
Datum: 21.04.2026
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 30. Zivilsenat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 30 U 127/25
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2026:0421.30U127.25.00

Vorinstanz: Landgericht Münster, 12 O 228/24

Tenor:

Die Kosten des Berufungsverfahrens trägt die Beklagte zu 1.).

Im Übrigen verbleibt es bei der Kostenentscheidung des am 17.10.2025 verkündeten Urteils der Einzelrichterin der 12. Zivilkammer des Landgerichts Münster (12 O 228/24).

Gründe: 1

I. 2

Die Parteien streiten nach übereinstimmender Erklärung der Erledigung des Rechtsstreits in der Hauptsache im Berufungsverfahren darum, wer für diesen die Kosten zu tragen hat. Dem liegt folgender Sachverhalt zugrunde: 3

Die Kläger haben die Beklagte zu 1) - und in erster Instanz daneben auch noch - die Beklagte zu 2) auf Räumung und Herausgabe des Objektes F.-straße N01 in 00000 H. in Anspruch genommen. Im Berufungsverfahren ist auf Beklagtenseite nur noch die Beklagte zu 1) beteiligt. Die Beklagte zu 2) hat gegen das stattgebende Urteil des Landgerichts keine Berufung eingelegt. 4

Die Kläger sind zu je ½ Erbbauberechtigte des bebauten streitgegenständlichen Grundstücks. Herr R. schloss - nach den Eintragungen des erstinstanzlich vorgelegten schriftlichen Vertrages für die Beklagte zu 1) - mit der Firma D.GmbH (nachfolgend: Vorvermieterin), deren Geschäftsführer, Herr B., der seinerzeitige Erbbauberechtigte dieses Grundstücks war, einen Mietvertrag über sämtliche Räume und den dazugehörigen Parkplatz des Hauses Nr. N01 gegen Zahlung einer monatlichen Grundmiete i.H.v. 5.000 € netto sowie 5

monatliche Betriebs- und Nebenkosten i.H.v. insges. 850,00 € netto. Wegen der Einzelheiten des Mietvertrages wird auf die von den Klägern vorgelegte Kopie desselben (Anlage K 1, Bl. 9 ff. d.A. LG) sowie die von den Beklagten vorgelegte Kopie des Mietvertrages (Anlage B 1, Bl. 45 ff. d.A. OLG) Bezug genommen. Insoweit war in erster Instanz noch unstreitig, dass die Vorvermieterin den Mietvertrag mit der Beklagten zu 1) geschlossen hat; im Berufungsverfahren beruft sich letztere nun darauf, dass Mieterin die Beklagte zu 2) habe werden sollen und in deren Namen der Mietvertrag abgeschlossen worden sei.	
Genutzt wurde das Mietobjekt in der Folgezeit (allein) durch die Beklagte zu 2).	6
Die Beklagten zahlten für den Zeitraum März bis Oktober 2024 am 04.04.2024 1.011,50 € Nebenkosten, am 05.07.2024 für Juli 2024 2.975,00 € und am 05.09.2024 für September 2024 5.000,00 €. Weitere Zahlungen erfolgten nicht.	7
Nach zwischenzeitlichem Erwerb des Erbbaurechts durch die beiden Kläger wurde mit anwaltlichem Schreiben vom 14.10.2024 gegenüber der Beklagten zu 1) das Hauptmietverhältnis unter Verweis auf den bestehenden Zahlungsverzug sowie eine vorgeblich unberechtigte Untervermietung an die Beklagte zu 2) fristlos gekündigt. Ob diese Kündigung im Namen der Kläger oder aber für eine aus ihnen bestehende Gesellschaft des bürgerlichen Rechts (im Weiteren: GbR) erklärt wurde, steht zwischen den Parteien in Streit. Das Rubrum des Kündigungsschreibens ist jedenfalls mit „A. / C. GbR ./ E. G. UG“ überschrieben. Weiter heißt es in dem Schreiben:	8
<i>„mit anliegender Vollmacht zeige ich die Vertretung der Herren</i>	9
<i>-R. A.</i>	10
<i>-L. C.</i>	11
<i>an. Beide sind Ihre Vermieter und Nachbarn.“</i>	12
Wegen weiterer Einzelheiten wird auf das Kündigungsschreiben (Anl. K 2, Bl. 12 ff. d.A. LG) Bezug genommen. Beigefügt war dem Schreiben eine Vollmacht (Anl. K 6, Bl. 33 d.A. LG), in deren Rubrum wiederum „L. C., R. A. GbR“ aufgeführt ist.	13
Ebenfalls mit anwaltlichem Schreiben vom 14.10.2024 wurde die Beklagte zu 2) von der Kündigung gegenüber der Beklagten zu 1) in Kenntnis gesetzt. In dem Schreiben, das im Rubrum ebenfalls die „A. / C. GbR“ als Beteiligte aufführt, heißt es:	14
<i>„mit anliegende [sic] Vollmacht zeige ich die Vertretung der Herren R. A. und L. A. an, die als Gesellschaft bürgerlichen Rechts, Eigentümer des Objekts in H., F.-straße N01 sind.“</i>	15
Wegen weiterer Einzelheiten wird auf das Schreiben (Anl. K 3, Bl. 16 ff. d.A. LG) Bezug genommen.	16
Mit anwaltlichen Schreiben vom 29.09.2025 (Anlage K 8 und K 9, Bl. 260 ff. d.A. LG) erfolgte gegenüber der Beklagten zu 1) erneut eine außerordentliche Kündigung wegen der Zahlungsrückstände und der rechtswidrigen Überlassung des Mietobjekts an ihre Mitgesellschaft zur wirtschaftlichen Nutzung sowie hilfsweise auch eine Kündigung gegenüber der Beklagten zu 2). Auch in diesem Schreiben ist im Betreff wiederum die „A. / C. GbR“ als Beteiligte aufgeführt.	17

Im Laufe des Berufungsverfahrens erklärten die Kläger mit Schriftsatz vom 01.12.2025 erneut die Kündigung gegenüber der Beklagten zu 1) wegen Zahlungsverzuges und der rechtswidrigen Überlassung des Mietobjekts.

Mit Klageschrift vom 28.10.2024 hat zunächst die „Gesellschaft bürgerlichen Rechts, bestehend aus 1. L. C. [...] 2. R. A. [...]“ Klage auf Räumung und Zahlung vorgerichtlicher Rechtsanwaltskosten erhoben. Am 20.12.2024 wurde ein antragsgemäßes Versäumnisurteil erlassen, in welchem die beiden Gesellschafter der GbR selbst und nicht die GbR als Kläger bzw. Klägerin aufgeführt waren. Gegen dieses Versäumnisurteil, den Beklagten jeweils zugestellt am 10.01.2025, haben die Beklagten am 14.01.2025 Einspruch eingelegt. Unter dem 11.02.2025 ist das Rubrum des Versäumnisurteils wegen offenkundiger Unrichtigkeit dahingehend berichtigt worden, dass der Name der Klägerin „Gesellschaft bürgerlichen Rechts, bestehend aus L. C. und R. A.“ heißt. Mit Schriftsatz vom 09.04.2025, dem Beklagtenvertreter zugestellt am 13.04.2025, hat die Klägerseite beantragt, anstelle der GbR nunmehr die in der Klage benannten Herren L. C. und R. A. als Kläger persönlich zu erfassen. 19

Die Kläger haben beantragt, 20

das Versäumnisurteil vom 20.12.2024 aufrechtzuhalten; 21

hilfsweise, die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, alle Räume im Hause 0000 H., F.-straße N01 sowie den angrenzenden Parkplatz auf diesem Grundstück zu räumen und an sie als Gesamtgläubiger herauszugeben sowie die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, vorgerichtliche Anwaltskosten der Kläger iHv. netto 2.216,80 € nebst Jahreszinsen in Höhe von 5 % Punkten ab Klagezustellung an sie als Gesamtgläubiger zu zahlen. 22

Die Beklagten haben beantragt, 23

das Versäumnisurteil vom 20.12.2024 aufzuheben und die Klage abzuweisen. 24

Die Beklagten haben der Klageänderung widersprochen. Sie haben gemeint, es liege keine wirksame Kündigung vor, da die GbR und damit nicht die Vermieter diese ausgesprochen habe. Ferner haben sie behauptet, die Miete sei nicht gezahlt worden, weil sie nicht habe gezahlt werden müssen. 25

Das Landgericht hat das Versäumnisurteil vom 20.12.2024 aufgehoben und die Beklagten zur Räumung und Herausgabe des Mietobjekts sowie zur Zahlung vorgerichtlicher Anwaltskosten der Kläger iHv. netto 2.216,80 € nebst Jahreszinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten ab dem 14.04.2025 an die Kläger verurteilt. Im Übrigen hat es die Klage abgewiesen. 26

Zur Begründung hat es im Wesentlichen ausgeführt, das Versäumnisurteil sei aufgrund der nachfolgenden Parteiänderung auf Klägerseite aufzuheben gewesen. Diese Parteiänderung sei sachdienlich gewesen und habe daher nicht der Zustimmung der Beklagten bedurft. 27

Die Kläger hätten gegen die Beklagte zu 1) einen Anspruch auf Räumung des streitgegenständlichen Grundstücks aus § 546 Abs. 1 BGB. 28

Die Kläger hätten den Mietvertrag wirksam gekündigt. Das Schreiben vom 24.10.2024 [sic] stelle eine wirksame Kündigung in ihrem Namen dar. Zwar sei im Kurzrubrum des Schreibens die GbR aufgeführt. Im Kündigungsschreiben werde allerdings ausdrücklich die „Vertretung 29

der Herren R. A., L. C.“ angezeigt und jeweils „namens und kraft Vollmacht [der] Mandanten“ die Kündigung erklärt. Die GbR als vorherige Klägerin tauche in dem Kündigungsschreiben im gesamten Text nicht auf und es erfolgten alle Erklärungen immer im Namen der Mandanten, also im Plural. Nach §§ 133, 157 BGB sei die Kündigung daher so auszulegen, dass sie im Namen der jetzigen Kläger erklärt worden sei. Dass in der gegenüber der Beklagten zu 2) erklärten Kündigung die Vertretung der vorherigen Klägerin angezeigt werde, sei insofern unerheblich. Dies folge bereits daraus, dass dieses Schreiben überhaupt nicht an die Beklagte zu 1) adressiert sei. Auch dass die Vollmacht die GbR im Rubrum aufführe, vermöge an der Auslegung, wonach die Kündigung im Namen der jetzigen Kläger erfolgt sei, nichts zu ändern. Insoweit könne offenbleiben, ob daraus überhaupt gefolgt werden könne, dass die Vollmacht nur für die frühere Klägerin gelten solle. Denn auch die ohne wirksame Vollmacht erklärte Kündigung sei hier gem. §§ 180 S. 2, 177 Abs. 1 BGB wirksam. Die von dem Klägervertreter behauptete Vertretungsmacht sei nämlich von den Beklagten jedenfalls nicht rechtzeitig i.S.v. § 121 BGB beanstandet worden. Die erstmals im Termin erhobene Rüge der fehlenden Vollmacht sei nicht mehr unverzüglich, also ohne schuldhaftes Zögern erfolgt. Die Kläger hätten durch die Klageerhebung unter Berufung auf diese Kündigung sowie das Verhalten im Termin die Erklärung des Klägervertreters auch (konkludent) genehmigt. Mangels rechtzeitiger Zurückweisung komme auch eine Unwirksamkeit nach § 174 S. 1 BGB nicht in Betracht.

Es läge auch ein wichtiger Kündigungsgrund i.S.v. § 543 Abs. 2 Nr. 3 BGB vor, da die Beklagte zu 1) unstreitig für zwei aufeinander folgende Termine mit der Entrichtung der Miete sowie zudem mit der Entrichtung der Miete in Höhe eines Betrages in Verzug sei, der die Miete für zwei Monate erreiche. Denn die Beklagte zu 1) habe im Zeitraum März bis Oktober 2024 auf einen Mietzahlungsanspruch der Kläger i.H.v. 55.692,00 € lediglich Zahlungen i.H.v. 8.986,50 € erbracht. Der Vortrag der Beklagten, die Miete sei nicht gezahlt worden, weil sie nicht habe gezahlt werden müssen, sei mangels Substantiiertheit unbeachtlich. Darüber hinaus läge auch ein wichtiger Kündigungsgrund i.S.v. § 543 Abs. 2 S. 1 Var. 1 BGB vor, da die Beklagte zu 1) die streitgegenständlichen Räumlichkeiten nach unbestrittenem Vortrag ohne Erlaubnis der Kläger an die Beklagte zu 2) untervermietet habe. Dass die Beklagte zu 1) hier einen Anspruch auf Erteilung einer solchen Erlaubnis habe, sei nicht dargelegt.

Gegen die Beklagte zu 2) ergäbe sich der Anspruch der Kläger auf Räumung der streitgegenständlichen Mietsache aus § 546 Abs. 2 BGB. Der zwischen den Klägern und der Beklagten zu 1) bestehende Hauptmietvertrag sei durch die fristlose Kündigung beendet. Die Beklagte zu 2) sei als unberechtigte Untermieterin im Besitz der Mietsache.

Mit anwaltlichem Schreiben vom 24.10.2024 [sic] sei die Beklagte zu 2) auch in Verzug begründender Weise zur Herausgabe der Mietsache aufgefordert worden. Insofern sei es unerheblich, dass das anwaltliche Schreiben nicht die jetzigen Kläger, sondern die GbR als Gläubigerin nenne. Denn der Sinn und Zweck der Aufforderung zur Herausgabe an den Untermieter sei, dass die Beklagte zu 2) als Untermieterin von der Beendigung des Hauptmietverhältnisses Kenntnis erlange.

Die Beklagten schuldeten die Herausgabe der Sache als Gesamtschuldner.

Die Kläger hätten gegen die Beklagten auch einen Anspruch auf Zahlung vorgerichtlicher Rechtsanwaltskosten i.H.v. 2.216,80 € aus §§ 280 Abs. 1, 286 BGB. Der Zinsanspruch ergebe sich aus §§ 288, 291 BGB. Insofern könne erst auf die Zustellung des klageändernden Schriftsatzes abgestellt werden.

Dagegen wendet sich - allein - die Beklagte zu 1) mit ihrer Berufung und führt - erstmalig - an, dass sie bereits keinen Mietvertrag mit den Klägern bzw. der Vorvermieterin geschlossen habe. Der Mietvertrag sei nämlich gar nicht mit der Beklagten zu 1), sondern mit der Beklagten zu 2) geschlossen worden.

Der Geschäftsführer der Vorvermieterin sei, so behauptet die Beklagte zu 1) nunmehr 36
erstmalig, bereits vor Vertragsschluss bei der Übersendung der Entwürfe immer wieder darauf hingewiesen worden, dass der Vertrag nicht mit der Beklagten zu 1), sondern mit der Beklagten zu 2) geschlossen werden solle. Der Geschäftsführer der Vorvermieterin habe jedoch immer wieder die falsche Gesellschaft eingetragen, weshalb auch beim eigentlichen Vertragsschluss im maschinenschriftlichen Vertragsvordruck immer noch die Beklagte zu 1) mit dem damaligen Geschäftsführer Herrn J. K. als Mieterin eingetragen gewesen sei. Da der Vertrag vor Ort nicht neu ausgedruckt werden können, sei bei diesem Termin die Beklagte zu 2) handschriftlich als Mieterin eingetragen worden, was durch teilweise Durchstreichungen im Vertrag vorgenommen worden sei. Ferner sei der Name der Beklagten zu 2) eingesetzt und der Geschäftsführer der Beklagten zu 2), Herr R., handschriftlich ergänzt worden, der sodann den Vertrag auch - unstreitig - unterzeichnet habe.

Anders als es das Landgericht festgestellt habe, sei der Vertrag somit mit der Beklagten zu 2) 37
zustande gekommen. Diese habe daraufhin unter Vorlage dieses Vertrags auch die Konzession für den Betrieb der Diskothek beantragt und erhalten.

Die Beklagte zu 1) habe der Beklagten zu 2) lediglich am 01.03.2023 darlehensweise Geld 38
für den Erwerb des Inventars gemäß § 8 des Mietvertrags zur Verfügung gestellt, welches die Beklagte zu 2) dann in Erfüllung des Vertrags am 14.03.2023 an die Vorvermieterin überwiesen habe.

Die gezahlten Mieten und Stromkosten seien ebenfalls ausschließlich durch die Beklagte zu 39
2) geleistet worden. Die Beklagte zu 1) sei mit Ausnahme der Darlehensgewährung in keiner Weise in das Mietverhältnis zwischen der Beklagten zu 2) und den Klägern involviert. Diese habe den Vertrag nicht geschlossen und die Räumlichkeiten nicht genutzt. Eine Räumungspflicht bestehe daher seitens der Beklagten zu 1) nicht.

Weiterhin sei die Klage auch deshalb unbegründet, weil die Kündigung im Namen der GbR 40
ausgesprochen worden sei, welche jedoch nicht Eigentümerin und nicht Vermieterin der Räumlichkeiten sei. Durch Klageänderung habe zwar in erster Instanz ein Parteiwechsel stattgefunden. Dieser habe aber nichts daran geändert, dass die ausgesprochene Kündigung nicht durch die Kläger als Vermieter, sondern durch eine GbR, bestehend aus den Klägern, ausgesprochen worden sei.

Jedenfalls sei die fristlose Kündigung aber auch unbegründet. Ein Zahlungsverzug habe nicht 41
bestanden, da - wie die Beklagte zu 1) nunmehr erstmalig behauptet - die Räumlichkeiten wegen Verstoßes gegen Brandschutzvorschriften von Anfang an nicht nutzbar gewesen seien. Mit Schreiben vom 06.04.2023 habe die Stadt H. dem Geschäftsführer der Vorvermieterin ein Anhörungsschreiben übersandt, weil bereits seit zwei Jahren kein Vertrag über die Wartung der Brandmeldeanlage bestanden habe und die Abschaltung unmittelbar bevorzustande habe, was zur Folge gehabt hätte, dass die Diskothek nicht betrieben werden dürfen.

Gemäß § 1 des Mietvertrags habe das Gebäude jedoch „konzessionsfertig und spielbereit“ 42
sein sollen, was nach zwei Jahren ohne Wartungsvertrags zur Brandmeldeanlage eben nicht der Fall gewesen sei. Es fehle insoweit an einer vertraglich zugesicherten Eigenschaft der

Mietsache.

Die Beklagte zu 1) hat zunächst angekündigt zu beantragen,	43
die Klage unter Abänderung des Urteils des Landgerichts Münster vom 26.09.2025, Az. 012 O 228/24, abzuweisen.	44
Ursprünglich haben die Kläger - nach unstreitiger zwischenzeitlicher Räumung des Mietobjekts - angekündigt zu beantragen, die Berufung kostenpflichtig zurückzuweisen.	45
Die Kläger haben die angefochtene Entscheidung verteidigt. Sie meinen, das Mietverhältnis sei jedenfalls durch die erneute Kündigung mit Schriftsatz vom 01.12.2025 wegen der Zahlungsrückstände und der rechtswidrigen Überlassung des Mietobjekts an die Beklagte zu 2) zur wirtschaftlichen Nutzung beendet.	46
Mit Schriftsatz vom 11.03.2026 haben die Kläger nach Räumung des Objekts Anfang Januar 2026 den Rechtsstreit in der Hauptsache für erledigt erklärt. Die Beklagte zu 1) hat sich dieser Erledigungserklärung in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat angeschlossen.	47
Nunmehr stellen beide Parteien wechselseitige Kostenanträge.	48
II.	49
Nachdem die Parteien den Rechtsstreit in der Hauptsache übereinstimmend für erledigt erklärt haben, ist nach § 91a Abs. 1 Satz 1 ZPO unter Berücksichtigung des bisherigen Sach- und Streitstands nach billigem Ermessen über die Kosten des Rechtsstreits zu entscheiden.	50
Es entspricht unter Berücksichtigung des bisherigen Sach- und Streitstands der Billigkeit, die Kosten des Berufungsverfahrens der Beklagten zu 1) aufzuerlegen und im Übrigen die Kostenentscheidung 1. Instanz aufrechtzuerhalten (§ 91a Abs. 1 Satz 1 ZPO).	51
1.	52
Für die Billigkeitsentscheidung nach § 91a Abs. 1 Satz 1 ZPO kommt es vornehmlich darauf an, welchen Ausgang der Rechtsstreit mutmaßlich genommen hätte und welche Partei dementsprechend mit den Kosten belastet worden wäre, wenn die Hauptsache nicht übereinstimmend für erledigt erklärt worden wäre (vgl. BGH, Beschluss vom 24. September 2020 - IX ZB 71/19, NJW-RR 2020, 1440 Rn. 13; Beschluss vom 9. Februar 2021 - VIII ZR 346/19, NJW 2021, 1887 Rn. 4). Eine Kostenentscheidung nach § 91a ZPO hat nicht den Zweck, Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung zu klären oder das Recht fortzubilden (BGH, Beschluss vom 15. Juli 2020 - IV ZB 11/20, NJW-RR 2020, 983 Rn. 7; Beschluss vom 7. Oktober 2021 - X ZB 14/20, NJW-RR 2021, 1583 Rn. 17). Grundlage der Entscheidung ist lediglich eine summarische Prüfung, bei der das Gericht grundsätzlich davon absehen kann, in einer rechtlich schwierigen Sache nur wegen der Verteilung der Kosten über alle für den hypothetischen Ausgang bedeutsamen Rechtsfragen zu entscheiden. Eine Kostenaufhebung kommt in Betracht, wenn der Ausgang des Rechtsstreits bei nicht hinreichend geklärter Rechtslage oder aufgrund tatsächlicher Unwägbarkeiten offen ist (BGH, Beschluss vom 8. Oktober 2019 - II ZR 94/17, AG 2020, 126 Rn. 3 und 5; Beschluss vom 24. September 2020, aaO, Rn. 14).	53
2.	54
	55

Bei Fortführung des Berufungsverfahrens wäre voraussichtlich die Berufung zurückgewiesen worden. Die Berufung der Beklagten zu 1) hätte voraussichtlich keinen Erfolg gehabt, denn die Kläger hatten zum Zeitpunkt des Eintritts des erledigenden Ereignisses gegen die Beklagte zu 1) jedenfalls einen Anspruch auf Herausgabe der streitgegenständlichen Gewerberäume gemäß § 985 BGB und Räumung gemäß § 1004 BGB.

a. 56

Der Beklagten zu 1) steht kein Recht zum Besitz der streitgegenständlichen Gewerberäume (mehr) zu. 57

Dabei kann dahinstehen, ob die Kläger als jetzige Erbbauberechtigte des Grundstücks überhaupt gem. § 566 Abs. 1 BGB i.V. mit § 11 ErbbRG in den zwischen der Beklagten zu 1) und der Vorvermieterin geschlossenen Mietvertrag (Anl. K1, Bl. 9 ff. d.A.) eingetreten sind, wofür es angesichts des Auseinanderfallens von Vorvermieterin und früherem Erbbauberechtigten an jeglichem Vorbringen fehlt. Denn sollte es an einem Eintritt in den Mietvertrag fehlen, bestünde überhaupt kein Rechtsverhältnis zwischen den Parteien, das der Beklagten zu 1) ein Recht zum Besitz hätte verschaffen können. Sollte hingegen der Mietvertrag auf die Kläger als jetzige Erbbauberechtigte doch übergegangen sein, wäre, wie nachfolgend unter c) noch ausgeführt wird, das Mietverhältnis der Parteien jedenfalls durch die fristlose Kündigung der Klägerin vom 01.12.2025 gemäß §§ 543 Abs. 1, Abs. 2 S. 1 Nr. 3 und/oder Nr. 2 Var. 2 BGB beendet worden. Daher kann auch dahinstehen, ob das Landgericht zu Recht davon ausgegangen ist, dass das Mietverhältnis bereits durch die fristlose Kündigung vom 14.10.2024 beendet war. 58

b. 59

Die Beklagte zu 1) ist auch Besitzerin des Mietobjekts gewesen, nämlich jedenfalls mittelbare Besitzerin i.S.d. § 868 BGB. 60

Nach den Feststellungen des landgerichtlichen Urteils ist unstreitig, dass die Beklagte zu 1) (Haupt-) Mieterin des Objekts gewesen ist und der Beklagten zu 2) ohne entsprechende Erlaubnis des Vermieters bzw. der Vermieter die Nutzung des streitgegenständlichen Grundstücks gestattete und überließ. 61

Soweit die Beklagte zu 1) nun erstmals mit der Berufungsbegründung vorträgt, dass, anders als es das Landgericht festgestellt habe, der Mietvertrag nicht durch die Beklagte zu 1) geschlossen worden sei, welche anschließend der Beklagten zu 2) die Räumlichkeiten unberechtigt überlassen oder untervermietet habe, sondern der Vertrag direkt mit der Beklagten zu 2) geschlossen worden sei, handelt es sich um neuen Tatsachenvortrag, der gem. §§ 529 Abs. 1 S. 2, 531 Abs. 2 ZPO unbeachtlich ist. Nach diesen Vorschriften sind Angriffs- und Verteidigungsmittel, die im ersten Rechtszug nicht geltend gemacht worden sind, nur noch zu berücksichtigen, wenn die unterbliebene frühere Geltendmachung nicht auf Nachlässigkeit der Partei beruht oder sie unstreitig sind. 62

Die Kläger haben ausdrücklich bestritten, einen Mietvertrag mit der Beklagten zu 2) geschlossen zu haben und weiter an ihrem Vortrag festgehalten, dass die Beklagte zu 1) vertraglich Mieterin des Objekts geworden sei und die Räumlichkeiten der Beklagten zu 2) unberechtigt überlassen habe, worauf die Kläger auch weiterhin ihre fristlose Kündigung stützen. 63

64

Die Beklagte zu 1) hat nicht schlüssig dargelegt oder glaubhaft gemacht, dass diese neuen Tatsachen ausnahmsweise zu berücksichtigen seien, weil sie den Gesichtspunkt erstinstanzlich erkennbar übersehen oder für unerheblich gehalten hätten, oder die Nichtgeltendmachung nicht nachlässig gewesen sei. Denn bereits erstinstanzlich haben die Kläger auf diesen Gesichtspunkt - welcher bereits im Verfahren über den Zahlungsanspruch der Kläger eine Rolle spielte - hingewiesen und ausdrücklich vorgetragen, dass der Mietvertrag mit der Beklagten zu 1) geschlossen worden sei. Dazu haben sie mit Schriftsatz vom 02.09.2025 den wesentlichen Text des Urteils aus dem Verfahren Landgericht Münster 14 O 372/24 zitiert und das Protokoll der Beweisaufnahme des dortigen Verfahrens eingereicht (Bl. 228 d.A. LG). Die Beklagten haben sich dazu nicht ausdrücklich erklärt und sogar mit Schriftsatz vom 26.09.2025 (Bl. 253 d.A. LG) vorgetragen, dass auch die Kündigungserklärung gegenüber der Beklagten zu 2) das Mietverhältnis nicht beendet habe, da sie nicht Mieterin sei. Überdies war bereits Gegenstand der Kündigung vom 14.10.2024 (K2, Bl. 12ff. LG) das unberechtigte Überlassen der Räumlichkeiten an die Beklagte zu 2) durch die Beklagte zu 1).

c. 65

Ein etwaiges Mietverhältnis der Parteien ist jedenfalls durch die fristlose Kündigung vom 01.12.2025 beendet. 66

Die Kündigung mit Schriftsatz vom 01.12.2025 erfolgte ausdrücklich im Namen der Kläger L. C. und R. A.. 67

Es lag auch ein wichtiger Kündigungsgrund i.S.v. § 543 Abs. 2 S. 1 Nr. 3 lit. a und lit. b BGB vor, da die Beklagte zu 1.) unstreitig für zwei aufeinander folgende Termine mit der Entrichtung der Miete sowie zudem auch mit der Entrichtung der Miete in Höhe eines Betrages in Verzug gewesen ist, der die Miete für zwei Monate erreicht hatte. Denn die Beklagte zu 1) hatte unstreitig im Zeitraum März bis Oktober 2024 auf einen Mietzahlungsanspruch der Kläger i.H.v. 55.692,00 € lediglich Zahlungen i.H.v. 8.986,50 € erbracht. Darüber hinaus lag auch ein wichtiger Kündigungsgrund i.S.v. § 543 Abs. 1, Abs. 2 S. 1 Nr. 2 Var. 2 BGB vor, da die Beklagte zu 1) die streitgegenständlichen Räumlichkeiten nach erstinstanzlich unbestrittenem und somit maßgeblichem Vortrag ohne Erlaubnis der Kläger an die Beklagte zu 2) untervermietet hatte. Dass die Beklagte zu 1) hier einen Anspruch auf Erteilung einer solchen Erlaubnis hatte, ist weder dargelegt noch ersichtlich. 68

Soweit die Beklagte zu 1) hinsichtlich der Pflicht zur Mietzahlung erstmals im Berufungsverfahren vorträgt, dass seitens der Kläger Brandschutzvorschriften nicht eingehalten worden seien, fehlt es an jeglicher Substantiierung des Vortrags. Die Beklagte zu 1) nimmt Bezug auf ein Schreiben der Stadtverwaltung H. vom 06.04.2023. Dieses Schreiben ist an den Zeugen B. gerichtet und beinhaltet die Androhung einer Nutzungsuntersagung, wenn nicht dafür gesorgt werde, dass die Brandmeldeanlage wieder in Funktion gesetzt werde. Dass tatsächlich irgendwelche Maßnahmen durch die Stadt H. verhängt worden sind, ist trotz des nachfolgend verstrichenen längeren Zeitraums weder dargelegt noch ersichtlich. Überdies würde dies an dem weiteren Kündigungsgrund, der unberechtigten Untervermietung, nichts ändern. 69

d. 70

Der Kostentragungspflicht der Beklagten zu 1) steht auch nicht der Rechtsgedanke des § 93 ZPO entgegen. 71

72

Danach trägt auch im Falle einer Erledigung des Rechtsstreits in der Hauptsache der Kläger die Kosten, wenn der Beklagte nicht durch sein Verhalten zur Erhebung der Klage Veranlassung gegeben und den Anspruch sofort anerkennt hat. Selbst wenn man vorliegend davon ausgehen würde, dass die Beklagte zu 1) bei Klageerhebung mit der Rückgabe der Mietsache (noch) nicht in Verzug war (weil noch keine wirksame Kündigung erfolgt war), so dass sie durch ihr Verhalten unter Umständen zur Erhebung der Klage keine Veranlassung gegeben hat, fehlt es jedenfalls an einem Anerkenntnis des Klageanspruchs. Die Beklagte zu 1) hätte, um den für sie günstigen § 93 ZPO in Anspruch nehmen zu können, die Räumungspflicht anerkennen müssen, was sie nicht getan hat, vielmehr hat sie diese Verpflichtung bis zuletzt bestritten. Auch die freiwillige Räumung des Objekts am 07.01.2026 ändert daran nichts, denn ein freiwilliger Auszug des Mieters aus einer Wohnung erlaubt nicht in vergleichbarer Weise wie die freiwillige Zahlung einer noch streitgegenständlichen Forderung durch den Schuldner einen Rückschluss darauf, dass damit der Rechtsstandpunkt der Gegenpartei im Ergebnis hingenommen wird, sondern kann auf anderen Motiven unterschiedlicher Art (u. a. beruflichen Notwendigkeiten, dem Wunsch nach örtlicher Veränderung, verändertem Platzbedarf oder finanziellen Gesichtspunkten) beruhen (BGH NJW-RR 2024, 1272 Rn. 10, beck-online).

Hamm, 21.04.2026 30. Zivilsenat

73