

hat der Gesetzgeber in § 9 a ErbbauVO für Wohnzwecke dienende Erbbaurechte ausgeschlossen, um eine übermäßige, dem steilen Anstieg der Grundstückspreise folgende Anhebung von Erbbauzinsen zu verhindern (Entwurf d. BReg. BT-Drucks. 7/118, S. 5; Bericht d. Rechtsausschusses BT-Drucks. 7/1285, S. 3)

Dieser Zweck entfällt jedoch, wenn die Entwicklung des Bodenwerts hinter dem Anstieg der allgemeinen wirtschaftlichen Verhältnisse zurückbleibt. Für Verträge mit Anpassungsklausel hat der Senat zwar entschieden, daß im Hinblick auf § 9 a Abs. 1 Satz 3 ErbbauVO, wonach Änderungen der Grundstückswertverhältnisse außer Betracht zu lassen sind, auch eine Wertentwicklung, die das Ausmaß der Änderung der allgemeinen wirtschaftlichen Verhältnisse unterschreitet, den in § 9 a Abs. 1 Satz 2 ErbbauVO gesetzten Billigkeitsmaßstab nicht einschränkt (BGHZ 73, 225, 228/229; Urt. v. 30. 4. 1982, V ZR 31/81, NJW 1982, 2382, 2384 [= DNotZ 1983, 559]; a. M. Knothe, Das Erbbaurecht, 1987, S. 252 m. w. N.). Dies rechtfertigt sich daraus, daß nach Wortlaut und Sinn des Gesetzes bis zur Grenze der eingetretenen Änderung der allgemeinen wirtschaftlichen Verhältnisse die vereinbarte Anpassungsklausel den Umfang der Erbbauzinserhöhung hinnehmbar bestimmt. Dieser Gesichtspunkt greift aber bei einem ohne Anpassungsklausel geschlossenen Vertrag nicht ein. Dann gibt es keinen triftigen Grund, den Erbbauzins dem Stand der allgemeinen wirtschaftlichen Verhältnisse anzugeleichen, wenn sie sich stärker als der Grundstückswert verändert haben und bei Berücksichtigung dieses Werts auch der Kaufkraftverlust abgedeckt ist. Unter dieser Voraussetzung könnte mithin dem angefochtenen Urteil zugestimmt werden.

Das Berufungsgericht stellt jedoch nicht auf den tatsächlichen heutigen Bodenwert des Erbbaugrundstücks, sondern nur darauf ab, daß in H. derzeit lediglich nach einem Wert von höchstens 72 DM/qm Erbbauzinsen von 5% erhoben würden und in solcher Höhe auch nur erzielbar seien. Dies aber kann auf den Anpassungsanspruch des Klägers keinen Einfluß haben. Denn eine nicht am tatsächlichen Bodenwert ausgerichtete Anpassung des Erbbauzinses würde das im Erbbaurechtsvertrag von 1926 nach Maßgabe der Staffelung festgelegte Wertverhältnis von 5% zwischen Erbbauzins und damaligem Bodenwert verkürzen und mithin den Kläger so stellen, als ob der bisherige Erbbauzins unter 5% des Grundstückswerts gelegen hätte. Die Anpassung muß jedoch von dem vereinbarten Erbbauzins ausgehen, denn sie soll — bei Anwendung des Regelmaßstabes — die Folgen der eingetretenen Veränderung der allgemeinen wirtschaftlichen Verhältnisse ausgleichen, nicht aber Vereinbarungen korrigieren, die in Kenntnis der damaligen Verhältnisse getroffen worden sind (BGHZ 77, 194, 202; 90, 227, 231). Dies verkennt das Berufungsgericht, wenn es annimmt, der Kläger müsse sich so behandeln lassen, als wenn er den Erbbaurechtsvertrag erst heute geschlossen hätte. Er kann deshalb Anpassung nach dem Regelmaßstab verlangen, wenn das nicht dazu führt, daß die Erhöhung des Erbbauzinses über den Umfang der Bodenwertsteigerung hinausgeht.

3. Das angefochtene Urteil kann daher keinen Bestand haben. Die Sache ist jedoch noch nicht zu einer Endentscheidung reif, weil das Berufungsgericht den tatsächlichen Bodenwert des Erbbaugrundstücks nicht festgestellt hat und dieser — wie dargelegt — maßgebend wäre, wenn die Wertentwicklung hinter dem Anstieg der allgemeinen wirtschaftlichen Verhältnisse zurückgeblieben sein sollte. Deshalb muß der Rechtsstreit an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.

2. BGB §§ 776, 426 Abs. 1 (*Gleichrangigkeit zwischen Bürgschaft und Grundschuld*)

Bürgschaft und Grundschuld sind von Gesetzes wegen gleichstufige Sicherungsmittel mit der Folge, daß die Sicherungsgeber einander grundsätzlich wie Gesamtschuldner ausgleichspflichtig sind (Ergänzung zu BGHZ 108, 179).

BGH, Urteil vom 24. 9. 1992 — IX ZR 195/91 —, mitgeteilt von D. Bundschuh, Vorsitzender Richter am BGH

Aus dem Tatbestand:

Die Klägerin nimmt die Beklagte aus abgetrennem Recht ihrer Eltern als Mitbürgin auf Ausgleich von Bürgschaftsleistungen in Anspruch. Der Vater der Klägerin war Geschäftsführer und mit einem Anteil von 62,5% Gesellschafter der P. GmbH (fortan: GmbH). Er hatte gemeinsam mit seiner Ehefrau, der Mutter der Klägerin, zur Sicherung aller bestehenden und künftigen Ansprüche der Volksbank M. gegen die GmbH unter anderem zwei selbstschuldnerische Bürgschaften bis zu einem Betrag von insgesamt 165.000 DM übernommen. Darüber hinaus hatte die Mutter der Klägerin zugunsten der Volksbank auf ihrem Grundstück Waldstraße 10 in W. eine Sicherungsgrundschuld über 100.000 DM bestellt. Die Beklagte, die an der GmbH einen Geschäftsanteil von 37,5% erworben hatte und ebenfalls zur Geschäftsführerin bestellt worden war, übernahm für die Verpflichtungen gegenüber der Volksbank eine Bürgschaft bis zu einem Betrag von 150.000 DM. In der Folgezeit geriet die GmbH in Zahlungsschwierigkeiten. Am 25. 11. 1987 betragen ihre Verbindlichkeiten gegenüber der Volksbank noch 151.242,47 DM.

Die Eltern der Klägerin vereinbarten mit der Volksbank die Ablösung der Verpflichtungen der GmbH. Sie wurde durch einen ihnen persönlich eingeräumten Kredit der Volksbank finanziert. Ansprüche aus der von der Beklagten übernommenen Bürgschaft trat die Volksbank an die Eltern der Klägerin ab. Die Eltern erklärten in Höhe eines Teilbetrages von 75.000 DM die Abtretung an die Klägerin. Diese hat mit der Klage Zahlung des ihr abgetretenen Teilbetrages begehrte und die Ansicht vertreten, in Höhe der Hälfte der abgelösten Verbindlichkeiten sei die Beklagte zum Ausgleich verpflichtet.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat die Beklagte zur Zahlung von 12.810,62 DM nebst Zinsen verurteilt. Die Revision der Klägerin, mit der sie weitere 43.905,32 DM begehrte, führt zur Aufhebung und Zurückverweisung.

Aus den Gründen:

Die Revision führt zur Aufhebung und Zurückverweisung.

I. Das Berufungsgericht hat einen Ausgleichsanspruch der Klägerin lediglich wegen der Zahlung der Eltern in Höhe von 51.242,47 DM bejaht, weil diese nur insoweit ihre Bürgschaftsverpflichtungen erfüllt hätten. In Höhe von 100.000 DM hätten sie den dinglichen Anspruch der Volksbank aus der von der Mutter der Klägerin bestellten Grundschuld getilgt. Insoweit bestehe kein Ausgleichsanspruch. Das Gesetz räume dem Bürgen im Verhältnis zum dinglichen Schuldner eine Vorzugsstellung ein. Wegen des Betrages von 51.242,47 DM sei zu berücksichtigen, daß der Vater der Klägerin und die Beklagte Gesellschafter der Hauptschuldnerin gewesen seien, so daß der auf sie gemeinsam entfallende Anteil von 2/3 von der Beklagten nur in Höhe von 37,5%, das heißt von 12.810,62 DM zu tragen sei.

II. Diese Ausführungen halten der rechtlichen Überprüfung nicht stand.

1. Zweifel bestehen bereits an der Annahme, die Eltern hätten bei der Ablösung der Verpflichtungen der GmbH lediglich in Höhe von 51.242,47 DM auf ihre Bürgschaftsschuld geleistet. Wahr wird die Feststellung, die Zedenten hätten die Leistung im Umfang der bestehenden Sicherungsgrundschuld zu deren Tilgung erbracht, von der Revision nicht beanstandet. Gleichwohl erscheint die vom Berufungsgericht aus dieser Feststellung gezogene Rechtsfolgerung, eine Begleichung der Bürgschaftsverpflichtungen

komme insoweit nicht in Betracht, bedenklich. Daß der Vater, der an der Ablösung der Verpflichtungen der GmbH in gleicher Weise wie die Mutter der Klägerin beteiligt war, zumindest auch auf die von ihm übernommenen Bürgschaften zahlen wollte, folgt bereits daraus, daß er lediglich aus den Bürgschaften persönlich verpflichtet, nicht jedoch Eigentümer des mit der Grundschuld belasteten Grundstücks war. Aber auch das von der Mutter der Klägerin verfolgte Leistungsziel schließt eine Tilgung ihrer Bürgschaft nicht ohne weiteres aus. Bei Identität von persönlichem und dinglichem Schuldner ist im Regelfall aus Sinn und Zweck der Sicherungsabrede zu entnehmen, daß mit der Leistung auf die dingliche auch die persönliche Schuld erlischt (vgl. BGH, Urt. v. 9.5.1980 — V ZR 89/79, NJW 1980, 2198, 2199 [= MittBayNot 1980, 156 = DNotZ 1981, 389], v. 13.11.1986 — IX ZR 26/86, NJW 1987, 503, 504 [= DNotZ 1987, 504]; *Palandt/Bassenge*, BGB 51. Aufl. § 1191 Rdnr. 32). Im Streitfall war nicht eine persönliche Schuld aus Bürgschaft durch eine von dem Bürgen bestellte Grundschuld abgesichert, sondern Grundschuld und persönliche Schuld des Bürgen dienten der Sicherung einer weiteren Schuld. Jedenfalls dann, wenn — wie hier — die Bürgschaft diese weitere (Haupt-)Schuld voll abdeckt, könnte einiges für die Annahme sprechen, daß der Sicherungsgeber Zahlungen auf die Grundschuld auch auf die Bürgschaft erbringen will (vgl. auch BGH, Urt. v. 11.7.1973 — VIII ZR 178/72, WM 1975, 100, 101). Einer abschließenden Beantwortung dieser Frage bedarf es jedoch nicht. Der Klägerin kann ein Ausgleichsanspruch gegen die Beklagte auch zustehen, wenn die Leistung der Eltern im Umfang von 100.000 DM ausschließlich die Tilgung der Grundschuld bezeichnete.

2. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs besteht zwischen mehreren auf gleicher Stufe stehenden Sicherungsgebern beim Fehlen einer zwischen ihnen getroffenen besonderen Vereinbarung eine Ausgleichsverpflichtung entsprechend den Regeln über die Gesamtschuld (BGHZ 108, 179, 183 ff; BGH, Urt. v. 9.10.1990 — XI ZR 200/89, WM 1990, 1956, 1957 [= DNotZ 1991, 386]; v. 20.12.1990 — IX ZR 268/89, WM 1991, 399, 400). Grundschuld und Bürgschaft sind von Gesetzes wegen gleichstufige Sicherungsmittel. Allerdings ist die Annahme verbreitet, der Bürgschaft komme gegenüber anderen Sicherungsmitteln eine gesetzliche Vorrangstellung zu. Eine Bevorzugung des Bürgen wird insbesondere aus § 776 BGB (vgl. *Enneccerus/Lehmann*, Schuldrecht 15. Aufl. § 194 I 3; *Larenz*, Schuldrecht Besonderer Teil 12. Aufl. § 64 III) sowie aus § 768 Abs. 2, §§ 770, 771 BGB und daraus abgeleitet, daß der Bürgen mit seinem ganzen Vermögen haftet und die Bürgschaft vielfach aus altruistischen Erwägungen übernommen werde (vgl. *Tiedtke* BB 1984, 19, 20).

Dem folgt der Senat nicht. § 776 BGB regelt nur das Rechtsverhältnis zwischen Gläubiger und Bürgen, läßt aber — wie auch der Entstehungsgeschichte entnommen werden kann (vgl. Motive Bd. 2 S. 678 ff.; *Knütel*, Festschrift für *Werner Flume* Bd. I S. 559, 560) — den Rang verschiedener Sicherungsgeber und den Ausgleich zwischen ihnen grundsätzlich unberührt (vgl. BGH, Urt. v. 11.6.1992 — IX ZR 161/91, WM 1992, 1312, 1313 zum Innenausgleich zwischen mehreren Bürgen; *Staudinger/Wiegand*, BGB 12. Aufl. § 1225 Rdnr. 29; *Steinbach/Lang*, WM 1987, 1237, 1242). § 768 Abs. 2, § 770 BGB vermögen eine Vorzugsstellung des Bürgen gegenüber anderen Sicherungsgebern schon deshalb nicht zu begründen, weil sie nicht auf das Bürgschaftsrecht beschränkt sind, sondern auch im Verhältnis des Gläubigers

zum Hypothekenschuldner gelten (§ 1137 Abs. 1, 2 BGB). Die Einrede der Vorausklage (§ 771 BGB) spielt praktisch eine geringe Rolle; sie wird in der Regel abbedungen (§ 773 Abs. 1 Nr. 1 BGB). Daß der Bürgen mit seinem gesamten Vermögen haftet, während die Haftung eines (Grund-)Pfandgläubigers sich auf den verpfändeten Gegenstand beschränkt, mag ein Grund sein, den Bürgen in einzelnen Beziehungen — wie etwa in § 776 BGB gegenüber dem Gläubiger — besonders zu schützen. Für die Frage der Haftung des Bürgen im Vergleich zu anderen Sicherungsgebern ist diesem Umstand eine entscheidende Bedeutung jedoch nicht beizumessen. Der verpfändete Gegenstand kann das ganze Vermögen des Pfandschuldners darstellen, so daß dieser bei einer Verwertung des Pfandes im Ergebnis ebenso hart getroffen wird wie ein aus seinem Bürgschaftsversprechen in Anspruch genommener Bürgen. Eine generelle Besserstellung des Bürgen läßt sich schließlich nicht daraus herleiten, daß die Bürgschaft oft aus altruistischen Erwägungen übernommen wird. Andere Sicherungsgeber handeln nicht selten aus ähnlichen Gründen.

Deshalb ist davon auszugehen, daß es sich bei der Bürgschaft und sonstigen Sicherungsrechten, insbesondere Grundschulden, nach dem Gesetz um gleichstufige Sicherungsmittel handelt (vgl. im einzelnen *Schmitz*, Festschrift für *Franz Merz* S. 553, 557 ff. m. w. N.). Daß der Beklagten auf Grund von Absprachen zwischen ihr und den Eltern der Klägerin oder zwischen diesen und der Volksbank eine Vorzugsstellung eingeräumt worden wäre, hat das Berufungsgericht nicht festgestellt.

Es hätte deshalb einen Ausgleichsanspruch der Klägerin wegen der auf die Grundschuld erbrachten Leistung mit der gegebenen Begründung nicht ablehnen dürfen.

3. Mit Erfolg greift die Revision auch die Ausführungen zur Bemessung der Haftungsanteile im Innenverhältnis der Bürgen an.

Im Verhältnis des Vaters der Klägerin zu der Beklagten hat das Berufungsgericht den Ausgleich zutreffend anhand der jeweiligen Gesellschaftsanteile bemessen (vgl. insoweit RG WarnRspr 1914 Nr. 247; RGZ 88, 122, 124; BGH, Urt. v. 11.7.1973 a. a. O.; v. 19.12.1985 — III ZR 90/84, WM 1986, 363, 364 unter 3. c). Davon geht auch die Revision aus.

Die Revision rügt indessen, daß das Berufungsgericht den Haftungsanteil der Mutter der Klägerin gem. § 426 Abs. 1 Satz 1 BGB mit einem Drittel angesetzt habe. Diese Rüge ist im Ergebnis berechtigt. Wahr läßt sich eine Leistungsfreiheit der Mutter der Klägerin nicht allein daraus herleiten, daß sie nicht Gesellschafterin der als Hauptschuldnerin haftenden GmbH war (vgl. BGH, Urt. v. 19.12.1985 a. a. O.). Jedoch können weitere Umstände, wie etwa die der Verbürgung zugrundeliegenden wirtschaftlichen Hintergründe, auf eine stillschweigende Vereinbarung hinweisen, ein Innenausgleich solle allein zwischen den Gesellschaftern der Hauptschuldnerin stattfinden (vgl. BGH, Urt. v. 19.12.1985 a. a. O. unter 3. d). Das Berufungsgericht hatte demnach Veranlassung zur Prüfung der Frage, ob die Mutter der Klägerin als Nichtgesellschafterin im Innenverhältnis zu den anderen Bürgen von Ausgleichspflichten ganz oder teilweise freigestellt war. Dies hat die Klägerin unter Beweisantritt behauptet (GA I 61). Dem wird das Berufungsgericht nachzugehen haben.

Das Berufungsurteil kann danach keinen Bestand haben.

III. Die Zurückverweisung gibt dem Berufungsgericht Gelegenheit, auf die bislang nicht behandelte Frage einzugehen, ob der Klägerin Ansprüche ihrer Eltern gegen die Beklagte wirksam abgetreten wurden. Nach der Abtretungserklärung vom 26.11.1985 (GA I 31) wurde der Klägerin von den Eltern „aus den uns abgetretenen Ansprüchen der Volksbank M. aus der Bürgschaftsurkunde vom 28.01.85 gegen Frau P.B.“ ein Teilbetrag von 75.000 DM abgetreten. Der Wortlaut spricht dafür, daß der Klägerin ausschließlich Ansprüche aus der Bürgschaftsübernahme der Beklagten abgetreten wurden. Eine isolierte Abtretung der Bürgschaftsforderung ohne gleichzeitige Abtretung der Hauptforderung ist jedoch nur möglich, wenn der Hauptschuldner infolge Vermögensverfalls untergegangen ist (BGHZ 82, 323, 326 ff.). Andernfalls verbleiben die Rechte aus der Bürgschaft dem Gläubiger der Hauptforderung (BGHZ 115, 177, 180).

Ferner wird zu prüfen sein, ob in der zwischen den Eltern der Klägerin und der Volksbank M. vereinbarten Umschuldung eine Schuldübernahme im Sinn von § 414 BGB lag mit der Folge, daß mangels Zustimmung der Beklagten deren Bürgschaft nach § 418 Abs. 1 Satz 1 BGB erlosch und damit die Voraussetzungen für einen Ausgleichsanspruch gegen die Beklagte entfielen.

3. BGB §§ 90, 97, 459, 469 (Abgrenzung Nichterfüllung — Sachmängelhaftung beim Kauf einer Sachgesamtheit)

Werden Sachen als zusammengehörend verkauft (vgl. § 469 Satz 2 BGB) oder sind verkaufte Sachen untereinander als Sachgesamtheit oder als Hauptsache und Zubehör verbunden, so begründet das Fehlen einzelner Stücke bei Gefahrübergang keinen Sachmangel der Gesamtheit; dem Käufer steht vielmehr ein Anspruch auf restliche Erfüllung zu.

BGH, Urteil vom 1.10.1992 — V ZR 36/91 — mitgeteilt von D. Bundschuh, Vorsitzender Richter am BGH

Aus dem Tatbestand:

Die Klägerin kaufte von dem Beklagten als Konkursverwalter über das Vermögen der S.H. GmbH mit notariellem Vertrag vom 17.7.1985 mehrere Grundstücke in B., auf denen die Gemeinschuldnerin das Hotel C. betrieben hatte. Der Kaufpreis betrug 16.600.000 DM. Der Verkauf erfolgte „samt allen Bestandteilen und sämtlichem Zubehör“ und unter Ausschluß der Gewährleistung für Sachmängel.

Die Gemeinschuldnerin hatte das Hotel Ende 1984 oder Anfang 1985 stillgelegt und dabei das Inventar weitgehend ausgelagert. Nach Eröffnung des Konkursverfahrens am 30.4.1985 ließ der Beklagte das Inventar versteigern. Die Versteigerungen fanden zwischen dem 6.6.1985 und dem 2.2.1987 statt. Den Erlös vereinnahmte der Beklagte, nach Abzug von Unkosten, zur Konkursmasse.

Auf Antrag der B. H.- und W-Bank AG war am 8.3.1985 die Zwangsversteigerung der Grundstücke angeordnet worden. Später nahm die Bank den Antrag zurück. Das Zwangsversteigerungsverfahren wurde am 29.8.1985 aufgehoben.

Die Klägerin hat die Auffassung vertreten, das ausgelagerte Inventar sei ihr als Zubehör der Grundstücke mitverkauft worden; der Beklagte schulde ihr Schadensersatz, weil er arglistig die beabsichtigte Verwertung der ausgelagerten Inventarstücke verschwiegen habe. Sie hat Zahlung in Höhe des am 16.7.1985 abgerechneten Versteigerungserlöses von 153.302,50 DM nebst Zinsen, Übertragung von Besitz und Eigentum an bestimmten, noch nicht versteigerten Stücken sowie Auskunft über den Verbleib (und Verkaufspreis) weiteren Inventars beansprucht. Außerdem hat sie die Feststellung beantragt, daß der Beklagte zum Ersatz des noch unbezifferten Schadens verpflichtet sei.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben.

Im Berufungsrechtszug hat die Klägerin den Zahlungsantrag um die Abrechnungssummen aus den weiter durchgeführten Versteigerungen, insgesamt 81.791 DM, und den vom Versteigerer geschätzten

Wert der Inventarstücke, die sie zunächst herausverlangt hatte, 18.400 DM, erhöht und Zahlung von insgesamt 253.493,50 DM nebst Zinsen verlangt. Die übrigen Anträge haben die Parteien übereinstimmend in der Hauptsache für erledigt erklärt.

Das Oberlandesgericht hat den Beklagten zur Zahlung von 250.442,50 DM nebst Zinsen verurteilt und die weitergehende Klage abgewiesen.

Mit der Revision verfolgt der Beklagte seinen Antrag auf volle Abweisung des Zahlungsantrags weiter. Die Klägerin beantragt Zurückweisung der Revision.

Aus den Gründen:

I. Das Berufungsgericht stellt fest, die Klägerin habe die Bestimmung des Vertrags, wonach die Grundstücke „samt allen Bestandteilen und sämtlichem Zubehör“ gekauft wurden, allein dahin verstehen können, daß sie auch das ausgelagerte Inventar erwerben solle. Dabei habe es sich ursprünglich um Zubehör der Grundstücke gehandelt. Hieran habe sich aus der Sicht der Klägerin nichts geändert, denn diese sei unstreitig davon ausgegangen, die Auslagerung sei wegen eines geplanten Umbaus, möglicherweise zusätzlich auch aus Sicherheitsgründen, erfolgt. Es bestünden keine Anhaltspunkte dafür, daß sie auf eine bei der Auslagerung bereits bestehende Absicht, einen Teil der Sachen nicht wiederzuverwenden, oder auf den späteren Entschluß des Beklagten, sie gesondert von den Grundstücken zu verwerten, hingewiesen worden sei.

Die Zubehöreigenschaft sei spätestens mit dem Entschluß des Beklagten zur gesonderten Verwertung entfallen. Hierauf habe der Beklagte die Klägerin schuldhaft nicht hingewiesen und sei ihr deshalb wegen Verschuldens bei Vertragsschluß schadensersatzpflichtig. Der Klägerin stehe ein Anspruch auf angemessene Herabsetzung des Kaufpreises zu, der die geltend gemachten Schadenspositionen abzüglich des Erlösanteils der geschätzten Sachen von 2.051 DM und einer einem Ersteigerer erteilten Gutschrift von 1.000 DM erfasse. In dieser Höhe könne sie Rückzahlung des bereits entrichteten Preises verlangen.

Dies bekämpft die Revision mit Erfolg.

II. 1. Die vom Berufungsgericht vorgenommene Auslegung, die Klägerin habe den Kaufvertrag allein in dem Sinne verstehen können, daß sie auch das ausgelagerte Inventar erwerben solle, ist von der Revision nicht angegriffen und hält auch der nach § 559 Abs. 2 Satz 1 ZPO gebotenen sachlichen Überprüfung stand (§§ 133, 157 BGB; vgl. BGHZ 103, 275, 280). Dann ist aber kein Raum für die im Berufungsurteil bejahte Haftung wegen Verschuldens bei Vertragsschluß, denn die Übergabe und Übereignung des Inventars war Pflicht des Beklagten — des Verkäufers — nach § 433 Abs. 1 Satz 1 BGB.

2. Entgegen der Auffassung der Revision stellt jedoch der Umstand, daß das ausgelagerte Inventar mit den Kaufgrundstücken nicht übergeben und übereignet wurde, keinen Sachmangel dar, der Gegenstand des vereinbarten Gewährleistungsausschlusses wäre. Vielmehr stehen der Klägerin auf der Grundlage der tatrichterlichen Auslegung die Rechte des Käufers bei teilweiser Nichterfüllung des Kaufvertrags zu (§§ 433 Abs. 1, 440 Abs. 1, 325 BGB).

a) Die verkauften Hotelgrundstücke und das sich darauf noch befindliche Zubehör wiesen nicht deshalb einen Sachmangel auf, weil das ausgelagerte Inventar fehlt. Zu denken wäre allenfalls daran, daß Grundstücke, Zubehör und ausgelagertes Inventar, insgesamt betrachtet, mangelhaft ge-