

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

XII ZR 49/97

vom

23. Dezember 1998

in dem Rechtsstreit

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat am 23. Dezember 1998 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Blumenröhr und die Richter Dr. Krohn, Dr. Zysk, Dr. Hahne und Gerber

beschlossen:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des 9. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts Hamburg vom 21. Januar 1997 wird nicht angenommen.

Die Beklagte trägt die Kosten des Revisionsverfahrens (§ 97 Abs. 1 ZPO).

Streitwert: 86.561 DM

Gründe:

Die Rechtssache hat keine grundsätzliche Bedeutung. Die Revision hat im Endergebnis auch keine Aussicht auf Erfolg (vgl. § 554b ZPO in der Auslegung des Beschlusses des BVerfG vom 11. Juni 1980 - 1 PBvU 1/79 - BVerfGE 54, 277).

Das Berufungsgericht wendet auf die Vereinbarung der Parteien zu Recht Mietrecht an. Es handelt sich um einen Fall der Rechtspacht (vgl. Senatsurteil vom 26. Januar 1994 - XII ZR 93/92 - NJW-RR 1994, 558 = WM 1994, 557 = MDR 1994, 346 - Driving-range), auf die nach § 581 Abs. 2 BGB die Bestimmungen des Mietrechts Anwendung finden.

Das Berufungsgericht meint, aus der (in der Revisionsinstanz zu unterstellenden) wirksamen Kündigung des Hauptpachtverhältnisses könne die Beklagte schon deshalb keine Gewährleistungsansprüche herleiten, weil sie es entgegen § 545 BGB unterlassen habe, die Rechtsvorgängerin der Klägerin (im folgenden: die Klägerin) darauf hinzuweisen, daß sich "ein Dritter ein Recht an der Sache anmaßt". Dem kann nicht gefolgt werden. Eine solche Anzeige war entbehrlich, weil die Klägerin die Kündigungserklärung und die ihr zugrundeliegenden Umstände kannte und weil sie diesbezüglich keine Möglichkeit der Abhilfe hatte (vgl. Bub/Treier/Kraemer, Handbuch 2. Aufl. III A Rdn. 976 m.N.; Palandt/Putzo, BGB 57. Aufl. § 545 Rdn. 8). Gewährleistungsansprüche scheiden aber aus, weil die Beklagte die Voraussetzungen für die Annahme eines Rechtsmangels nicht dargelegt hat. Ein Rechtsmangel liegt erst vor, wenn sich das Recht eines Dritten an der vermieteten Sache als Gebrauchshindernis für den Mieter ausgewirkt hat, wofür die Androhung des Rechtsinhabers genügen kann, sein Recht geltend zu machen (ständige Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, vgl. Senatsurteil vom 18. Januar 1995 - XII ZR 30/93 - ZMR 1995, 480 m.N.). Im vorliegenden Fall sind die von der Klägerin im Auftrag der Beklagten angefertigten und montierten Werbetafeln unstreitig bis zum Ende der Saison 1991/1992 unverändert im Stadion D. geblieben. Daß der Eigentümer des Stadions ihre Beseitigung verlangt hat oder daß sie vor Ende der Saison beseitigt worden wären, wenn die Beklagte nicht mit der Firma S. einen Vertrag abgeschlossen hätte, hat die Beklagte nicht substantiiert vorgetragen. Ob die Beklagte wegen der Kündigung des Hauptpachtverhältnisses berechtigt war, den Vertrag mit der Klägerin fristlos zu kündigen und auf diese Weise den Vergütungsanspruch der



Klägerin für die Zukunft auszuschließen, kann offen bleiben, weil die Beklagte eine solche Kündigung nicht ausgesprochen hat. Der Umstand allein, daß sie einen neuen Vertrag mit der Firma S. abgeschlossen hat, befreit sie nicht von ihren Verpflichtungen der Klägerin gegenüber.

Blumenröhr

Krohn

Bundesrichter Dr. Zysk
ist urlaubsbedingt ver-
hindert zu unterschreiben.

Blumenröhr

Hahne

Gerber