsschutz tritt rückwirkend wieder ein".

Strittig ist zwischen den Parteien insbesondere, wie die Begriffe "undisputed accounts receivable" respektive "disputed accounts receivable" zu verstehen sind.

2.8.3.2. Parteistandpunkte

Die Klägerin bringt vor, die Beklagte übersetze "undisputed accounts receivable" mit "Forderungen frei von Gegenrechten" und sei auf diese Übersetzung zu behaften (act. 48 Rz. 59). Im Zuge der E-Mail von Herrn K._____ an Herrn L._____ vom 8. Februar 2016 äussere sich die Beklagte nach Bestätigung des Eintritts des Versicherungsfalles am 14. Januar 2016 zudem wie folgt: "*At the moment, the debt is legally disputed by the debtor*". Die Beklagte gebe damit vor, dass sie ihre Leistung verweigere, soweit die Forderung nicht lediglich tatsächlich "bestritten" ("disputed"), sondern vielmehr "rechtlich bestritten" ("legally disputed") sei. Durch diese Äusserung anerkenne die Beklagte, dass die Bestreitung "rechtlich fundiert sein müsse". Mit anderen Worten müsse es sich um eine "qualifizierte Einrede" handeln (act. 48 Rz. 65 ff. sowie Rz. 166). Zusammenfassend führe die Auslegung zum Ergebnis, dass die Bestreitung in Form einer qualifizierten Einrede erfolgen müsse. Welchen formellen Anforderungen die qualifizierte Einrede genügen müsse, sei dem Kaufvertrag zu entnehmen (act. 48 Rz. 71 ff.).

Die Beklagte bestreitet die Ausführungen der Klägerin und stellt fest, zwischen der Klägerin und der Beklagten gelte ausschliesslich das im Versicherungsvertrag vereinbarte. Entsprechend komme es für die Beurteilung der Deckungsfrage lediglich und ausschliesslich darauf an, ob die Forderung von der Schuldnerin, mithin der C._____, bestritten werde. Nicht relevant sei, ob die Schuldnerin der Klägerin die Forderung rechtmässig bestreite (act. 21 Rz. 23; act. 53 Rz. 31). Auch nicht erforderlich sei, dass eine rechtliche Bestreitung im Sinne einer gerichtlichen Rüge erfolge. Der Vorwurf der Klägerin, man habe ihr nicht mitgeteilt, dass die Forderung durch Anhebung eines Schiedsverfahrens in der Schweiz als bestritten gelte, ziele daher ins Leere (act. 21 Rz. 87). Das von der Klägerin neu konstruierte Erfordernis einer "qualifizierten Einrede" sei aus der Luft gegriffen. Weder die Beklagte noch deren Rechtsvertreter hätten sich je auf den Standpunkt gestellt, dass die Forderung "rechtlich bestritten" oder gar "rechtlich fundiert bestritten" sein müsse. Dies sei so auch im Versicherungsvertrag nirgends statuiert (act. 53

Rz. 54). Die Kaufpreisforderung gegenüber C._____ sei jedoch selbst bei diesem Erfordernis als bestritten zu betrachten, da es sich bei einer Mängelrüge bekanntlich um ein rechtliches Instrument handle und daher die Forderung in jedem Fall als "rechtlich beanstandet" gelte. Es verstehe sich ausserdem von allein, dass selbst wenn mit "legally disputed" die Anforderung an die Bestreitung hätte bestätigt werden sollen, damit keinesfalls "rechtmässig" oder "rechtsgültig angefochten" gemeint gewesen sei, da diese Frage ja gerade Gegenstand des Streites bilde und in jedem Fall nicht vom Versicherer zu beurteilen sei (act. 53 Rz. 55). Entgegen der klägerischen Behauptung bedürfe es somit weder einer "rechtlich fundierten Bestreitung", noch einer "qualifizierten Einrede" oder einer "gültigen Berechtigung", sondern schlicht und einfach einer unbestrittenen Forderung, welche aufgrund der seitens C._____ erhobenen Mängelrüge offenkundig nicht vorliege. Wenn die Klägerin sodann ausführe, dass jede beliebige Einrede gegen die Forderung zulässig wäre respektive, wenn die Bezeichnung mit "disputed" ausreichen würde, übersehe sie, dass die Police nichts weiteres verlange ("disputed accounts receivable"; "Note § 2.1 GCI (Scope of Cover)" BVB)), was ohne weiteres der Natur der Forderungsausfallversicherung entspreche (act. 53 Rz. 57). Schliesslich wisse die Klägerin offenbar selbst nicht, welche Anforderungen sie an das von ihr kreierte Erfordernis einer "qualifizierten Einrede" stellen wolle. Damit unterstreiche die Klägerin gleich selbst die von ihr rein konstruierten Voraussetzungen (act. 53 Rz. 58).

2.8.3.3. Rechtliches

Gemäss Art. 18 Abs. 1 OR bestimmt sich der Inhalt eines Vertrags nach dem übereinstimmenden wirklichen Willen der Parteien. Die empirische oder subjektive Vertragsauslegung hat gegenüber der normativen oder objektivierten den Vorrang (BGE 137 III 145 E. 3.2.1; BGE 130 III 554 E. 3.1 S. 557). Wenn der übereinstimmende wirkliche Wille der Parteien nicht substantiiert dargetan wird bzw. unbewiesen bleibt, sind zur Ermittlung des mutmasslichen Parteiwillens die Erklärungen der Parteien aufgrund des Vertrauensprinzips so auszulegen, wie sie nach ihrem Wortlaut und Zusammenhang sowie den gesamten Umständen verstanden werden durften und mussten (BGE 138 III 659 E. 4.2.1 S. 666-667; BGE 130 III

66 E. 3.2; BGE 128 III 70 E. 1a S. 73; BGE 127 III 444 E. 1b; BGE 124 III 363 E. II/5a; vgl. auch BGE 132 III 24 E. 4 S. 27 f.; BGE 131 III 606 E. 4.1 S. 611). Vorformulierte Versicherungsbedingungen sind grundsätzlich nach den gleichen Regeln wie individuell verfasste Vertragsklauseln auszulegen (BGer 4A_317/2013 vom 17. Oktober 2013 E.4.3; BGE 135 III 1 E.2).

Die Beklagte behauptet, es habe dem tatsächlichen, übereinstimmenden Willen der Parteien entsprochen, Versicherungsschutz nur für Forderungen zu gewähren, welche unbestritten oder über welche zugunsten des Versicherungsnehmers entschieden worden seien und offeriert diesbezüglich nebst eingereichten Urkunden (act. 23/9; act. 23/10; act. 23/11) die Vernehmung von H._____ (Senior Key Account Manager der Beklagten), als Zeugen (act. 21 Rz. 88 ff.; act. 53 Rz. 42 sowie Rz. 157). Die Klägerin bestreitet vollumfänglich, dass zwischen den Parteien jemals eine Willensübereinstimmung über die Bedeutung von "unbestritten" zustande gekommen sei (act. 48 Rz. 210 ff.). Zur Ermittlung des mutmasslichen Parteiwillens seien die Erklärungen der Parteien vielmehr aufgrund des Vertrauensprinzips so auszulegen, wie sie nach ihrem Wortlaut und Zusammenhang sowie den gesamten Umständen verstanden werden durften und mussten (act. 48 Rz. 57 ff.). Wie noch zu zeigen sein wird, weicht der nur von der Beklagten behauptete tatsächliche Konsens nicht vom nachfolgend zu erstellenden normativen Konsens, wie ihn die Klägerin zur Vertragsauslegung heranzieht, ab, weshalb auf weitere Ausführungen und / oder Beweiserhebungen verzichtet werden kann.

2.8.3.4. Würdigung

Unzweifelhaft, und von der Klägerin auch nicht bestritten, ist der in § 2.1 AVB sowie in "Note § 2.1 GCI (Scope of Cover)" BVB verwendete Begriff "Scope of Cover" mit dem deutschen Wort "Deckungsumfang" zu übersetzen (act. 1 Rz. 49). Beim Erfordernis eines "undisputed accounts receivable" handelt es sich somit aufgrund des klaren Wortlautes, des systematischen Zusammenhangs und den gesamten Umständen, entgegen den Ausführungen der Klägerin, nicht um einen Deckungsausschluss, sondern vielmehr um eine Deckungsvoraussetzung (vgl. act. 53 Rz. 72).

Ausgehend vom deutlichen Wortlaut ist der Sinn von § 2.1 AVB sowie dessen Konkretisierung in "Note § 2.1 GCI (Scope of cover)" BVB, entgegen den teilweise gegenteiligen Ausführungen der Klägerin und unabhängig von der Tatsache, dass die fraglichen Klauseln respektive der Versicherungsvertrag an sich in englischer Sprache abgefasst sind, klar. Versicherungsdeckung soll nur für Forderungen bestehen, welche "undisputed", also "unbestritten", sind. Sind Forderungen dagegen "disputed", also "bestritten", wird die Versicherungsdeckung solange sistiert, bis die der Bestreitung zugrunde liegende Streitigkeit entweder gütlich oder durch ein endgültiges Gerichts- oder Schiedsgerichtsurteil zu Gunsten des Versicherungsnehmers beigelegt wurde.

Nicht relevant, da vom Sinn und Zweck her gleichbedeutend wie "unbestritten", ist die Feststellung der Klägerin, dass die Beklagte den Begriff "undisputed" mit "frei von Gegenrechten" übersetze (act. 48 Rz. 59 ff.). Es ist deshalb nicht ersichtlich, inwiefern die Beklagte auf diese Übersetzung zu "behaften" sei. Aufgrund des eindeutigen Wortlautes im Versicherungsvertrag, welcher eine "qualifizierte Bestreitung" mit keinem Wort erwähnt, ist ebenfalls nicht ersichtlich, inwiefern es gemäss der Beklagten einer "qualifizierten Einrede" bedürfe, damit eine Forderung als "disputed" gelte (act. 48 Rz. 65 ff. sowie Rz. 166). Die diesbezüglichen Ausführungen der Beklagten sind, wie von der Klägerin zu Recht ausgeführt, nicht zutreffend. Ebenfalls nicht schlüssig, da im Versicherungsvertrag nicht enthalten und entgegen den Ausführungen der Klägerin von der Beklagten so auch nie behauptet, ist das Argument, wonach die Forderung rechtlich ("legally") oder sogar rechtmässig bestritten sein müsse. Vielmehr sind die fraglichen Bestimmungen des Versicherungsvertrages aufgrund deren klaren Wortlautes sowie deren Sinn und Zweck, so zu verstehen, dass grundsätzlich eine "schlichte" Bestreitung ausreicht, damit eine Forderung unter dem Versicherungsvertrag als "disputed" zu qualifizieren ist.

Aufgrund des klaren und unzweifelhaften Wortlautes, dem Zusammenhang der fraglichen Klauseln im Kontext zum gesamten Versicherungsvertrag sowie der gesamten Umstände kann abschliessend festgehalten werden, dass § 2.1 AVB sowie dessen Konkretisierung in der "Note § 2.1 GCI (Scope of cover)" BVB so zu

verstehen sind, wonach Versicherungsdeckung nur für Forderungen bestehen soll, welche "undisputed", also "unbestritten", sind.

Sind Forderungen dagegen "disputed", also "bestritten", wird die Versicherungsdeckung solange sistiert, bis die zugrundeliegende materielle Streitigkeit entweder gütlich oder durch ein endgültiges Gerichts- oder Schiedsgerichtsurteil zu Gunsten des Versicherungsnehmers beigelegt wurde.

2.8.3.5. Vorliegen des versicherten Ereignisses zum Klagezeitpunkt

Deckungsvoraussetzung gemäss § 2.1 AVB ist, wie dargelegt, dass eine "unbestrittene Forderung" vorliegt. Sofern eine Forderung dagegen bestritten wird, sieht "Note § 2.1 GCI (Scope of cover)" BVB vor, dass Deckung nur besteht, sofern und im Umfang der zugrundeliegende Streit zugunsten des Versicherten entweder gütlich oder mittels endgültigem Gerichts- oder Schiedsgerichtsurteil beigelegt wurde [siehe oben]. Wie bereits ausgeführt, trifft die Beweislast, dass die Deckungsvoraussetzungen zum Klagezeitpunkt gegeben waren, die Klägerin.

Vorliegend gilt es somit zu prüfen, ob der Klägerin der Nachweis gelingt, dass die von ihr gegenüber der Käuferin geltend gemachte Kaufpreisforderung als "unbestritten" i.S.v. § 2.1 AVB zu qualifizieren war. Keine Deckungsvoraussetzung, da so nicht im Versicherungsvertrag enthalten, ist wie bereits ausgeführt [siehe oben] die Frage, ob die Forderung "rechtmässig" bestritten wurde. Zudem oblag die Prüfung dieser Frage, wie die Beklagte zu Recht ausführt (act. 21 Rz. 23; act. 53 Rz. 30), nicht dem hiesigen Gericht, sondern vielmehr dem von den Parteien dazu angerufenen Schiedsgericht. Die umfangreichen Ausführungen der Klägerin hinsichtlich der Frage, ob die Käuferin die Kaufpreisforderung rechtmässig bestritten hat, sind für das vorliegende Verfahren deshalb grösstenteils unbeachtlich (act. 1 Rz. 83 ff.).

Entscheidend ist dagegen vielmehr die Tatsache, dass die Klägerin, wie die Beklagte zu Recht festhält (act. 21 Rz. 24 sowie Rz. 69; act. 53 Rz. 87), grundsätzlich nicht bestreitet, dass die Forderung seitens der Käuferin bestritten wurde.

So führt die Klägerin beispielsweise aus, in ihrer Klageantwort vom 4. April 2016 im Rahmen des Schiedsverfahrens berufe sich die Käuferin in erster Linie auf die Unzuständigkeit des schweizerischen Schiedsgerichts und behaupte darüber hinaus lediglich, dass die gelieferte Ware beschädigt gewesen sei. Bis heute habe die Käuferin jedoch die Qualität der Ware formell nicht korrekt bestritten. Wie nachstehend dargelegt werde, bestehe dazu aus kaufvertraglicher Sicht auch keine Möglichkeit mehr, da längst Verwirkungsfristen eingetreten seien (act. 1 Rz. 80). Wie aus dieser Aussage deutlich hervorgeht, dementiert die Klägerin grundsätzlich nicht, dass die gegenüber der Käuferin geltend gemachte Forderung von dieser aufgrund angeblich beschädigter Ware bestritten worden ist.

Weiter führt die Klägerin aus, die Käuferin sei in casu verpflichtet gewesen, die Ware nach Erhalt auf allfällige Mängel zu prüfen und solche innert 45 Tagen ab Entladung in vereinbarter Form (Inspektionsreport) zu rügen. Diese Mängelrügefrist sei vorliegend am 5. April 2015 abgelaufen. Innert dieser Frist sei bei der Klägerin keine vertragskonforme Mängelrüge eingegangen (Act. 48 Rz. 83). Bei den mit der "Answer to the Notice of Arbitration" eingereichten Belegen handle es sich um Dokumente in Portugiesisch ("Controle de Carga"), welche keine Inspektionsberichte im Sinne der kaufvertraglichen Bestimmungen darstellen würden. Insbesondere sei aus jenen Dokumenten nicht ersichtlich, welche Spulen genau betroffen gewesen seien. Auch im "Statement of Defence" vom 16. Juni 2017 bringe die Käuferin nichts vor, was aufzeigen würde, dass eine Rüge von Mängeln der Waren form- und fristgerecht erfolgt sei (act. 48 Rz. 83 ff.). Auch diese Ausführungen machen deutlich, dass die Klägerin die Bestreitung ihrer Forderung durch die Käuferin an sich nicht dementiert.

Die Klägerin führt weiter aus, welche Rügen die Käuferin im Rahmen des brasilianischen Verfahrens auf Vollstreckung der Sicherungsmittel vorbringe, sei für den Versicherungsanspruch der Klägerin gegenüber der Beklagten unerheblich. Da die Käuferin infolge Genehmigung der Ware und deren Gebrauch durch Ablauf der Rügefrist kein schutzwürdiges Interesse an den geltend gemachten Einreden mehr besitze, seien die Einwände einzig rechtsmissbräuchlich und schikanös (act. 1 Rz. 103 ff.). Spätestens aus diesen Erläuterungen der Klägerin geht zwei-

felsfrei hervor, dass die Bestreitung der Forderung durch die Käuferin an sich respektive die Existenz der von der Käuferin geltend gemachten Einwände, von dieser nicht bestritten worden ist.

Die Klägerin führt hinsichtlich ihres Eventualbegehrens sodann aus, dass sie zumindest Anspruch auf den "unbestrittenen Teil" der Forderung habe, sollte das hiesige Gericht wider Erwarten zum Schluss kommen, dass die Käuferin die Forderung "rechtmässig bestritten" habe. Der Deckungsausschluss gelte lediglich für "bestrittene Forderungen". Mit anderen Worten müsse die Beklagte die Klägerin für den "unbestrittenen Teil" entschädigen. Ein solches Vorgehen sei bei anderen Versicherungsgesellschaften üblich und werde explizit in deren allgemeinen Geschäftsbedingungen erwähnt. Aus dem "Statement of Defence" im hängigen Schiedsverfahren sei ohne Weiteres ersichtlich, dass die Käuferin nach eigenen Angaben von insgesamt 482 gelieferten Spulen deren 344 genehmigt habe, was 2'717'716 kg von total 3'981'994 kg entspreche. Somit sei nahezu 68.5% der Lieferung genehmigt worden. Für diesen Teil müsse die Beklagte sofort eine Versicherungsleistung erbringen. Die Beklagte müsse somit zumindest dazu verurteilt werden, der Klägerin 68.5% der Forderung zuzüglich Zins zu 5% gemäss Eventualbegehren zu bezahlen, da jener Teil der Lieferung nach Angaben der Käuferin nicht strittig geblieben sei (act. 48 Rz. 133 ff.).

Die Ausführungen der Klägerin zielen ins Leere. Aus der Behauptung, wonach die allgemeinen Geschäftsbedingungen anderer Versicherungsgesellschaften für solche Fälle Teilzahlungen vorsehen würden, kann die Klägerin vorliegend nichts ableiten. Insbesondere legt die Klägerin nicht ansatzweise dar, wo respektive inwiefern eine solche Bestimmung im vorliegenden Versicherungsvertrag vorgesehen sei. Wie die Beklagte zu Recht ausführt und sich aus dem von der Klägerin eingereichten "Statement of Defence" von C._____ im Schiedsverfahren (act. 49/34) ergibt, ist zudem anzunehmen, dass es trotz der pauschalen Behauptung der Klägerin, wonach von insgesamt 482 gelieferten Spulen deren 344 genehmigt worden seien, einen "unbestrittenen" Teil der Forderung grundsätzlich nicht gab; dies, weil C._____ im besagten "Statement of Defence" Gegenforderungen gel-

tend gemacht hat, welche die Forderung der Klägerin sogar überstiegen (siehe act. 49/34 Rz. 157 ff.).

Zusammenfassend gelingt der Klägerin der Nachweis, wonach ihre Kaufpreisforderung als "unbestritten" i.S.v. § 2.1 AVB zu qualifizieren war, nicht. Zudem lag (zumindest) zum Zeitpunkt der Klageeinleitung kein rechtskräftiges Gerichts- oder Schiedsgerichtsurteil vor, welches die zugrunde liegende Streitigkeit über die materielle Begründetheit der Kaufpreisforderung der Klägerin, vollumfänglich zu deren Gunsten entschieden hätte. Mit anderen Worten waren die Deckungsvoraussetzungen gemäss dem Versicherungsvertrag (zumindest) zum Zeitpunkt der Klageeinleitung nicht erfüllt. Dies hat zur Folge, dass die vorliegend geltend gemachte Forderung aus Versicherungsvertrag zum Zeitpunkt der Klageeinleitung noch gar nicht entstanden gewesen war. Damit eine Forderung jedoch fällig werden kann, muss ein zugrundeliegender Anspruch überhaupt erst bestehen; das war vorliegend damals nicht der Fall.

Selbst wenn man jedoch – entgegen diesen Ausführungen – davon ausgehen würde, dass die Deckungsvoraussetzungen erst im Urteilszeitpunkt erfüllt sein müssten, würden der ursprünglich eingeklagte Anspruch aus Versicherungsvertrag sowie der geltend gemachte Verzugszins zu 5% auf USD 1'923'083.19 seit dem 15. Februar 2016 bis zum 5. September 2018 – wie nachfolgend zu zeigen sein wird – trotzdem ins Leere laufen.

So lässt sich dem § 11 Abs. 1 AVB des Versicherungsvertrages entnehmen, dass die Beklagte den Versicherungsnehmer nach Eintritt des Versicherungsfalls und Einreichung der erforderlichen Unterlagen innerhalb von 30 Tagen entschädigt ("B._____ will pay a claim within 30 days if and when an insured event has occurred and the required documentation has been submitted") (act. 23/2 S. 16).

Diese Klausel deckt sich grundsätzlich mit der gesetzlichen Bestimmung zur Fälligkeit des Versicherungsanspruches gemäss Art. 41 VVG, welche besagt, dass die Forderung aus dem Versicherungsvertrag mit dem Ablauf von vier Wochen, von dem Zeitpunkt an gerechnet, fällig wird, in dem der Versicherer Angaben er-

halten hat, aus denen er sich von der Richtigkeit des Anspruches überzeugen kann (Art. 41 Abs. 1 VVG).

Somit wird offensichtlich, dass – entgegen den pauschalen Ausführungen der Klägerin, wonach die Beklagte, da nun ein "entsprechendes Schiedsurteil" ergangen sei, "selbst nach eigenem Dafürhalten" zu verpflichten sei, der Klägerin die im Streit liegende Forderung zu bezahlen (vgl. act. 62 Rz. 5) – nicht vom blossen Vorliegen eines Schiedsurteils an sich direkt und pauschal auf den Anspruch auf Auszahlung der Versicherungsleistung geschlossen werden kann. Vielmehr lässt sich dem § 11 Abs. 1 AVB des Versicherungsvertrages auch entnehmen, dass die Entschädigungsleistung erst dann erfolge, wenn der endgültige versicherte Ausfall nachgewiesen sei ("Indemnification will be made when the final insured loss has been established") (act. 23/2 S. 16). Wie bereits ausgeführt, wäre es jedoch der Klägerin oblegen, in ihren Rechtsschriften die Voraussetzungen hinsichtlich der Begründetheit ihres Versicherungsanspruchs darzustellen sowie die entsprechenden Nachweise, so u.a. auch den Nachweis eines endgültigen versicherten Ausfalles, zu erbringen, sowie Belege hinsichtlich der Erfüllung der anderen, ihr gemäss Versicherungsvertrag zustehenden Obliegenheiten, einzureichen. Letztendlich unterliess dies die Klägerin jedoch.

Insbesondere legte die Klägerin nicht dar, inwiefern sie die erforderlichen Unterlagen gegenüber der Beklagten eingereicht hätte. Vielmehr lässt sich den von der Beklagten eingereichten Belegen, so bspw. der E-Mail des beklagtischen Rechtsanwaltes an den klägerischen Rechtsanwalt vom 7. August 2018 (act. 67 Rz. 12; act. 68/7) sowie dem Schreiben des Erstgenannten an den Letztgenannten vom 18. Juli 2018 (act. 72/1) entnehmen, dass die Beklagte – nach ihrer Kenntnisnahme des entsprechenden Urteils am 15. Juli 2018 (vgl. act. 67 Rz. 11; act. 68/6) – von der Klägerin u.a. einen Beleg eingefordert hat, wonach erstellt sei, dass C._____ auf Grund des Schiedsurteils nicht bezahle. Zudem verlangte die Beklagte Nachweise ein, wonach die Klägerin ihre Obliegenheiten gemäss der anwendbaren Police erfülle und dass diese sofort alles in die Wege geleitet habe, um die ihr als Sicherheit dienenden Promissory Notes in Brasilien vollstrecken zu lassen (act. 67 Rz. 13; act. 68/8; act. 68/9; act. 72/1). Zudem wurde die Erbrin-

gung der Versicherungsleistung für den Fall, dass die Forderung gemäss Schiedsurteil nicht honoriert werden sollte, grundsätzlich lediglich in Aussicht gestellt.

Die Klägerin selbst bringt nicht vor, dass sie der Beklagten – wie von dieser explizit gefordert – einen Beleg eingereicht hätte, wonach erstellt sei, dass C._____ auf Grund des Schiedsurteils nicht bezahle. Vielmehr lässt sich den Ausführungen der Beklagten entnehmen, dass der klägerische Anwalt ihr letztlich mit Brief vom 7. August 2018 bestätigt habe, dass C._____ nicht bezahlt hätte. Zudem habe ihr dieser in besagtem Schreiben die Bankverbindung, auf welche die Versicherungsleistung zu bezahlen sei, mitgeteilt (vgl. act. 74 Rz. 11). Selbst wenn man also davon ausgehen würde, dass die Deckungsvoraussetzungen aufgrund des am 5. Juli 2018 ergangenen Schiedsurteils erfüllt worden sind und die Klägerin der Beklagten in der Folge sämtlichen erforderlichen Unterlagen eingereicht hat, hat die Zahlungsfrist von 30 Tagen somit – wie die Beklagte zu Recht ausführt – frühestens mit dem besagten Brief der Klägerin, d.h. am 7. August 2018, zu laufen begonnen (vgl. act. 74 Rz. 11). Die Zahlung durch die Beklagte erfolgte dagegen am 5. September 2018 (vgl. act. 67; act. 68/1-3; act. 69; act. 70/1-2) und somit innerhalb dieser 30-tägigen Zahlungsfrist. Mit anderen Worten lag somit gar nie ein Verzug vor.

Unabhängig davon lässt sich der "Note § 2.1 GCI (Scope of Cover)" BVB des Versicherungsvertrages – wie oben bereits ausgeführt – entnehmen, dass im Falle von bestrittenen Forderungen das Vorliegen eines "Final Court Judgements" bzw. eines "Final Arbitration Awards" vorausgesetzt wird, damit die temporär suspendierte Versicherungsdeckung wieder auflebt (vgl. act. 23/2 S. 9). Mit anderen Worten muss somit ein endgültiges bzw. rechtskräftiges Gerichts- oder Schiedsgerichtsurteil vorliegen. Diese Auffassung deckt sich mit den Ausführungen der Parteien in den Rechtsschriften (vgl. act. 21 Rz. 11; act. 48 S. 2). Es ist jedoch unklar geblieben, ob der in casu eingereichte "Final Award" vom 5. Juli 2018 (act. 63) bereits in Rechtskraft erwachsen ist. Es wäre jedoch, wie bereits ausgeführt, der Klägerin oblegen, in ihren Rechtsschriften die Voraussetzungen hinsichtlich der Begründetheit ihres Versicherungsanspruchs darzustellen sowie die

entsprechenden Nachweise zu erbringen, so auch den Nachweis hinsichtlich der Rechtskraft des eingereichten Schiedsurteils vom 5. Juli 2018.

Es geht letztendlich klarerweise nicht an, eine (unsubstantiierte) Klage einzuleiten, in der Hoffnung, der eingeklagte Versicherungsanspruch an sich bzw. die diesbezüglich in der Police vereinbarten Bedingungen und Voraussetzungen würden sich im Verlaufe des Verfahrens allenfalls dennoch verwirklichen. Ein solches Vorgehen untergräbt zudem eindeutig den Sinn und Zweck einer Kreditausfallversicherung. Zudem müsste die vertragsmässige Erfüllung der im Versicherungsvertrag vereinbarten Bedingungen und Obliegenheiten von der Klägerin substantiiert behauptet und letztendlich auch bewiesen werden. Auch dienen Noven nicht dazu, ein fehlerhaftes Klagefundament in materieller Hinsicht nach Aktenschluss nachzubessern.

Unabhängig davon hat die Beklagte der Klägerin bereits vor Anhebung der vorliegenden Klage Versicherungsleistung in Aussicht gestellt, soweit die Klägerin im Schiedsgerichtsverfahren gegenüber C._____ ein für sich positives Urteil erwirken sollte (vgl. act. 53 Rz. 109; act. 68/4; act. 68/5; act. 3/11). Somit liegt in casu kein Fall vor, in welchem die Beklagte die Leistungspflicht schon vor Fälligkeit ausreichend deutlich bestritten hätte. Somit ist das Vorliegen eines "besonderen Rechtsschutzinteresses" grundsätzlich zu verneinen.

Auch aus diesen Gründen wäre der vorliegend eingeklagte Anspruch aus Versicherungsvertrag von USD 1'923'083.19 nicht geschuldet gewesen.

Der geltend gemachte Verzugszins zu 5% auf USD 1'923'083.19 seit dem 15. Februar 2016 bis zum 5. September 2018 ist demnach mangels Verzug klarerweise unbegründet.

2.9. Ungewöhnlichkeitsregel

2.9.1. Parteistandpunkte

Die Klägerin macht geltend, § 2.1 AVB sowie deren Konkretisierung in "Note § 2.1 GCI (Scope of Cover)" BVB seien ungewöhnlich und damit unwirksam (act. 1

Rz. 109 ff.; act. 48 Rz. 111 ff.). Bei Versicherungsverträgen seien insbesondere die berechtigten Deckungserwartungen zu berücksichtigen (act. 1 Rz. 109). Weiter könnten Haftungsbeschränkungen im Bereich von allgemeinen Versicherungsbedingungen als ungewöhnlich qualifiziert werden, "wenn der durch die Bezeichnung und Werbung beschriebene Deckungsumfang ganz erheblich reduziert werde, so dass gerade die häufigsten Risiken nicht mehr gedeckt seien" (act. 48 Rz. 111 ff.). Gemäss der Beklagten gelte eine Forderung dann als bestritten, soweit sie namentlich in ein hängiges Verfahren involviert sei respektive durch die Schuldnerin bestritten werde. Sofern die AVB Vertragsbestandteil geworden seien, sei fraglich, was als "unbestrittene Forderung" definiert werde. Die AVB würden keine Definition zu diesem Begriff enthalten (act. 1 Rz. 110 ff.). Zweck der Forderungsausfallversicherung sei die Schadloshaltung des Versicherungsnehmers für einen entstandenen Verlust, damit dieser seine Geschäfte weiterführen könne (act. 48 Rz. 95 ff.) Soweit die Versicherung erst bei Vorliegen eines vollstreckbaren Urteils bezahlen würde, würde dies vollumfänglich dem Sinn und Zweck des Versicherungsschutzes zuwider laufen und diesen insbesondere vereiteln. Die Klausel erfolge für die Klägerin völlig unerwartet, sei ungewöhnlich und dementsprechend unwirksam (act. 48 Rz. 111 ff.). Die Klägerin sei durch den Versicherungsbroker nicht auf die Ungewöhnlichkeit der strittigen Klausel hingewiesen worden (act. 48 Rz. 182). Es werde insbesondere bestritten, dass das Wissen des Brokers der Klägerin, M._____, dieser ohne weiteres angerechnet werden könne (act. 48 Rz. 211). Zudem werde vollumfänglich bestritten, dass der Inhalt der Police-Bestimmungen mit der Klägerin im Detail besprochen worden sei (act. 48 Rz. 213 ff.).

Die Beklagte entgegnet, die relevanten Police-Bestimmungen seien nicht ungewöhnlich. In diesem Zusammenhang sei insbesondere darauf hinzuweisen, dass die Klägerin weder in substantiiert Form noch sonst in irgendeiner Weise bestreite, dass die AVB Vertragsbestandteil geworden seien, noch behaupte sie in rechtsgenügender Form, dass eine bestimmte AVB-Klausel für die Klägerin ungewöhnlich sei. Entsprechend sei diese Behauptung ohnehin mangels Substantiierung unbeachtlich (act. 21 Rz. 86). Zum Deckungsumfang sei festzuhalten, dass es dem tatsächlichen, übereinstimmenden Willen der Parteien entsprach, Versi-

versicherungsschutz nur für Forderungen zu gewähren, welche unbestritten oder über welche zugunsten des Versicherungsnehmers entschieden worden sei. Dieser Wille spiegle sich nicht nur im klaren Wortlaut der Police, namentlich in § 2.1 AVB und in der Klausel "Note § 2.1 GCI (Scope of Cover)" BVB wieder, sondern ergebe sich auch aus der Korrespondenz mit dem damaligen Broker der Klägerin, M._____ (N._____), über welchen die Klägerin im November 2014 den Versicherungsvertrag mit der Beklagten erneuert habe. Von Dezember 2013 bis März 2014 sei mit Herrn M._____ der Inhalt der streitgegenständlichen AVB Klausel (§ 2.1) im Detail diskutiert worden. Dieses Wissen des Brokers müsse sich die Klägerin in jedem Falle anrechnen lassen. Damit einhergehend liege nachweislich ein übereinstimmender subjektiver Wille in Bezug auf den Inhalt von § 2.1 AVB vor (act. 21 Rz. 89 ff.; act. 53 Rz. 135 sowie Rz. 157). Die objektive Auslegung führe zum selben Resultat, namentlich, dass bestrittene Forderungen erst entschädigt würden, wenn der Streit zugunsten des Versicherten entschieden worden sei. Bereits der Wortlaut der relevanten AVB Klausel sei klar. § 2.1 AVB besage unmissverständlich, dass Versicherungsschutz für "undisputed accounts receivable" gewährt werde. Die Klägerin selbst gehe stillschweigend von der Übersetzung des Begriffes "undisputed" mit "unbestritten" aus (act. 21 Rz. 92 f.). Sobald somit der Schuldner den Bestand der Forderung bestreite, bedürfe es eines Vergleiches oder Urteils, in welchem die Forderung dem Gläubiger zugesprochen werde (act. 21 Rz. 94). Auch Sinn und Zweck des Versicherungsvertrages sowie die Interessenlage der Parteien würden keinen Schluss auf ein anderes Verständnis zulassen (act. 21 Rz. 95). Ausgehend von diesem klaren Auslegungsergebnis könne die Klausel § 2.1 AVB mitnichten als ungewöhnlich qualifiziert werden. Zunächst sei jedoch darauf hinzuweisen, dass die Ungewöhnlichkeitsregel auf die vorliegende Versicherungspolice von vornherein nicht zur Anwendung gelangen könne. Die AVB seien nicht global übernommen worden. Vielmehr sei die Offerte von der Klägerin vor Annahme derselben im Detail geprüft worden. Diese habe zudem diverse Fragen dazu gestellt, welche über den Broker an die Beklagte weitergeleitet und nach eingehender Besprechung mit dem Broker von der Beklagten auch noch schriftlich beantwortet worden seien. Entsprechend könne keine der Klauseln als überraschend gelten. Daneben fehle es aber auch deshalb

am Überraschungsmoment, weil auf § 2.1 AVB in den besonderen Bedingungen ausdrücklich hingewiesen bzw. diese Klausel dort sogar ausdrücklich konkretisiert werde (act. 21 Rz. 96; act. 53 Rz. 88 sowie Rz. 157 ff.). Selbst wenn die Ungewöhnlichkeitsregel anwendbar wäre, würde diese somit sowohl in subjektiver als auch in objektiver Hinsicht scheitern.

2.9.2. Rechtliches und Würdigung

Wie die Parteien zu Recht ausführen, wird die Geltung vorformulierter allgemeiner Geschäftsbedingungen durch die Ungewöhnlichkeitsregel eingeschränkt. Gemäss der Ungewöhnlichkeitsregel sind von der global erklärten Zustimmung zu allgemeinen Vertragsbedingungen alle ungewöhnlichen Klauseln ausgenommen, auf deren Vorhandensein die schwächere oder weniger geschäftserfahrene Partei nicht gesondert aufmerksam gemacht worden ist. Der Verfasser von allgemeinen Geschäftsbedingungen muss nach dem Vertrauensgrundsatz davon ausgehen, dass ein unerfahrener Vertragspartner ungewöhnlichen Klauseln nicht zustimmt. Die Ungewöhnlichkeit beurteilt sich aus der Sicht des Zustimmungenden im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses. Die Beurteilung erfolgt bezogen auf den Einzelfall. Die fragliche Klausel muss zu einer wesentlichen Änderung des Vertragscharakters führen oder in erheblichem Masse aus dem gesetzlichen Rahmen des Vertragstypus fallen (BGE 135 III 1 E. 2.1 S. 6; BGE 119 II 443 E. 1a S. 446; KRAMER, in: Kramer/Probst/Perrig, Schweizerisches Recht der Allgemeinen Geschäftsbedingungen, Bern 2016, § 4 Rz. 66). In terminologischer Hinsicht wird im Versicherungswesen, wie vorliegend der Fall, anstatt von "AGB" meist von "Allgemeinen Versicherungsbedingungen" (AVB) gesprochen (KRAMER, a.a.O., § 5 Rz. 74; EISNER, AVB und die aufgeschobene VVG-Totalrevision, in: Brunner et al. (Hrsg.), Allgemeine Geschäftsbedingungen nach neuem Schweizer Recht, Zürich 2014, 83 ff.). Die Ungewöhnlichkeitsregel ist, wie von der Beklagten richtig ausgeführt und von der Klägerin grundsätzlich nicht bestritten (act. 21 Rz. 96; act. 53 Rz. 88 sowie Rz. 157 ff.; act. 1 Rz. 109 ff.), nur auf allgemeine Versicherungsbedingungen, nicht aber auf besondere Versicherungsbedingung anwendbar (vgl. BGE 135 III 1 E. 2.1 S. 6; BGE 119 II 443 E. 1a S. 446). Bezüglich der Klausel "Note § 2.1 GCI (Scope of Cover)" BVB kann die Ungewöhnlichkeitsregel dementsprechend

nicht zur Anwendung gelangen. Demgegenüber ist zu prüfen, ob § 2.1 AVB des Versicherungsvertrages, wie von der Klägerin behauptet, von der Ungewöhnlichkeitsregel erfasst wird.

Die Beklagte verlangt in der Duplik, die Klägerin sei vom Gericht anzuhalten, die angebliche E-Mail von G._____ zu § 2.1 AVB einzureichen. Es sei nicht klar, was Herr G._____ bezeugen wolle. Bei der Frage der Ungewöhnlichkeit handle es sich um eine Rechtsfrage, während Zeugen zu Tatsächlichem befragt würden (act. 53 Rz. 89). Gemäss Angaben der Klägerin sei G._____, ein Fachmakler für Kredit-, Kautions- und Vertrauensschadensversicherungen, im April 2016 als Berater beigezogen worden. Aus einer E-Mail von G._____ vom 19. April 2016 ergebe sich, dass die Bestimmung von § 2.1 AVB respektive die diesbezügliche "Note" in den besonderen Versicherungsbedingungen (BVB) ungewöhnlich sei und eigentlich Gegenteiliges bewirke (act. 48 Rz. 117).

Es ist nicht überzeugend dargelegt, weshalb die E-Mail von G._____ für den vorliegenden Fall von Bedeutung sein soll. Zudem stellt die Frage der Ungewöhnlichkeit, wie die Beklagte zu Recht ausführt, eine Rechtsfrage dar. Somit ist das Editionsbegehren der Beklagten unbegründet. Zudem besteht kein Anlass dazu, den von der Klägerin als Zeugen offerierten Fachmakler G._____ zu befragen (vgl. act. 48 Rz. 117).

Vielmehr ist zunächst zu prüfen, ob die AVB der Beklagten "global" von der Klägerin übernommen wurden respektive ob diese von der Beklagten auf deren Vorhandensein nicht gesondert aufmerksam gemacht worden ist. Die unsubstantiierten und lediglich pauschalen Ausführungen der Klägerin, wonach die AVB allenfalls nicht Vertragsbestandteil geworden seien, sind insbesondere bereits aufgrund der Tatsache, wonach die BVB auf S. 11 des Versicherungsvertrages die AVB explizit zum integrierenden Bestandteil erklären (act. 23/2 S. 11), unbeachtlich.

Aus der von der Beklagten eingereichten E-Mail von H._____ (Key Account Manager der Beklagten) an M._____, dem damaligen Versicherungsbroker der Klägerin (N._____), ist ersichtlich, dass dieser dem Letztgenannten am 30. Januar

2014, also einige Zeit vor Abschluss des Versicherungsvertrages Nr. 2 vom 26. November 2014, bestätigt hat, dass Versicherungsdeckung gemäss den Versicherungsbedingungen der Beklagten nur für "unbestrittene Forderungen" bestehen würde, respektive, dass hinsichtlich bestrittener Forderungen solange keine Deckung gewährt werde, bis der zugrundeliegende Streit bedingungslos zu Gunsten des Versicherungsnehmers gelöst sei (act. 23/11). Die E-Mail vom 30. Januar 2014 verweist zudem auf ein Treffen, welches am Dienstag vor dem Versand der E-Mail stattgefunden habe und an welchem als Hauptbesprechungspunkt die "terms and conditions" der Versicherungsdeckung durch die Beklagte besprochen worden seien. Basierend auf diesen Ausführungen ist davon auszugehen, dass der Broker der Klägerin auf das Vorhandensein und die Funktionsweise von § 2.1 AVB aufmerksam gemacht worden ist. Wie die Beklagte zu Recht ausführt, ist dem Versicherungsnehmer das fachspezifische Wissen des Brokers anzurechnen. Dies gilt nicht nur für Sachverhaltsfragen, sondern auch für versicherungsrechtliches Know-how, welches beim Broker vorhanden ist (CHRISTOPH GRABER, Diener zweier Herren? - Zur Rolle des Versicherungsbrokers, in: Luterbacher [Hrsg.], Versicherungen und Broker, Tagungsband 2014, Band 10, Zürich 2015, 1 ff., insb. 12). Sofern ein Versicherungsnehmer beim Abschluss des Versicherungsvertrages durch einen Broker beraten oder gar vertreten wird, ist davon auszugehen, dass der Versicherungsnehmer durch die fragliche Versicherungsbestimmung nicht überrascht worden ist, sondern den Vertrag im Wissen um die fragliche Klausel abgeschlossen hat. Dies, weil nicht davon auszugehen ist, dass der Versicherungsbroker den Wortlaut der Police, welchen er seinem Kunden empfiehlt und diesem erläutern muss, selber nicht genau kennt (GRABER, a.a.O., S. 14). Da davon auszugehen ist, dass der Broker der Klägerin von der Beklagten auf die Existenz der AVB und deren Funktionsweise, insbesondere auf die Deckungsvoraussetzung der "unbestrittenen Forderung" aufmerksam gemacht worden ist und sich die Klägerin das Wissen ihres Brokers anrechnen lassen muss, ist nicht von einer Globalübernahme der AVB auszugehen. Damit kann das Vorliegen der subjektiven Ungewöhnlichkeit verneint werden. Unabhängig von der Frage, ob die AVB global übernommen wurden, ist nachfolgend zu prüfen, ob in casu überhaupt eine "ungewöhnliche" Klausel vorliegt.

Entgegen den Ausführungen der Klägerin ist nicht ersichtlich, inwiefern die Klausel § 2.1 AVB zu einer wesentlichen Änderung des Vertragscharakters führen oder der Versicherungsvertrag diesbezüglich in erheblichem Masse aus dem gesetzlichen Rahmen des Vertragstypus der Kreditversicherung fallen sollte. Den Ausführungen der Klägerin folgend, soll die Kreditversicherung Lieferanten vor zahlungsunfähigen und zahlungsunwilligen Kunden schützen. Demgegenüber ist der Beklagten zuzustimmen, wonach es grundsätzlich nicht Sinn und Zweck der Kreditversicherung sein kann, einen Lieferanten zu schützen, welcher aus eigenem Verschulden, etwa aufgrund der Lieferung von mangelhafter Ware, gar keinen Anspruch auf eine Forderung hat (act. 21 Rz. 98). Wie die Beklagte zutreffend ausführt und mit entsprechenden Kopien der "Allgemeinen Versicherungsbedingungen für die Kreditversicherung Basic Finance, Version 2011 der O._____ Versicherungs-Gesellschaft AG" (act. 53 Rz. 73; act. 54/2), sowie der "Allgemeine Versicherungs-Bedingungen (AVB), Standard-AVB Kreditversicherung, Ausgabe 01.2007 der P._____" (act. 53 Rz. 74; act. 54/3) belegt, beschränkt sich der Deckungsumfang dieser beiden Schweizer Anbieter von Kreditausfallversicherungen ebenfalls auf unbestrittene Forderungen. Weiter hält das von der Klägerin zitierte (ausländische) Buch mit dem Titel "Credit Insurance" des Autors "Miran Jus" aus dem Jahr 2013 (Verlag "Academic Press") (act. 49/36-37), wie die Beklagte zu Recht ausführt, auf S. 5 fest: *"Indemnification for loss sustained shall be made within the predetermined amount, if the seller (insured creditor/obligee) without his own fault is not paid by his domestic or foreign buyers"* (act. 54/4 Buchseite 5). Mit anderen Worten soll gemäss dieser Lehrmeinung im Rahmen von Kreditversicherungsverträgen eine Entschädigung für erlittenen Schaden im vereinbarten Umfang geleistet werden, wenn der Verkäufer vom Käufer ohne eigenes Verschulden für seine auf Kredit gelieferten Waren oder Dienstleistungen nicht bezahlt wird. Weiter lässt sich dem besagten Buch entnehmen: *"In other words, credit insurance policy, for example, does not provide protection to sellers for their own performance risk and does not cover their losses due to nonpayment of buyers as long as they have righteous and justifiable reason not to pay"* (act. 54/4 Buchseite 86). Frei übersetzt bedeutet dies, dass Kreditversicherungspolizen den Verkäufer nicht für sein eigenes Leistungsrisiko absichern und Verluste aufgrund von unter-

bliebenen Zahlungen von Käufern nicht abdecken würden, solange diese redliche und gerechtfertigte Gründe hätten, nicht zu bezahlen. Zusammenfassend erscheint es somit weder geschäftsfremd noch ändert es den Charakter der Kreditversicherung, wenn die Beklagte die Gewährung von Versicherungsschutz in der Klausel § 2.1 AVB davon abhängig macht, dass eine Forderung "unbestritten" ist. Damit kann das Vorliegen der objektiven Ungewöhnlichkeit ebenfalls verneint werden.

2.10. Zwischenergebnis

Als Zwischenergebnis ist festzuhalten, dass der Klägerin der ursprünglich eingeklagte Anspruch aus Versicherungsvertrag in Höhe von USD 1'923'083.19 nicht zugestanden hätte. Demnach ist der geltend gemachte Verzugszins zu 5% auf USD 1'923'083.19 seit dem 15. Februar 2016 bis zum 5. September 2018 nicht geschuldet. Das entsprechende Rechtsbegehren ist somit abzuweisen.

3. Schadenersatz für Anwaltskosten

3.1. Streitpunkte

Die Klägerin beantragt, die Beklagte sei unter Vorbehalt des Nachklagerechts zu verpflichten, ihr die ab 15. Februar 2016 zur Durchsetzung der Forderung gegenüber C._____ entstandenen Kosten in der Höhe von CHF 55'570.96 zu bezahlen. Die Beklagte beantragt die Abweisung des Begehrens.

3.2. Parteistandpunkte

Zur Begründung ihres Begehrens bringt die Klägerin vor, sie sei gemäss § 8 Abs. 2 AVB insbesondere zur Forderungseintreibung verpflichtet. Durch Einleitung des Verfahrens auf Vollstreckung der Sicherheiten in Brasilien und schliesslich der Einleitung des Schiedsverfahrens in der Schweiz sei sie dieser Pflicht vollumfänglich nachgekommen. Die Beklagte hätte sich gestützt auf die Bestimmungen der Police die Forderung gegenüber der Käuferin zwecks Schadensminderung jederzeit abtreten lassen und in die Rechte sowie die Stellung der Klägerin eintreten können. Auf jeden Fall wären der Klägerin keine weiteren Anwaltskosten

entstanden, sofern die Beklagte ihrer Leistungspflicht ordnungsgemäss nachgekommen wäre (act. 1 Rz. 116 ff.). Die Leistungsverweigerung durch die Beklagte sei zu Unrecht erfolgt und stelle somit eine positive Verletzung ihrer vertraglichen Verpflichtungen gemäss der Police dar. Da die Klägerin die Versicherungsleistung nicht erhalten habe, sei sie gezwungen gewesen, die eingeleiteten Verfahren auf Durchsetzung der Forderung mithilfe ihrer anwaltlichen Vertretung fortzuführen. Wäre die Beklagte ihren vertraglichen Pflichten nachgekommen und hätte sie der Klägerin die versicherte Summe fristgerecht ausbezahlt, wären der Klägerin ab dem 15. Februar 2016 keine weiteren Anwaltskosten entstanden. Die bis heute aufgelaufenen Anwaltskosten in der Höhe von CHF 55'570.96 würden somit für die Klägerin einen Teil des adäquat kausalen Schadens aus der Vertragsverletzung darstellen, wofür die Beklagte gemäss Art. 97 OR Ersatz zu leisten habe. Diese Kosten würden vorliegend teilklageweise geltend gemacht. Als Beweismittel legt die Klägerin die Rechnung der Q._____ Rechtsanwälte vom 9. Juni 2016 ins Recht (act. 1 Rz. 120 ff.; act. 48 Rz. 11 sowie 119 f.).

Die Beklagte beantragt, das Begehren der Klägerin sei abzuweisen. Zur Begründung führt sie aus, § 8.1 AVB schreibe vor, dass sich der Versicherungsnehmer verpflichte, mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes alle zur Vermeidung oder Minderung eines Ausfalles geeigneten Massnahmen auf seine Kosten zu ergreifen. § 8.2 AVB halte sodann fest, dass sich der Versicherungsnehmer verpflichte, nach der Meldung, dass eine versicherte Forderung nicht oder nicht innerhalb der in den besonderen Bedingungen festgelegten Frist bezahlt worden sei, alle erforderlichen Massnahmen zur Einziehung der Forderung umgehend einzuleiten. Der Versicherungsnehmer sei gemäss § 9.4.7 AVB auch dann verpflichtet, Massnahmen zur Minderung eines Ausfalles im Sinne von § 8 AVB zu ergreifen, sowie die in Ziffern 4.2 bis 4.5 festgelegten Bestimmungen zu befolgen, nachdem die Beklagte die Entschädigung geleistet habe (act. 21 Rz. 28). Aus diesen Klauseln ergebe sich ausdrücklich, dass die Klägerin weder vor noch nach der Leistung einer Versicherungsentschädigung davon entbunden sei, die Durchsetzung ihrer Forderung gegenüber C._____ auf eigene Kosten weiterzuverfolgen. Für die damit verbundenen Massnahmen habe die Beklagte in keinem Fall aufzukommen. Das hängige Schiedsverfahren habe die Klägerin damit ohne-

hin und auf eigene Kosten zu führen. Für die damit verbundenen Rechtsvertretungskosten der Klägerin habe die Beklagte daher unter keinen Umständen einzustehen, und schon gar nicht aus dem Grund, weil sie bisher angeblich die Versicherungsleistung verweigert habe. Wie soeben erwähnt, würden dieselben Pflichten für die Klägerin auch im Nachgang zur Zahlung einer Versicherungsleistung bestehen (act. 21 Rz. 29; act. 53 Rz. 164 f.). Letztlich halte auch § 4.3 AVB ausdrücklich fest, dass Versicherungsschutz für Ausfälle an Forderungen aus gesetzlichen oder vertraglichen Verzugszinsen, Vertragsstrafen, Schadenersatz, Kursverlusten und Kosten, die durch Mängelrügen oder sonstige Einwendungen des Kunden entstanden seien, nicht bestehe. Auch dies mache deutlich, dass die Beklagte für den behaupteten Schaden der Klägerin in keinem Fall einstehen müsse (act. 21 Rz. 30).

3.3. Rechtliches und Würdigung

Aufgrund des vorliegenden Verfahrensausganges respektive der Tatsache, dass die von der Klägerin geltend gemachte Forderung aus Versicherungsvertrag unbegründet gewesen wäre, läuft die von der Klägerin geltend gemachte Begründung ihrer Schadenersatzforderung bereits ins Leere. Dies gilt umso mehr auch aufgrund der von der Klägerin vorgebrachten Klausel § 8 AVB, welche vorsieht, dass sich der Versicherte verpflichtet, auf eigene Kosten sämtliche fälligen und angemessenen Mittel zur Schadensverhinderung respektive Schadensminimierung zu ergreifen.

Unabhängig davon haben die Parteien, wie bereits ausgeführt, nach Art. 55 Abs. 1 ZPO dem Gericht die Tatsachen darzulegen, auf die sie ihre Begehren stützen, und die Beweismittel anzugeben. Dieser Behauptungs- und Substantiierungslast hat die klagende Partei grundsätzlich in den Rechtsschriften nachzukommen (Art. 221 Abs. 1 lit. d und e ZPO). Der blosse Hinweis / Verweis auf Beilagen erfüllt die Behauptungslast in aller Regel nicht (siehe oben). Tatsachenbehauptungen müssen dabei so konkret formuliert sein, dass ein substantiiertes Bestreiten möglich ist oder der Gegenbeweis angetreten werden kann (BGE 127 III 365 E. 2b mit Hinweisen). Die Partei, die den Ersatz vorprozessualer Anwaltskosten einklagt, hat substantiiert darzutun, das heisst die Umstände zu nennen, die

dafür sprechen, dass die geltend gemachten Aufwendungen haftpflichtrechtlich als Bestandteil des Schadens zu betrachten sind, mithin gerechtfertigt, notwendig und angemessen waren, der Durchsetzung der Schadenersatzforderung dienen und nicht durch die Parteientschädigung gedeckt sind (Urteil des Bundesgerichts 4A_264/2015 vom 10. August 2015, E.3 mit Hinweisen).

Vorliegend hat die Klägerin zwar eine Honorarnote vom 9. Juni 2016 eingereicht (act. 3/23). Substantiierte Ausführungen, woraus sich die geltend gemachte Schadensposition respektive der eingeklagte Betrag von CHF 55'570.96 zusammensetzen, bringt die Klägerin jedoch nicht vor. Wie bereits ausgeführt, genügt die blosser Verweisung auf eine Rechnung oder Honorarnote nicht (so das Bundesgericht wörtlich im Urteil 4A_264/2015 vom 10. August 2015). Zudem ist die eingereichte Honorarnote ohnehin nicht nachvollziehbar. Konkretisierungen und Erläuterungen derselben wären unerlässlich gewesen, damit die geltend gemachten Positionen von der Gegenpartei und dann vom Gericht im Hinblick auf die massgebenden Kriterien für die Höhe und Ersatzfähigkeit von Auslagen und vorprozessualer Anwaltskosten geprüft und gegebenenfalls substantiiert bestritten hätten werden können. Auch aufgrund dieser mangelhaften Substantiierung ist die von der Klägerin geltend gemachte Schadenersatzforderung unbegründet.

3.4. Zwischenergebnis

Als Zwischenergebnis ist festzuhalten, dass der Klägerin (auch) kein Ersatz für vorprozessuale Anwaltskosten zusteht. Das entsprechende Rechtsbegehren sowie das diesbezügliche Eventualbegehren der Klägerin sind abzuweisen.

4. Zusammenfassung

In formeller Hinsicht ist auf die Klage einzutreten, da die Prozessvoraussetzungen erfüllt sind (Art. 59 Abs. 1 ZPO).

In materieller Hinsicht ist die Klage im Umfang von USD 1'923'083.19 zufolge Gegenstandslosigkeit als teilweise erledigt abzuschreiben. Im Mehrbetrag ist die Klage abzuweisen. Dies einerseits, weil das von der Klägerin geltend gemachte Quantitativ des ursprünglich eingeklagten Versicherungsanspruches unsubstantiiert und letztlich unbewiesen blieb. Zudem stützte sich die Klägerin auf eine falsche vertragliche Anspruchsgrundlage. Unabhängig davon reichte die Klägerin die vorliegende Klage ein, bevor ein Versicherungsanspruch aus dem anwendbaren Versicherungsvertrag überhaupt entstanden war. Zudem unterliess es die Klägerin, die Erfüllung der ihr gemäss dem Versicherungsvertrag obliegenden Obliegenheiten substantiiert darzutun bzw. zu beweisen. Somit wäre der Klägerin der ursprünglich eingeklagte Anspruch aus Versicherungsvertrag in Höhe von USD 1'923'083.19 nicht zugestanden. Demnach ist auch der geltend gemachte Verzugszins zu 5% auf USD 1'923'083.19 seit dem 15. Februar 2016 bis zum 5. September 2018 mangels Verzug nicht geschuldet. Die von der Klägerin ange-rufene Ungewöhnlichkeitsregel scheidet vorliegend einerseits, weil § 2.1 AVB nicht zu einer wesentlichen Änderung des Vertragscharakters führt und auch nicht in erheblichem Masse aus dem gesetzlichen Rahmen des Vertragstypus des Kreditvertrages fällt. Andererseits ist davon auszugehen, dass die AVB nicht global übernommen wurden, da die Beklagte den Broker der Klägerin auf deren Existenz und Funktionsweise explizit aufmerksam gemacht hat und sich die Klägerin das Wissen ihres Brokers anrechnen lassen muss. Der geltend gemachte Schadener-satzanspruch für Anwaltskosten ist einerseits aufgrund ungenügender Substanti-ierung abzuweisen. Andererseits läuft dieser bereits aufgrund des (mutmassli-chen) Verfahrensausganges hinsichtlich der ursprünglich geltend gemachten For-derung aus Versicherungsvertrag ins Leere. Der von der Klägerin subeventualiter gestellte prozessuale Antrag auf Sistierung des Verfahrens ist zufolge Gegen-standslosigkeit abzuschreiben.

5. Kosten- und Entschädigungsfolgen

5.1. Streitwert

Der Streitwert wird durch das Rechtsbegehren bestimmt (Art. 91 Abs. 1 S. 1 ZPO). Zinsen und Kosten des laufenden Verfahrens sowie Eventualbegehren werden nicht hinzugerechnet (Art. 91 Abs. 1 S. 2). Die Klägerin beziffert die Rechtsbegehren in der Replik mit USD 1'923'083.19 sowie CHF 55'570.96 (act. 48 S. 2). Unter Zugrundelegung eines USD/CHF-Wechselkurses von 0,96084 am 9. Juni 2016 (Zeitpunkt der Klageeinreichung [Poststempel]) (abgerufen unter: www.oanda.com/lang/de/currency/converter) ergibt dies einen Streitwert von insgesamt CHF 1'903'346.–.

5.2. Gerichtskosten

Die Höhe der Gerichtskosten bestimmt sich nach der Gebührenverordnung des Obergerichts vom 8. September 2010 (GebV OG; Art. 96 ZPO i.V.m. § 199 Abs. 1 GOG). Sie richtet sich in erster Linie nach dem Streitwert (§ 2 Abs. 1 lit. a GebV OG), welcher die Basis zur Berechnung der Grundgebühr bildet (§ 4 Abs. 1 GebV OG). Das Gericht kann die Grundgebühr unter Berücksichtigung des Zeitaufwandes des Gerichts und der Schwierigkeit des Falls ermässigen oder erhöhen (§ 2 Abs. 1 lit. c und d sowie § 4 Abs. 2 GebV OG). Wird das Verfahren ohne Anspruchsprüfung oder nach Säumnis erledigt, kann die Gebühr bis auf die Hälfte herabgesetzt werden (§ 10 Abs. 1 GebV OG).

Bei einem Streitwert von CHF 1'903'346.– beträgt die nach § 4 Abs. 1 GebV OG ermittelte Grundgebühr rund CHF 40'000.–. Da vorliegend – trotz der teilweisen Abschreibung des Verfahrens zufolge Gegenstandslosigkeit – eine vollständige Anspruchsprüfung zu erfolgen hatte, erscheint es nicht für angebracht, die Grundgebühr gemäss § 10 Abs. 1 GebV OG herabzusetzen. Angesichts des Umfangs der Akten, der mehreren gerichtlichen Verfügungen, vorab aber auch der Durchführung einer Vergleichsverhandlung mit entsprechender Vorbereitung (Prot. S. 11 f.), dem Eingang einer Noveneingabe und schliesslich der Komplexi-

tät und Vielfalt der Rechtsfragen rechtfertigt es sich, die Gerichtsgebühr um rund 1/3 zu erhöhen. Die Gerichtsgebühr ist deshalb auf CHF 53'000.– festzusetzen.

Bei der (teilweisen) Abschreibung eines Verfahrens infolge Gegenstandslosigkeit sind die Prozesskosten nach Ermessen zu verteilen (Art. 107 Abs. 1 lit. e ZPO). Dabei hat das Gericht gemäss herrschender Lehre etwa zu berücksichtigen, welche Partei Anlass zur Klage gegeben hat, wie der mutmassliche Prozessausgang gewesen wäre und bei welcher Partei die Gründe eingetreten sind, die dazu geführt haben. Da dem Wortlaut des Gesetzes nicht zu entnehmen ist, ob primär auf den mutmasslichen Prozessausgang oder darauf, wer die Gegenstandslosigkeit des Prozesses zu vertreten hat, abzustellen ist, kann nicht im Vorherein eine Methode ausgeschlossen werden (JENNY, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], ZPO Komm., 3. Aufl., Art. 107 N. 14 ff.; URWYLER/GRÜTTER, in: Brunner/Gasser/Schwander [Hrsg.], Kommentar Schweizerische Zivilprozessordnung, 2016, Art. 107 N. 8; BK ZPO-STERCHI, Bern 2012, Art. 107 N. 18).

Vorliegend ist der mutmassliche Prozessausgang hinsichtlich des infolge Gegenstandslosigkeit im Umfang von USD 1'923'083.19 teilweise abbeschriebenen Verfahrens zweifelsfrei klar. Wie oben bereits ausgeführt, wäre der Klägerin der geltend gemachte Anspruch aus Versicherungsvertrag aufgrund mangelhafter Substantiierung des Quantitativs nicht zugestanden. Zudem stützte sich die Klägerin auf einen falschen Versicherungsvertrag. Unabhängig davon misslang der Klägerin auch der Nachweis eines genügenden Klagefundamentes an sich. Demnach sind die Gerichtskosten hinsichtlich des infolge teilweiser Gegenstandslosigkeit im Umfang von USD 1'923'083.19 abbeschriebenen Verfahrens vollumfänglich der Klägerin aufzuerlegen.

Hinsichtlich des geltend gemachten Verzugszinses zu 5% auf USD 1'923'083.19 seit dem 15. Februar 2016 bis zum 5. September 2018 sowie dem eingeklagten Schadenersatz für Anwaltskosten in Höhe von CHF 55'570.96 erfolgt die Verteilung der Gerichtskosten nach Obsiegen und Unterliegen der Parteien (Art. 106 Abs. 1 und 2 ZPO). Die Gerichtskosten sind jeweils mit den geleisteten Vorschüssen der Parteien zu verrechnen (Art. 111 Abs. 1 Satz 1 ZPO).

Die Gerichtsgebühr ist vorliegend somit der Klägerin aufzuerlegen (Art. 107 Abs. 1 lit. e i.V.m. Art. 106 Abs. 1 ZPO) und teilweise mit den von ihr geleisteten Kostenvorschüssen zu verrechnen.

5.3. Parteientschädigung

Bei berufsmässig vertretenen Parteien richtet sich die Höhe der Parteientschädigung nach der Verordnung über die Anwaltsgebühren vom 8. September 2010 (AnwGebV; Art. 95 Abs. 3 lit. b und 96 ZPO i.V.m. § 48 Abs. 1 lit. c und Abs. 2 des Anwaltsgesetzes vom 17. November 2003). Die Parteientschädigung richtet sich in erster Linie nach dem Streitwert (§ 2 Abs. 1 lit. a AnwGebV), welcher die Basis zur Berechnung der Grundgebühr bildet (§ 4 Abs. 1 AnwGebV). Das Gericht kann die Grundgebühr unter Berücksichtigung der Verantwortung, des notwendigen Zeitaufwands der Vertretung und der Schwierigkeit des Falls ermässigen oder erhöhen (§ 2 Abs. 1 lit. c, d und e, § 4 Abs. 2 AnwGebV). Die so ermittelte ordentliche Gebühr deckt den Aufwand für die Erarbeitung der Begründung oder Beantwortung der Klage und die Teilnahme an der Hauptverhandlung ab (§ 11 Abs. 1 AnwGebV). Für die Teilnahme an zusätzlichen Verhandlungen und für weitere notwendige Rechtsschriften wird ein Einzelzuschlag von je höchstens der Hälfte der Gebühr berechnet (§ 11 Abs. 2 AnwGebV).

Bei einem Streitwert von CHF 1'903'346.– beträgt die nach § 4 Abs. 1 AnwGebV ermittelte Grundgebühr CHF 40'433.46. Die Verantwortung, der notwendige Zeitaufwand der Vertretung und die Schwierigkeit des Falls bewegen sich im üblichen Rahmen. Für den doppelten Schriftenwechsel ist ein Zuschlag von 50 % zu berechnen (§ 11 AnwGebV). Das Ergebnis ist zu runden. Die Anwaltsgebühr ist deshalb auf CHF 61'000.– festzusetzen.

Die Beklagte beantragt, ihr sei die Parteientschädigung unter Zuzug von Mehrwertsteuer zuzusprechen (act. 21 S. 2; act. 53 S. 2). Ob eine Grundlage für den entsprechenden Antrag der Beklagten besteht, erscheint angesichts des ausländischen Sitzes derselben bereits fraglich. Die Beklagte hat diesbezüglich jedenfalls nichts ausgeführt. Dem Gericht ist es daher auch nicht möglich, zu prüfen, inwiefern bejahendenfalls die grundsätzliche Möglichkeit eines Vorsteuerabzugs

nicht bzw. nicht vollumfänglich bestehen sollte. All dies wäre von der Beklagten zu behaupten und zu belegen gewesen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 4A_552/2015 vom 25. Mai 2016 E. 4.5.; ZR 104 [2005] Nr. 76; SJZ 101 [2005] 531 ff.), was sie indessen nicht tat. Demgemäss ist der Beklagten die Parteientschädigung ohne Mehrwertsteuer zuzusprechen.

Die Zusprechung einer Parteientschädigung richtet sich vorliegend, wie oben bereits ausgeführt, einerseits nach dem mutmasslichen Prozessausgang (Art. 107 Abs. 1 lit. e ZPO), andererseits nach Obsiegen und Unterliegen der Parteien (Art. 106 Abs. 1 und 2 ZPO). Ausgangsgemäss (siehe oben) ist die Klägerin zu verpflichten, der Beklagten die volle Parteientschädigung zu bezahlen.

Das Handelsgericht beschliesst:

1. Die Klage wird zufolge Gegenstandslosigkeit im Umfang von USD 1'923'083.19 als erledigt abgeschrieben.
2. Der prozessuale Antrag der Klägerin auf Sistierung des Verfahrens wird zufolge Gegenstandslosigkeit als erledigt abgeschrieben.
3. Schriftliche Mitteilung und Rechtsmittelbelehrung mit nachfolgendem Erkenntnis.

Das Handelsgericht erkennt:

1. Die Klage wird abgewiesen, soweit sie nicht als erledigt abgeschrieben wurde (Beschluss Ziffer 1).
2. Die Gerichtsgebühr wird auf CHF 53'000.– festgesetzt.
3. Die Kosten werden der Klägerin auferlegt und teilweise mit den von ihr geleisteten Kostenvorschüssen verrechnet.
4. Die Klägerin wird verpflichtet, der Beklagten eine Parteientschädigung von CHF 61'000.– zu bezahlen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, sowie an die Eidgenössische Finanzmarktaufsicht FINMA, 3003 Bern.
6. Eine bundesrechtliche Beschwerde gegen diesen Entscheid ist innerhalb von 30 Tagen von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 und 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG). Der Streitwert beträgt CHF 1'903'346.–.

Zürich, 19. September 2018

Handelsgericht des Kantons Zürich

Präsident:

Gerichtsschreiber:

Dr. George Daetwyler

Marius Zwicky