

DNotI

Deutsches Notarinstitut

Dokumentnummer: 5u34_09
letzte Aktualisierung: 1.7.2010

OLG Brandenburg, 11.3.2010 - 5 U 34/09

BGB §§ 138, 242, 902 Abs. 1, 1191, 1192 Abs. 2; ZPO §§ 256, 767; ZVG §§ 10, 13 Abs. 1

Grundsschuldbestellung zzgl. 16% Jahreszinsen führt nicht zur Unwirksamkeit der Bestellung wegen unzulässiger Übersicherung - Vereinbarung von Zinsen in Höhe von 16 % p.a. nicht per se bedenklich

Brandenburgisches Oberlandesgericht

5 U 34/09

Im Namen des Volkes

Urteil

...

In dem Rechtsstreit

...

hat der 5. Zivilsenat des Brandenburgischen Oberlandesgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 11. Februar 2010 durch die Vorsitzende Richterin am Oberlandesgericht Eberhard, die Richterin am Oberlandesgericht Kiepe und den Richter am Oberlandesgericht Grepel für Recht erkannt:

1. Die Berufung der Klägerin gegen das am 1. Dezember 2008 verkündete Urteil der 2. Zivilkammer des Landgerichts Cottbus - 2 O 105/08 - wird zurückgewiesen.
2. Die Kosten der Berufung trägt die Klägerin.
3. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Klägerin kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110% der aufgrund dieses Urteils beizutreibenden Beträge abwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110% des jeweils beizutreibenden Betrages leistet.

4. Die Revision wird nicht zugelassen.
5. Gegenstandswert für das Berufungsverfahren: 130.094,51 €

Gründe:

I.

Die Klägerin hat zunächst im Wege der Vollstreckungsabwehrklage beantragt, die Zwangsvollstreckung aus der notariellen Grundschuldbestellungsurkunde des Notars ... mit Amtssitz in D., UR-Nr. ..., vom 14. Juli 2000, für unzulässig zu erklären. In der zweiten Instanz begehrt sie nunmehr die Feststellung, dass die Zwangsvollstreckung aus der vorbezeichneten Urkunde unzulässig gewesen ist.

Dem liegt folgender Sachverhalt zugrunde:

Die Klägerin ist eine Gesellschaft der unter anderem in Deutschland und in Benelux tätigen F.-Gruppe, die sich auf Kühldienstleistungen aller Art spezialisiert hat. Sie ist im Jahre 1992 aus einer Umwandlung des vormaligen VEB Kühlbetrieb D. entstanden, vermietet Kühl- und Gefrierlager sowie Trockenlagerflächen, friert Lebensmittel ein und sorgt für ihren Weitertransport. Zudem ist sie Eigentümerin von 3 Kühlhäusern in D., K. und C. Zur F.-Gruppe gehört auch die im Jahre 2000 gegründete F. Tiefkühlcenter B. GmbH (nachfolgend F. B. genannt). Die F.-Gruppe ist eine Holding; die Mitglieder dieser Holding sind untereinander über Personen miteinander verbunden. So ist einer der Geschäftsführer der F. B. auch ein Gesellschafter der Holding. Zwischen den einzelnen Gesellschaften mit beschränkter Haftung der Holding besteht keine Verbindung dergestalt, dass Weisungen erteilt werden können bzw.

Einfluss genommen werden kann auf das Verhalten einer Darlehensnehmerin durch den von ihr verschiedenen Sicherungsgeber.

Mit Schreiben vom 7. Juli 2000 stellte die Beklagte der Klägerin ihre Bereitschaft in Aussicht, für von der Klägerin zu gründende Gesellschaften im Zusammenhang mit dem Erwerb und Betrieb von Tiefkühlhäusern in B. einen Kredit zu bewilligen. Die F. B. legte einen Geschäftsplan der Beklagten vor. Die Beklagte bewilligte am 7. Juli 2000 die Finanzierung der verschiedenen geplanten Investitionen im Rahmen eines Mittelstandskredits, der auf den folgenden Einzelkreditverträgen beruhte habe:

- DM 3.900.000,00 DtA Existenzgründerdarlehen der D.
- DM 3.760.000,00 Annuitätendarlehen
- DM 1.430.000,00 Annuitätendarlehen
- DM 1.720.000,00 Annuitätendarlehen
- DM 500.000,00 Betriebsmittelfinanzierung

DM 11.310.000,00

Die zugesagten Darlehen wurden bis auf den Teilbetrag von 1.720.000,00 DM unmittelbar für den Erwerb und Erstinvestitionen in Anspruch genommen. Hinsichtlich des Darlehens über 1.720.000,00 DM wurde abgesprochen, dass dieses auf Abruf zur Verfügung gestellt werde. Hinzu kam eine direkte Investition in Höhe von 1.430.000,00 DM. Mit Schreiben der Beklagten vom 7. Juli 2000 wurden diese zu einer Gesamtsumme von 3.150.000,00 DM zusammengefasst.

Die F. B. gewährte der Beklagten zwei Buchgrundschulden über 6.100.000,00 DM und über 3.900.000,00 DM. Beide Grundschulden waren mit 18% p. a. zu verzinsen. Des Weiteren übernahm die F. B. auch die persönliche Haftung für die Zahlung eines Geldbetrages in Höhe des jeweiligen Grundschuldbetrages einschließlich Grundschuldzinsen.

Als weitere Sicherheit für die Finanzierung bestellte die Klägerin unter dem 14. Juli 2000 an dem in ihrem Eigentum stehenden Grundstück Gemarkung C. eingetragen im Grundbuch des Amtsgerichts Cottbus von S., Blatt ..., Flur ..., Flurstück ..., mit der Straßenanschrift ...-Straße ..., auf dem eines ihrer oben bezeichneten Kühlhäuser steht, eine Briefgrundschuld in Höhe von 1.000.000,00 DM (UR-Nr. 866/00 des Notars ... in D.). Unter § 1 der Eigentümergrundschuld wurde die jährliche Verzinsung der Grundschuld vom Tage der Eintragung mit 16% vereinbart. Nach § 2 hat sich die Klägerin wegen des Grundschuldkapitals samt Zinsen der sofortigen Zwangsvollstreckung aus dieser Urkunde in der Weise unterworfen, dass sie auch gegen den jeweiligen Eigentümer zulässig ist. Gemäß „§ 3 Abstraktes Schuldanerkenntnis mit Vollstreckungsunterwerfung“ bekannte sich die Klägerin dazu, dem künftigen Gläubiger der Grundschuld unabhängig vom jedem Schuldgrund einen baren Geldbetrag in Höhe des unter § 1 genannten Grundschuldkapitals nebst 16% Zinsen jährlich zu schulden. Unter „§ 7 Hinweise des Notar“ heißt es u. a.: „Der Notar hat darauf hingewiesen, dass ein künftiger Gläubiger jederzeit aus der Grundschuldbestellungsurkunde vorgehen kann und die Sicherheit über den Nennbetrag der Grundschuld hinausreicht, vor allem wegen der Zinsen“. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Eigentümergrundschuld verwiesen.

Zusammen mit zwei weiteren Grundschuldbestellungsurkunden (UR-Nr. 867/00 und UR-Nr. 868/00 des Notars ... in D. vom 14.07.2000) bestellte sie insgesamt 3 Eigentümerbriefgrundschulden über jeweils 1 Mio. DM. Ebenfalls am 14. Juli 2000 wurden die Eigentümergrundschulden unter Übergabe der Grundschuldbriefe an die Filiale der Beklagten in

D. abgetreten. Die Abtretung wurde am 26. Oktober 2000 im Grundbuch eingetragen. In der Folgezeit wurden 3 Mio. DM an die Klägerin gezahlt. Auf Bitte der Beklagten wurden die im Investitionsplan vorgesehenen Investitionen in Höhe von 1.720.000,00 DM zunächst zurückgestellt, da die Finanzlage der F. B. dies wegen der Verlustabschreibung nicht zuließ. Obwohl die Investitionssumme von 1.720.000,- DM nicht abgerufen wurde, zahlte die Klägerin dennoch Bereitstellungszinsen dafür in Höhe von 0,2% der Investitionssumme pro Jahr, insgesamt für die Jahre 2001, 2002 und 2003 einen Betrag in Höhe von 63.000,00 €. Zur Überbrückung eines Finanzierungsengpasses bei der Rückführung der Kredite durch die F. B. erfolgte in den Jahren 2005 und 2006, zuletzt mit Schreiben vom 21. September 2006, seitens der Beklagten eine Stundung der Ratenzahlungen für diese Jahre in Höhe von insgesamt 130.094,52 €

Anfang des Jahres 2007 wurde die Erforderlichkeit der Neugestaltung des Finanzierungsmodells erkennbar, nachdem sich die Kosten und Erlöse der F. B. anders als im Jahre 2000 vorausgesehen entwickelt hatten. Im Laufe mehrerer Gespräche kam es zu einer Einigung der F. B. mit der Beklagten auf die Ausgangspunkte eines neuen Finanzierungsplanes. Dabei blieb offen, ob der Gesamtbetrag in Höhe von 130.094,51 € weiter gestundet werde.

Die Beklagte teilte der F. B. mit Schreiben vom 10. Mai 2007, derzeit bestehe kein Raum für die gewünschte Kreditausweitung. Vielmehr erscheine geboten, sich der Unterstützung einer externen Beratungskompetenz zu versichern. Weiter heißt es: „Wir bitten, ein entsprechendes Unternehmenskonzept bis zum 31.07.2007 einzureichen. Unter dieser Maßgabe sind wir bereit, die Stundung des Betrages in Höhe von TEUR 130 aufrechtzuerhalten, zunächst befristet bis zum 15.08.2007. Über das weitere Vorgehen werden wir uns rechtzeitig mit Ihnen in Verbindung setzen“.

Mit Schreiben vom 31. Mai 2007 bestätigte die Beklagte der F. B. die Verlängerung der Laufzeit der Stundung des auf dem Konto-Nr. ... separierten Betrages in Höhe von 130.094,51 € bis vorerst zum 31. Juli 2007. Die Zusage stand unter der Maßgabe, dass durch die F. B. eine neutrale Unternehmensberatungsgesellschaft zweckentsprechend mandatiert wird. Die F. B. betraute in Abstimmung mit der Beklagten die H. Gruppe H. mit der Durchführung eines Unternehmens-Checks. Die H. legte unter dem 31. Juli 2007 einen Unternehmens-Check vor. Bei den einzelnen Ausführungen zur Finanzierung stellte die H. auch auf für 130 TEUR bereits aufgelaufene gestundete Tilgungen ab (Seite 55 des Berichts, Bl. 676 d. A.). Weiter heißt es: „Die Prämissensetzung über vorgenommenen Tilgungsstundungen (zzgl. einer Neuaufnahme) soll von unserer Seite nicht andere Finanzierungsformen ausschließen, sondern Basis für Diskussionen der verschiedenen Finanzierer sein“. Im Ergebnis kam die H. zu der Einschätzung (Seite 6 des Berichts, Bl. 638 d. A.): „Ergebnismäßig ist die F. sanierungswürdig und -fähig. Voraussetzung für eine Sanierung ist aber eine Verständigung zwischen Eigen- und Fremdkapitalgebern über die Deckung der Liquiditätslücke, die sich zwischen wirtschaftsbaren Cash-Flows und den derzeitigen Tilgungsvereinbarungen ergibt.“

Die Beklagte teilte mit Schreiben vom 24. September 2007 der F. B. mit, die Sanierungsbemühungen zu unterstützen, nämlich durch die Zurverfügungstellung von 50.000,00 € bis 31. Dezember 2007 und von 30.000,00 € bis zum 30. September 2008, jeweils zu den Konditionen der laufenden Betriebsmittellinie, wenn die Gesellschafter der F. B. der Gesellschaft bis zum 30. September 2007 zusätzliche Kapitalmittel zur Verfügung stellen, so dass die vollständige Erbringung des Kapitalsdienstes bis zum 30. September 2007 sowie die Bereitstellung der bis einschließlich März 2008 benötigten finanziellen Mittel sichergestellt ist. Mit Schreiben vom 19. Oktober 2007 stellte sie fest, dass die von ihr benannten Voraussetzungen zur Bereitstellung des angebotenen Finanzierungsbeitrages nicht erfüllt seien und forderte die F. B. zur Zahlung von insgesamt rückständigen Beträgen in Höhe von insgesamt 229.804,72 € auf.

Begründet wurde dies mit der fehlenden Bereitstellung des Finanzierungsbeitrages. Im Einzelnen betraf dies den Betrag in Höhe von 130.094,51 € auf dem Stundungskonto-Nr. ..., den Betrag in Höhe von 73.796,04 € auf dem Darlehenskonto-Nr. ... sowie einen Betrag in Höhe von 25.914,17 € auf den Darlehenskonto-Nr. ... Weiter kündigte die Beklagte an, die gestellten Sicherheiten in Anspruch zu nehmen, sofern ein Forderungsausgleich nicht bis zum 31. Oktober 2007 erfolgt. Daraufhin zahlte eine Gesellschaft des niederländischen Zweiges der F.-Gruppe, die F. N. BV, am 29. Oktober 2007 einen Betrag in Höhe von 100.000,00 € um die Forderungen der Beklagten gegen die F. B. bezüglich der Darlehenskonten Nr. ... und ... auszugleichen.

Mit Schreiben vom 29. November 2007 teilte die Beklagte der F. B. mit, da auch die fällige Forderung in Höhe von 130.094,51 € nicht ausgeglichen worden sei, werde sie die angekündigten Maßnahmen einleiten. Die Beklagte wies mit Schreiben vom 29. November 2007 die F. B. darauf hin, dass sie auf den Ausgleich der Ratenrückstände auf den Darlehenskonten Nr. ... und Nr. ... erkannt habe und dass die Zahlungen nicht die Fälligkeit der Forderung unter der Konto-Nr. ..., also den Betrag in Höhe von 130.094,51 € berühre.

Die Klägerin zahlte den Betrag von 130.054,51 € nicht. Ihr wurde vom Gerichtsvollzieher unter dem 17. April 2008 die vollstreckbare Ausfertigung der notariellen Urkunde Nr. ... zum Zwecke der Zwangsvollstreckung der Beklagten zugestellt. Am 17. Mai 2008 erhielt die Klägerin den Beschluss des Amtsgerichts Cottbus vom 9. Mai 2008, nach dem das Grundstück unter Zwangsverwaltung gestellt und der Klägerin mithin die Verwaltung und Nutzung des Objektes entzogen werde.

Die Klägerin hat die Auffassung vertreten, die Zwangsvollstreckung sei unzulässig, sie stelle eine unzulässige Rechtsausübung dar.

Die Beklagte sei ihren vertraglichen Sorgfaltspflichten nicht nachgekommen. Vielmehr sei diese verpflichtet gewesen, aufgrund der Zahlung der F. N. BV den Betrag in Höhe von 130.094,51 € weiter zu stunden. Denn auf bestehende Kredite seien bislang 2 Mio. € an Zinsen gezahlt worden; zudem komme die Klägerin ihren Zahlungsverpflichtungen auch weiterhin nach. Der Beklagten sei nach der Offenlegung des Zahlungsplanes der F. B. bekannt, dass der vorbezeichnete Betrag nicht ohne weiteres aufgebracht werden könne. Aufgrund der Zwangsvollstreckung drohe ihr - der Klägerin - die Nichterfüllung ihrer Verpflichtungen gegenüber ihrem Hauptkunden M.-Milch. Bei der Geschäftspolitik der Beklagten handele es sich um eine Schikane, die das Unternehmen sowie zahlreiche Arbeitsplätze vernichten würde. Verbindlichkeiten gegenüber der F. B. seien ausreichend gesichert, vielmehr liege sogar eine Übersicherung vor. Zudem sei unklar, wegen welcher Forderungen vollstreckt werde und wie lange die Zwangsverwaltung aufrechterhalten werden solle.

Die Unzulässigkeit der Zwangsvollstreckung ergebe sich zudem sowohl aus der bereits anfänglichen Übersicherung als auch aus der Zinshöhe. Auch sei die Grundschuldbestellungsurkunde nichtig. Es sei auch auf die persönliche Haftung mit der Unterwerfung unter die sofortige Zwangsvollstreckung nicht hingewiesen worden. Aufgrund des widersprüchlichen Verhaltens der Beklagten sei die Zwangsvollstreckung auch missbräuchlich. Sie, die Klägerin, habe darauf vertrauen können, dass die Stundung fortgesetzt werde. Des Weiteren bestehe ein krasses Missverhältnis zwischen dem Nutzen, den die Beklagte aus der Zwangsverwaltung ziehe und den seitens der Klägerin bestehenden Problemen.

Die Klägerin hat beantragt,

die Zwangsvollstreckung der Beklagten aus der notariellen Urkunde des Notars ..., UR-Nr. ... vom 14. Juli 2000 für unzulässig zu erklären.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie hat die Auffassung vertreten, sie sei berechtigt, aus der notariellen Urkunde zu vollstrecken, da ihr gegenüber der F. B. eine fällige Forderung in Höhe von 130.094,51 € zustehe.

Ein Anspruch der Klägerin auf Verlängerung der Stundung sei nicht ersichtlich. Die F. B. habe den erforderlichen Eigenanteil durch die Gesellschafter nicht zur Verfügung gestellt. Von einer (anfänglichen) Übersicherung sei nicht auszugehen. Weder aus der Vereinbarung der Grundschuldzinsen in der beurkundeten Höhe noch aus den beurkundeten Schuldanerkenntnissen ergebe sich die Unzulässigkeit der Zwangsvollstreckung, da von den zu erwartenden Zuschlagswerten auszugehen sei. Die Vereinbarung von Grundschuldzinsen in Höhe von 14 bis 18% p. a. entspreche marktüblichen Gepflogenheiten. Im Übrigen seien neben den Forderungen aus Darlehen entstehende Kosten und Zinsen ebenfalls abzusichern. Maßgeblich für die Bewertung der Sicherheit, so die Beklagte, sei nicht die Höhe der Grundschuld und der vereinbarten Grundschuldzinsen, sondern der im Verwertungsfall zu erwartende Erlös. Diesen habe die Klägerin aber nicht dargelegt. Die von ihr veranlasste zwangsweise Durchsetzung ihrer Forderungen stelle mithin keine Schikane dar.

Das Landgericht hat mit der angefochtenen Entscheidung die Klage abgewiesen. Zur Begründung hat es im Wesentlichen ausgeführt:

Die Klägerin könne der Zwangsvollstreckung seitens der Beklagten keine materiellen Einwendungen entgegenhalten. Die Beklagte vollstrecke unstreitig wegen einer fälligen Forderung gegenüber der F. B., die durch die in der notariellen Urkunde bestellte Grundschuld gesichert sei. Die Klägerin trage selbst vor, dass einer von ihr begehrten Stundung über den 31. Juli 2007 hinaus nicht zugestimmt worden sei. Dass die von der Beklagten gestellten Bedingung - insbesondere die Erbringung von Eigenkapital durch die Gesellschafter der F. B. - erfüllt worden seien, um etwa eine Verlängerung der Stundung zu erwirken, trage die Klägerin ebenfalls nicht vor. Aus etwaigen langjährigen Geschäftsbeziehungen zwischen der Klägerin und der Beklagten ergebe sich kein Anspruch der Klägerin bzw. der F. B. auf Verlängerung der Stundung. Zudem stelle die Durchsetzung begründeter Forderungen, wie von der Beklagten unstreitig erfolgt, keine Schikane dar.

Die Klägerin habe in der notariellen Urkunde ein abstraktes Schuldanerkenntnis abgegeben mit sofortiger Unterwerfung unter die Zwangsvollstreckung. Eine ausdrückliche Hinweispflicht darauf und auf eventuelle Folgen habe weder seitens der Bank noch seitens des Notars bestanden. Für welche Verbindlichkeiten die Vollstreckung erfolgt sei, sei der Klägerin hinreichend bekannt, so dass die Zwangsvollstreckung bis zur vollständigen Tilgung dieser Forderung fortgesetzt werden könne.

Die nicht erfolgte Verlängerung der Stundung sei nicht rechtsmissbräuchlich. Die streitgegenständliche Urkunde sei auch nicht wegen anfänglicher Übersicherung nichtig (§ 138 BGB). Denn die Klägerin habe nicht substantiiert dargelegt, woraus sich eine anfängliche Übersicherung übergeben solle.

Nach dem Schluss der mündlichen Verhandlung vor dem Landgericht zahlte eine niederländische Gesellschaft der F.-Gruppe nach Aufnahme eines Kredites für die F. B. den ausstehenden Betrag in Höhe von 130.094,51 € an die Beklagte. Auch die im September 2008 fällig gewordenen Kapitaldienste in Höhe von 140.000,00 € wurden an die Beklagte gezahlt. Die Beklagte nahm daraufhin ihren Antrag auf Zwangsverwaltung des im Grundbuch von S. Blatt ... auf den Namen der Klägerin eingetragenen Grundstücks, die mit Beschluss des Amtsgerichts

Cottbus am 9.5.2008 angeordnet worden war, zurück. Das Amtsgericht Cottbus hob das Zwangsverwaltungsverfahren mit Beschluss vom 29. Dezember 2008 auf.

In der zweiten Instanz unstreitig geworden ist, dass die Beklagte mit Erklärung vom 2./23. März 2009 auf ihre Rechte aus den abstrakten Schuldanerkenntnissen der Klägerin in den Eigentümerbriefgrundschulden mit den UR-Nr. ..., und ... mit rückwirkender Kraft verzichtet hat.

Gegen die Entscheidung des Landgerichts wendet sich die Klägerin mit der Berufung mit der sie nunmehr begehrt, unter Abänderung der angefochtenen Entscheidung die Unzulässigkeit der Zwangsvollstreckung aus der Urkunde festzustellen.

Sie ist der Ansicht, sie sei berechtigt, in der zweiten Instanz ihren in der ersten Instanz gestellten Antrag im Wege der Klageänderung auf einen Feststellungsantrag umzustellen. Durch die Zwangsverwaltung sei ihr ein erheblicher Schaden entstanden. So seien ihr dadurch Pacht- und Mieteinnahmen in Höhe von 16.435,58 € entgangen, zudem habe sie einen Rufschaden erlitten. Sie plane von der Beklagten Schadensersatz zu verlangen, sobald der tatsächliche Stand des Schadens absehbar sei.

Des Weiteren rügt die Klägerin die Verletzung formellen und materiellen Rechts. Sie ist der Auffassung, das Landgericht Cottbus sei durch fehlerhafte Beweiswürdigung zu dem Schluss gekommen, dass sie - die Klägerin - nicht vorgetragen habe, dass die von der Beklagten gestellten Bedingungen - insbesondere die Erbringung von Eigenkapital durch die Gesellschafter der F. B. - erfüllt worden seien, um eine Verlängerung der Stundung zu erwirken. Dabei habe es insbesondere nicht das Schreiben der Beklagten vom 24. September 2007 hinreichend gewürdigt. Da die Kredite der Beklagten zum 31. Dezember 2006 einen wesentlich höheren Abdeckungsgrad gehabt hätten als zum Zeitpunkt der Gestellung der Sicherheiten im Jahre 2000, sei die Sicherheit der Beklagten um 62% gestiegen. Auch habe sich das Landgericht nicht damit auseinandergesetzt, ob die Grundschuldbestellungsurkunden wegen anfänglicher Übersicherung nichtig gewesen seien. Eine solche Auseinandersetzung dränge sich aber auf, da die Vereinbarung von Grundschuldzinsen in Höhe von 16% zumindest in Fällen der - hier vorliegenden - Drittsicherung eine anfängliche Übersicherung darstellen dürfte. In diesem Zusammenhang behauptet die Klägerin, die Höhe der Grundschuldzinsen seien im Rahmen der Verhandlung zwischen den Parteien nicht erwähnt worden, sie seien vielmehr von der Beklagten formularmäßig vorgegeben und entsprechend vom Notar übergeben worden. So habe zum Zeitpunkt der Beendigung des Zwangsverwaltungsverfahrens vom 29. Dezember 2008, ausgehend von einer Beschlagnahme am 21. Mai 2008 unter Berücksichtigung der in § 10 Abs. 1 ZVG geregelten Rangklassen zur Sicherheit der Klägerin zugunsten der Beklagten zur Verfügung gestanden:

1. Grundschuldkapital 511.291,88 €

2. laufende Zinsen

16% aus 511.291,88 € seit dem 1.1.2007 163.166,37 €

3. rückständige Zinsen für zwei Jahre

16% aus 511.291,88 € vom 1.1.2005 bis

zum 31.12.2006 163.613,40 €

insgesamt: 838.071,65 €

Die Sicherungssumme habe schon bei Beendigung des Zwangsversteigerungsverfahrens 64% über der Grundschuldsumme betragen. Zurückzuführen sei die Übersicherung auf die hohe

Verzinsung der Grundschuld. Ausgehend von der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes sei ein auffälliges Missverhältnis zwischen dem Wert der Sicherheiten und der gesicherten Forderungen dann gegeben, wenn der Wert der Sicherheiten die gesicherte Forderung um 50% übersteige. Vorliegend sei es zu einer Übersteigerung von 63% gekommen. Zudem sei zu berücksichtigen, dass die Klägerin vorliegend eine Sicherheit für eine fremde Schuld gewährt habe.

Zudem sei die Durchführung der Zwangsverwaltung durch die Beklagte rechtsmissbräuchlich gewesen. Sie, die Klägerin, habe davon ausgehen dürfen, dass die Beklagte ihre Forderungen nicht immer wieder steigern würde, sondern dass diese, nach den erheblichen Investitionen, welche die Schuldnerin getätigt habe, um den Anforderungen der Beklagten zu entsprechen, auch selbst einen weiteren Beitrag zur Sanierung der Schuldnerin leisten werde. Mithin liege ein widersprüchliches Verhalten der Beklagten vor. Nach der Rechtsprechung sei ein widersprüchliches Verhalten rechtsmissbräuchlich, wenn das Verhalten des Berechtigten einen Vertrauenstatbestand begründe und der andere Teil im Hinblick darauf Dispositionen getroffen habe. Davon sei vorliegend auszugehen, so dass sie - die Klägerin - davon ausgehen durfte, dass die Beklagte einer weiteren Stundung der fälligen Forderung in Höhe von 130.094,51 € zustimmen werde, wenn die Schuldnerin ihrerseits sämtliche Voraussetzungen erfüllen würde. Die Schuldnerin sei dem nachgekommen, wie sich daraus ergebe, dass sie die H. mit dem Unternehmens-Check betraut habe und dieser Unternehmens-Check vom 31. Juli 2007 zum Ergebnis gekommen sei, die F. B. sei sanierungswürdig und -fähig sei. Entgegen der Empfehlungen der H. habe die Beklagte allerdings keinen Beitrag geleistet. Davon ausgehend, dass die Gesellschafter der Schuldnerin am 29. Oktober 2007 einen erheblichen Betrag in Höhe von 100.000,00 € zur Ablösung der Verbindlichkeiten in Höhe von 73.796,04 € bzw. in Höhe von 25.914,17 € überwiesen haben, nicht aber wie von der Beklagten gefordert bis zum 30. September 2007 habe die Beklagte mitgeteilt, dass die gezahlten Beträge nicht ausreichend seien. Auch dies sei missbräuchlich, da die Voraussetzungen für eine Zustimmung für die Stundung immerhin bis zum 29. Oktober 2007 erbracht worden seien.

Für den Fall, dass der Senat von der Unzulässigkeit des geänderten Berufungsantrages ausgeht, begehrt die Klägerin mit dem Hilfsantrag die Herausgabe des durch die Zwangsverwaltung Erlangten sowie die Feststellung der Schadensersatzpflicht. Insoweit ist sie der Auffassung, im Falle der Beendigung der Zwangsvollstreckung nach Erhebung der Vollstreckungsabwehrklage könne ein Kläger seinen Antrag dahingehend ändern, dass er die Herausgabe des durch die Vollstreckung Erlangten verlange. Sie behauptet, infolge der von der Beklagten veranlassten Zwangsverwaltung seien ihr Pacht- und Mieteinnahmen in Höhe von insgesamt 22.166,67 € entgangen.

Die Klägerin beantragt,

unter Abänderung des angefochtenen Urteils festzustellen, dass die Zwangsvollstreckung aus der notariellen Urkunde des Notars ..., mit Amtssitz in D., ..., vom 14. Juli 2000, UR-Nr. ... unzulässig war,

1. die Beklagte zu verurteilen, an sie 22.166,67 € zu zahlen,

2. festzustellen, dass die Beklagte an die Klägerin den aus der (mit Beschluss des AG Cottbus vom 9. Mai 2008 - 59 L 1/08 - angeordneten) Zwangsverwaltung entstandenen Schaden zu ersetzen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie verteidigt im Wesentlichen das angefochtene Urteil unter Wiederholung und Vertiefung ihres erstinstanzlichen Vorbringens. Weiter ist die Beklagte der Auffassung, bereits die in der Berufungsbegründungsschrift enthaltene Klageänderung führe zur Unzulässigkeit der Berufung. Es fehle bereits an der für die Zulässigkeit der Berufung erforderlichen Beschwer, da die Klägerin den in der ersten Instanz verfolgten Klageanspruch nicht einmal teilweise weiter verfolge. Hilfsweise bestehe für ein solches Feststellungsverlangen der Klägerin kein rechtliches Interesse.

Zudem sei die Berufung auch nicht begründet. Da das Landgericht keinen Beweis erhoben habe, könne es auch keine Beweiswürdigung fehlerhaft durchgeführt haben. Bestritten werde der von der Klägerin behauptete Zweck der Begutachtung durch die H. Sie, die Beklagte, habe kein Gutachten verlangt um eine Stundung hausintern rechtfertigen zu können. Zudem seien aus dem Gutachten keine Angaben zum Wert der bestellten Sicherheiten und der Zerschlagungsgesichtspunkt ersichtlich. Auch treffe nicht zu, dass sich auf der Basis des Berichtes der H. ergeben habe, dass die Kredite der Beklagten zum 31. Dezember 2006 einen wesentlichen höheren Abdeckungsgrad gehabt hätten als im Jahr 2000. Vielmehr habe der Wert der Sicherheiten zum 31. Dezember 2000 nicht 7.085.000,00 €betragen. Bestritten werde der von der Klägerin behauptete Mehrwert von 177%. Auch sei unzutreffend, dass die Sicherung der Beklagten um 62% gestiegen sei. Die Gesellschaftergruppe der Klägerin habe auch nicht mit der Zahlung der 100.000,00 €gemäß der Mitteilung vom 29. Oktober 2007 den von der H. gewünschten Betrag geleistet. Vielmehr habe nach dem Gutachten der H. eine Liquiditätslücke in Höhe von 545.000,00 €bestanden, da anderenfalls nicht von einer Sanierungsfähigkeit der Kreditnehmerin ausgegangen werden können. Für eine Absicherung der Gesamtfinanzierung seien also weitere liquiditätswirksame Beiträge der Gesellschafter erforderlich gewesen. Liquidität sei aber etwas anderes als ein Sicherungsgegenstand, der erst im Falle seiner Verwertung/Zerschlagung zu Erlösen führen könne.

Auch liege keine anfängliche Übersicherung vor. Rechtlich sei nicht zu beanstanden, dass sich der Grund von Gläubiger für die dinglichen Zinsen einen Zinssatz von 16% habe einräumen lassen. Daran ändere auch nichts, dass die Klägerin nicht zugleich Schuldnerin der gesicherten Forderung sei. Auch ein rechtsmissbräuchliches Handeln ihrerseits sei nicht gegeben.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Parteivorbringens wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen verwiesen (§ 313 Abs. 2 ZPO).

II.

1. Die Berufung der Klägerin ist statthaft, insbesondere fristgerecht eingelegt und begründet worden (§ 511 Abs. 1, Abs. 2, §§ 513, 517, 519, 520 ZPO).

Sie ist auch zulässig, soweit die Klägerin ihren erstinstanzlichen Klageantrag in der zweiten Instanz auf einen Feststellungsantrag umgestellt hat. Prozessual hat sie damit darauf reagiert, dass nach dem Schluss der mündlichen Verhandlung vor dem Landgericht durch eine dritte Person der ausstehende Betrag von 130.094,51 €an die Beklagte gezahlt worden ist. Die Frage der Sachdienlichkeit bzw. Zustimmung der Beklagten zur Klageänderung stellte sich hier nicht (§ 533 ZPO). Denn nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes (s. dazu BGH NJW 2004, 2152 m. w. N.) stellt der - hier erfolgte - Übergang von der Leistungsklage zur Feststellungsklage eine Beschränkung dar, so dass § 264 Nr. 2 ZPO Anwendung findet. Die Fallgestaltungen in § 264 Nr. 2 und 3 ZPO sind nicht an die Zulässigkeitsvoraussetzungen der Sachdienlichkeit und der Einwilligung gebunden (BGH a. a. O.; Zöller/Heßler, ZPO, 28. Aufl. 2010, § 533 Rn. 3; Zöller/Greger, a. a. O., § 264 Rn. 3b). Mithin kommt es in der Berufung nur auf § 529 ZPO an. Die dem geänderten Antrag zugrunde liegenden Tatsachen sind hier allerdings keine neuen Tatsachen.

2. In der Sache bleibt das Rechtsmittel ohne Erfolg. Es ist über den von der Klägerin geltend gemachten Hauptantrag zu entscheiden, da die Bedingung für die hilfsweise geltend gemachten Anträge nicht erfüllt ist.

a. Die Klage im Hauptantrag ist zwar zulässig, aber unbegründet.

aa. Für die Feststellungsklage besteht das erforderliche Interesse (§ 256 ZPO). Klarstellend ist in diesem Zusammenhang auszuführen, dass Zahlungen zur Abwendung der Zwangsvollstreckung grundsätzlich nicht zur Erfüllung führen. Für den Fall, dass die Klägerin - im Verhältnis zu ihrer Verpflichtung - höhere und vorfällige Zahlungen erbracht haben sollte, könnte ihr dadurch ein Vermögensschaden entstanden sein. Ein Verzicht auf die Geltendmachung etwaiger Schadensersatzansprüche liegt hier nicht allein in der Zahlung zur Abwehr der Zwangsvollstreckung. Im Gegenteil. So macht die Klägerin geltend, in Folge der Zwangsverwaltung sei ihr ein Schaden in Höhe von 22.166,67 € entstanden.

bb. Die Feststellungsklage ist aber ungegründet.

Die Zwangsvollstreckung der Beklagten aus der notariellen Urkunde vom 14. Juli 2000 (§ 794 Abs. 1 Nr. 5 ZPO) wegen des Betrages von 130.094,51 € war nicht unzulässig. Die Klägerin hatte unter dem 14. Juli 2000 an dem in ihrem Eigentum stehenden Grundstück Gemarkung C. eingetragen im Grundbuch des Amtsgerichts Cottbus von S., Blatt ..., Flur ..., Flurstück ..., mit der Straßenanschrift ...-Straße ..., eine Grundschuld mit Brief in Höhe von 1.000.000,00 DM bestellt. Nach § 2 hat sich die Klägerin wegen des Grundschuldkapitals samt Zinsen der sofortigen Zwangsvollstreckung aus dieser Urkunde in der Weise unterworfen, dass sie auch gegen den jeweiligen Eigentümer zulässig ist.

Die Schuld war bei Beginn der Zwangsvollstreckung fällig und noch nicht getilgt. Die von der Klägerin erhobenen Einwendungen greifen nicht durch. Ihr stehen gegen die aus der notariellen Urkunde vom 14. Juli 2000 betriebene Zwangsvollstreckung keine Einwendungen zu, die den Bestand oder die Durchsetzbarkeit des titulierten Anspruchs der Beklagten hindern.

Im Einzelnen:

(1). Im Zeitpunkt der Zustellung der vollstreckbaren Ausfertigung der notariellen Urkunde zum Zwecke der Zwangsvollstreckung durch den Gerichtsvollzieher bei der Klägerin unter dem 17. April 2008 und im Zeitpunkt der Zustellung des Beschlusses des Amtsgerichts Cottbus vom 9. Mai 2008, mit dem das Grundstück unter Zwangsverwaltung gestellt und der Klägerin mithin die Verwaltung und Nutzung des Objektes entzogen wurde, war die Forderung der Beklagten über 130.094,51 € fällig. Die Forderung war zu diesem Zeitpunkt nicht mehr gestundet; auch hat die Klägerin gegen die Beklagte keinen Anspruch auf Verlängerung der Stundungsabrede.

Eine Stundung kann ein Grund sein, auf dem eine Einwendung gemäß § 767 ZPO beruht (Zöller/Herget, a. a. O., § 767 Rn. 12 Stichwort „Stundung“). Denn in der Stundung einer Forderung liegt stets das Herausschieben ihrer Fälligkeit bei dem Bestehenbleiben der Erfüllbarkeit (BGH NJW 1998, 2060; Palandt/Grüneberg, BGB, 69. Aufl. 2010, § 271 Rn. 12).

Im Zeitpunkt des Beginnes der Zwangsvollstreckung war die Forderung in Höhe von 130.094,51 € durch die Beklagte nicht mehr gestundet.

Zutreffend ist allerdings, dass zuvor zur Überbrückung eines Finanzierungsengpasses bei der Rückführung der Kredite durch die F. B. in den Jahren 2005 und 2006, zuletzt mit Schreiben der Beklagten vom 21. September 2006, seitens der Beklagten eine Stundung von Ratenzahlungen in Höhe von insgesamt 130.094,52 € zugesagt worden war. Wie aus dem Schreiben der Beklagten vom 10. Mai 2007 ersichtlich, war diese Stundung befristet bis zum 15. August 2007.

Gleichzeitig war die Beklagte zur weiteren Stundung dieses Betrages nur bereit, soweit die F. B. bis zum 31. Juni 2007 ein Unternehmenskonzept vorlegte. Dem ist die F. B. nachgekommen. Soweit die Beklagte mit ihrem Schreiben vom 31. Mai 2007 der F. B. die Verlängerung der Laufzeit der Stundung des auf dem Konto-Nr. ... separierten Betrages in Höhe von 130.094,51 € bis vorerst 31. Juli 2007 bestätigte, sofern seitens der F. B. zur Erstellung einer Unternehmens-Checks eine neutrale Unternehmensberatungsgesellschaft zweckentsprechend mandatiert wird, ergibt sich daraus zwar ein kürzerer Zeitraum für die Stundung. Aber darauf kommt es hier aber nicht an, da jedenfalls im Oktober 2007 eine Stundung nicht mehr bestanden hat.

Denn soweit die Beklagte mit Schreiben vom 24. September 2007 der F. B. die Unterstützung von Sanierungsbemühungen in Aussicht gestellt hatte und die Zurverfügungstellung eines Betrages in Höhe von 130.000,00 € bis zum 30. September 2008 unter dem Eintritt der Voraussetzung angekündigt hatte, dass auch die Gesellschafter der F. B. dem Unternehmen zusätzliche Eigenmittel zur Verfügung stellen, um die Liquiditätslücke bis mindestens einschließlich März 2008 zu schließen unter Einschluss der vollständigen Erbringung des Kapaldienstes zum 30. September 2007 sowie der Bereitstellung der die benötigten Mittel bis einschließlich März 2008, sind diese Bedingungen nicht erfüllt worden.

Vielmehr waren rückständige Beträge in Höhe von insgesamt 229.804,72 € fällig, nämlich 130.094,51 € auf dem Stundungskonto-Nr. ..., 73.796,04 € auf dem Darlehenskonto-Nr. ... sowie 25.914,17 € auf dem Darlehenskonto-Nr. ... Dies stellte die Beklagte mit Schreiben vom 19. Oktober 2007 gegenüber der F. B. fest und kündigte für den Fall des nicht erfolgenden Forderungsausgleiches bis zum 31. Oktober 2007 an, gestellte Sicherheiten in Anspruch zu nehmen. Diese Schonfrist lief jedenfalls hinsichtlich der Forderung in Höhe von 130.094,51 € ergebnislos ab. Soweit die F. N. BV am 29. Oktober 2007 nämlich einen Betrag in Höhe von 100.000,00 € zahlte, um die Forderungen der Beklagten gegen die F. B. bezüglich der Darlehenskonten Nr. ... und ... auszugleichen, ist unstreitig zwischen den Parteien des Rechtsstreits, dass mit diesen Zahlungen nicht die Forderung der Beklagten in Höhe von 130.094,51 € ausgeglichen worden damit keine Erfüllung dieser fälligen Forderung gegen die F. B. eingetreten ist. Da die Schonfrist ergebnislos ablief, kündigte die Beklagte mit Schreiben vom 29. November 2007 die Zwangsvollstreckung hinsichtlich der Forderung in Höhe von 130.094,51 € an und stellte spätestens damit diese Forderung gegen die F. B. fällig.

(2). Die Klägerin hat gegen die Beklagte auch keinen Anspruch darauf, von der Beklagten so behandelt zu werden, als ob eine weitere Stundung vereinbart worden sei. Ein solcher Anspruch ergibt sich weder aus Vertrag noch aus Gesetz; insbesondere folgt ein solcher Anspruch nicht nach den Grundsätzen von Treu und Glauben (§ 242 BGB) aus dem Verhältnis der Parteien.

Weder aus dem Geschäftsverhältnis zwischen der Klägerin bzw. der F. B. auf der einen Seite und der Beklagten auf der andern Seite noch aus dem vorgelegten Schriftverkehr zwischen der Beklagten und der F. B. ergeben sich Umstände, die dafür angeführt werden könnten, dass die Beklagte bei der Klägerin das Vertrauen geweckt habe, sie werde die Forderung in Höhe von 130.094,51 € über den Monat Oktober 2007 hinaus weiter stunden.

So folgt aus der Geschäftsbeziehung selbst der Klägerin mit der Beklagten keine derartige Verpflichtung. Die Klägerin ist gegenüber der Beklagten als reine Geschäftsbank aufgetreten. Etwas anderes folgt auch nicht aus dem Umstand, dass die Beklagte im Verhältnis zur F. B. mit Schreiben vom 10. Mai 2007 von dieser verlangte, vor einer möglichen Kreditausweitung sich zunächst der Unterstützung einer externen Beratungskompetenz zu versichern und die F. B. im Weiteren in Abstimmung mit der Beklagten die H. Gruppe H. mit der Durchführung eines Unternehmens-Checks betraute. Denn dieser geforderten Heranziehung einer neutralen Unternehmensberatung liegt lediglich eine nicht zu beanstandende Prüfung der Bonität sowie der Tragfähigkeit des unternehmerischen Konzepts der F. B. zugrunde.

Ein Vertrauenstatbestand entsteht - entgegen der Auffassung der Klägerin - auch nicht aus dem Ergebnis des Unternehmens-Checks. Soweit die H. in ihrem Bericht zu der Einschätzung gekommen ist „Ergebnismäßig ist die F. sanierungswürdig und fähig. Voraussetzung für eine Sanierung ist aber eine Verständigung zwischen Eigen- und Fremdkapitalgebern über die Deckung der Liquiditätslücke, die sich zwischen wirtschaftsbaren Cash-Flows und den derzeitigen Tilgungsvereinbarungen ergibt“ (Seite 6 des Berichts, Bl. 638), bedeutet dies im Ergebnis nichts anderes, als dass die Sanierungsfähigkeit der F. B. zwar zu diesem Zeitpunkt grundsätzlich bestand, aber unter dem Vorbehalt der weiteren Fremdfinanzierung stand. Für eine Absicherung der Gesamtfinanzierung war also zunächst die Erbringung weiterer liquiditätswirksamer Beiträge - durch wen auch immer - erforderlich. Mithin ergibt sich aus den Überlegungen der H. lediglich eine angeregte, aber nur unverbindliche Vorgehensweise.

Seitens der Klägerin oder von Mitgliedern der Holding F.-Gruppe ist eine solche Liquiditätserhöhung vor Beginn der Zwangsvollstreckung auch nicht vorgenommen worden, so dass auch insoweit ein Vertrauenstatbestand fehlt.

Mit der Zahlung der 100.000,00 € gemäß der Mitteilung vom 29. Oktober 2007 durch eine Gesellschaft des niederländischen Zweiges der F.-Gruppe, der F. N. BV, wurde nämlich nicht - wie von der H. zur Verbesserung der Sanierungsfähigkeit vorgeschlagen - ein liquiditätswirksamer Beitrag zugunsten der F. B. geleistet, um die Gesamtfinanzierung weiter abzusichern. Vielmehr erfolgte diese Zahlung lediglich auf bestehende offene Verbindlichkeiten. Dies allein begründet aber kein Vertrauen auf eine Verlängerung der Stundung.

Da nicht ersichtlich ist, dass die Beklagte in irgendeiner Weise als an der Klägerin beteiligt anzusehen ist, greifen auch nicht die Vorschriften der §§ 31 ff. GmbH-G bzw. der Rechtsgedanke daraus ein. Insbesondere ist nicht ersichtlich, dass hier das Verbot der Rückforderung von Darlehen durch die Gesellschafter in der sog. Krise einschlägig ist.

(3). Eine objektive anfängliche Übersicherung der Beklagten durch die Grundschuld sowie durch die weiteren Sicherheiten, welche die Nichtigkeit der Bestellung der Sicherheit zur Folge hätte, besteht nicht.

So wird eine objektive anfängliche Übersicherung, die zur Nichtigkeit des Sicherungsvertrags nach § 138 Abs. 1 BGB führen würde, dann angenommen, wenn die Grundschuldhöhe - für eine wesentlich niedrigere Forderung - den Grundstückswert erreicht oder übersteigt; ansonsten tritt Übersicherung dann ein, wenn sie keinen nachvollziehbaren Zweck verfolgt.

Ist - wie hier jedenfalls nach der Erklärung der Beklagten gegenüber der Klägerin vom 2./23. März 2009 - auf ihre Rechte, nämlich die persönliche Haftung der Klägerin, aus dem abstrakten Schuldverhältnis der F. B. zu verzichten - die Grundschuld die alleinige Sicherheit, so spielt der Grundstückswert keine Rolle. Denn aus der Grundschuld kann - unabhängig vom Wert des Grundstücks - immer nur ein betragsmäßig begrenzter Anspruch geltend gemacht werden. Der Grundschuldgläubiger erhält weder einen höheren Erlös, wenn das Grundstück besonders wertvoll ist, noch kann ein ungenügender Grundstückswert durch einen höheren Grundschuldbetrag ausgeglichen werden (BGH NJW 1981, 571).

Eine anfängliche Übersicherung - wenn die Grundschuld die einzige Übersicherung ist - kann deshalb nur dadurch eintreten, dass entweder der Grundschuldbetrag - deutlich - zu hoch gewählt worden ist oder dass unverhältnismäßig hohe Nebenleistungen vereinbart werden müssen (vgl. Gaberdiel/Gladenbeck, Kreditsicherung durch Grundschulden, 8. Aufl. Rn. 658).

(a). Für die Zugrundelegung eines zu hohen Grundschuldbetrages fehlen nach dem Vorbringen der Parteien hinreichende Anhaltspunkte. Zudem war die Beklagte durch weitere Sicherheiten

nicht so abgesichert, dass die Inanspruchnahme aus der Grundschuldbestellungsurkunde als rechtsmissbräuchlich anzusehen ist. Denn die F. B. erhielt durch die Beklagte am 7. Juli 2000 die Finanzierung der geplanten Investitionen im Rahmen eines Mittelstandskredits über insgesamt 11.310.000,00 DM bewilligt. Die zugesagten Darlehen wurden auch bis auf den Teilbetrag von 1.720.000,00 DM - unmittelbar für den Erwerb und Erstinvestitionen - in Anspruch genommen. Da die F. B. für die Inanspruchnahme der Darlehen der Beklagten zwei Buchgrundschulden über 6.100.000,00 DM und über 3.900.000,00 DM gewährte und die Klägerin unter dem 14. Juli 2000 an ihrem im Grundbuch des Amtsgerichts Cottbus von S., Blatt ..., Flur ..., Flurstück ..., eingetragenen Grundstück eine Grundschuld mit Brief in Höhe von 1.000.000,00 DM gewährte (mithin Sicherungen über insgesamt 11.000.000,00 DM), bestand schon aufgrund der damit vergleichbaren Höhe der zu diesem Zeitpunkt offenen Forderungen der Beklagten nicht eine rechtsmissbräuchliche Form einer Übersicherung.

(b). In der Bestellung der Grundschuld zuzüglich 16% Jahreszinsen vom Tage der Eintragung an, liegt nicht eine unzulässige anfängliche bzw. ursprüngliche Übersicherung, die zur Unwirksamkeit der Bestellung führen würde. Im Falle einer anfänglichen Übersicherung können Sicherungsverträge gemäß § 138 Abs. 1 BGB (vgl. BGH NJW 1998, 2047; BGH NJW 1994, 1796) unwirksam sein.

Eine Übersicherung kann sich aus dem Anlaufen von Zinsen ergeben, die die dingliche Belastung (unabhängig von den Zinsen der Forderung) erhöhen (vgl. § 1192 Abs. 2 BGB) und damit eine zusätzliche Sicherheit gewähren. Da der Anspruch auf Grundschuldzinsen ebenso wenig akzessorisch ist wie der Anspruch auf die Grundschuldsumme, stehen dem Gläubiger der Grundschuld gegen den Eigentümer des belasteten Grundstücks die eingetragenen Zinsen in voller Höhe zu, auch wenn die gesicherte Forderung nur mit einem geringeren Satz verzinslich ist (BGH NJW 1996, 253; Staudinger-Wolfsteiner, BGB, Buch 3 Sachenrecht, Neubearbeitung 2009, Vorbem. zu §§ 1191 ff. Rn. 81).

Eine solche Form der Übersicherung kann insbesondere bei einer Personenverschiedenheit von Grundstückeigentümer und persönlichem Schuldner der Fall sein. Vorliegend besteht zwar eine Personenverschiedenheit von Grundstückeigentümer und persönlichem Schuldner. Die Klägerin und F. B. sind jeweils eigenständige juristische Personen. Auch wenn beide zur F.-Gruppe, einer Holding, gehören, so besteht nach dem unwidersprochenen Vortrag der Klägerin die Verbindung der Mitglieder dieser Holding untereinander nur über Personen; zwischen den einzelnen Gesellschaften mit beschränkter Haftung der Holding besteht im Übrigen keine Verbindung in der Weise, dass Weisungen erteilt werden können bzw. Einfluss genommen werden kann auf das Verhalten einer Darlehensnehmerin durch den von ihr verschiedenen Sicherungsgeber.

Aber gegen eine solche Übersicherung durch das Anlaufen von Zinsen ist anzuführen, dass Kapital und Zinsen der Grundschuld nur den Sicherungsrahmen abgeben, den der Eigentümer dem Gläubiger stellt. Der Gläubiger darf sich aus der bestellten Sicherheit nur nach Maßgabe des zugrunde liegenden Schuldverhältnisses befriedigen. Die Vereinbarung von Zinsen ist nicht schon als solche bedenklich und stellt auch im Falle formularmäßiger Vereinbarung keine unangemessene Benachteiligung des Sicherungsgebers dar (vgl. OLGR Köln 2005, 100).

Greifbare Bewertungskriterien für die anfängliche Übersicherung in Folge der Höhe der Grundschuldzinsen sind bislang weder von der Rechtsprechung noch in der Literatur herausgearbeitet worden. Im vorliegenden Fall besteht jedenfalls kein Anlass für eine grundsätzliche Klärung der Frage der Sittenwidrigkeit der Grundschuldbestellung unter dem Gesichtspunkt der „planmäßigen Übersicherung“ durch überhöhte Zinsen. Die hier vereinbarte jährliche Verzinsung der Grundschuld vom Tage der Eintragung an mit 16% befindet sich mit ihrer Zinshöhe in einer Größenordnung, die mittig innerhalb des in der Praxis angenommenen Regelrahmens von 14 bis 18% liegt (vgl. Clemente/Lenk, ZfIR 2002, 337 m. w. N.). Soweit in

der Literatur vertreten wird, die formularmäßige Vereinbarung von Grundschuldzinsen in Höhe von 14 bis 18% würde im Laufe der Zeit aufgrund ihrer Höhe zu einer planmäßigen Übersicherung führen (s. Clemente/Lenk, a. a. O.)^{337, 341}), die dem gesetzgeberischen Anliegen, die Geltendmachung der Zinsen mit dem Rang der Grundschuld auf die laufenden Zinsen und die für 2 Jahre rückständigen Zinsen zu beschränken, zuwiderlaufe, gilt dies jedenfalls nicht für den vorliegenden Fall.

Abzustellen ist zunächst auf das Wesen der Grundschuldzinsen. Sie verleihen dem Gläubiger das Recht auf Zahlung einer bestimmten Geldsumme aus dem Grundstück (§ 1191 Abs. 2 und 1 BGB). Die Befriedigung erfolgt durch die Zwangsvollstreckung (§§ 1191, 1147 BGB) bzw. Zwangsverwaltung. Gegen eine übermäßige, im Falle der Zwangsvollstreckung zu realisierende Sicherung durch die Grundschuld zugunsten der Beklagten ist bereits anzuführen, dass zwar das dingliche Recht die Zinsen von Beginn der Bestellung an sichert, aber gemäß § 10 Abs. 1 Nr. 4 ZVG nur die laufenden und rückständigen Zinsen der letzten zwei Jahre am Rang der Grundschuld teilnehmen. Unter den Begriff der laufenden Zinsen i. S. d. ZVG fallen dabei nicht nur die während der laufenden Zinsperioden anfallenden Zinsen, sondern auch die letzten vor der Beschlagnahme fällig gewordenen sowie die danach fälligen Zinsen (§ 13 Abs. 1 ZVG). Dafür, dass bei der hier vereinbarten Zinshöhe der Grundschuld noch keine Übersicherung begründet wird, ist auch anzuführen, dass die Verzinsung des Kapitals nur einen Haftungsrahmen darstellt und inhaltlich erst valuiert werden muss (vgl. OLG Köln, OLGR Köln 2005, 100). Da Kapital und Zinsen der Grundschuld nur einen Sicherungsrahmen abgeben, den der Eigentümer dem Gläubiger stellt, und sich der Gläubiger aus der bestellten Sicherheit nur nach Maßgabe des zugrunde liegenden Schuldverhältnisses befriedigen darf, ist diese Vereinbarung von Zinsen nicht schon als solche bedenklich und stellt auch im Falle formularmäßiger Vereinbarung keine unangemessene Benachteiligung des Sicherungsgebers dar. Insoweit kann auch dahinstehen, ob - wie von der Klägerin behauptet - der Notar bei der Bestellung der Grundschuld durch die Klägerin zu den Zinsverpflichtungen belehrt hat.

Gegen eine anfängliche Übersicherung ist zudem anzuführen, dass Zinsen aus Sicherungsgrundschulden nach § 196 BGB innerhalb von 3 Jahren verjähren (BGH NJW 1999, 3705) und die Verjährung nicht bis zum Eintritt des Sicherungsfalles gehemmt ist. Der Inanspruchnahme für Zinsen kann vom Eigentümer also mit der Einrede der Verjährung (§ 902 Abs. 1 Satz 2 BGB, §§ 195, 197 Abs. 2 BGB) zumindest teilweise begegnet werden.

Zudem wird angenommen, dass die Parteien eines Sicherungsvertrages regelmäßig von der Vorstellung ausgehen, dass sich die Grundschuldzinsen erledigen, wenn der Schuldner die laufenden Zinsen aus dem gesicherten Schuldverhältnis begleicht (vgl. Staudinger-Wolfsteiner, BGB, Buch 3, Sachenrecht, Neubearbeitung 2009, Vorbem. zu §§ 1191 ff. Rn. 100). Im vorliegenden Fall sind keine Anhaltspunkte dafür ersichtlich, dass die Klägerin und die Beklagte als Parteien des Sicherungsvertrages von einer anderweitigen Vorstellung ausgegangen sind. Die Parteien haben noch nicht einmal den Sicherungsvertrag zur Akte gereicht, so dass insoweit keine etwaigen anderweitigen Vorstellungen ersichtlich sind.

(c). Aber selbst den Fall des Vorliegens eines objektiven Missverhältnisses zwischen der Höhe der gesicherten Forderung und der gewährten Sicherheit unterstellt, würde dieser Umstand hier nicht automatisch zur Unwirksamkeit des Sicherungsvertrages führen würde.

Davon könnte nur ausgegangen werden, wenn nach Inhalt, Beweggrund und Zweck (insbesondere der Gesinnung des Sicherungsnehmers) Sittenwidrigkeit anzunehmen ist. Die anfängliche Übersicherung lässt das Geschäft nämlich nur dann als sittenwidrig erscheinen, wenn es im Zeitpunkt seines Abschlusses nach seinem - aus der Zusammenfassung von Inhalt, Beweggrund und Zweck zu entnehmenden - Gesamtcharakter mit den guten Sitten nicht vereinbar ist (vgl. allgemein BGHZ 86, 82). Die Übersicherung muss insbesondere auf einer

verwerflichen Gesinnung des Sicherungsnehmers beruhen (so BGH WM 1966, 13). Von einer solchen Gesinnung kann nur ausgegangen werden, wenn der Sicherungsnehmer aus eigensüchtigen Gründen eine Rücksichtslosigkeit gegenüber den berechtigten Belangen des Sicherungsgebers an den Tag legt, die nach sittlichen Maßstäben unerträglich ist (BGH WM 1994, 1161; BGH NJW 1998, 2047 = ZIP 1998, 684; Palandt/Bassenge, a. a. O., § 1191 Rn. 21; Gaberdiel/Gladenbeck, a. a. O.; Rn. 658).

Für die Annahme einer solchen Gesinnung der Beklagten sind im Ergebnis der Würdigung des vorgetragenen Sachstandes keine hinreichenden Tatsachen ersichtlich. Greifbare Anhaltspunkte für ein rechtsmissbräuchliches Verhalten der Beklagten bestehen bereits unter Berücksichtigung der oben getätigten Ausführungen nicht. Soweit die Klägerin eine solche Gesinnung der Beklagten durch deren Verhalten vor dem Hintergrund der sog. Bankenkrise ableiten will, sind von der Klägerin, die die Darlegungs- und Beweislast für Tatsachen trägt, die in objektiver und subjektiver Hinsicht die anfängliche Übersicherung begründen (vgl. Bülow, Recht der Kreditsicherheiten, 7. Aufl., Rn. 1113), lediglich allgemeine und pauschale Angaben getätigt und mithin nicht hinreichend vorgetragen worden.

Bei der gebotenen Gesamtabwägung war daher die betriebene Zwangsvollstreckung wegen der Forderung von 130.094,52 € nicht unangemessen.

3. Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO, die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit ergibt sich aus den §§ 708 Nr. 10, 711, 709 Satz 2 ZPO.

4. Der Gegenstandswert für das Berufungsverfahren war - wie geschehen - auf 130.094,51 € festzusetzen (§ 3 ZPO).

Die Umstellung des erstinstanzlichen Klageantrages in der zweiten Instanz auf einen Feststellungsantrag führte hier nicht zu einem Abschlag gegenüber dem Wert der ursprünglichen Vollstreckungsabwehrklage. Denn die Feststellungsklage ist in ihrer Wirkung nach hier so hoch zu bewerten wie der Anspruch, dessen sich die Beklagte berüht (vgl. Zöller/Herget, ZPO, a. a. O., § 3 Rn. 16, Stichwörter „Feststellungsklagen“ und „Vollstreckungsabwehrklage“).

5. Gründe für die Zulassung der Revision zum Bundesgerichtshof nach § 543 Abs. 2 Satz 1 ZPO sind weder vorgetragen noch sonst ersichtlich.