

# **Ehewohnung und Haushaltsgegenstände**

Dr. Lambert Krause  
Rechtsanwalt  
Fachanwalt für Familienrecht  
Waldshut-Tiengen und Wurlingen (Tuttlingen)

Inhaltsverzeichnis

<b>1</b>	<b>Ehewohnung.....</b>	<b>1</b>
<b>1.1</b>	<b>Anlässlich der Trennung .....</b>	<b>1</b>
1.1.1	§ 1361 b BGB.....	1
1.1.2	§ 2 Gewaltschutzgesetz .....	5
1.1.3	§ 1004 BGB.....	8
<b>1.2</b>	<b>Anlässlich der Scheidung.....</b>	<b>8</b>
1.2.1	Miteigentum beider Ehegatten.....	8
1.2.2	Alleineigentum eines Ehegatten .....	9
1.2.3	Mietobjekte .....	10
<b>2</b>	<b>Haushaltsgegenstände .....</b>	<b>15</b>

## 1 Ehwohnung

Gemeinsamer Grundbesitz bindet in der Krise mehr als gemeinsame Kinder. Die zu erwartenden Schwierigkeiten bei der Auseinandersetzung einer Miteigentümergeinschaft halten mehr Paare davon ab, sich auch äußerlich zu trennen als der Gedanke, wie gegebenenfalls elterliche Sorge und Umgangsrecht zu gestalten sind.

Nachstehend werden einige der relevanten Problemstellungen herausgegriffen und dargestellt.<sup>1</sup>

### 1.1 Anlässlich der Trennung

#### 1.1.1 § 1361 b BGB

Die Zuweisung der Ehwohnung kann verlangt werden, „soweit dies auch unter Berücksichtigung der Belange des anderen Ehegatten notwendig ist, um eine unbillige Härte zu vermeiden“, § 1361 b Abs. 1 Satz 1 BGB.

Besonders zu beachten sind die Beeinträchtigung des Wohls von im Haushalt lebenden Kindern, § 1361 b Abs. 1 Satz 2 BGB und ein dingliches oder ähnliches Recht an der Ehwohnung, § 1361 b Abs. 1 Satz 3 BGB.

Klar geregelt ist: Unbillige Härte liegt in der Regel vor, wenn widerrechtlich und vorsätzlich eine Körper-, Gesundheits- und Freiheitsverletzung am anderen Ehegatten vorgenommen wurde, § 1361 b Abs. 2 Satz 1 BGB oder Drohung damit bzw. Drohung mit Lebensverletzung.

Wiederholungsgefahr wird vermutet und kann vom Ehegatten, gegen den sich der Antrag richtet, entkräftet werden, § 1361 b Abs. 2 Satz 2 BGB.

Etwas vager wird es, wenn es heißt: Es „kann sich die Gewalt auch in indirekter Aggression gegen eine Person äußern, wobei es auf die objektive Ernsthaftigkeit z.B. von Bedrohungen nicht entscheidend ankommt, sondern darauf, ob sich der betroffene Ehegatte subjektiv so belastet fühlt, dass ihm objektiv die Fortsetzung der häuslichen Gemeinschaft nicht mehr zumutbar ist.“<sup>2</sup>

Ein Vorrecht genießt, wer ein dingliches Recht an der Ehwohnung hat, § 1361 b Abs. 1 Satz 3 BGB. Dieser Umstand ist besonders zu gewichten. Er kann den Ausschlag geben.<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup>) Grundlegend zur Problematik der Wohnung beim Tod eines Ehegatten oder Lebenspartners: Damrau, NZFam 2014, 512 ff.

<sup>2</sup>) OLG Köln FamRZ 2006, 126.

<sup>3</sup>) OLG Köln FamRZ 1994, 632.

Keinen Einfluss nehmen darf die Absicht des Eigentümers, die Wohnung zu verkaufen. § 1361 b BGB soll allein die Besitzverhältnisse regeln.<sup>4</sup>

Zur Darlegungs- und Beweislast: Verletzungshandlungen oder drohende i.S.d. § 1361 b Abs. 2 Satz 1 BGB muss der Antragsteller dartun und beweisen. Die Anforderungen der Rechtsprechung sind hoch. Es gilt:

- Werden Gesundheitsbeeinträchtigungen geltend gemacht, sollten die Beteiligten ärztliche Atteste vorlegen.
- Werden strafbare Handlungen vorgebracht, so sind Strafanzeigen zu erstatten und Strafanträge zu stellen.
- Sollen Verwandte, Bekannte und Freunde als Zeugen benannt werden, so ist es gut, wenn sie ihre Beobachtungen schriftlich vorlegen und diese Aufzeichnungen dem Gericht vorgelegt werden.

In folgenden Fällen kam es zu einer Wohnungszuweisung:

- Einem Ehegatten fehlte es an Konfliktbereitschaft. „Das ist insbesondere der Fall, wenn er sich in hohem Maße unbeherrscht und unberechenbar zeigt, indem er beispielsweise die Wohnungseinrichtung bei Auseinandersetzungen mit einem Beil beschädigt.“<sup>5</sup>
- Es kam zu tätlichen Auseinandersetzungen, wobei diese vor allem dann sich ereigneten, wenn der Antragsgegner betrunken war. Er wollte die Wiederholungsfahr ausräumen, indem er erklärte, mangels finanzieller Mittel unterdessen keinen Alkohol mehr zu trinken bzw. trinken zu können. Das ließ das Gericht unbeachtet.<sup>6</sup>
- Der Mann stieß Drohungen aus, sobald die Frau von Trennung und Scheidung sprach. Er werde sie und die drei Kinder umbringen. Wenn man ihn zwingt, sich scheiden zu lassen und das Haus zu verlassen. U.a. erklärte er: „Bevor ich ausziehe, kannst Du schon mal die Särge bestellen.“<sup>7</sup>
- Der Antragsgegner zeigte einen Mangel an Hygiene, warf angehäuften Müll aus dem Fenster und plünderte die Spardosen der Kinder.<sup>8</sup>
- Kleine- Vorkommnisse, die für sich genommen die Wohnungszuweisung nicht gerechtfertigt hätten, summierten sich:

---

<sup>4</sup>) OLG Karlsruhe FamRZ 1999, 1087.

<sup>5</sup>) OLG Köln FamRZ 2001, 761.

<sup>6</sup>) OLG Frankfurt FamRZ 1993, 1343.

<sup>7</sup>) OLG Karlsruhe FamRZ 1991, 1440.

<sup>8</sup>) OLG Hamm FamRZ 1997, 301.

- Morgens um 4.00 Uhr nach dem Schichtdienst klapperte der Mann mit den Schlüsseln vor der Zimmertür des Sohnes und lief die Treppe mehrfach rauf und runter
  - Nach den Mahlzeiten verließ er den Platz ohne je abzudecken.
  - Der Mann vergriff sich an den Lebensmitteln der anderen Familienmitglieder.
  - Bad und WC ließ der Mann jeweils verschmutzt zurück.
  - Die Hauseingangstür schloss er nicht, wodurch die Katze des Sohnes entwich.
  - Die Zahnbürste der Frau und der Kinder schmierte er mit Seife ein, die des Sohnes mit Baldrian.
  - Post für die Frau gab er nur auf Verlangen heraus.
  - Die Schuhe des Schwiegervaters füllte er mit Wasser.
  - Den Schwiegervater sperrte er einmal in der Küche ein.
- Die Parteien lebten mit drei Kindern auf 70 m<sup>2</sup> Wohnfläche in drei Zimmern. Wegen der engen wirtschaftlichen Verhältnisse sei es unzumutbar, den Zustand aufrecht zu erhalten, wobei besonders auf das Kindeswohl abgestellt wurde.<sup>9</sup>
- „Die Zuweisung der Ehwohnung an einen beteiligten Ehepartner zur alleinigen Nutzung ist dringend erforderlich, wenn das Getrenntleben der Kindeseltern innerhalb des Hauses zu einer Gefährdung des Kindeswohls führt, weil die Kinder das vorübergehend von den Eltern praktizierte Wechselmodell innerhalb des Familienheims infolge des völlig unangemessenen Umgangs der Kindeseltern untereinander, der sich im Laufe des Verfahrens verschärft zu haben scheint und den die Kinder mangels hinreichender räumlicher Trennung regelmäßig mitbekommen haben, als äußerst belastend empfinden. In einem solchen Fall können die Auflösung der verfahrenen Situation und eine Trennung der Beteiligten außerhalb des Hauses zur Abwendung einer drohenden Kindeswohlgefährdung dringend erforderlich werden.“<sup>10</sup>

Grundsätzlich aber werden auch andauernde Spannungen und Streitigkeiten der Eltern als unzureichend anzusehen, um eine Wohnungszuweisung vorzunehmen. Anderes gilt erst, wenn die Spannungen eine Gesundheitsgefährdung des oder der Kinder befürchten lassen.<sup>11</sup>

Mit dem Beschluss, durch den einem Ehegatten die Ehwohnung zugewiesen wird, können folgende Begleitverbote verbunden sein bzw. werden, § 1361 b Abs. 3 Satz 1 BGB:

- die Ehwohnung künftig zu betreten
- sich in einem Umkreis von im Regelfall 500 m der Wohnung aufzuhalten

---

<sup>9</sup>) OLG Celle FamRZ 2006, 505.

<sup>10</sup>) OLG Köln FamRZ 2013, 134 f.

<sup>11</sup>) OLG Celle FamRZ 1992, 676; OLG Düsseldorf FamRZ 1988, 1058.

- bestimmte Orte aufzusuchen, an denen sich der Ehegatte aufhält, dem die Ehe-  
wohnung zugewiesen wurde
- Verbindung zum Ehegatten aufzunehmen, unmittelbar, über Festnetz, Mobilte-  
lefon (direkt, SMS oder Mailbox), Telefax, Brief, e-Mail oder was es noch geben  
kann.
- Zusammentreffen der Ehegatten herbeizuführen

Nach freiwilligem Auszug hat der Ausgezogene grundsätzlich kein Recht mehr, sich in der Wohnung, die er verlassen hat, weiter aufzuhalten.

Er kann aber binnen sechs Monaten nach der Trennung nach dem Auszug die ernstliche Rückkehrabsicht bekunden. Das kann rein mündlich geschehen. Geschieht dies nicht, so gilt die Ehewohnung als dem anderen Ehegatten zur alleinigen Nutzung überlassen, § 1361 b Abs. 4 BGB.

Wird ein Ehegatte gegen seinen Willen ausgesperrt, so kann er analog § 1361 b BGB die Wiedereinräumung des Besitzes bzw. Mitbesitzes verlangen.

Soweit dies der Billigkeit entspricht, kann vom Nutzungsberechtigten Ehegatten eine Nutzungsvergütung verlangt werden, § 1361 b Abs. 3 Satz 2 BGB.

Diese Regelung ist dann von Bedeutung, wenn sich zwischen den Beteiligten keine Unterhaltsfragen stellen.

Die Höhe richtet sich nach Billigkeitssichtspunkten.<sup>12</sup> Abzustellen ist auf eine angemessene Wohnungsnutzung entsprechend den ehelichen Lebensverhältnissen.<sup>13</sup>

Der Anspruch auf eine Nutzungsentschädigung besteht auch dann, wenn beide Ehegatten zwar nicht Eigentümer sind, aber ein unentgeltliches Wohnungsrecht haben.<sup>14</sup> Im entschiedenen Fall hatten die Ehegatten das gemeinsam bewohnte Haus auf ihre vier gemeinsamen Töchter schenkweise übertragen. Im Zuge der Trennung zog die Ehefrau aus und der Mann verblieb mit den vier Töchtern im Haus. Die Frau verlangte ein Nutzungsentgelt in Höhe der Hälfte des Wohnwertes des Anwesens. Der BGH gab dem Antrag der Ehefrau statt. Dabei erklärte er ausdrücklich, dass die Unmöglichkeit des in der Ehewohnung verbliebenen Ehegatten, den zugewachsenen Vorteil wirtschaftlich nutzen zu können, für die Entscheidung der Frage unerheblich sei.

Ein etwaiger Anspruch auf Trennungsunterhalt kann gegebenenfalls fiktiv gegenzurechnen sein.<sup>15</sup>

---

<sup>12</sup>) Wever, FamRZ 2010, 237.

<sup>13</sup>) OLG Zweibrücken FamRZ 2008, 615.

<sup>14</sup>) BGH NJW 2014, 462 = FamRZ 2014, 460 = NJW 2014, 1022 f.; Simon, NZFam 2014, 438 ff.

<sup>15</sup>) OLG Frankfurt FamRZ 2013, 135.

Bei der Auferlegung von Kosten ist wie in allen der freiwilligen Gerichtsbarkeit unterfallenden Streitigkeiten unter Familienangehörigen starke Zurückhaltung geboten. Dem üblichen entspricht es und hat es zu entsprechen, die Gerichtskosten den Beteiligten je zur Hälfte aufzuerlegen und im Übrigen von der Auferlegung von Kosten abzusehen.<sup>16</sup>

Kann ein Ehegatte erreichen, dass ihm die Ehewohnung für die Dauer des Getrenntlebens zugesprochen bzw. zugestanden wird, so kann der Eigentümerehegatte das Besitzrecht bzw. Nutzungsrecht gegebenenfalls dennoch durch Verkauf unterlaufen.<sup>17</sup>

Bei der Geltendmachung eines Anspruchs auf Nutzungsentschädigung ist zu beachten bei komplexerer Fallgestaltung: Hebt nach Trennung ein Ehegatte vom gemeinsamen Konto Geld ab und verlangt der andere die Rückzahlung, so kann der Ehegatte, der das Geld abhob, (hilfsweise) mit dem Anspruch auf Nutzungsentschädigung aufrechnen, der deshalb besteht, weil der andere Ehegatte nach der Trennung die gemeinsame eheliche Wohnung alleine für sich in Anspruch nimmt. Diese Möglichkeit der Aufrechnung besteht auch dann noch, wenn im parallelen Unterhaltsstreit die Nutzung als Einkommen des anderen geltend gemacht wird, solange darüber noch keine Entscheidung getroffen ist.<sup>18</sup>

Der Anspruch auf Nutzungsentschädigung setzt eine Billigkeitsprüfung voraus, § 1361 b Abs. 3 Satz 2 BGB. Unter diesem Gesichtspunkt wurde es für unbillig erklärt, einem Ehemann die von ihm verlangte Zahlung zuzusprechen, wenn die Frau mit den fünf gemeinsamen minderjährigen Kindern in der Wohnung verbleibt.<sup>19</sup>

### **1.1.2 § 2 Gewaltschutzgesetz**

§ 2 GewSchG enthält eine im wesentlichen § 1361 b BGB gleiche Regelung.

Identität liegt keine vor, da § 1361 b BGB allein das Verhältnis zwischen Ehegatten regelt, während § 2 GewSchG lediglich eine gemeinsame Haushaltsführung verlangt.

§ 1361 b BGB will die Verhältnisse an der Ehewohnung klären, § 2 GewSchG hat einen Opferschutz vor Augen. Da § 2 GewSchG keine speziell familienrechtliche Norm ist, setzt sie nicht voraus, dass die Beteiligten des Rechtsstreits Ehegatten sind. Sie müssen vielmehr einen auf Dauer angelegten gemeinsamen Haushalt geführt haben, § 2 Abs. 1 GewSchG.

---

<sup>16</sup>) OLG Frankfurt FamRZ 2013, 1979.

<sup>17</sup>) OLG Celle MDR 2011, 1297 = FamRZ 2012, 32.

<sup>18</sup>) OLG Bremen NZFam 2014, 426 (Hoppenz).

<sup>19</sup>) OLG Saarbrücken, Beschluss vom 25.02.2014 – 6 WF 31/14, MDR 2014, 544 f. = FamRZ 2014, 1636.

Nach § 2 Abs. 1 GewSchG kann die Überlassung der gemeinsam genutzten Wohnung verlangt werden, wenn eine Tat i.S.d. § 1 GewSchG begangen wurde, d.h. eine vorsätzliche und widerrechtliche Verletzung des Körpers, der Gesundheit oder der Freiheit der anderen Person, mit der die Haushaltsgemeinschaft gebildet wird, § 1 Abs. 1 Satz 1 GewSchG.

Die Voraussetzungen werden teilweise relativ niedrig angesetzt. Bereits das 10-minütige Einsperren von Frau und Kind in der Küche wurde als Freiheitsberaubung angesehen, welche die Wohnungszuweisung rechtfertigte.<sup>20</sup>

Trotz Verletzungshandlung ist keine Zuweisung vorzunehmen, wenn weitere Verletzungen nicht zu besorgen sind, § 2 Abs. 3 Nr. 1 GewSchG. Die Negativformulierung des Gesetzgebers bringt zum Ausdruck, dass die einmalige Verletzung die Wiederholung vermuten lässt und es am Täter liegt, den Nachweis zu erbringen, dass dies unzutreffend ist. Kann der Täter den Nachweis erbringen, dass keine Wiederholungsfahr besteht, so findet sie Zuweisung dennoch statt, wenn die Schwere der Tat das weitere Zusammenleben unzumutbar gemacht hat.

Das Opfer hat strikt einzuhalten die Dreimonatsfrist des § 2 Abs. 3 Nr.2 GewSchG. Ist mehr Zeit seit dem Vorfall vergangen, so kann keine Wohnungszuweisung mehr nach dem GewSchG verlangt werden.

Letzte Billigkeitskontrolle, nun im Interesse des Täters ist: Die Zuweisung hat zu unterbleiben, wenn besonders schwerwiegende Belange des Täters dem entgegenstehen, § 2 Abs. 3 Nr. 3 GewSchG. Daran ist bspw. zu denken, wenn Täter ein Blinder ist, der in einer eigens für ihn konzipierten Wohnung lebt und der keinen adäquaten Ersatz zu finden in der Lage ist.

Nicht nur die (erfolgte) Körper-, Gesundheits- und Freiheitsverletzung kann eine Wohnungszuweisung nach § 2 GewSchG nach sich ziehen, sondern auch bereits die Drohung mit einer solchen Verletzung, zudem die Drohung mit einer Verletzung des Lebens, § 2 Abs. 6 Satz 1 GewSchG.

Voraussetzung ist in diesem Fall neben der auf Dauer angelegten Haushaltsgemeinschaft aber weiter, dass die Wohnungszuweisung erforderlich ist, um eine unbillige Härte zu vermeiden, § 2 Abs. 6 Satz 1 GewSchG. In diesem Zusammenhang ist auch das Wohl der im Haushalt lebenden Kinder zu berücksichtigen, § 2 Abs. 6 Satz 2 GewSchG.

Wird substantiiert dargelegt und nachgewiesen, dass Leben, Körper, Gesundheit, oder Freiheit der Kinder gefährdet sind, wenn der andere „Haushaltsgenosse“ weiter ebenfalls in der bisher gemeinsam genutzten Wohnung verbleibt, so sind die Chancen relativ hoch, dass die Zuweisung erfolgt.

---

<sup>20</sup>) OLG Brandenburg MDR 2006, 157.



Ist das Opfer der Tat alleiniger Mieter der Wohnung oder allein dinglich berechtigt, so sieht das Gesetz keine Befristung in der Zuweisung der Wohnung vor, in der ein auf Dauer angelegter gemeinsamer Haushalt geführt wurde.

Sind Opfer und Täter schuldrechtlich bzw. dinglich berechtigt, so hat der Gesetzgeber zwar eine Befristung vorgesehen, § 2 Abs. 2 Satz 1 GewSchG, hat aber keine Vorgaben über die Dauer gemacht. Angemessen ist es, einen Zeitraum zu bestimmen, der erforderlich ist, um eine endgültige Lösung herbeiführen zu können.

Ist der Täter allein schuldrechtlich oder dinglich Legitimierter, so ist die Zuweisung an die verletzte Person auf maximal sechs Monate zu befristen, § 2 Abs. 2 Satz 2 GewSchG, und kann um höchstens weitere sechs Monate verlängert werden, § 2 Abs. 2 Satz 2 GewSchG.

Eine befristete Anordnung nach § 1 GewSchG kann nur verlängert werden, wenn eine Zuwiderhandlung glaubhaft gemacht wird.<sup>21</sup>

Nach Billigkeitsgesichtspunkten kann auch nach Zuweisung der Wohnung an eine verletzte Person eine Nutzungsvergütung verlangt werden, § 2 Abs. 5 GewSchG. Auch hier ist die Wechselwirkung zwischen Nutzungsvergütung und Unterhalt zu sehen, wird sich also die Frage einer Nutzungsvergütung ernsthaft nur stellen, wenn keine Unterhaltsansprüche im Raum stehen.

Wer kennt es nicht: Mühsam wird ein Titel erstritten, nachdem die Beteiligten in höchstem Maße emotional gefochten haben. Kaum liegt er vor, so sind sich die Beteiligten wieder einig und versöhnen sich. Deshalb ist zu beachten, dass ein Titel nur gilt, wenn auch die Ausgangssituation nach wie vor dieselbe ist. Kommt es in der Zwischenzeit zu einer Versöhnung, so ist der Titel herauszugeben und kann aus ihm nicht vollstreckt werden, wenn es wieder zur Trennung kommt.<sup>22</sup>

Die Unterlassungstitel nach dem GewSchG sind konkret zu fassen und müssen einen vollstreckungsfähigen Inhalt haben. Andernfalls kann weder ein Ordnungsgeld noch Ordnungshaft angedroht bzw. festgesetzt werden.<sup>23</sup>

---

<sup>21</sup>) OLG Bremen FamRB 2013, 363 (Frank).

<sup>22</sup>) KG FamRZ 2006, 49.

<sup>23</sup>) OLG Köln, Beschluss vom 15.08.2014 – 12 UF 61/14, NZFam 2014, 1002 (unzureichend deshalb: „Die Parteien verpflichten sich gegenseitig, ... sich künftig nicht mehr zu beschimpfen, belästigen und körperlich zu attackieren.“).

### 1.1.3 § 1004 BGB

§ 1 GewSchG regelt teilweise die Voraussetzungen des Anspruchs nach § 2 GewSchG, ist aber keine eigene Anspruchsgrundlage, soweit es um die Frage der Wohnungszuweisung geht.<sup>24</sup>

Über § 1 GewSchG kann aber in Verbindung mit einer anderen Norm auch ohne § 2 GewSchG vorgegangen werden. So ist § 2 GewSchG auf den Bereich der nach Art. 13 GG geschützten Wohnung des Opfers beschränkt. Will das Opfer erreichen, dass der Täter nicht nur die Wohnung meidet, sondern auch die von ihm bewohnte Wohnung im selben Mehrfamilienhaus aufgibt oder jedenfalls nicht mehr nutzt, so ist ein solcher Anspruch denkbar, dann aber nach § 1004 BGB zu prüfen.<sup>25</sup>

## 1.2 Anlässlich der Scheidung

Im Grundsatz regelt § 1568 a Abs. 1 BGB<sup>26</sup> für die Zeit nach der Scheidung, nach welchen Kriterien zu entscheiden ist, wem die eheliche Wohnung zugewiesen werden soll.<sup>27</sup> In § 1568 a BGB finden sich zudem weitere wichtige Regelungen.<sup>28</sup>

### 1.2.1 Miteigentum beider Ehegatten

Grundsätzlich kann ein Ehegatte vom anderen verlangen, dass ihm die Ehwohnung anlässlich der Scheidung und damit für die Zeit nach Rechtskraft der Scheidung überlassen wird, wenn er auf die Nutzung in stärkerem Maß auf sie angewiesen ist, wobei entscheidende Kriterien sind

- das Wohl der im Haushalt lebenden Kinder (ungestörte Entwicklung im vertrauten sozialen Umfeld)
- und die Lebensverhältnisse der Ehegatten
  - Alter und Gesundheitszustand der Ehegatten
  - Einkommens- und Vermögensverhältnisse
  - Verbindung der Ehwohnung mit Geschäftsräumen
  - Nähe zum Arbeitsplatz
  - Aufnahme eines pflegebedürftigen Angehörigen und Sicherstellung dessen weiterer Betreuung
  - räumliche Nähe zu anderen Verwandten

---

<sup>24</sup>) Krause, Das Familienheim bei Trennung und Scheidung, 2007, S. 81.

<sup>25</sup>) BGH NJW 2014, 1381 ff.

<sup>26</sup>) Grundlegen dazu: Kemper, NZFam 2014, 500 ff.; zum Eigentumsbegriff: Uecker, NZFam 2015, 1 ff.

<sup>27</sup>) Ausführlich dazu: Götz, Brudermüller, NJW 2010, 5.

<sup>28</sup>) Hoppenz, NZFam 2014, 503 ff.

- oder die Überlassung an ihn aus anderen Gründen der Billigkeit entspricht.

Dies gilt, wenn beide Ehegatten dinglich oder schuldrechtlich gleichberechtigt Rechte an der Ehwohnung (gegebenenfalls gemeinsam mit Dritten) haben.

Allein nach Maßgabe dieser eher vagen Kriterien die Entscheidung zu treffen ist in der Praxis schwer.

Am ehesten bietet noch einigermaßen sichere Gewähr ein Art Grundsatz, dass die Praxis der Beteiligten aus der Trennungszeit eine Art normative Wirkung des Faktischen nach sich zieht.

Eine etwa zu zahlende Nutzungsvergütung richtet sich in der Regel nach der Hälfte des objektiven Wohnwertes, gegebenenfalls der Hälfte der ersparten Miete, wenn der Verkauf des Hauses beabsichtigt ist.<sup>29</sup>

Exkurs: Steht eine Immobilie im gemeinsamen Eigentum der Ehegatten und ist einer der Ehegatten nicht bereit, an einer Mieterhöhung mitzuwirken, so kann die Zustimmung gerichtlich durchgesetzt werden, wenn sie sachlich gerechtfertigt nach Maßgabe des § 745 Abs. 2 BGB.<sup>30</sup>

Mit Rückwirkung kann eine Nutzungsentschädigung oder der Abschluss eines Mietvertrages nur – nach Maßgabe des § 745 Abs. 2 BGB - verlangt werden, wenn der Anspruchsteller vorher hinreichend deutlich den andern aufgefordert hat zu einer neuen Verwaltungs- und Benutzungsregelung für die im Miteigentum der Beteiligten stehende Wohnung bzw. das im Miteigentum stehende Haus.<sup>31</sup>

Steht ein Mehrfamilienhaus im Miteigentum der Ehegatten und zieht ein Ehegatte aus der darin sich befindenden Ehwohnung aus, um mit seiner neuen Lebensgefährtin in eine andere Wohnung im selben Haus zu ziehen, so ist dies hinzunehmen.<sup>32</sup>

## 1.2.2 Alleineigentum eines Ehegatten

Ist nur ein Ehegatte ganz oder teilweise dinglich an der Ehwohnung berechtigt, so ist Voraussetzung der Zuweisung an den anderen Ehegatten, dass die Zuweisung notwendig ist, um eine unbillige Härte zu vermeiden.<sup>33</sup>

Das ist selten der Fall.<sup>34</sup>

---

<sup>29</sup>) Wever, FamRZ 2010, 237.

<sup>30</sup>) OLG Hamm FamRZ 2013, 1739 ff.

<sup>31</sup>) OLG Hamm, NJW 2014, 1022 f.

<sup>32</sup>) AG Duisburg-Hamborn, Beschluss vom 14.11.2013 – 19 F 236/13, FamRZ 2014, 1297 f.

<sup>33</sup>) Im Einzelnen: Krause, Zugewinnausgleich in der Praxis, 2009, Rdn. 1098 ff.

<sup>34</sup>) Im Einzelnen: Krause, Das Familienheim bei Trennung und Scheidung, § 3 Rdn. 38.

- Der Mann war Alleigentümer der Ehewohnung. Er war im Zuge der Trennung ausgezogen. Nun bot er für die Zeit nach der Scheidung der Frau an, sie könne mit den Kindern in die von ihm gemietete Wohnung ziehen. Er war bereit die Miete zu zahlen. Die Frau lehnte dies wegen der Größe der Wohnung ab. Die Kinder hätten zusammen ein Schlafzimmer gehabt, sie hätte im Wohnzimmer übernachten müssen. Das OLG lehnte den Antrag des Mannes auf Zuweisung zwar ab und wies die Wohnung stattdessen der Frau (und den Kindern) zu. Er befristete die Zuweisung aber auf die Zeit von fünf Jahren. In dieser Zeit könne die Frau eine andere Bleibe finden.<sup>35</sup>
- Bei angespannten wirtschaftlichen Verhältnissen räumte das Gericht zwar dem Eigentümer das Recht ein, seine Wohnung wieder beziehen zu können, gab der Gegenseite aber eine Räumungsfrist von 6 ½ Monaten.<sup>36</sup>
- Der Umstand des auch finanziellen Aufwandes eines Umzugs und der dann in Zukunft zu zahlenden Miete wurde als unzureichend angesehen, um vom Vorliegen einer unbilligen Härte ausgehen zu können, wobei Grundlage aber auch der vor Ort so festgestellte extreme Wohnungsleerstand war.<sup>37</sup>

Zusammenfassend ist diesen Entscheidungen zu entnehmen, dass über § 1568 a Abs. 2 BGB letztlich der Alleineigentümer-Ehegatte sein Eigentum wieder beziehen können. Er muss nur je nach der Situation im Einzelfall eine mehr oder weniger lange Wartezeit einplanen.

### 1.2.3 Mietobjekte

Ehegatten können gemeinsam eine Wohnung angemietet haben.<sup>38</sup> Ein Ehegatte kann Mieter sein und der andere ist während der Vertragslaufzeit beigetreten. Oder ein Ehegatte hat den Vertrag abgeschlossen und der andere ist allein Mitbesitzer.

Ein Anspruch des Vermieters auf Beitritt zum Mietvertrag besteht nicht.

Ist nur ein Ehegatte Mieter und der andere dem Mietvertrag auch nicht beigetreten, so ist wegen des bestehenden Mitbesitzes, wenn Streit über die weitere Nutzung des Objektes nach Trennung und Scheidung besteht, ein Wohnungszuweisungsverfahren zu führen, da der Alleinmieter dem anderen Ehegatten den Mitbesitz an der Wohnung nicht eigenmächtig entziehen darf.

---

<sup>35</sup>) OLG Köln FamRZ 1996, 492.

<sup>36</sup>) OLG München FamRZ 1995, 1205.

<sup>37</sup>) OLG Naumburg FamRZ 2002, 672.

<sup>38</sup>) Grundlegend dazu: Blank, NZFam 2014, 492 ff.

Soll anlässlich Trennung und Scheidung das bestehende Mietverhältnis beendet werden, so hat bzw. haben entsprechend der oder die Mieter die Kündigung auszusprechen. Ein Sonderkündigungsrecht wegen Trennung und Scheidung besteht nicht.

Auch dann, wenn ein Ehegatte gegen den Willen des anderen die gemeinsam gemietete Wohnung verlässt, hat sich der andere um eine Beendigung des Mietverhältnisses (mit) zu kümmern, andernfalls er im Innenverhältnis die Miete allein zu zahlen hat. Dabei ist dem verbleibenden Ehegatten ab Auszug des anderen eine Überlegungsfrist zuzubilligen. Sie beträgt üblicherweise drei Monate. Nach fünfjähriger Mietvertragsdauer verlängerte das OLG Düsseldorf<sup>39</sup> die Überlegungsfrist auf sechs Monate.

Für die Zeit von der Trennung bis zur nächstmöglichen Beendigung des Mietverhältnisses ist demnach die Miete zwischen den Ehegatten grundsätzlich hälftig zu teilen, auch dann, wenn der verbleibende Ehegatte die Schlösser austauscht und so der andere keinen Zutritt zu der Wohnung mehr hat.<sup>40</sup>

Eine Kündigung des Vermieters ist unabhängig von § 1568 a BGB möglich. Erfolgt die Zuweisung der Ehwohnung, so gilt die Kündigung dem Ehegatten gegenüber, der die Wohnung und damit den Mietvertrag übernommen hat und kann er nach § 574 BGB widersprechen. Soweit der Vermieter mit der Kündigung auf die Möglichkeit des Widerspruchs auch hinsichtlich Form und Frist hingewiesen hat, läuft die Zweimonatsfrist des § 574 b Abs. 2 Satz 2 BGB nicht neu, sondern gegen den neuen Mieter weiter.

Ehegatten können sich darüber verständigen, wer von ihnen für die Zeit nach der Scheidung die eheliche Wohnung übernimmt.<sup>41</sup> Dies teilen sie übereinstimmend dem Vermieter mit. Der hat es grundsätzlich hinzunehmen.<sup>42</sup>

Bei der Mitteilung der Ehegatten kann zwar ein Ehegatte den anderen vertreten. Eine Vermutung der Vertretungsmacht ist aber nicht gegeben, da die Beteiligten getrennt lebend bzw. geschieden sind.

Wichtig ist es für den Vermieter, darauf zu achten, ob die Erklärung nach § 1568 a Abs. 3 Nr. 1 BGB richtig abgegeben wurde, da davon abhängt, an wen er sich mit mietrechtlichen Ansprüchen künftig zu wenden hat.<sup>43</sup>

***Fall:*** Vermieter V hat Ehemann EM die spätere Ehwohnung vermietet. Ehefrau EF zieht später dort ein. Im Zuge der Trennung

---

<sup>39</sup> ) OLG Düsseldorf MDR 2010, 1267.

<sup>40</sup> ) OLG Düsseldorf, Beschluss vom 17.03.2014 – II-2 UF 4/14, FamRZ 2014, 1296 f.

<sup>41</sup> ) Zu den Problemen zwischen den Ehegatten bei Störungen bei der Durchführung einer solchen Verständigung: Abramenko, FamRB 2012, 125 ff.

<sup>42</sup> ) Krause, Zugewinnausgleich in der Praxis, 2009, Rdn. 1109 mit Formulierungsvorschlag

<sup>43</sup> ) Dazu ausführlich: Blank, NJW 2014, 1985 ff.

*und Scheidung teilt EM seinem Vermieter mit, EF habe die Wohnung übernommen und trete in das Mietverhältnis nach § 1568 a Abs. 3 Nr. 1 BGB ein.*

V geht davon aus, dass alles seine Ordnung hat.

*EF zahlt zwei Monatsmieten nicht und zieht aus. V nimmt sie wegen der restlichen Mieten in Anspruch. Erst muss er ihre neue Adresse ermitteln, dann versucht er die Geltendmachung der Forderung außergerichtlich. Als alles nichts fruchtet, geht er gerichtlich gegen EF vor. Die macht geltend, es sei zu keinem Vertragswechsel nach § 1568 a Abs. 3 Nr. 1 BGB gekommen, da sie eine entsprechende Mitteilung nicht gemacht habe.*

*Will V nun gegen EM vorgehen, so kann die Forderung unterdessen nach § 548 Abs. 1 Satz 1 i.V.m. Satz 2 BGB verjährt sein.*

§ 1568 a Abs. 3 Nr. 1 BGB ist zwingendes Recht, kann also nicht durch anderweitige mietvertragliche Bestimmungen abbedungen werden.<sup>44</sup> Eine Vereinbarung der Mithaftung wird dennoch für möglich angesehen.<sup>45</sup>

Analog soll § 1568 a Abs. 3 Nr. 1 BGB auch anzuwenden sein auf Mietverträge, bei denen die Ehegatten ein Haus mit dann (unter)vermieteter Einliegerwohnung gemietet haben hinsichtlich der Einliegerwohnung.<sup>46</sup>

Vor Rechtskraft der Scheidung erfolgende Mitteilungen an den Vermieter ziehen keine Rechtsfolgen nach sich, sollen aber schwebend unwirksam sein und mit Eintritt der Rechtskraft der Scheidung wirksam werden.<sup>47</sup> Dabei wird dafür votiert, dass ein Widerruf der Erklärung bis zum Eintritt der Rechtskraft der Scheidung möglich ist.

Die Möglichkeit, dem Vermieter einen neuen Mieter aufzudrängen, kann weitreichend sein. So hatte der BGH folgende Situation zu entscheiden: B1 mietete eine Wohnung. B2 zog dazu, B1 und B2 heirateten. Es kam zur Trennung, B1 zog aus. B2 tat sich mit B3 zusammen und heiratete nach Scheidung der Ehe mit B1. Wieder kam es zur Trennung. Nun blieb B3 in der Wohnung. Wegen der familienrechtlichen Sondernormen musste der Vermieter dies hinnehmen und verlor sein Verfahren, mit dem er Räumung und Herausgabe verlangt hatte.<sup>48</sup>

---

<sup>44</sup>) Abramenko, FamRB 2013, 91 ff. (95).

<sup>45</sup>) Abramenko, FamRB 2013, 91 ff. (95).

<sup>46</sup>) Abramenko, FamRB 2013, 91 ff. (92).

<sup>47</sup>) Abramenko, FamRB 2013, 91 ff. (93) (mwN).

<sup>48</sup>) BGH NJW 2013, 2507 f. = FamRZ 2013, 1280 f.

Folge der Überleitung des Mietvertrages nach § 1568 a Abs. 3 BGB ist, dass alles im Rahmen der vertraglichen Regelung gleich bleibt und sich allein die Person der Mieters ändert.

Für alle bis zu dem Zeitpunkt bereits fälligen Ansprüche haftet der bisherige Mieter, für alle künftigen der neue. Allein künftige Ansprüche sind in diesem Zusammenhang bspw. die auf Durchführung der Schönheitsreparaturen und die Entfernung von Mietereinbauten.

Kann der Vermieter Schönheitsreparaturen oder die Entfernung von Mietereinbauten allein vom neuen Mieter verlangen, so kann im Innenverhältnis der Ehegatten untereinander dennoch ein Anspruch auf Gesamtschuldnerausgleich bestehen.

Nach § 1568 a BGB hat der Vermieter den Mieterwechsel hinzunehmen ohne eine zumindest temporäre Mithaftung des bisherigen Mieters verlangen zu können.

Da es sich bei § 1568 a BGB lediglich um einen Mieterwechsel ohne sonstige Änderung des Vertragsinhaltes handelt, ergibt sich, wenn es zum Wechsel kommt, kein Anspruch auf Rückzahlung der Kautions dem Vermieter gegenüber.

Im Innenverhältnis kann sich ein Zahlungsanspruch wegen der Kautions inklusive eines entsprechenden Verzinsungsanspruchs ergeben.

Binnen eines Monats nach Erhalt der Mitteilung über den Mieterwechsel kann der Vermieter das Mietverhältnis außerordentlich innerhalb der gesetzlichen Kündigungsfrist kündigen, wenn in der Person des Eintretenden ein wichtiger Grund vorliegt, § 1568 a Abs. 3 Satz 2 BGB i.V.m. § 563 Abs. 4 BGB. Ein wichtiger Grund in diesem Sinne liegt vor, wenn

- Anhaltspunkte dafür bestehen, dass der verbleibende Ehegatte den Hausfrieden stören könnte,
- Anhaltspunkte dafür bestehen, dass der verbleibende Ehegatte die Mietsache beschädigen könnte,
- persönliche Feindschaft zwischen dem Vermieter und dem verbleibenden Ehegatten besteht
- oder der verbleibende Ehegatte einen anstößigen Lebenswandel an den Tag legt.

Hat ein Ehegatte aufgrund eines Dienst- oder Arbeitsverhältnisses eine Wohnung gemietet, die die Ehwohnung wurde, so kann der andere Ehegatte sie nur für sich in Anspruch nehmen, § 1568 a Abs. 4 BGB, wenn

- der Dritte damit einverstanden ist
- oder dies nötig ist, um eine schwere Härte zu vermeiden.

Faktisch hat dies zur Folge, dass künftig an Werkdienstwohnungen kein neues Mietverhältnis nach § 1568 a Abs. 4 BGB begründet werden wird.

Besteht kein Mietverhältnis betreffend die Ehwohnung, so gilt, § 1568 a Abs. 5 BGB:

- Der Ehegatte, der Anspruch auf die Überlassung der Ehwohnung hat, kann den Abschluss eines Mietvertrages zu ortsüblichen Bedingungen verlangen.
- Die zur Vermietung berechtigte Person kann vom in der Wohnung verbleibenden Ehegatten den Abschluss eines Mietvertrages zu ortsüblichen Bedingungen verlangen.

Sinn und Zweck der Regelung zugunsten des Ehegatten, der einen Vertrag begehren kann, der ihm das Recht zur Wohnung im Objekt verschafft, ist:

- Im Fall des Alleineigentums des anderen Ehegatten schützt ihn der Vertrag im Falle der Veräußerung des Objektes.
- Ist der den Mietvertrag zu seinen Gunsten begehrende Ehegatte Miteigentümer, so schützt der Vertrag ihn für den Fall der Teilungsversteigerung.

§ 1568 a BGB erfasst die Fälle, in denen die Ehegatten in einer Wohnung bzw. einem Haus leben, dass einem Ehegatten alleine oder beiden Ehegatten zusammen gehört.

Ebenso erfasst sind die Fälle, in denen eine Immobilie ohne vertragliche Regelung überlassen wurde, etwa im Rahmen verwandtschaftlicher Beziehungen.

Auch von der Regelung umfasst sind die Fälle, in denen der Ehegatte, der Alleinmieter der Wohnung ist, den Vertrag gekündigt hat.

Lediglich dann, wenn ein Ehegatte Alleinmieter war, dieser den Mietvertrag kündigte und unterdessen der Vermieter einen neuen Mietvertrag mit einem Dritten abgeschlossen hat, entfällt die Möglichkeit, über § 1568 a Abs. 5 BGB noch den Abschluss eines Mietvertrages zu verlangen.

Inhaltlich hat der Mietvertrag dem zu entsprechen, was ortsüblich ist. Es gelten also nicht die Regelungen der §§ 535 ff. BGB. Stattdessen sind üblicherweise die Betriebskosten zusätzlich zu zahlen und ebenso die Schönheitsreparaturen.

Bei hälftigem Miteigentum ist entsprechend auch nur die Hälfte des Mietwertes zu zahlen.



Neben der eher selten zu bejahenden Möglichkeit des § 575 BGB kann der zu schließende Mietvertrag befristet werden, wenn die Begründung eines unbefristeten Mietvertrages unter Würdigung der berechtigten Interessen des Vermieters ausnahmsweise unbillig wäre, § 1568 a Abs. 5 Satz 2 BGB.

Abzuwägen sind das Interesse am Verbleib einerseits und das Interesse an der anderweitigen Nutzung andererseits. Letztlich maßgeblich ist, wie viel Zeit der Verbleibende benötigt, um sich anderweitig Wohnraum zu beschaffen.

Soll ein bestehendes Mietverhältnis nach § 1568 a Abs. 3 BGB übernommen oder nach § 1568 a Abs. 5 BGB begründet werden, so ist dieser Anspruch innerhalb eines Jahres nach Eintritt der Rechtskraft der Scheidung geltend zu machen, § 1568 a Abs. 6 BGB. Geschieht dies nicht, so ist er erloschen.

## 2 Haushaltsgegenstände

Haushaltsgegenstände<sup>49</sup> werden für die Trennungszeit vorläufig nach § 1361 a BGB<sup>50</sup> verteilt und für die Zeit nach der Scheidung abschließend nach § 1568 b BGB.<sup>51</sup>

Letztlich ungeklärt ist, wie es um das Wegnahmerecht von Haushaltsgegenständen bestellt ist. Damit stellt sich im Grunde genommen die Frage danach, wie viel Faustrecht der ausziehende Ehegatte für sich in Anspruch nehmen kann.<sup>52</sup> Einerseits wurde judiziert, dass der ausziehende Ehegatte wegen § 861 BGB nur die Haushaltsgegenstände im Zuge der Trennung mitnehmen darf, die er zur Deckung des Bedarfs benötigt.<sup>53</sup> Andererseits wurde dem ausziehenden Ehegatten auch ein weitergehendes Mitnahmerecht zugesprochen. Er könne beim Auszug in den neuen Haushalt mitnehmen, was ihm nach Billigkeit ohnehin zuzusprechen sei.<sup>54</sup>

Daneben stellt sich mitunter die Frage, inwieweit eine Mitnahmepflicht von Haushaltsgegenständen besteht. Die Rechtsprechung hat sie bisher verneint, auch bezüglich Gegenständen für den Gebrauch der Kinder, wenn gemeinsame elterliche Sorge besteht.<sup>55</sup> Dabei geht es zum einen um Gegenstände, die tatsächlich oder vermeintlich nicht mehr benötigt werden, zum anderen um die Gegenstände eines Ehegatten, der den anderen verlassen hat, sich aber nicht gehalten sieht, seine Gegenstände an sich zu nehmen. In jedem Fall ist der nicht zur Abholung bereite Ehegatte unter Fristsetzung aufzufordern, seine Gegenstände in Besitz zu nehmen. Damit tritt Annahmeverzug ein. Annahmeverzug bedeutet, dass der Ehegatte, der die Gegenstände in Besitz

---

<sup>49</sup>) Zum Begriff der Haushaltsgegenstände: Neumann, NZFam 2014, 481 ff.

<sup>50</sup>) Dazu näher: Schulz, NZFam 2014, 486 ff.

<sup>51</sup>) Dazu näher: Weinreich, NZFam 2014, 486 ff.

<sup>52</sup>) Im Einzelnen: Krause, Zugewinnausgleich in der Praxis, Rdn. 1158 ff.

<sup>53</sup>) OLG Koblenz FamRB 2008, 3 (Neumann).

<sup>54</sup>) OLG Nürnberg FamRZ 2006, 486.

<sup>55</sup>) LG Traunstein FamRZ 2008, 894.

hat, nur noch für Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit haftet. Geld, Wertpapiere und sonstige Urkunden sowie Kostbarkeiten können hinterlegt werden, § 372 BGB. Eher theoretischer Natur ist die Möglichkeit der Versteigerung, §§ 383 f. BGB. Soweit praktisch machbar ist es oft hilfreich, die Gegenstände des anderen Ehegatten einzupacken und ihm vor die Tür zu stellen, wenn bekannt ist, dass er zuhause ist. Wenn dies alles nichts nützt, so kann der Weg beschritten werden, den Gegner darauf hinzuweisen, wann die nächste Sperrmüllsammlung ist und entsprechend zu agieren.

Hunde sind rechtlich als Haushaltsgegenstände anzusehen. Wird um diese gestritten, bis hin zu der Frage, ob ein Wechselmodell praktiziert werden soll, so ist die Billigkeitsfrage danach zu entscheiden, ob eine sinnvolle Teilhabe an diesem „Haushaltsgegenstand“ gewährleistet ist. Wird von einem der Partner das Tier dem anderen vorenthalten und die Möglichkeit, mit dem Tier allein Zeit zu verbringen, verhindert, so spricht dies jedenfalls bei gemeinsamem Eigentum dafür, das Tier dem anderen zuzusprechen.<sup>56</sup>

Stand: Mittwoch, 6. Januar 2016

---

<sup>56</sup>) OLG Stuttgart, Beschl. v. 07.04.2014 – 18 UF 62/14, FamRZ 2014, 1300.