

**Beglaubigte Abschrift**

2 O 51/23



Verkündet am 25.06.2024

Scharf, Justizbeschäftigte  
als Urkundsbeamter der  
Geschäftsstelle

**Landgericht Essen  
IM NAMEN DES VOLKES**

**Urteil**

Vert.:	Frist not.	KP/ KfA	Mdt.:
RA	<b>EINGEGANGEN</b>		Kont-nert.
SB	<b>16. JULI 2024</b>		Rück-spr.
Rück-spr.	Frank Dohrmann Rechtsanwalt		Zan-lung
zdA			Sten-lyng.

In dem Rechtsstreit

der Frau I

Klägerin,

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte

gegen

Frau I , Bottrop,

Beklagte,

Prozessbevollmächtigter:

Herr Rechtsanwalt Frank Dohrmann,  
Essener Str. 89, 46236 Bottrop,

hat die 2. Zivilkammer des Landgerichts Essen  
auf die mündliche Verhandlung vom 21.05.2024  
durch die Richterin am Landgericht Brill als Einzelrichterin

**für Recht erkannt:**

Die Klage wird abgewiesen.

Die Klägerin hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrags vorläufig vollstreckbar.

**Tatbestand:**

Die Klägerin begehrt im vorliegenden Rechtsstreit von der Beklagten die Herausgabe einer in ihrem Eigentum stehenden Wohnung.

Die Klägerin ist Eigentümerin der Wohnung im 1. OG des Hauses [redacted] Straße 65a in Bottrop, welche sie ihrer Tochter, der Beklagten, im Februar 2009 zur Nutzung überließ. Die Beklagte zahlte seitdem sowohl das Wohngeld als auch die Grundsteuer und kam für Reparaturen in der Wohnung auf.

Mit Schreiben vom 31.08.2022 forderte die Klägerin die Beklagte fruchtlos auf, die streitgegenständliche Wohnung bis zum 16.09.2022 geräumt an sie herauszugeben.

Die Klägerin ist der Ansicht, dass ihr gegen die Beklagte ein Anspruch auf Räumung und Herausgabe der Wohnung nach § 604 BGB zustehe, da zwischen den Parteien bezüglich der Nutzungsüberlassung der Wohnung ein Leihvertrag zustande gekommen sei. Die bloße Übernahme des Wohngeldes und der Grundsteuer durch die Beklagte führe zu keiner anderen Bewertung, weil allein aus der Kostenübernahme nicht auf eine Gegenleistung im Sinne des § 535 Abs. 1 BGB zur Gewährung des Mietgebrauchs geschlossen werden könne.

Die Klägerin beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, die Wohnung im 1. OG des Hauses [redacted] Straße 65a in 46236 Bottrop nebst zugehörigem Kellerraum zu räumen und geräumt an sie herauszugeben.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte ist der Ansicht, dass der Klägerin der geltend gemachte Anspruch nicht zustehe, da zwischen den Parteien entgegen des klägerischen Vortrags ein Mietvertrag geschlossen worden sei. Da die Beklagte sämtliche Kosten, die in dem Objekt angefallen seien, in den vergangenen Jahren getragen habe, insbesondere auch die Verwalter- sowie die Instandsetzungskosten, könne vorliegend nicht von einem unentgeltlichen Leihvertrag ausgegangen werden, sondern vielmehr von einem Mietvertrag mit der Vereinbarung, dass die Beklagte für sämtliche Kosten betreffend des Objektes Str. 65 a einzustehen habe. Das würde insbesondere auch diejenigen Kosten, die auf einen Mieter nicht umlegbar seien, beinhalten.

Vor diesem Hintergrund rügt sie zudem die sachliche Zuständigkeit des Landgerichts; aufgrund des zwischen den Parteien – so nach ihrer Auffassung – geschlossenen Mietvertrags sei vielmehr eine amtsgerichtliche Zuständigkeit gegeben.

Das Gericht hat die Beklagte gemäß § 141 ZPO persönlich angehört; insoweit wird auf das Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 21.05.2024 Bezug genommen. Wegen des weiteren Vorbringens der Parteien wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen sowie das Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 21.05.2024 Bezug genommen.

#### **Entscheidungsgründe:**

Die zulässige Klage ist unbegründet.

I.

Die Klage ist zulässig, insbesondere ist das angerufene Landgericht sachlich zuständig. Gemäß §§ 23 Nr. 1, 71 Abs. 1 GVG ist für Streitigkeiten mit einem Streitwert von mehr als 5.000,00 € das Landgericht sachlich zuständig. Entgegen der Auffassung der Beklagten richtet sich die sachliche Zuständigkeit des angerufenen Gerichts nicht nach § 23 Nr. 2 a) GVG. Gemäß § 23 Nr. 2 a) GVG ist die ausschließliche sachliche Zuständigkeit der Amtsgerichte in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten ohne Rücksicht auf den Wert des Streitgegenstandes gegeben,



wenn es sich um Streitigkeiten über Ansprüche aus einem Mietverhältnis über Wohnraum oder über den Bestand eines solchen Mietverhältnisses handelt. Zwar wendet die Beklagte insoweit ein, dass mit der Klägerin ein Mietvertrag geschlossen worden sei. Vorliegend macht die Klägerin jedoch gerade keinen Räumungsanspruch aus einem Mietverhältnis geltend, sondern stützt diesen vielmehr auf ein Leihverhältnis beziehungsweise auf ihr Eigentum gemäß § 985 BGB.

In den Fällen der doppelrelevanten Tatsachen ist für die Frage, ob die Zuständigkeit für Wohnraummiete zugrunde zu legen ist, allein nach dem schlüssigen Vortrag des Klägers zu entscheiden (BeckOK MietR, Klageverfahren Rn. 20, beck-online).

Danach ist vorliegend – unbeschadet einer etwaigen Begründetheit des darauf gestützten Räumungsanspruchs – die Zuständigkeit des angerufenen Landgerichts nach Maßgabe der §§ 23 Nr. 1, 71 Abs. 1 GVG gegeben; der Streitwert des Rechtsstreits beträgt 7.200,00 €.

II.

Die Klage ist jedoch unbegründet. Der Klägerin steht der geltend gemachte Anspruch unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt zu.

1.

Der Klägerin steht der geltend gemachte Herausgabeanspruch nicht gemäß § 985 BGB zu, da der Beklagten ein Recht zum Besitz nach Maßgabe des § 986 BGB zusteht.

Gemäß § 986 BGB kann der Besitzer gegenüber dem Eigentümer die Herausgabe der Sache verweigern, wenn er diesem gegenüber ein eigenes Recht zum Besitz hat. Der Besitzer muss sein Recht zum Besitz beweisen (BeckOK BGB/Fritzsche, 70. Ed. 1.5.2024, BGB § 986 Rn. 28).

Im vorliegenden Fall kann sich die Beklagte mit Erfolg auf einen zwischen ihr und der Klägerin – nach Überzeugung des Gerichts – geschlossenen Mietvertrag berufen.

Mietvertrag und Leihvertrag unterscheiden sich durch das Merkmal der Entgeltlichkeit. Während der Vermieter zur Gebrauchsgewährung nur gegen Zahlung der Miete (§ 535 Abs. 2 BGB) verpflichtet ist, schuldet der Verleiher gemäß § 598

BGB die unentgeltliche Gebrauchsüberlassung (Schmidt-Futterer, Mietrecht, 16. Auflage, 2024, vor § 535 Rn. 10). Der Abschluss eines Wohnraummietvertrags setzt voraus, dass sich einerseits der Vermieter verpflichtet, Wohnräume dauerhaft und unter Einschränkung seiner Kündigungsmöglichkeit dem Mieter gegen Zahlung eines Entgelts zu überlassen und dass sich der Mieter im Gegenzug verpflichtet, hierfür Miete zu entrichten (NJW-RR 2017, 1479 Rn. 27, beck-online).

Soweit zwischen den Parteien streitig ist, ob zwischen ihnen ein Miet- oder Leihvertrag – die Besitzgewährung der streitgegenständlichen Wohnung betreffend – geschlossen worden ist, steht nach der persönlichen Anhörung der Beklagten gemäß § 141 ZPO zur Überzeugung der Kammer fest, dass zwischen den Parteien ein Mietverhältnis vereinbart worden ist.

Unstreitig existiert keine Mietvertragsurkunde, aus der sich die gegenseitigen Verpflichtungen der Parteien ergeben. Die Beklagte hat im Rahmen ihrer persönlichen Anhörung gemäß § 141 ZPO hingegen glaubhaft und plausibel geschildert, dass zum damaligen Zeitpunkt zwischen ihr und der Klägerin vereinbart worden sei, dass sie das Hausgeld sowie die Grundsteuer als Gegenleistung für die Wohnungsüberlassung zahle. Sie hätten sich insoweit auf ein Mietverhältnis verständigt. Dabei hat die Kammer nicht verkannt, dass eine unentgeltliche Gebrauchsüberlassung im Rahmen eines Leihverhältnisses auch dann vorliegen kann, wenn und soweit der Entleiher die Betriebskosten einer Wohnung als Erhaltungskosten im Sinne des § 601 Abs. 1 BGB trägt (Schmidt-Futterer, Mietrecht, 16. Auflage, 2024, Vorbemerkung zu § 535, Rn. 11). Jedoch handelt es sich dann um ein Mietverhältnis, sofern die Parteien den entsprechenden Betrag ernstlich als Entgelt für die Gebrauchsüberlassung ansehen (BeckOGK, BGB, Stand 01.04.2024, § 535, Rn. 45; Schmidt-Futterer, aaO, Rn. 11). Jedenfalls eine Beteiligung an der laufenden Instandhaltung ist als Mietzahlung anzusehen (BeckOK, BGB, 69. Edition, Stand: 01.02.2024, § 535, Rn. 29).

So verhält es sich hier.

Die Beklagte hat nachvollziehbar ausgeführt, dass die Übernahme der entsprechenden Kosten vereinbarungsgemäß die Gegenleistung für die Wohnungsüberlassung dargestellt habe. Ferner hat sie nachvollziehbar und zur Überzeugung der Kammer erklärt, die laufenden Instandhaltungs- bzw.

Reparaturarbeiten für die Wohnung zu tragen. So habe sie unter anderem die Fenster und Türen neu gestrichen und diese aufgrund ihrer Undichtigkeit mit Silikon abgedichtet. Gemeinsam mit ihrem Mann habe sie zudem die Rollläden repariert und jeweils im Frühling die Ameisen bekämpft.

Eine von der Kammer beabsichtigte Anhörung der Klägerin war nicht möglich, da diese trotz ordnungsgemäßer Ladung zum Termin zur mündlichen Verhandlung nicht erschienen war.

Soweit aus dem als Anlage K2 beigefügtem Schreiben des klägerischen Prozessbevollmächtigten vom 31.08.2022 ersichtlich ist, dass gegenüber der Beklagten auch eine Kündigung unter Bezugnahme auf § 573 Abs. 2 Nr. 3 BGB ausgesprochen worden ist, fehlt hierzu substantiiertes Vortrag.

Da zwischen den Parteien nach dem oben Gesagten eine ungekündigte mietvertragliche Vereinbarung besteht, die der Beklagten ein Recht zum Besitz gewährt, kommt ein Herausgabeanspruch aus § 985 BGB nicht in Betracht.

2.

Aus den vorgenannten Gründen steht der Klägerin gegen die Beklagte auch kein Anspruch auf Herausgabe nach § 604 BGB zu.

Nach Überzeugung der Kammer ist zwischen den Parteien ein Mietverhältnis und kein Leihvertrag zustande gekommen. Auf die obigen Ausführungen, die hier sinngemäß gelten, wird insoweit Bezug genommen.

III.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 ZPO, die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit folgt aus § 709 S. 1, 2 ZPO.

IV.

Der Streitwert des Rechtsstreits wird auf 7.200,00 € festgesetzt.

Brill

Beglaubigt

Urkundsbeamter/in der Geschäftsstelle

Landgericht Essen

