

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

XI ZR 85/94

vom

8. November 1994

in dem Rechtsstreit

Siegfried M■■■■, S■■■■■■■■■■ Straße ■■■, E■■■■■,

Kläger und
Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. ■■■■■■■■■■ -

gegen

Sparkasse im L■■■■■■■■■■ C■■■■, gesetzlich vertreten durch den
Vorstand, F■■■■■■■■■■ Straße ■■■, C■■■■,

Beklagte und
Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte Rechtsanwälte ■■■■■■■■■■ und Kollegen,
II. Instanz: ■■■■■■■■■■, ■■■■■■■■■■ -

Der XI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat durch den
Vorsitzenden Richter Schimansky und die Richter
Dr. Halstenberg, Dr. Schramm, Nobbe und Dr. van Gelder

am 8. November 1994

beschlossen:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des
20. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München
vom 9. März 1994 wird nicht angenommen.

Der Kläger trägt die Kosten des Revisionsver-
fahrens (§ 97 Abs. 1 ZPO).

Streitwert: 67.320 DM

Gründe:

Die Rechtssache hat keine grundsätzliche Bedeutung.
Die Revision hat im Ergebnis auch keine Aussicht auf Er-
folg.

Aus den revisionsrechtlich nicht zu beanstandenden
Feststellungen des Berufungsgerichts ergibt sich, daß durch
die Überweisungen der Oberbank an die Beklagte weder die
Verbindlichkeiten aus der Grundsuld über 67.320 DM nebst
dinglichen Zinsen noch die Darlehensschulden des Klägers
erfüllt worden sind. Entgegen der Auffassung der Revision

verstößt die weite Sicherungszweckerklärung zum Darlehen über 160.000 DM nicht gegen Vorschriften des AGBG (s. BGHZ 101, 29, 32 m.w.Nachw.). Nach den getroffenen Feststellungen kann der Kläger auch nicht verlangen, so gestellt zu werden, als wenn die Beklagte einen der von der Oberbank mit den Überweisungen verknüpften Treuhandaufträge angenommen hätte. Das ergibt sich aus dem Parteivortrag, den der Senat frei und selbständig zu prüfen und auszulegen hat (s. Senatsurteil vom 12. März 1991 - XI ZR 85/90 - NJW 1991, 1683). Die in den Treuhandaufträgen gestellten Bedingungen, insbesondere eines Sicherheitenaustausches, waren nicht vertragsgerecht und sollten, wie das Berufungsgericht zutreffend angenommen hat, die Erfüllung in der Schwebe halten. Aus dem von der Revision für ihre gegenteilige Auffassung angeführten Ablösungsangebot der Oberbank vom 13. September 1991 ergibt sich nichts anderes. Der Kläger hat es in seinem Schreiben vom 27. September 1991 mit der Erklärung eingeschränkt, die Überweisung erfolge unter Bedingung und Vorbehalt. Hinsichtlich der Überweisung vom 26. Februar 1992 über 67.320 DM haben der Kläger und die Oberbank mit Schreiben vom 1. bzw. 4. März 1992 erklärt, die Zahlung stelle lediglich einen Sicherheitsaustausch dar. Damit ist im zugehörigen Treuhandauftrag auch eine Ablösung der Grundschuld gemäß einem gesetzlichen Ablösungsrecht des Klägers oder seiner Eltern als nachrangiger Grundpfandgläubiger nicht angeboten worden. Im Hinblick auf die vom Kläger oder von der Oberbank für ihn erklärten Vorbehalte ist die Auffassung der Vorinstanzen, die Beklagte sei nicht in Annahmeverzug geraten, nicht zu beanstanden. Daraus folgt zugleich, daß das Berufungsgericht unter Bezugnahme auf das landgerichtliche Urteil zu Recht den Ein-



tritt der Hinterlegungswirkungen gemäß § 378 BGB wegen Fehlens eines Hinterlegungsgrundes verneint hat. Die gesetzlichen Voraussetzungen müssen auch bei der Hinterlegung durch einen gemäß § 268 BGB zur Ablösung Berechtigten vorliegen (MünchKomm BGB/Keller, 3. Aufl., § 268 Rdn. 14; Erman/Kukuk, BGB, 9. Aufl., § 268 Rdn. 1). Auf die Hilfsbegründung des Berufungsgerichts zur Frage der Hinterlegung kommt es nicht an.

Schimansky

Dr. Halstenberg

Dr. Schramm

Nobbe

Dr. van Gelder