
Datum: 29.05.2001
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 3. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 3 U 200/99
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2001:0529.3U200.99.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 90 O 79/99

Tenor:

Auf die Berufung der Klägerin wird das am 17.11.1999 verkündete Teilanerkennnis- und Schlussurteil der 10. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Köln - 90 O 79/99 - teilweise abgeändert und - unter Einbeziehung des Teilanerkennnisurteils - insgesamt wie folgt neu gefasst: Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 10 Millionen DM nebst 6,4 % Zinsen für die Zeit vom 01.04. bis 20.05.1998 und nebst 9,4 % Zinsen seit dem 21.05.1998 zu zahlen, Zug um Zug gegen Rückübertragung der seitens der M.Industrie- und Gewerbeholding GmbH eingeräumten Sicherungsgrundschulden am Be-triebsgrundstück G.straße/A.d.G.straße/A.d.W.Straße, P. (Amtsgericht P., Grundbuch v. B., Blatt 1119, Abt. III, laufende Nummer 1, 2) an die M.Industrie- und Gewerbeholding GmbH. Die Kosten des Rechtsstreits werden der Be-klagten auferlegt. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Der Beklagten bleibt nachgelassen, die Zwangsvollstreckung seitens der Klägerin durch Sicherheitsleistung in Höhe von 5.800.000,00 DM abzuwenden, wenn nicht die Klägerin vor der Vollstreckung in gleicher Höhe Sicherheit leistet. Sicherheit kann auch geleistet werden durch die selbstschuldnerische Bürgschaft einer deutschen Großbank, öffentlich-rechtlichen Sparkasse oder eines sonstigen, dem Einlagensicherungsfonds angeschlossenen Kreditinstituts.

Tatbestand

1

2

Die Klägerin ist ein auf mittel- und langfristige Unternehmensfinanzierungen spezialisiertes Bankinstitut. Im Rahmen ihrer Geschäftstätigkeit vergibt sie auch - in Form sogenannter "durchgeleiteter" Kredite - Darlehen aus zweckgebundenen öffentlichen Mitteln, so etwa der Kreditanstalt für Wiederaufbau (im Folgenden abgekürzt: KfW).

Die Beklagte, die sich insbesondere mit der Vermietung von Kranen befasste, stand in Geschäftsbeziehung zur L. Hebetchnik und Fahrzeugbau GmbH (im Folgenden: L. GmbH), die in P.-B. eine Produktionsstätte betrieb, in der zuletzt selbstfahrende Arbeitsbühnen hergestellt wurden. Alleingesellschafterin der L. GmbH war die L. AG in L.; deren Aktienmehrheit wurde von den Herren A. und L. gehalten. Im Laufe der Geschäftsbeziehung hatten sich Forderungen der Beklagten gegen die L. GmbH von insgesamt etwa 9,6 Millionen DM ergeben.

Etwa im Frühjahr 1997 kam es bei der L. GmbH erstmals zu Schwierigkeiten, ihre Verbindlichkeiten ordnungsgemäß zu bedienen. Im Hause der Beklagten befürchtete man daher, die L. GmbH könne insolvent werden und die Beklagte werde gegebenenfalls mit ihren vorgenannten Forderungen ausfallen.

Um dies zu vermeiden, entwickelte man im Hause der Beklagten den Plan, der L. GmbH in Form einer stillen Beteiligung Liquidität mit Eigenkapitalcharakter zuzuführen. Das hierfür benötigte Kapital wollte die Beklagte ihrerseits durch ein von der Klägerin zu gewährendes Darlehen beschaffen, wobei sich die Klägerin wiederum bei der KfW - aus öffentlichen Mitteln - refinanzieren sollte. Nachdem es in diesem Zusammenhang zu ersten Kontakten zwischen den Parteien gekommen war, übermittelte die Klägerin der Beklagten unter dem 14.05.1997 die Allgemeinen Bedingungen der KfW für den Beteiligungsfonds Ost bei Bankendurchleitung - Kreditnehmerfassung - (im Folgenden: KfW-Bedingungen). Darin heißt es unter anderem wie folgt:

"1. Verwendung der Mittel

(1)

Die Mittel dürfen nur zur Finanzierung des in der Kreditusage aufgeführten Vorhabens eingesetzt werden, für das der Kredit zugesagt worden ist. Das ausreichende Kreditinstitut (Hausbank) ist vom Beteiligungsgeber (Kreditnehmer) unverzüglich zu unterrichten, ...

...

4. Rückzahlung des Kredites/Vorzeitige Rückzahlung/Ausfall/Regress

(1)

Das vom Kreditnehmer dem Beteiligungsnehmer zur Verfügung gestellte Kapital ist ... zurückzuzahlen.

(2)

Ist der Beteiligungsnehmer - insbesondere aufgrund eines Vergleichs, Konkurses, Gesamtvollstreckungsverfahrens oder eines sonstigen Insolvenzverfahrens - zur Rückzahlung des ihm bereitgestellten Kapitals ganz oder teilweise nicht in der Lage, wird der hieraus ergebende Ausfall des Kredites zu 50 % von der KfW getragen.

5. Beteiligungsvertrag, Zustimmungsvorbehalte, Informationspflichten

Die Bestimmungen des Beteiligungsvertrages haben den Bedingungen der Kreditusage der Hausbank einschließlich dieser Bedingungen der KfW zu entsprechen.	16
...	17
(2)	18
Ohne eine vorherige, schriftliche, über die Hausbank einzuholende Zustimmung der KfW wird der Kreditnehmer sich vom Beteiligungsnehmer keine Sicherheiten stellen lassen, es sei denn, es handelt sich um Bürgschaften, Garantien oder vergleichbare Sicherheiten, die von Gesellschaftern oder deren Familienangehörigen gestellt werden und die zur Korrektur von Vermögensverschiebungen oder von Haftungsbeschränkungen dienen, die aus der Firmenkonstruktion des Beteiligungsnehmers resultieren.	19
...	20
8. Kündigung aus wichtigem Grunde	21
(1)	22
Die Hausbank ist auf Verlangen der KfW berechtigt, gegenüber dem Kreditnehmer den Kredit - unbeschadet anderer sich aus geltendem Recht ergebender Kündigungsgründe - jederzeit aus wichtigem Grunde zur sofortigen Rückzahlung zu kündigen, insbesondere wenn	23
a)	24
der Kredit zu Unrecht erlangt oder nicht seinem Zweck entsprechend verwendet worden ist,	25
b)	26
die Voraussetzungen der Beteiligungsübernahme nicht gegeben waren oder die Mittel aus der Beteiligung nicht ihrem Zweck entsprechend verwendet worden sind,	27
...	28
g)	29
hinsichtlich des Vermögens des Beteiligungsnehmers, seiner Rechtsnachfolger oder seines Nachlasses:	30
1.	31
ein Konkursverfahren, Gesamtvollstreckungsverfahren oder ein sonstiges Insolvenzverfahren eröffnet oder mangels Masse abgelehnt worden ist;	32
...	33
9. Zinszuschlag	34
(1)	35
Liegt vertragswidriges Handeln gemäß Ziff. 8. (1) a) oder b) vor, so hat der Kreditnehmer rückwirkend vom Zeitpunkt der Auszahlung an einen Zins zu zahlen, der um 3 % p.a. über dem in der Kreditusage genannten Zinssatz ... liegt. ...	36

Unter dem 05.06.1997 schloss die Beklagte mit der L. GmbH und der L. AG einen Vertrag über die Errichtung einer stillen Gesellschaft. Darin verpflichtete sich die Beklagte als stille Gesellschafterin, der L. GmbH eine Einlage von 10 Millionen DM, rückzahlbar per 30.06.2007, zu leisten. Im Beteiligungsvertrag heißt es unter anderem, den Parteien sei bekannt, dass die Beklagte die von ihr zu leistende Einlage durch ein von ihr beantragtes, durch die Klägerin vermitteltes "Darlehen der KfW" finanziere. Die stille Gesellschaft beginne mit der Zahlung der Einlage durch die Beklagte, und die Pflicht der Beklagten zur Leistung der Einlage sei aufschiebend bedingt durch Zusage und Auszahlung des vorgenannten Darlehens.

Ebenfalls unter dem 05.06.1997 schlossen die Beklagte, die L. GmbH, die L. AG sowie die Herren A. und L. einen Sicherungsvertrag. In diesem Vertrag ließ sich die Beklagte - unter Bezugnahme auf die von ihr wie vorgenannt beabsichtigte stille Beteiligung - zur Befriedigung ihrer Sicherungsinteressen und der die stille Beteiligung refinanzierenden Kreditinstitute für alle ihre gegenwärtigen und künftigen Forderungen gegen die L. GmbH und die L. AG wie folgt Sicherheiten einräumen: Die Herren A. und L. persönlich bestellten selbstschuldnerische Bürgschaften, die L. AG stellte näher genannte dingliche Sicherheiten zur Verfügung, und die L. GmbH übereignete der Beklagten im Einzelnen genannte Gegenstände ihres beweglichen Anlage- und Umlaufvermögens zur Sicherheit.

Bei der Klägerin ging per Post der zur Weiterleitung an die KfW bestimmte Kreditantrag der Beklagten mit Datum vom 05.06.1997 für ein Darlehen über 10 Millionen DM mit einer Laufzeit von 10 Jahren bei "50 % Haftungsfreistellung" ein. Das genaue Datum des Eingangs des Kreditantrags bei der Klägerin steht nicht fest. Dem Kreditantrag waren - unter anderem - beigelegt eine erläuternde Anlage - als "Anlage 1" bezeichnet - sowie ein Exemplar des oben genannten Beteiligungsvertrages vom 05.06.1997. In der "Anlage 1" heißt es zum Zweck der Beteiligung der Beklagten an der L. GmbH, dieser solle, um ihre momentanen bilanziellen Schwierigkeiten zu überwinden, Liquidität mit Eigenkapitalcharakter verschafft werden, um damit die weitere Existenz des Unternehmens und seiner Arbeitsplätze zu ermöglichen. Dabei diene der überwiegende Teil des Beteiligungskapitals dem sofortigen Ausgleich von Forderungen der Beklagten gegen die L. GmbH sowie der Ablösung eines der Vorfinanzierung des Umlaufvermögens dienenden Kredits, für den die Beklagte eine selbstschuldnerische Bürgschaft gegeben habe. Es handele sich bei der weiteren Verwendung der KfW-Darlehensmittel durch den Beteiligungsnehmer also in erster Linie um einen Passivtausch.

In den wie vorgenannt per Post bei der Klägerin unstreitig eingegangenen Unterlagen befindet sich kein Hinweis auf den oben zitierten Sicherungsvertrag vom 05.06.1997.

Zwischen den Parteien ist streitig, ob den wie vorgenannt per Post bei der Klägerin eingegangenen Unterlagen zusätzlich auch ein Exemplar des Sicherungsvertrages sowie ein - mit dem nachstehenden Wortlaut - auf diesen Vertrag hinweisendes Begleitschreiben mit Datum 06.06.1997 beigelegt waren.

Am 06.06.1997 ging bei der Klägerin ein von der M. Industrie- und Gewerbeholding GmbH, P., einer Tochtergesellschaft der Beklagten, aus abgesandtes Telefax - mit Datum vom selben Tage - ein. Darin wurde auf Geschäftspapier der Beklagten auf das als Anlage beigelegte Exemplar des Sicherungsvertrages vom 05.06.1997 hingewiesen. Wörtlich heißt es in dem Telefaxschreiben unter anderem wie folgt: "Dieser Versicherungsvertrag ist nicht Bestandteil des Vertrages über die Errichtung der stillen Gesellschaft. Da die Verträge jedoch

gedanklich zusammenhängen, fügen wir zu Ihrer Information eine Kopie dieses Sicherungsvertrages bei."

Die Klägerin leitete den Kreditantrag der Beklagten unter dem 09.06.1997 an die KfW weiter. Die per Telefax am 06.06.1997 eingetroffenen Unterlagen waren nicht beigelegt. 44

Unter dem 01.08.1997 bewilligte die KfW gegenüber der Klägerin den beantragten Kredit zwecks Weiterleitung an die Beklagte. Unter dem Stichwort "Ausfallregelung" war bestimmt, der Kredit sei gemäß den KfW-Bedingungen bei Ausfall des Beteiligungsnehmers zu 50 % von der Haftung der Klägerin freigestellt. 45

Mit Schreiben vom 12.08.1997 bot die Klägerin der Beklagten den Abschluss des gewünschten Kreditvertrages an. In dem Schreiben heißt es unter anderem, der Kredit sei ausschließlich bestimmt zur Finanzierung der Beteiligung der Beklagten an der L. GmbH. Eine Ausfertigung des Vertrages über die Errichtung einer stillen Gesellschaft vom 05.06.1997 liege der Klägerin vor. Die Sicherstellung des Kredites solle erfolgen zum einen durch zwei Grundschulden im Gesamtnominalwert von 6 Millionen DM an dem im Tenor dieses Urteils genannten Betriebsgrundstück der M. Industrie- und Gewerbeholding GmbH in P. sowie zum anderen durch Abtretung der Ansprüche und sonstigen Rechte der Beklagten gegen die L. GmbH aus dem diesem Kredit zugrunde liegenden Beteiligungsvertrag. Weiter heißt es, Bestandteil des abzuschließenden Kreditvertrages seien auch die der Beklagten bereits vorliegenden KfW-Bedingungen. 46

In der Folgezeit kam es alsdann zu schriftlicher und fernmündlicher Korrespondenz zwischen den Parteien, unter anderem Detailfragen der von der Klägerin gewünschten Absicherung des Kredits betreffend. In diesem Zusammenhang verständigten sich die Parteien auf eine schriftliche (undatierte) Abtretungsvereinbarung, wonach die Beklagte alle ihr gemäß ihrer Beteiligung aus dem Beteiligungsvertrag vom 05.06.1997 jetzt oder künftig zustehenden, auch bedingten oder befristeten Ansprüche und sonstigen Rechte, einschließlich der jetzt oder künftig dafür bestellten Sicherheiten sicherungshalber an die Klägerin abtrat. 47

Nachdem sich die Parteien schließlich in allen Punkten geeinigt hatten, zahlte die Klägerin am 22.10.1997 das Darlehen an die Beklagte - in näher vereinbarter Weise - aus. 48

In den Folgemonaten verschärfte sich die wirtschaftliche Krise der L. GmbH. Deswegen kam es am 10.02.1998 zu einer Besprechung, an der unter anderem der damalige Geschäftsführer der Beklagten sowie Vertreter der Klägerin, der KfW und der L. GmbH teilnahmen. Im Rahmen dieser Besprechung kam auch zur Sprache, welche Sicherheiten bestellt worden waren. Die Einzelheiten zu den diesbezüglichen Erörterungen sind streitig. 49

Am 12.03.1998 stellte die L. GmbH Antrag auf Eröffnung des Gesamtvollstreckungsverfahrens über ihr Vermögen. Als bald darauf wurde das Gesamtvollstreckungsverfahren eröffnet. 50

Unter dem 27.03.1998 kündigte die KfW gegenüber der Klägerin den dieser gewährten Kredit. Zur Begründung heißt es, die Beklagte habe ihr Beteiligungsengagement mit dem Sicherungsvertrag vom 05.06.1997 in unzulässiger Weise - unter Verstoß gegen die KfW-Bedingungen - abgesichert. 51

Mit Schreiben vom 05.05.1998 kündigte die Klägerin gegenüber der Beklagten den dieser gewährten Kredit fristlos. Zur Begründung führte die Klägerin aus, die Beklagte habe eine mit dem Darlehensvertrag übernommene wesentliche Verpflichtung verletzt, indem sie sich 52

parallel zum Beteiligungsvertrag mit der Sicherungsvereinbarung vom 05.06.1997 - unter Verstoß gegen die KfW-Bedingungen - seitens der Beteiligungsnehmerin habe Sicherheiten einräumen lassen. Die Klägerin forderte die Beklagte zur Rückzahlung des Kreditbetrages von 10 Millionen DM bis spätestens 20.05.1998 auf.

Wegen des weiteren Inhalts der vorstehend auszugsweise zitierten Schriftstücke wird auf deren in Kopie zu den Gerichtsakten gelangte Exemplare verwiesen. 53

Im hiesigen Rechtsstreit begehrt die Klägerin - gestützt auf ihre vorgenannte fristlose Kündigung vom 05.05.1998 - von der Beklagten Rückzahlung der dieser darlehensweise gewährten 10 Millionen DM nebst Zinsen. 54

Die Klägerin hat behauptet, dem Kreditantrag der Beklagten vom 05.06.1997 nebst Anlagen sei das Begleitschreiben vom 06.06.1997 nicht beigelegt gewesen, ebenso wenig ein Exemplar des Sicherungsvertrages. Das Telefax vom 06.06.1997 nebst beigelegter Kopie des Sicherungsvertrages sei in ihrem Hause zwar eingegangen, aber nicht der den streitgegenständlichen Kreditvorgang betreffenden Akte zugeordnet worden. Demgemäß sei bei Abschluss des Kreditvertrages mit der Beklagten und bei Ausreichung des Darlehens an die Beklagte den in ihrem, der Klägerin, Hause verantwortlich sachbearbeitenden Personen - insbesondere der Zeugin G. - der Sicherungsvertrag vom 05.06.1997 nicht bekannt gewesen. Der Sicherungsvertrag sei der Zeugin G. erstmals im März 1998 vorgelegt worden. Die Klägerin hat behauptet, die KfW hätte die Kreditmittel nicht freigegeben, wenn sie gewusst hätte, dass die Beklagte ohne ihre, der KfW, vorherige Zustimmung den Sicherungsvertrag vom 05.06.1997 geschlossen hatte. 55

Die Klägerin hat beantragt, 56

57

58

die Beklagte zu verurteilen, an sie, die Klägerin, DM 10 Millionen nebst 6,4 % Zinsen für die Zeit vom 01.04. bis zum 20.05.1998 und 9,4 % Zinsen seit dem 21.05.1998 zu zahlen, Zug um Zug gegen Rückübertragung der seitens der M.Industrie- und Gewerbeholding GmbH eingeräumten Sicherungsgrundschulden am Betriebsgrundstück G.straße/A.d.G. straße/A.d.W.Straße, P. (AG P., Grundbuch v. B., Bl. 1119, Abt. III, lfd. Nummer 1,2) an die M.Industrie- und Gewerbeholding GmbH. 59

Die Beklagte hat die Klageforderung in Höhe von 5 Millionen DM zuzüglich 6,4 % Zinsen seit dem 01.04.1998 Zug um Zug gegen Rückübertragung der vorgenannten Grundschulden anerkannt und im übrigen beantragt, 60

61

62

die weitergehende Klage abzuweisen. 63

Die Beklagte hat geltend gemacht, der einzige der Klägerin eröffnete Kündigungsgrund liege darin, dass über das Vermögen der L. GmbH das Gesamtvollstreckungsverfahren eröffnet wurde. Die Klägerin könne Rückzahlung der Kreditsumme nur nach Maßgabe von Ziff. 4. (2) der KfW-Bedingungen, das heißt nur zu 50 %, verlangen. Die dort enthaltene Zusage der KfW, so meint die Beklagte, müsse sich die Klägerin im Verhältnis der Parteien zueinander 64

entgegenhalten lassen.

Die Beklagte hat behauptet, sie habe das Begleitschreiben vom 06.06.1997 (mit dem Hinweis auf den Sicherungsvertrag) im Original - als "Postversion" - ihrem Kreditantrag vom 05.06.1997 beigelegt gehabt. Ebenfalls beigelegt gewesen sei eine Kopie des Sicherungsvertrages vom 05.06.1997. 65

Die Beklagte hat weiter behauptet, nach Zugang des Kreditangebots der Klägerin vom 12.08.1997 sei zwischen den Parteien die Frage der Absicherung des der Beklagten zu gewährenden Kredits verhandelt worden. Dabei sei es ihr, der Beklagten, darum gegangen, dass zunächst die von L. nach Maßgabe des Sicherungsvertrages vom 05.06.1997 gewährten Sicherheiten verwertet werden sollten, vor Inanspruchnahme der beiden Grundschulden. Damit sei die Klägerin einverstanden gewesen. Im übrigen beruft sich die Beklagte in diesem Zusammenhang darauf, die - oben bereits zitierte - undatierte Abtretungsvereinbarung erfasse auch die zur Absicherung der Beteiligung gemäß dem Sicherungsvertrag vom 05.06.1997 bestellten Sicherheiten. 66

Seien aber diese Sicherheiten der Klägerin abgetreten worden, so sei - so hat die Beklagte gemeint - das auf eine vermeintlich unzulässige Besicherung der Beteiligung gestützte Klagebegehren - soweit es den anerkannten Teil übersteige - treuwidrig. 67

Im übrigen, so hat die Beklagte geltend gemacht, liege in der Besicherung gemäß dem Sicherungsvertrag vom 05.06.1997 jedenfalls keine wesentliche, eine fristlose Kreditkündigung rechtfertigende Vertragswidrigkeit. Hierzu hat die Beklagte behauptet, der Wert der zur Sicherheit übertragenen Gegenstände belaufe sich auf höchstens 300.000,00 DM. Im übrigen sei aus der Sicherungsübereignung der Gegenstände der L. GmbH im Insolvenzverfahren auch nichts erlöst worden, weil der Insolvenzverwalter diese Gegenstände an sich gezogen und verwertet habe. 68

Mit Teilerkenntnis- und Schlussurteil vom 17.11.1999 (Bl. 99 ff. EA) hat das Landgericht die Beklagte zur Zahlung von 5 Millionen DM nebst 6,4 % Zinsen seit dem 01.04.1998 verurteilt, des weiteren zur Zahlung von 6,4 % Zinsen aus weiteren 5 Millionen DM für den Zeitraum vom 01.04. bis 20.05.1998, all dies Zug um Zug gegen Rückübertragung der beiden von der M. GmbH bestellten Sicherungsgrundschulden. Die weitergehende Klage hat das Landgericht abgewiesen. 69

Zur Begründung hat das Landgericht angeführt, die Verurteilung der Beklagten zur Zahlung von 5 Millionen DM nebst 6,4 % Zinsen seit dem 01.04.1998 ergebe sich aus deren Anerkenntnis, der weitergehende Zinsausspruch aus dem zwischen den Parteien geschlossenen Darlehensvertrag. Ein darüber hinausgehender Anspruch der Klägerin gegen die Beklagte auf Rückführung der zweiten Hälfte der Darlehenssumme bestehe dagegen nicht. Dem stehe Ziff. 4. (2) der KfW-Bedingungen entgegen. Die Beklagte könne sich mit Erfolg auf diese Klausel berufen; denn es gebe - mit Ausnahme der Eröffnung des Gesamtvollstreckungsverfahrens über das Vermögen der L. GmbH - keinen weiteren Grund für die fristlose Darlehenskündigung durch die Klägerin. Insbesondere habe die Beklagte nicht gegen Ziff. 5. (2) der KfW-Bedingungen verstoßen; diese Klausel betreffe nur Sicherheiten, die sich der Kreditnehmer und Beteiligungsgeber zeitlich nach Abschluss des Kreditvertrages vom Beteiligungsnehmer stellen lasse. Ein Anspruch auf Zahlung eines erhöhten Zinssatzes gemäß Ziff. 9. (1) der KfW-Bedingungen scheide aus, weil die Beklagte sich nicht vertragswidrig verhalten habe. 70

Gegen dieses Urteil, das ihr am 24.11.1999 zugestellt worden ist, hat die Klägerin mit am 21.12.1999 beim Oberlandesgericht eingegangenen Schriftsatz Berufung eingelegt. Die Frist zur Einreichung der Berufungsbegründung ist bis zum 21.02.2000 verlängert worden. Mit an diesem Tage beim Oberlandesgericht eingegangenen Schriftsatz hat die Klägerin ihre Berufung begründet.	
Die Klägerin nimmt im wesentlichen auf ihr erstinstanzliches Vorbringen Bezug. Ergänzend macht sie geltend, die vom Landgericht im angefochtenen Urteil gefundene Auslegung der Ziff. 5. (2) der KfW-Bedingungen verfehle den Zweck dieser Regelung.	72
Die Klägerin beantragt,	73
	74
	75
unter teilweiser Abänderung des angefochtenen Urteils des Landgerichts Köln vom 17.11.1999 (Az.: 90 O 79/99) die Beklagte zu verurteilen, an sie, die Klägerin, DM 10 Millionen nebst 6,4 % Zinsen für die Zeit vom 01.04. bis zum 20.05.1998 und 9,4 % Zinsen seit dem 21.05.1998 zu zahlen, Zug um Zug gegen Rückübertragung der seitens der M. Industrie- und Gewerbeholding GmbH eingeräumten Sicherungsgrundschulden am Betriebsgrundstück G.straße/A.d.G. straße/A.d.W.Straße, P. (Amtsgericht P., Grundbuch v. B., Bl. 1119, Abt. III, lfd. Nummer 1,2) an die M.Industrie- und Gewerbeholding GmbH.	76
Die Beklagte beantragt,	77
	78
	79
die Berufung zurückzuweisen.	80
Die Beklagte verteidigt das angefochtene Urteil und nimmt auf ihr erstinstanzliches Vorbringen Bezug. Ergänzend vertritt die Beklagte die Auffassung, die Klägerin könne sich auch unter dem Gesichtspunkt der Verwirkung nicht auf die vermeintlich unzulässige Besicherung der Beteiligung berufen, weil die fristlose Kündigung durch die Klägerin zeitlich zu spät erfolgt sei. Schließlich behauptet die Beklagte für den Fall einer Unterrichtung der KfW über den Sicherungsvertrag vom 05.06.1997 hätte die KfW sich möglicherweise an den darin bestellten Sicherheiten nicht gestört; falls doch, hätte sie, die Beklagte, selbstredend auf die Sicherheiten verzichtet.	81
Der Senat hat Beweis erhoben gemäß Beschluss vom 17.10.2000 (Bl. 229 f. GA) durch Vernehmung der Zeugen J., G. und G.. Wegen des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird auf das Terminsprotokoll vom 06.03.2001 (Bl. 257 ff. GA) Bezug genommen.	82
Wegen sonstiger Einzelheiten des Sach- und Streitstands wird auf den Inhalt der zwischen den Parteien gewechselten Schriftsätze und vorgelegten Unterlagen Bezug genommen.	83
E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e	84
Die zulässige, insbesondere frist- und formgerecht eingelegte sowie frist- und formgerecht begründete Berufung der Klägerin, die das angefochtene Urteil angreift, soweit darin die Klage abgewiesen worden ist, hat in der Sache Erfolg.	85

Die Klägerin kann von der Beklagten Rückzahlung des vollen Darlehensbetrages in Höhe von 10 Millionen DM gemäß den §§ 607 Abs. 1, 609 Abs. 1 BGB verlangen, nachdem die Klägerin mit ihrem Schreiben vom 05.05.1998 den der Beklagten gewährten Kredit wirksam fristlos gekündigt hat. Demgemäß war die Beklagte über den durch ihr Anerkenntnis gedeckten Teil hinaus - wie tenoriert - zur Zahlung der vollen eingeklagten Hauptsumme zu verurteilen. 86

Der Grund zur fristlosen Kündigung liegt darin, dass die Beklagte den Kredit im Sinne von Ziff. 8. (1) a) der KfW-Bedingungen zu Unrecht erlangt hat. Die KfW-Bedingungen sind - wie auch die Beklagte nicht in Zweifel zieht - Bestandteil des zwischen den Parteien geschlossenen Darlehensvertrages geworden. Dies ergibt sich aus der oben im Tatbestand zitierten Verweisung auf die KfW-Bedingungen im Kreditangebot der Klägerin vom 12.08.1997. Soweit zwischen den Parteien aufgrund zeitlich nachfolgender Verhandlungen einzelne Punkte dieses Kreditangebots noch abgeändert bzw. modifiziert wurden, so betraf dies nicht die vorgenannte Einbeziehung der KfW-Bedingungen. 87

Die Beklagte hat sich - entgegen Ziff. 5. (2) der KfW-Bedingungen- vom Beteiligungsnehmer, der L. GmbH, Sicherheiten stellen lassen, ohne dass die KfW dem zugestimmt hätte. Durch den Sicherungsvertrag vom 05.06.1997 hat sich die Beklagte nämlich zur Sicherung ihrer Ansprüche aus dem am selben Tage geschlossenen Vertrag über die Errichtung einer stillen Gesellschaft verschiedene näher genannte Gegenstände des Anlage- und Umlaufvermögens der L. GmbH sicherungsübereignen lassen. 88

Diese Sicherungsübereignung verstieß entgegen der Auffassung der Beklagten gegen Ziff. 5. (2) der KfW-Bedingungen. Allerdings ist der Beklagten zuzugeben, dass die dortige Regelung sprachlich im Futur abgefasst ist - "... wird ... keine Sicherheiten stellen lassen ..." -. Es ist indes bereits zweifelhaft, auf welches Ereignis als zeitlichen Bezugspunkt abzuheben ist: Stellt man auf den Abschluss des Sicherungsvertrages vom 05.06.1997 als solchen ab, so war die darin vorgesehene Besicherung eine zukünftige. Wie die Klägerin zutreffend herausgearbeitet hat, sah der Vertrag über die Errichtung einer stillen Gesellschaft vom 05.06.1997 vor, dass die stille Gesellschaft erst mit der Zahlung der Einlage durch die Beklagte beginnen sollte und dass die Pflicht der Beklagten zur Leistung der Einlage wiederum aufschiebend bedingt sein sollte durch Zusage und Auszahlung des Darlehens seitens der Klägerin. Wurde aber der Beteiligungsvertrag, durch den die zu sichernden Ansprüche erst begründet wurden, bezogen auf das Abschlusssdatum 05.06.1997 erst in Zukunft wirksam, so gilt dies zwangsläufig auch für die durch den Sicherungsvertrag erfolgten Sicherheitenbestellungen. Dementsprechend bestimmt § 4 Abs. 2 des Sicherungsvertrages denn auch, dass die durch die L. GmbH bestellten Sicherheiten - das Sicherungseigentum -, das bis dahin der M.Industrie- und Gewerbeholding GmbH zustand, "mit Inkrafttreten dieses Vertrages" (gemeint: des Sicherungsvertrages) auf die Beklagte übergehen sollte. 89

Aber auch wenn man als zeitlichen Bezugspunkt auf das denkbar späteste Ereignis, nämlich auf das Zustandekommen des Darlehensvertrages zwischen der Klägerin und der Beklagten, abhebt - so die Beklagte unter Berufung auf das angefochtene Urteil -, ergibt sich bei der vorerörterten vertraglichen Konstruktion letztlich kein anderes Ergebnis: Auch dann handelte es sich bei der im Sicherungsvertrag vom 05.06.1997 geregelten Besicherung um eine zukünftige. Der Darlehensvertrag zwischen den Parteien kam - spätestens - zustande, als die Klägerin die Darlehensvaluta am 22.10.1997 auf das vorgesehene Konto bei der Kreissparkasse Köln auszahlte. Nach dem unwidersprochenen Vortrag der Beklagten gemäß der Klageerwidierungsschrift vom 04.06.1999 vergingen sodann einige Tage, innerhalb deren die Kreissparkasse Köln entsprechend den ihr erteilten Anweisungen die Darlehensvaluta 90

verteilte. Dementsprechend ging die von der Beklagten zu leistende Einlage zeitlich erst nach Zustandekommen des Darlehensvertrages zwischen den Parteien bei der L. GmbH ein. Erst mit Eingang der Einlage bei der L. GmbH aber traten nach dem Vorgesagten der Beteiligungs- und der zugehörige Sicherungsvertrag in Kraft.

Ergibt nach alledem bereits eine streng am Wortlaut haftende Subsumtion, dass Ziff. 5. (2) der KfW-Bedingungen vorliegend einschlägig ist, so kommt es auf die weitere - wegen der Rechtsnatur der KfW-Bedingungen als AGB nicht unproblematische - Frage, ob entgegen dem Wortlaut auch bereits bestellte Sicherheiten erfasst werden, letztlich nicht mehr an. Letztere Auslegung liegt allerdings recht nahe aufgrund des erkennbaren Zwecks der Regelung, dem Beteiligungsnehmer zu ermöglichen, unter Einsatz seiner Vermögenswerte weiteren Kredit am Markt aufzunehmen. Dieser Zweck wird indes vereitelt, wenn der Beteiligungsgeber eben dieses Vermögen durch Sicherungsrechte blockiert. Für diese unerwünschte Wirkung aber kommt es nicht auf den Zeitpunkt an, in dem sich der Beteiligungsgeber besichern lässt.

91

Wäre der Sicherungsvertrag vom 05.06.1997 der KfW vorgelegt worden, so hätte sie der darin vorgesehenen Sicherung nicht zugestimmt, und demgemäß der Klägerin das Darlehen nicht zur "Durchleitung" an die Beklagte ausgereicht. Die Beklagte hat das streitgegenständliche Darlehen somit zu Unrecht erlangt. Der Senat hat insoweit den diesbezüglichen Vortrag der Klägerin zugrunde zu legen, den die Beklagte nicht wirksam bestritten hat. Die Beklagte behauptet nämlich selbst nicht, die KfW hätte in Kenntnis des Sicherungsvertrages der darin bestimmten Sicherheitenbestellung durch die L. GmbH zugestimmt. Die Beklagte hat eine derartige Reaktion der KfW vielmehr ausdrücklich lediglich als möglich dargestellt.

92

Unerheblich ist die Behauptung der Beklagten, sie hätte auf die von der L. GmbH gestellten Sicherheiten angesichts deren geringer wirtschaftlicher Bedeutung verzichtet, falls die KfW die Besicherung beanstandet hätte. Abgesehen davon, dass die Beklagte zum Wert der durch die L. GmbH sicherungsübereigneten Gegenstände angesichts des Bestreitens durch die Klägerin schon nicht hinreichend substantiiert vorgetragen hat, hat die Beklagte den Kredit nämlich nach dem Vorgesagten bereits deshalb zu Unrecht erlangt, weil sie die Darlehensvaluta entgegennahm, obwohl die erforderliche Zustimmung der KfW zu der im Sicherungsvertrag vom 05.06.1997 vorgesehenen Besicherung der Beteiligung nicht vorlag. Das aber hat mit der Frage, wie die Beklagte ihrerseits reagiert hätte, wenn die KfW die Besicherung gekannt und beanstandet hätte, nichts zu tun. Die Beklagte hätte allenfalls geltend machen können, die KfW hätte der Besicherung, hätte sie den Sicherungsvertrag gekannt, zugestimmt. Das aber behauptet die Beklagte - wie vor ausgeführt - gerade nicht.

93

Entgegen der Auffassung der Beklagten ist das Recht der Klägerin zur fristlosen Kündigung des Darlehens nicht verwirkt. Dabei verkennt der Senat nicht, dass außerhalb des hier nicht einschlägigen § 626 Abs. 2 BGB ein Kündigungsrecht aus wichtigem Grund in angemessener Frist seit Kenntnis vom Kündigungsgrund ausgeübt werden muss (Palandt-Heinrichs, BGB, 60. Aufl., § 242 Rdnr. 102 m.w.N.). Welcher Zeitraum angemessen ist, kann indes nicht schematisch festgelegt werden, bestimmt sich vielmehr nach den Umständen des Einzelfalles. Vorliegend mag letztlich dahinstehen, ob die Klägerin - die in ihrem Hause mit dem streitgegenständlichen Kreditverhältnis maßgeblich befassten Personen (vgl. zur Wissenszurechnung innerhalb arbeitsteilig organisierter Unternehmen: Palandt-Heinrichs, a.a.O., § 166 Rdnr. 6 m.w.N. und zahlreichen Beispielen) - im März 1998 oder schon im Januar 1998, wie die Beklagte zuletzt unter Bezugnahme auf die diesbezügliche Aussage der Zeugin G. behauptet hat, von dem Sicherungsvertrag vom 05.06.1997 erfuhr. Auch im

94

letztgenannten Falle wäre die unter dem 05.05.1998 von der Klägerin erklärte fristlose Kreditkündigung nicht unangemessen spät erfolgt. Es ist nämlich die sich aus der auch der Beklagten bekannten Zweistufigkeit der Kreditverhältnisse - "Durchleitung" - ergebende Besonderheit zu berücksichtigen, dass aus Sicht der Klägerin zunächst die Reaktion der "eigentlichen" Kreditgeberin, der KfW, abzuwarten war. Die KfW erklärte der Klägerin gegenüber die Kreditkündigung unter dem 27.03.1998. Der von dort bis zur fristlosen Kündigung durch die Klägerin verstrichene Zeitraum von gut 5 Wochen aber kann angesichts der wirtschaftlichen Bedeutung der Angelegenheit sowie der Komplexität der Sach- und Rechtslage keinesfalls als unangemessen lang bewertet werden. Im übrigen steht der Annahme einer Verwirkung des Kündigungsrechts auch entscheidend entgegen, dass es am sogenannten Umstandsmoment fehlt: Die Beklagte trägt nichts dazu vor, und hierfür ist auch ansonsten nichts ersichtlich, dass und gegebenenfalls in welcher Weise sie sich darauf eingerichtet habe, die Klägerin werde den Kredit nicht wegen des Sicherungsvertrages vom 05.06.1997 kündigen.

Dass die Klägerin den der Beklagten gewährten Kredit wegen der unzulässigen Besicherung der Beteiligung fristlos kündigte, stellt sich auch nicht als eine gegen Treu und Glauben verstoßende unzulässige Rechtsausübung dar. Dies gilt auch unter Mitberücksichtigung der nach dem 12.08.1997 zwischen den Parteien vereinbarten schriftlichen (undatierten) Abtretungsvereinbarung zugunsten der Klägerin. Der Beklagten ist in diesem Zusammenhang allerdings zuzugeben, dass die dort gewählte, oben im Tatbestand zitierte Formulierung, insbesondere der banküblich inhaltlich weit gefasste Passus - "einschließlich der jetzt oder künftig dafür bestellten Sicherheiten" - auch die durch den Sicherungsvertrag vom 05.06.1997 begründeten Sicherungsrechte erfasst. Die prägende Besonderheit des vorliegenden Falles liegt indes darin, dass - entsprechend dem unwiderlegt gebliebenen Vortrag der Klägerin - der Klägerin der Sicherungsvertrag vom 05.06.1997 bis zum Zustandekommen des Darlehensvertrages zwischen den Parteien nicht bekannt war. Nur wenn feststünde, dass der Klägerin - und zwar den in ihrem Hause mit dem streitgegenständlichen Kreditverhältnis maßgeblich befassten Personen - der Sicherungsvertrag vom 05.06.1997 bekannt gewesen ist, würde sich die auf eben diesen Sicherungsvertrag gestützte fristlose Kreditkündigung als treuwidrige unzulässige Rechtsausübung darstellen. Denn dann müsste angenommen werden, dass die Klägerin den ihr bekannten Sicherungsvertrag vom 05.06.1997 nicht an die KfW weitergeleitet hätte, sich den Sicherungsvertrag vielmehr zusätzlich - auf dem Wege der vorerörterten Abtretungsvereinbarung - zur eigenen - weiteren - Absicherung zunutze gemacht hätte. 95

Die vor dem Senat durchgeführte Beweisaufnahme hat allerdings nicht ergeben, dass der Klägerin der Sicherungsvertrag vom 05.06.1997 vor Abschluss des streitgegenständlichen Darlehensvertrages bekannt war. Hierfür ist auf den Kenntnisstand der Zeugin G. abzustellen. Die Zeugin als Abteilungsleiterin war nämlich nach der Arbeitsorganisation der Klägerin dazu berufen, das streitgegenständliche Kreditengagement vorbereitend - bis zur "Entscheidungsreife" - mit der Beklagten und der KfW zu verhandeln. Die Zeugin war demgemäß dazu berufen, die dabei anfallenden Informationen zur Kenntnis zu nehmen, zu verarbeiten und - sofern sie im Rahmen ihrer selbstverantwortlichen Kompetenz nicht allein entscheidungsbefugt war - an die maßgeblichen Entscheidungsträger weiterzuleiten. All dies ergibt sich zwanglos aus den glaubhaften, auch von der Beklagten nicht in Zweifel gezogenen Bekundungen der Zeugin zu ihrer Funktion und ihren Aufgaben in der Organisation der Klägerin sowie zu ihrer Befassung mit dem streitgegenständlichen Kreditengagement. Die Zeugin G. hat indes ausdrücklich verneint, dass ihr der Sicherungsvertrag vom 05.06.1997 oder das auf den Sicherungsvertrag hinweisende Begleitschreiben vom 06.06.1997 - sei es als Fax, sei es als Original - vor Abschluss des 96

Darlehensvertrages mit der Beklagten vorgelegen habe. Die Zeugin G. hat desweiteren verneint, dass der Sicherungsvertrag Gegenstand mündlicher mit Vertretern der Beklagten geführter Erörterungen gewesen sei. Die Aussage des von der Beklagten benannten Zeugen J. hat demgegenüber nichts durchgreifend anderes ergeben: Zwar hat der Zeuge J. bestätigt, mit der Zeugin G. vor Abschluss des Darlehensvertrages über Fragen der Absicherung des der Beklagten zu gewährenden Kredits verhandelt zu haben. Der Zeuge J. hat aber auf gezieltes Befragen nicht zu bestätigen vermocht, dass im Zuge dieser Verhandlungen explizit der Sicherungsvertrag vom 05.06.1997 erörtert worden sei. Erst recht hat der Zeuge J. nicht die Behauptung der Beklagten bestätigt, mit der Klägerin sei Einvernehmen dahin erzielt worden, zunächst sollten die von L. nach Maßgabe des Sicherungsvertrages vom 05.06.1997 gestellten Sicherheiten verwertet werden, bevor aus den beiden Grundschulden vorgegangen werde.

Bei alledem bleibt auch unter Mitberücksichtigung der Aussage des Zeugen G. und unter kritischer Auswertung der zu den Gerichtsakten gereichten schriftlichen Unterlagen die Möglichkeit unausgeräumt, dass das von einem Faxgerät der Firma M.Industrie- und Gewerbeholding GmbH aus abgesandte Exemplar des Begleitschreibens vom 06.06.1997 nebst beigelegter Kopie des Sicherungsvertrages vom 05.06.1997 zwar - wie unstreitig ist - auf einem Faxgerät im Hause der Klägerin einging, der Zeugin G. aber nicht vorgelegt wurde, sei es aufgrund unzureichender Organisation, sei es infolge des persönlichen Fehlers eines einzelnen untergeordneten Mitarbeiters der Klägerin. Dass die vorgenannten per Fax übermittelten Unterlagen später letztlich Bestandteil der im Hause der Klägerin geführten Kreditakte (DIN A 4 Ordner) wurden, die die Zeugin G. zu ihrer Vernehmung mitgebracht hat, besagt nichts anderes. Denn daraus ergibt sich angesichts der Beschaffenheit dieser Akte nicht einmal ein Anhaltspunkt dafür, wann die Unterlagen zur Kreditakte gelangten und ob sie insbesondere nicht nachträglich durch einen untergeordneten Mitarbeiter beigeheftet wurden, ohne dass die Unterlage jemals vorgelegt wurde. Ebenso wenig ergibt sich, wann die Zeugin G. dies bemerkte.

97

Soweit die Beklagte - unter Zeugenbeweisantritt - behauptet, sie habe zusammen mit dem Kreditantrag vom 05.06.1997 und dessen weiteren - hier nicht relevanten - Anlagen auch das Begleitschreiben vom 06.06.1997 im Original sowie ein Exemplar des Sicherungsvertrages per Post an die Klägerin abgesandt, kann dies zugunsten der Beklagten als zutreffend unterstellt werden. Denn daraus folgt nicht zwingend, dass diese Unterlagen - die sogenannte "Post-Version" - entgegen der Aussage der Zeugin G. zu der von der Zeugin verantwortlich bearbeiteten Kreditakte gelangten oder ihr vorgelegt wurden.

98

Bleibt danach letztlich offen, ob der Klägerin die durch den Sicherungsvertrag vom 05.06.1997 erfolgte Besicherung der stillen Beteiligung bekannt war, oder diese Unterlagen der Zeugin G. zur Kenntnisnahme vorgelegen haben, so geht dies zu Lasten der Beklagten. Denn die Beklagte ist beweisbelastet hinsichtlich der tatsächlichen Umstände, aufgrund deren die fristlose Kreditkündigung durch die Klägerin trotz Vorliegens eines Kündigungsgrundes - ausnahmsweise - als treuwidrig unzulässige Rechtsausübung unwirksam erschiene.

99

Greift nach alledem die fristlose Kreditkündigung der Klägerin deshalb durch, weil die Beklagte das hier streitgegenständliche Darlehen im Sinne von Ziff. 8. (1) a) der KfW-Bedingungen zu Unrecht erlangt hat, kommt es nicht mehr darauf an, ob die Klägerin auch noch aufgrund weiterer Bestimmungen der KfW-Bedingungen zur Kreditkündigung berechtigt war.

100

Die Beklagte kann sich gegenüber dem nach alledem begründeten Anspruch der Klägerin auf Rückzahlung der Darlehensvaluta nicht mit Erfolg auf die oben im Tatbestand zitierte Ausfallregelung gemäß Ziff. 4. (2) der KfW-Bedingungen berufen. Dabei mag die zwischen den Parteien streitige Frage dahinstehen, ob sich diese Regelung auch auf das streitgegenständliche Kreditverhältnis zwischen der Klägerin und der Beklagten bezieht und demgemäß die Beklagte der Klägerin gegenüber berechtigt ist, in Höhe des - letztlich - von der KfW zu tragenden hälftigen Ausfallanteils die Darlehensrückzahlung zu verweigern. Denn die Voraussetzungen der Ziff. 4. (2) der KfW-Bedingungen sind zwar dem äußeren Tatbestand nach erfüllt, der Beklagten ist es indes nach Treu und Glauben verwehrt, sich hierauf zu berufen. Es ist zwanglos zugrunde zu legen - und die Klägerin erinnert hiergegen auch nicht -, dass die L. GmbH, über deren Vermögen das Gesamtvollstreckungsverfahren eröffnet wurde, nicht in der Lage sein wird, dass ihr (von der Beklagten) "bereitgestellte Kapital" zurückzuzahlen, nämlich die per 30.06.2007 fällig werdende Pflicht zur Rückzahlung der Einlage zu erfüllen. Damit sind die Voraussetzungen der Ziff. 4. (2) der KfW-Bedingungen erfüllt, ohne dass es noch darauf ankäme, was mit der - sprachlich missglückten - Passage in der Klausel gemeint ist, wonach der sich "hieraus (gemeint: Aus dem wirtschaftlichen Zusammenbruch des Beteiligungsnehmers) ergebende Ausfall des Kredits" gemeint ist. Andererseits aber hat - wie zuvor ausgeführt - die Beklagte den Kredit von der Klägerin zu Unrecht erlangt und ist demzufolge die Kündigung des Kredits durch die KfW und durch die Klägerin auf einen (vorrangigen) sonstigen Kündigungsgrund gestützt, nämlich einen Verstoß gegen die Kreditbedingungen zur Vergabe der Mittel. Hätte sich die Beklagte nämlich den KfW-Bedingungen entsprechend verhalten, so hätte die KfW keinen Kredit bewilligt, und die Klägerin hätte kein Darlehen "durchgeleitet"; in der weiteren Folge wäre die vorgesehene Beteiligung der Beklagten an der L. GmbH nicht zustande gekommen, die Beklagte hätte keine Einlage an die L. GmbH gezahlt. Dass es infolge des wirtschaftlichen Zusammenbruchs der L. GmbH zu einer unter Ziff. 4. (2) der KfW-Bedingungen fallenden Konstellation kam, überhaupt kommen konnte, beruht demgemäß entscheidend darauf, dass die Beklagte den Kredit entgegennahm, obwohl die hierfür, letztlich im öffentlichen Interesse bestimmten, der Beklagten bekannten Voraussetzungen nicht erfüllt waren. Das aber schließt es aus, dass sich die Beklagte nunmehr mit Erfolg auf die Privilegierung gemäß Ziff. 4. (2) der KfW-Bedingungen beruft. Diese Privilegierung stellt nämlich - neben dem besonders günstigen Zinssatz - den Gegenpol zu den strengen Voraussetzungen für die Gewährung eines Kredites aus Mitteln der KfW dar. Beides - der günstige Zinssatz und die Ausfallregelung gemäß 4. (2) der KfW-Bedingungen - soll interessierten Unternehmen einen Anreiz bieten, das unternehmerische Wagnis einer Beteiligung an einem - im Zweifel wirtschaftlich sanierungsbedürftigen - ostdeutschen Unternehmen einzugehen. Die auf diese Weise erzielte wirtschaftlich ausgewogene Risikoverteilung ist indes nur gewahrt, wenn der Kreditnehmer seinerseits die strengen Voraussetzungen für den Erhalt des Kredits erfüllt. Hieran aber fehlt es vorliegend im Falle der Beklagten.

Keiner Entscheidung bedarf, ob der Beklagten aus den Vorgängen möglicherweise ein Schadenersatzanspruch aus dem Gesichtspunkt der culpa in contrahendo zusteht. Denn ein solcher ist nicht Gegenstand dieses Verfahrens. 102

Der Ausspruch zur Verzinsung entspricht, soweit die Klägerin ab dem 01.04.1998 6,4 % Zinsen begehrt, dem von der Beklagten erklärten Anerkenntnis, dem Kreditvertrag und im übrigen aus §§ 286 I, 288 S. 2 BGB in Höhe des Vertragszinsses von 6,4 %. Darüber hinaus, soweit die Klägerin für den Zeitraum ab dem 21.05.1998 einen erhöhten Zinssatz von 9,4 % - nämlich 3 % über den vertraglichen Zinssatz - beansprucht, ist dies aufgrund der oben im Tatbestand zitierten Ziff. 9. (1) der KfW-Bedingungen gerechtfertigt. Die letztgenannte Regelung verstößt nicht gegen die §§ 24, 9 AGBG. Der in Ziff. 9. (1) der KfW-Bedingungen 103

bestimmte Zinszuschlag von - lediglich - 3 % gegenüber dem besonders niedrigen Vertragszinssatz - hier: 6,4 % -, durch den eine Annäherung an das marktübliche Zinsniveau erreicht wird, trägt vielmehr in angemessener Weise dem Umstand Rechnung, dass in den genannten Fällen, nämlich der Ziffern 8. (1) a) und b) der KfW-Bedingungen - hier in der Variante eines zu Unrecht erlangten Kredits -, eine sachliche Berechtigung des Kreditnehmers, den besonders zinsgünstigen Kredit aus den Mitteln der KfW in Anspruch zu nehmen, eben nicht bestand.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 Abs. 1 ZPO. 104

Der Ausspruch zur vorläufigen Vollstreckbarkeit folgt aus den §§ 708 Nr. 1 und 10, 711 Satz 1, 108 Abs. 1 Satz 1 ZPO. Bei der Bemessung der Sicherheitsleistung war zu berücksichtigen, dass hinsichtlich der Verurteilung, soweit sie auf dem Anerkenntnis der Beklagten beruht, eine Abwendungsbefugnis der Beklagten nicht anzuordnen war. 105

Gegenstandswert für das Berufungsverfahren und Beschwer der Beklagten: 5 Millionen DM 106