

118 061

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 126/73

URTEIL

Verkündet am
29. März 1976
Schorm,
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Hans Herbert B [REDACTED], B [REDACTED],
K [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

B [REDACTED] Gemeinschaft der Freunde W [REDACTED] gemein-
nützige Gesellschaft mit beschränkter Haftung, vertreten
durch ihre Geschäftsführer Walter E [REDACTED] und
Dr. Otto S [REDACTED], L [REDACTED] W [REDACTED]-Haus,

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof.Dr. [REDACTED] -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 29. März 1976 durch die Richter Dr. Krohn, Dr. Tidow, Lohmann, Kröner und Boujong

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des 1. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts in Bremen vom 15. Juni 1973 wird zurückgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Revisionsrechtszuges.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Kläger beantragte am 1. September 1964 bei der V [REDACTED] B [REDACTED] AG (künftig: VBK) den Abschluß eines Bausparvertrages nach den Bausparbedingungen (BB) des Einheitstarifs R + S über eine Bausparsumme von 67 000 DM. In dem am 8. September 1964 von der VBK angenommenen Antrag heißt es auszugsweise wie folgt:

"Die Bausparsumme umfaßt das vom Bausparer anzuspargende Bausparguthaben von mindestens 40 v.H. der Bausparsumme (Eigenkapital) und das Bauspardarlehen (-Bausparsumme abzüglich Bausparguthaben).

Das Eigenkapital ist in monatlichen Sparbeiträgen von 4,2 v.T. der Bausparsumme anzusparen. Der tarifliche Sparbeitrag beträgt demnach monatlich:

Sondersparzahlungen (Vorausleistungen), die auf die tariflichen Sparbeiträge angerechnet werden, sind zulässig.

Zur Verkürzung der Sparzeit wird bis zum /im 1. Sparjahr/der folgende Betrag auf das Bausparkonto eingezahlt: DM 27 000,--

Soweit innerhalb des ersten Sparjahres das Bausparguthaben 40 v.H. der Bausparsumme überschreitet, wird der überschießende Betrag als Sondersparzahlung und Vorausleistung auf die tariflichen Sparbeiträge angerechnet.

Der monatliche Tilgungsbetrag für das Bauspardarlehen (enthaltend 5 v.H.p.a. Darlehenszins) errechnet sich nach § 20 der Bausparbedingungen (BB) und beträgt 1 v.H. des Anfangsdarlehens, mindestens jedoch 5 v.T. der Bausparsumme. Im Falle einer Tilgungsstreckung gemäß § 20 (BB) wird der monatliche Tilgungsbeitrag um 20 v.H. herabgesetzt."

Die bei Vertragsschluß geltenden Bausparbedingungen lauten auszugsweise:

"§ 8

- 2) Die Bausparkasse kann auf Antrag des Bausparers die Bausparsumme eines nicht zugeteilten Vertrages mit Wirkung ab nächstem Stichtag erhöhen ...

§ 13

- 1) Mit Annahme der Zuteilung stellt die Bausparkasse dem Bausparer sein Sparguthaben und ein Darlehen in Höhe des das Sparguthaben übersteigenden Teiles der Bausparsumme bereit.



§ 20

- 2) Hat der Bausparer innerhalb eines Jahres seit Vertragsbeginn sein Bausparguthaben auf 40 v.H. der Bausparsumme aufgefüllt und daran anschließend die monatlichen Sparbeiträge bis zur Zuteilung entrichtet, so hat er Anspruch auf Tilgungsstreckung. In diesem Falle wird der monatliche Tilgungsbeitrag auf Antrag um 20 v.H. vermindert und beträgt dann DM 0,80 pro DM 100,-- des Anfangsdarlehens, mindestens jedoch 4 v.T. der Bausparsumme."

Der Kläger teilte der VBK mit Schreiben vom 1. September 1964 mit, er werde zunächst eine Ansparsumme von 40 % der Bausparsumme einzahlen, weitere 10 % würden spätestens innerhalb eines Jahres angespart werden, damit die Tilgungsstreckung in Anspruch genommen werden könne.

Mit Schreiben vom 16. September 1964 bat die VBK den Kläger, die zur Sicherung des Bauspardarlehens dienende Grundschuld zu bestellen. In dem Anschreiben hieß es u.a.:

"Als Grundschuld wurde bestellt

Bausparsumme	DM 80 000,--
angenommenes Sparguthaben im Zuteilungszeitpunkt	<u>DM 40 000,--</u>
Somit ergibt sich eine Grundschuld von	DM 40 000,--."

Mit Brief vom 19. September 1964 wies der Kläger darauf hin, daß die Bausparsumme 67 000 DM betrage und bat um Berichtigung.

Der Kläger benötigte die Darlehenssumme sogleich, um den Kaufpreis und den Umbau eines von ihm erworbenen Hauses bezahlen zu können. Die VBK gewährte ihm deshalb einen Zwischenkredit. Die vom Kläger unterzeichneten Zwischenkreditbedingungen lauten auszugsweise:

- "1) Der Zwischenkredit ist vom Tage der Auszahlung ab mit 7 v.H. jährlich zu verzinsen. Die Zinszahlung hat monatlich im voraus zu erfolgen, und zwar nach restloser Auszahlung des Kredits. Die Zinsberechnung erfolgt kontokorrentmäßig.
- 2) Die Auszahlung des Zwischenkredits erfolgt in Höhe von 90 % der Bausparsumme. Der aus dem Zwischenkredit nicht gewährte Teil der Bausparsumme in Höhe von 10 % wird fällig nach Zuteilung.
- 5) Zur weiteren Sicherheit des Zwischenkredits sind die uneingeschränkten Rechte aus dem Bausparvertrag abzutreten, und zwar nach einer entsprechenden Vorlage."

Am 28. September 1964 trat der Kläger zu ihrer Sicherung alle Ansprüche und Rechte, einschließlich des Rechts auf Annahme der Zuteilung aus dem Bausparvertrag an die VBK ab mit dem Recht, den Vertrag zu kündigen oder zu verwerten, falls er seinen Verpflichtungen nicht nachkomme.

Im Oktober 1964 leistete der Kläger die vereinbarten 40 % der Bausparsumme (27 000 DM). Auf seine Anweisung überwies die VBK aus dem Zwischenkredit im November 1964 27 000 DM auf das Baukonto des Klägers, im Dezember 1964 30 000 DM auf das Anderkonto eines Notars und im Oktober 1966 weitere 6 000 DM an eine Konsumgenossenschaft.

Mit Schreiben vom 23. Dezember 1964 teilte die VBK dem Notar mit, der Zwischenkredit werde mit Zuteilung des Bausparvertrages abgelöst werden. Die Zuteilung erwarte sie nach ihrer "unverbindlichen Schätzung" in ca. 21 bis 24 Monaten.

Von Januar 1965 bis September 1966 entrichtete der Kläger monatlich die Zinsen für den Zwischenkredit. Außerdem zahlte er in unregelmäßigen Abständen Beträge auf sein Bausparkonto ein.

Am 30. Juni 1967 teilte die VBK den Bausparvertrag zu und übersandte dem Kläger den darüber ausgestellten Bescheid. Mit seinem Schreiben vom 27. Juli 1967 nahm der Kläger die Zuteilung an und wies die VBK an, mit der Bausparsumme den Zwischenkredit abzulösen und die restlichen 4 000 DM an eine Konsumgenossenschaft auszusahlen. Außerdem beantragte er die Tilgungsstreckung. Die VBK buchte vom Bausparkonto des Klägers 66 532,50 DM ab und glich damit sein Zwischenkreditkonto aus, das sich aus dem gewährten Zwischenkredit von 63 000 DM und der Summe der in der Zeit vom 1. Oktober 1966 bis zum 30. Juli 1967 nicht entrichteten Zwischenkreditzinsen von 3 532,50 DM zusammensetzte. Die nach ihrer Abrechnung verbleibenden 467,50 DM überwies die VBK an die genannte Konsumgenossenschaft.

Als die VBK in Zuteilungsschwierigkeiten geriet, übernahmen andere Bausparkassen einen Teil der Bausparverträge, darunter die Beklagte als Treuhänderin des Verwaltungskonsortiums mit Genehmigung des Bundesaufsichtsamts für das Versicherungs- und Bausparwesen den

Vertrag des Klägers mit Wirkung vom 1. November 1970.

Der Kläger begehrt die Auszahlung eines Teils der Bausparsumme und hat dazu vorgetragen: Die VBK habe seinen Vertrag wie einen gekündigten Bausparvertrag ohne Gewährung eines Darlehens abgerechnet. Sie habe den Bausparvertrag daher bislang nicht erfüllt.

Nach den Bauspar- und Zwischenkreditbedingungen hätten die über 40 % der Bausparsumme hinaus angesparten Beträge die Zwischenkreditzinsen finanzieren sollen, so daß diese bis zur Zuteilung des Bausparvertrages nicht zu zahlen gewesen seien.

Damit die über 40 % hinausgehende Ansparung nicht zu einer ungewollten Kürzung des (60%igen) Bauspardarlehens führte, habe - abweichend von § 13 Abs. 1 BB - die zusätzlich angesparte Summe die Bausparsumme entsprechend erhöhen sollen. Diese sonder tariflich bedingte Abweichung sei ihm durch die Mitteilung der VBK vom 16. September 1964 bestätigt worden. Die VBK sei daher zu einer Erhöhung der Bausparsumme verpflichtet gewesen. Das folge auch aus einem Schreiben vom 7. Oktober 1964, in dem die VBK ihm mitgeteilt habe, sie habe zur Kenntnis genommen, daß er, der Kläger, beabsichtige, den Bausparvertrag Mitte nächsten Jahres auf 50 % der Bausparsumme aufzufüllen, um "u.a." eine Tilgungsstreckung beantragen zu können. Hieraus ergebe sich, daß neben dem Anspruch auf Tilgungsstreckung auch ein Anspruch auf Auszahlung einer entsprechend erhöhten Bausparsumme begründet worden sei.

Im übrigen verlange die VBK die Zwischenkreditzinsen für die Zeit vom 1. Oktober 1966 bis zum 30. Juni 1967 zu Unrecht. Einen Zwischenkredit hätte die VBK nur gewähren dürfen, wenn dessen Ablösung innerhalb von 24 Monaten seit Abgabe des Zwischenkreditangebots zu erwarten gewesen sei. Danach hätte die VBK die Bausparsumme spätestens Ende September 1966 zuteilen müssen. Da sie dies nicht getan habe, sei er, der Kläger, nicht in Verzug geraten, als er nach Ablauf der Zuteilungsfrist keine Zwischenkreditzinsen mehr gezahlt habe. Er rechne gegen den Anspruch aus dem Zwischenkredit mit seinen erheblichen Schadensersatzansprüchen auf.

Mit einem drei Tage vor der Berufungsverhandlung eingegangenen Schriftsatz vom 21. Mai 1973 hat der Kläger im Berufungsverfahren weiterhin geltend gemacht, die VBK habe sich zusätzliche Zwischenkreditzinsen dadurch verschafft, daß sie die Zuteilung der Bausparsumme durch Wertziffern- und Buchungsmanipulationen verzögert habe. Die Zahlung der Zwischenkreditzinsen sei mit dem Hinweis verlangt worden, daß widrigenfalls die VBK die Zwischenkreditzinsen gegen die 40%ige Mindestansparung verrechnen und den Bausparvertrag auf Grund seiner, des Klägers, Abtretungserklärung vom 28. September 1964 kündigen werde.

Der Anspruch auf Auszahlung der über 40 % der Bausparsumme hinausgehenden weiteren Ansparung bei Zuteilung ergebe sich auch aus den Tarifbedingungen. Die Beklagte weigere sich, diese herauszugeben.

Der Kläger hat im ersten Rechtszug beantragt, die Beklagte zu verurteilen, an ihn 30 000 DM nebst Prozeßzinsen zu zahlen. Im zweiten Rechtszug hat der Kläger zusätzlich beantragt, die Beklagte zu verurteilen, ihm die Tarifbedingungen zum Einheitstarif R + S mit verkürzter Sparzeit und Tilgungsstreckung in der für den 1. Oktober 1962 vom Bundesaufsichtsamt für Versicherungs- und Bausparwesen genehmigten Fassung vorzulegen.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen.

Das Land- und das Oberlandesgericht haben die Klage abgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Kläger seine bisherigen Anträge weiter. Die Beklagte bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe

Die Revision ist unbegründet.

I.

Die Revision erblickt in dem vom Kläger im Berufungsrechtszug zusätzlich gestellten Antrag, die Beklagte zu verurteilen, die Tarifbedingungen zum Einheits-tarif R + S vorzulegen, eine zulässige Erweiterung der Klage zu einer Stufenklage. Sie meint, das Berufungsgericht hätte diesen Antrag nicht - wie geschehen - als unzulässige Klageänderung ansehen und mit dieser Begründung zurückweisen dürfen. Darin kann der Revision nicht gefolgt werden.

Nach § 254 ZPO kann - was hier allein in Betracht kommt - mit einer Klage auf Auskunft die Klage auf Leistung des danach Geschuldeten in der Weise verbunden werden, daß die bestimmte Angabe der begehrten Leistung bis zur Erteilung der Auskunft vorbehalten wird. Diese Voraussetzungen liegen hier nicht vor. Es kann dahinstehen, ob das Begehren des Klägers auf Vorlegung der Tarifbedingungen als Klage auf Erteilung einer Auskunft aufzufassen ist. Jedenfalls hängt hier die bestimmte Angabe der Leistung nicht von dem Inhalt einer zu erteilenden Auskunft ab. Dies kommt darin zum Ausdruck, daß der Kläger von vornherein einen bestimmten, den Anforderungen des § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO entsprechenden Leistungsantrag stellen konnte.

Da der Antrag auf Vorlegung der Tarifbedingungen auch keine bloße Erweiterung des Klageantrags in der Hauptsache (§ 268 Nr. 2 ZPO) darstellt, handelt es sich, wie das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt hat, um eine Klageänderung (§ 264 ZPO). Sie kann bei versagter Einwilligung der Gegenpartei auch im Berufungsverfahren nur zugelassen werden, wenn sie sachdienlich ist (§ 264 ZPO; Baumbach ZPO 34. Aufl. § 529 Anm. 4 A). Das Berufungsgericht hat erwogen, ob die Zulassung des Antrags geeignet sei, die Erledigung des zwischen den Parteien bestehenden Streits zu fördern. Es hat diese Frage verneint, weil der Streit darüber, ob dem Kläger noch Ansprüche auf Auszahlung eines Teils der Bausparsumme zustehen, entscheidungsreif sei und daher nicht mehr durch eine Verurteilung der Beklagten zur Vorlegung der Tarifbedingungen beeinflusst werden könne. Diese Entscheidung kann im Revisionsrechtszug nur darauf geprüft werden, ob das Berufungsgericht den Begriff der

Sachdienlichkeit verkannt oder ob es sein Ermessen überschritten hat. Solche Mängel sind hier nicht erkennbar.

II.

Das Berufungsgericht hat den Zahlungsantrag als unbegründet angesehen und dazu ausgeführt: Die VBK habe ihre Verpflichtungen aus dem Bausparvertrag auf Auszahlung des Sparguthabens und Gewährung eines Darlehens durch Ablösung des Zwischenkredits und Verrechnung der darauf noch ausstehenden Zinsen in vollem Umfang erfüllt. Die Auszahlung einer Bausparsumme von mehr als 67 000 DM sei nicht vereinbart worden. Die über den Betrag von 40 % der Bausparsumme hinaus geleisteten Sparbeiträge hätten nicht die Bausparsumme, sondern nur das Sparguthaben erhöht. Der Zwischenkredit habe bis zur Tilgung verzinst werden müssen. Da die VBK dem Kläger eine Zuteilung der Bausparsumme binnen zwei Jahren nach Vertragsschluß nicht verbindlich zugesagt habe, könne der Kläger keine Rechte aus einer verspäteten Zuteilung herleiten. Die Behauptungen des Klägers über Buchungs- und andere Manipulationen seien ebenso wie sein Vortrag zur Aufrechnung unsubstantiiert. Das im Schriftsatz vom 21. Mai 1973 enthaltene Vorbringen sei verspätet und deshalb nicht zu berücksichtigen.

Die gegen diese Ausführungen gerichteten Rügen der Revision sind unbegründet. Dabei muß das in dem erst nach Ablauf der Revisionsbegründungsfrist eingereichten Schriftsatz vom 10. März 1976 enthaltene umfangreiche Vorbringen der Revision unberücksichtigt bleiben, soweit es neue verfahrensrechtliche Angriffe und neues, aus dem Tatbestand des Berufungsurteils oder dem Sit-

zungsprotokoll nicht ersichtliches Vorbringen enthält (§§ 554 Abs. 3 Nr. 3 b, 561 ZPO).

III.

1. Das Berufungsgericht hat den am 1./8. September 1964 abgeschlossenen Bausparvertrag rechtsfehlerfrei als die alleinige vertragliche Grundlage für die Beziehungen zwischen den Parteien angesehen.

a) Wenn die Revision behauptet, die "vorläufige Beleihungsbestätigung" der VBK vom 26. April 1964 habe zu einem durch den Abschluß des Bausparvertrages erfüllten Vorvertrag geführt, der die Summe des Bauspardarlehens auf 40 000 DM fixiert habe, trägt sie neue Tatsachen vor, die im Revisionsrechtszug nicht berücksichtigt werden können. Auch setzt sie sich nicht damit auseinander, daß nach dem zum Abschluß des Bausparvertrages führenden Angebot des Klägers vom 1. September 1964 nur schriftlich von dem Vorstand der VBK bestätigte Nebenabreden gültig sind (§ 3 Abs. 3 BB).

b) Der Inhalt des Bausparvertrages ergibt sich ausschließlich aus dem vom Kläger abgegebenen Angebot vom 1. September 1964 und der es in Einzelheiten vervollständigenden Annahmeerklärung der VBK vom 8. September 1964 sowie den Bausparbedingungen.

Entgegen der Meinung der Revision gibt der dem Bausparvertrag zugrunde liegende "Einheitstarif R + S wahlweise mit verkürzter Sparzeit und Tilgungsstreckung"

für die Bestimmung des Vertragsinhalts in dem vom Kläger gewünschten Sinn nichts her. Die von der Revision als "Schnellzuteilungstarif" bezeichneten Bestimmungen sind ein Teil der Bausparbedingungen.

Einem Tarif selbst kommt, soweit er nicht in den Vertrag einbezogen worden ist, keine selbständige Bedeutung für den Vertragsinhalt zu. Er stellt das finanzmathematische Gerüst des Bausparvertrages dar. Seine Hauptelemente sind die Höhe der bei Vertragsschluß zu entrichtenden Abschlußgebühr, der monatlichen Sparbeiträge, einer eventuellen Grundspareinlage, der Guthabenzinsen, der Darlehensgebühr, der Darlehenszinsen und der monatlichen Zins- und Tilgungsbeiträge (Lehmann/Schäfer, Bausparkassengesetz und Bausparkassenverordnung S. 46).

Der einzelne Bausparer kann sich auf den Tarif betreffende geschäftsplanmäßige Erklärungen seiner Bausparkasse nur berufen, wenn sie durch Verweisung in den Bausparbedingungen oder auf andere Weise Vertragsinhalt geworden sind (Prölss/Schmidt/Sasse, VAG 7. Aufl. § 5 Anm. 4 B). Eine solche für das Vorbringen des Klägers wesentliche Einbeziehung kann den - im Revisionsrechtszug voll nachprüfaren (Senatsurteil in WM 1976, 50, 51) - Bausparbedingungen der VBK nicht entnommen werden. Danach kommt es auf den vom Kläger im Schriftsatz vom 21. Mai 1973 gestellten Antrag, die Beklagte möge ihre Tarifunterlagen vorlegen, und die Angriffe der Revision gegen die Zurückweisung dieses Antrags nicht an.

2. Nach § 2 Abs. 1 BB lautet ein Bausparvertrag über eine bestimmte Bausparsumme. Sie betrug nach den zum Vertragsschluß führenden Erklärungen 67 000 DM.

a) Entgegen der Meinung der Revision ist dem Berufungsgericht darin beizutreten, daß dem Kläger Ansprüche auf eine erhöhte Bausparsumme nicht zustehen. Nach § 8 Abs. 2 BB hätte die VBK die Bausparsumme auf Antrag des Klägers erhöhen können. Das Berufungsgericht hat aber nicht festgestellt, daß der Kläger jemals einen solchen Antrag gestellt hat. Die Revision erhebt insoweit keine konkreten Rügen.

b) Das Berufungsgericht hat ausgeführt, die VBK habe eine Bausparsumme von 80 000 DM in dem Schreiben vom 16. September 1964 nur versehentlich genannt. Diese Auslegung ist nicht nur möglich, sondern drängt sich auf. Wie feststeht, hatten die Parteien zunächst über eine Bausparsumme von 80 000 DM verhandelt. Erst später kam es zum Abschluß über eine Vertragssumme von 67 000 DM. Der Kläger hat daher auch im Schreiben vom 19. September 1964 die Erwähnung einer Bausparsumme von 80 000 DM beanstandet und um Berichtigung gebeten. Wenn die Revision meint, dies sei nur geschehen, weil der Kläger damals die Zusammenhänge nicht durchschaut habe, wendet sie sich gegen die Würdigung des Sachverhalts durch das Berufungsgericht, ohne einen Rechtsfehler in dessen Erwägungen aufzuzeigen.

Dasselbe gilt für die Ausführungen der Revision, die VBK habe durch die Rücksendung ihrer Mitteilung vom 16. September 1964 an den Kläger "zum Verbleib" mit Schreiben vom 23. September 1964 zum Ausdruck ge-

bracht, es solle bei der "ursprünglichen Vereinbarung", also einer Bausparsumme von 80 000 DM verbleiben.

Die weiteren in diesem Zusammenhang von der Revision erhobenen verfahrensrechtlichen Rügen hat der Senat geprüft. Sie dringen nicht durch. Von einer Begründung wird nach § 565 a ZPO abgesehen.

c) Nach der Auffassung des Berufungsgerichts hat sich die Bausparsumme auch nicht dadurch erhöht, daß der Kläger bis zur Zuteilung über die sogleich eingezahlten 27 000 DM, also über 40 % der Bausparsumme hinaus, noch weitere Sparbeiträge geleistet hat, weil er damit nur die Voraussetzungen für eine Tilgungsstreckung nach § 20 Abs. 2 BB habe schaffen wollen. Gegen diese Ausführungen ist aus Rechtsgründen schon wegen des Schreibens des Klägers vom 1. September 1964 nichts einzuwenden. Danach wollte der Kläger von vornherein weitere Sparbeiträge leisten, um die Tilgung strecken zu können.

Der Revision kann weiter nicht darin gefolgt werden, daß Sparleistung und Bauspardarlehen auf ein Verhältnis von 40 : 60 fixiert worden seien, und daß deshalb über 40 % der Bausparsumme hinausgehende Sparbeiträge die Bausparsumme entsprechend erhöht hätten. Diese Auffassung findet, wie das Berufungsgericht richtig ausgeführt hat, in den Bausparbedingungen keine Stütze.

Nach § 2 Abs. 1 Satz 2 BB umfaßt die Bausparsumme neben dem Bauspardarlehen den Betrag des anzusammeln-

den Sparguthabens. Zu dem Sparguthaben gehört alles, was der Sparer an Beiträgen geleistet hat und was ihm dafür nach § 5 Abs. 3 BB an Zinsen gutgeschrieben worden ist. Auch die Einzahlung des Mindestsparguthabens von 40 % der Bausparsumme befreit nach § 5 Abs. 1 Satz 2, 3 BB nicht von der weiteren Entrichtung von Sparbeiträgen. Sie begründet nur als Ausgleich für die verkürzte Ansparzeit nach §§ 5 Abs. 2, 20 Abs. 2 BB den Anspruch auf Tilgungsstreckung. Das hat der Kläger nach dem schon erwähnten Schreiben vom 1. September 1964 auch richtig in diesem Sinn verstanden.

Der Bausparer hat danach stets nur einen Anspruch auf Gewährung eines Bauspardarlehens in Höhe der jeweiligen Differenz zwischen den angesparten Leistungen und der Bausparsumme, § 13 Abs. 1 BB.

d) Die Revision vermag auch nicht darzulegen, daß die VBK dem Kläger abweichend von ihren Bausparbedingungen die Gewährung eines Bauspardarlehens von stets genau 40 000 DM versprochen hat. Das hätte wegen der schon erwähnten vertraglich vereinbarten Schriftform von dem Vorstand der VBK schriftlich bestätigt werden müssen (vgl. Senatsurteil in WM 1976, 50, 51). Eine solche schriftliche Bestätigung nennt die Revision nicht.

Sie kann auch nicht in den Erklärungen gefunden werden, die dazu geführt haben, daß der Kläger von dem Abschluß eines Vertrages mit einer Bausparsumme von 80 000 DM abgesehen und statt dessen eine Bausparsumme von 67 000 DM gewählt hat, weil er sich auch auf diese Weise einen Anspruch auf die Gewährung eines

Bauspardarlehens von 40 000 DM verschaffen konnte. Dem lag zugrunde, daß nach § 11 Abs. 1 a BB nur mindestens 40 % und nicht 50 % der Bausparsumme, wie der Kläger zunächst angenommen hatte, bis zur Zuteilung angespart sein mußten. Aus diesem Sachverhalt mußte das Berufungsgericht aber nicht entnehmen, daß die VBK dem Kläger damit zugesagt hat, ihm ohne Rücksicht auf ihre Bausparbedingungen, insbesondere auf die danach vereinbarte weitere Ansparung bis zur Zuteilung auf jeden Fall ein Darlehen in Höhe von 40 000 DM habe gewähren wollen.

e) Auch die Einigung über einen Zwischenkredit hat entgegen der Meinung der Revision nicht aus rechtlichen Gründen zu einer Fixierung der Darlehenssumme geführt.

Ein solcher Kredit soll die Zeit bis zur Zuteilung des Bausparvertrages überbrücken. Er ermöglicht es, die Bausparsumme vorzeitig bereitzustellen, so daß der Bausparer über sie schon vor Ablauf der von vornherein nicht sicher übersehbaren Dauer der Wartefrist (vgl. dazu das schon erwähnte Senatsurteil in WM 1976, 50,51) verfügen kann.

Der Zwischenkredit muß auch dann stets vom Bausparvertrag getrennt gewürdigt werden, wenn die Sparkasse ihn, wie es hier der Fall gewesen ist, aus eigenen Mitteln gewährt. Der Bausparvertrag bildet zwar die Grundlage des Zwischenkredits. Er läuft aber trotz der Gewährung eines solchen Kredits im Sparstadium bis zur Zuteilung weiter. Die Sparbeiträge und die darauf gutzubringenden Zinsen dürfen nicht mit den vom Bauspa-

rer für den Zwischenkredit zu entrichtenden Zinsen verrechnet werden, wie es die Revision versucht.

Bei der Gewährung eines Zwischenkredits werden auch die schon erbrachten Sparleistungen kreditiert. Gleichwohl verzinst der Bausparer nicht sein Eigenkapital, wenn er den Zwischenkredit verzinst. Die von ihm geleisteten Sparbeiträge bleiben bis zur Zuteilung seines Bausparvertrages für die Zuteilung anderer Bausparverträge gebunden. Der Bausparer hat daher nach den Bausparbedingungen vor der Zuteilung keinen Anspruch auf Auszahlung seines Sparguthabens. Der Zwischenkredit ist auch insoweit rechtlich ein echtes Darlehen, das außerhalb des eigentlichen Bausparvertrages gewährt wird (Laux, Die Zwischenfinanzierung von Bausparverträgen S. 10 ff, 34).

IV.

Dem Berufungsgericht ist auch darin beizutreten, daß dem Kläger Ansprüche aus dem Bausparvertrag nicht mehr zustehen, weil die VBK ihn vollständig erfüllt hat.

1. Nach § 12 Abs. 2 BB wird die Bausparsumme bereitgestellt, wenn der Bausparer erklärt, er nehme die Zuteilung seines Vertrages an. Der Kläger hat eine solche Erklärung abgegeben. Er hatte aber dieses Recht schon am 28. September 1964 zur Sicherung des Zwischenkredits an die VBK abgetreten. Diese Erklärung war rechtswirksam. Sie hatte zumindest die Wirkung einer Verpfändung der Rechte des Klägers aus der Zuteilung

des Bausparvertrages, § 140 BGB (vgl. BGH in NJW 1953, 1865 und Dörstling, NJW 1954, 1429). Die Verpfändung einer Forderung an ihren Schuldner ist rechtlich zulässig (Palandt/Bassenge, BGB 35. Aufl. § 1279 Anm. 1 mit weiteren Nachweisen).

2. Auf Grund ihres Pfandrechts war die VBK nach §§ 1282, 1228 Abs. 2 BGB berechtigt, die Forderung des Klägers auf Auszahlung der Bausparsumme nach der Zuteilung einzuziehen, da die Zuteilung, wie das Berufungsgericht rechtsfehlerfrei angenommen hat, zur Fälligkeit des Anspruchs der VBK auf Rückzahlung des Zwischenkredits und damit zur Pfandreife geführt hat. Diese in § 18 Abs. 1 Satz 2 BB vorgesehene und von der VBK im Schreiben vom 23. Dezember 1964 ausdrücklich erwähnte Regelung entspricht dem Wesen eines Zwischenkredits, die Zeitspanne bis zur Zuteilung zu überbrücken. Aus diesen Gründen kommt es nicht auf den Hinweis der Revision an, aus der einseitigen Mitteilung der VBK vom 23. Dezember 1964 habe das Berufungsgericht nicht auf einen gemeinsamen Willen der Vertragspartner zur Verrechnung des Zwischenkredits schließen können.

a) Daß sich die VBK wegen des im Wege des Zwischenkredits geliehenen Betrages von 63 000 DM aus Mitteln des Bausparvertrages befriedigte, entsprach dem Willen des Klägers nach seinem Schreiben vom 27. Juli 1967.

Die VBK konnte sich aber auch wegen der rückständigen Zwischenkreditzinsen aus den restlichen 4 000 DM der Bausparsumme befriedigen, §§ 1210, 1273 Abs. 2 BGB.

Die VBK hatte in Nr. 2 der Zwischenkreditbedingungen, wie es vielfach üblich ist (Laux aaO S. 26 f), die Auszahlung des Zwischenkredits in Höhe von 90 % der Bausparsumme vorgesehen, um etwaige Zinsrückstände aus dem Zwischenkredit noch aus der Bausparsumme abdecken zu können.

Die Verzinsung des Zwischenkredits war in Nr. 1 der Zwischenkreditbedingungen rechtswirksam vereinbart worden. Aus dem von der Revision aufgegriffenen Vortrag des Klägers im Schriftsatz vom 21. Mai 1973 folgt nicht, daß die VBK ihn durch rechtswidrige Handlungen genötigt hat, diese von ihm vertraglich zugesagten Zinsen zu zahlen, sondern nur, daß sich Angestellte der VBK nicht auf die von ihm behauptete Verrechnungsvereinbarung einlassen wollten. Es kann daher offenbleiben, ob das Berufungsgericht dieses Vorbringen des Klägers mit Recht als verspätet zurückgewiesen hat.

b) Die Meinung der Revision, die Zwischenkreditzinsen hätten mit den Sparbeiträgen des Klägers verrechnet werden sollen, soweit diese 40 % der Bausparsumme überstiegen, findet in den vertraglichen Abreden keine Grundlage.

Der Revision kann auch nicht darin gefolgt werden, daß die Verpflichtung zur Zahlung von Zwischenkreditzinsen erst bei der Zuteilung entstanden ist. Das Berufungsgericht hat rechtsfehlerfrei eine solche Auslegung abgelehnt. Sie wäre mit dem Inhalt von Nr. 1 S. 1 der Zwischenkreditbedingungen nicht vereinbar, wonach der Zwischenkredit vom Tage der Aus-

zahlung ab mit 7 % jährlich zu verzinsen ist. Ob die Zahlung dieser Zinsen bis zur "restlosen Auszahlung des Kredits" hinausgeschoben war, kann dahinstehen, da spätestens bei Zuteilung des Bausparvertrages diese (aufgelaufenen) Zinsen fällig waren. Sie beliefen sich nach der nicht angegriffenen Zinsberechnung der VBK auf 3 532,50 DM. Diesen Betrag durfte die VBK aus den genannten Gründen mit der Bausparsumme verrechnen. Die restlichen 467,50 DM der Bausparsumme hat sie dem Kläger unstreitig zur Verfügung gestellt. Dem Kläger ist danach die gesamte Bausparsumme zugeflossen.

Entgegen der Meinung der Revision war daher nach der Zuteilung kein Raum mehr für die Auszahlung eines Bauspardarlehens an den Kläger und die Ausstellung einer Schuldurkunde darüber nach §§ 16, 19, 21 BB.

3. Der Bausparvertrag ist danach nicht, wie die Revision meint, wegen eines von der VBK zu vertretenden Unvermögens zur Leistung im Zuteilungsstadium stecken geblieben. Nach der Verrechnung des Zwischenkredits verblieben dem Kläger keine Ansprüche aus dem Bausparvertrag oder dem Zwischenkreditvertrag, wegen der er ein Zurückbehaltungsrecht geltend machen konnte.

V.

Das Berufungsgericht hat rechtsfehlerfrei auch Schadensersatzansprüche des Klägers verneint.

1. Nach den vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen hatte die VBK dem Kläger nicht versprochen, ihm die Bausparsumme binnen einer bestimmten Zeit zuzuteilen. Die Dauer der Wartezeit kann bei Bausparverträgen regelmäßig nicht vorausgesagt werden, weil sie auch von Umständen abhängt, insbesondere dem Neuzugang von Bausparern, die die Bausparkasse nicht bestimmen kann (Senatsurteil in WM 1976, 50, 51). In § 11 Abs. 1 BB hatte die VBK zum Ausdruck gebracht, daß die Dauer dieser Frist ungewiß sei. Damit übereinstimmend hat die VBK im Schreiben vom 23. Dezember 1964 lediglich geäußert, sie erwarte die Zuteilung nach ihrer "unverbindlichen Schätzung" in etwa 21 bis 24 Monaten.

2. Nach den vom Bundesaufsichtsamt für das Versicherungs- und Bausparwesen aufgestellten Grundsätzen für Zwischenkredite (Geschäftsberichte 1958 S. 57, 1968 S. 90, auszugsweise abgedruckt bei Prölss/Schmidt/Sasse aaO 6. Aufl. S. 911) sollen solche Kredite nur gewährt werden, wenn ihre Ablösung "nach sorgfältiger Schätzung" innerhalb von 24 Monaten seit Abgabe des Zwischenkreditangebots zu erwarten ist. Im Jahr 1968 hat das Bundesaufsichtsamt berücksichtigt, daß sich in den letzten Jahren eine Tendenz zur Verlängerung der Wartefristen abzeichnete; es hat daher Laufzeiten bis zu 36 Monaten nicht als unzulässig angesehen. Ob der Kläger, wie die Revision meint, aus einer Verletzung dieser Grundsätze überhaupt Rechte für sich herleiten könnte, kann offenbleiben, da die VBK seinen Bausparvertrag innerhalb von 34 Monaten seit Vertragsschluß und damit innerhalb der noch vom Aufsichtsamt als zulässig angesehenen Fristen zugeteilt hat.

3. Das Berufungsgericht hat die Behauptung des Klägers, die VBK habe die Zuteilung durch Warteziffern- und Buchungsmanipulationen verzögert und ihn auf diese Weise geschädigt, mangels genügender Substantiierung zurückgewiesen. Das war rechtlich zulässig, weil sich der Kläger ursprünglich darauf beschränkt hatte, nur dieses vorzutragen, ohne aber insoweit Tatsachen zu nennen. Erst im Schriftsatz vom 21. Mai 1973 hat der Kläger behauptet, in den Zuteilungsprotokollen seien zu niedrige Wertziffern eingesetzt worden. Dieses Vorbringen hat das Berufungsgericht als verspätet angesehen und deshalb nicht zugelassen.

Entgegen der Meinung der Revision war dies statthaft. Das Berufungsgericht ist davon ausgegangen, daß der Kläger diesen Vortrag spätestens in der Berufungsbegründung hätte bringen können. Dagegen wendet sich die Revision nicht. Die dem Schriftsatz zur Beweisführung beigefügten Urkunden rühren alle aus dem Jahre 1971 her. Es ist kein Grund dafür ersichtlich, warum der Kläger sie dann nicht hätte früher vorlegen können.

Die Berücksichtigung dieses Vorbringens hätte auch die Erledigung des Rechtsstreits verzögert. Der Schriftsatz ging am 22. Mai 1973 bei dem Berufungsgericht ein. Termin für die Berufungsverhandlung stand am 25. Mai 1973 an. Nach §§ 272 a, 132 ZPO hätte die Beklagte daher, wie das Berufungsgericht rechtsfehlerfrei ausgeführt hat, einen Anspruch auf Vertagung oder Einräumung einer Erklärungsfrist gehabt, wenn dieses Vorbringen des Klägers noch hätte berücksichtigt werden sollen.

VI.

Die Revision muß daher mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückgewiesen werden.

Dr. Krohn

Dr. Tidow

Lohmann

Kröner

Boujong