
Datum: 08.10.1996
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 25. Zivilsenat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 25 UF 168/96
ECLI: ECLI:DE:OLGK:1996:1008.25UF168.96.00

Vorinstanz: Amtsgericht Bergheim, 61 AF 219/95
Normen: §§ 858 ff, 1361 a BGB, § 18 a HausratVO
Leitsätze:
Auch zwischen getrenntlebenden Ehegatten sind Besitzschutzansprüche wegen verbotener Eigenmacht in Bezug auf Hausrat durchsetzbar, aber nur in Verbindung mit der Durchführung eines Hausratteilungsverfahrens.

Tenor:

Auf die Beschwerde der Antragsgegnerin wird der Beschluß des Amtsgerichts - Familiengericht - Bergheim vom 25. **Juli**1996 - 61 AF 219/95 - unter Aufrechterhaltung der Ziffer

2. seines Tenors zu Ziffer 1. seines Tenors dahin geän

dert, daß der auf Herausgabe zweier Teppiche (Indien Biojahr), zweier Orientteppiche und einer Bettumrandung (Nepal) durch die Antragsgegnerin an den Antragsteller gerichtete Antrag des Antragstellers zurückgewiesen wird, und sein auf Herausgabe weiterer Hausratsgegenstände gerichteter Antrag zurückgewiesen bleibt.

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens fallen dem Antragsteller zur Last.

Der Antragsteller wirft der Antragsgegnerin vor, sie habe während seiner berufsbedingten häuslichen Abwesenheit die eheliche Wohnung in H, die inzwischen von beiden Parteien aufgegeben worden ist, leergeräumt. Unstreitig ist, daß sie einen Pkw, dessen Halter der Antragsteller war, inzwischen veräußert hat.

Der Antragsteller hat beantragt, 3

1. 4

der Antragsgegnerin aufzugeben, an ihn aus dem gemeinsamen Hausrat folgende Gegenstände herauszugeben: 5

a) 2 Teppiche (Indien Biojahr), 6

b) 1 Bettumrandung (Nepal), 7

c) 2 Orientteppiche, 8

d) 1 Yamaha Piano, 9

e) 1 Kenwood Stereoanlage, 10

f) 2 Besteckkästen, 11

g) 1 Wedwood Kaffeeservice, 12

h) 1 Wedwood Tafelservice, 13

i) 1 Nachtmann Garnitur, 14

j) 1 Klavierbank, 15

2. 16

die Antragsgegnerin zu verurteilen, einen Ausgleichsbetrag in Höhe von 12.500,00 DM für den Pkw zu zahlen; 17

hilfsweise: das Verfahren wegen des Zahlungsantrages an das Landgericht Köln abzugeben. 18

Die Antragsgegnerin hat beantragt, 19

die Anträge des Antragstellers zurückzuweisen. 20

Sie hat bestritten, die Teppiche und die Bettumrandung mitgenommen zu haben, und geltend gemacht, die übrigen vom Antragsteller herausverlangten Gegenstände stünden teils in ihrem, teils im Alleineigentum der Tochter der Parteien. Desweiteren hat sie eingewendet, der Antragsteller habe kein Inventar des gesamten ehelichen Hausrats vorgelegt, so daß er auch aus diesem Grunde keine Hausratsaufteilung beanspruchen könne. 21

Das Familiengericht hat nach Beweiserhebung durch Vernehmung mehrerer Zeugen zu der Frage, welche Gegenstände die Antragsgegnerin bei ihrem Auszug mitgenommen hat, der Antragsgegnerin durch Beschluß vom 25.07.1996 aufgegeben, an den Antragsteller für die Dauer des Getrenntlebens der Parteien zwei Teppiche (Indien Biojahr), zwei Orientteppiche und eine Bettumrandung (Nepal) herauszugeben. Den weitergehenden Herausgabeantrag 22

des Antragstellers hat das Familiengericht zurückgewiesen und wegen des auf Zahlung gerichteten Antrages das Verfahren an das Landgericht Köln abgegeben.

Gegen diesen ihr am 31.07.1996 zugestellten Beschluß, dessen Inhalt hiermit in Bezug genommen wird, hat die Antragsgegnerin bei dem Amtsgericht Bergheim Beschwerde eingelegt und das Rechtsmittel gleichzeitig begründet. Die Beschwerdeschrift ist mit "Nichtabhilfebeschluß" des Familiengerichts vom 20.08.1996 am 27.08.1996 bei dem Oberlandesgericht Köln eingegangen. 23

Die Antragsgegnerin wiederholt ihr erstinstanzliches Vorbringen, wobei es ihr sinngemäß darum geht, den Antrag des Antragstellers unter entsprechender Abänderung des angefochtenen Beschlusses insgesamt zurückzuweisen. 24

Der Antragsteller beantragt Zurückweisung der Beschwerde. 25

Das Rechtsmittel ist gemäß den §§ 621 Abs. 1 Nr. 7, 621 e Abs. 1, Abs. 3, 516, 519 ZPO zulässig, weil das Familiengericht mit dem angefochtenen Beschluß eine definitive Regelung für die gesamte Dauer des Getrenntlebens der Parteien und demnach eine Endentscheidung getroffen hat, wogegen nach Maßgabe der vorgenannten Vorschriften die sogenannte Berufungsbeschwerde eröffnet ist. 26

Die Tatsache, daß die Beschwerde entgegen § 621 e Abs. 3 Satz 1 ZPO nicht bei dem Oberlandesgericht als dem Beschwerdegericht, sondern fälschlich bei dem Amtsgericht eingelegt worden ist, ist unschädlich. Es reicht aus, daß das Rechtsmittel innerhalb der einmonatigen Notfrist des § 516 i.V.m. § 621 e Abs. 3 Satz 2 ZPO bei dem Oberlandesgericht eingegangen ist (BGH NJW 1978, 1165). Der "Nichtabhilfebeschluß" des Familiengerichts ist gegenstandslos, weil keine Abhilfemöglichkeit bestand. 27

Die zulässige Beschwerde hat auch in sachlicher Hinsicht Erfolg. Dem Herausgabeantrag des Antragstellers durfte auch bezüglich der Teppiche pp. nicht stattgegeben werden, so daß dieser Antrag auf die Beschwerde der Antragsgegnerin unter entsprechender Abänderung des angefochtenen Beschlusses zurückgewiesen werden mußte. 28

Über die teilweise Abgabe der Sache an das Landgericht Köln hat der Senat dagegen nicht zu befinden. Sollte es diesbezüglich zwischen dem Amtsgericht - Familiengericht - Bergheim einerseits und dem Landgericht Köln andererseits zu einem sogenannten negativen Kompetenzkonflikt kommen, wie er sich nach Aktenlage abzeichnet, wird darüber zu gegebener Zeit in entsprechender Anwendung des § 36 Nr. 6 ZPO von dem insoweit zuständigen Zivilsenat des Oberlandesgerichts Köln zu entscheiden sein. 29

Das Familiengericht ist davon ausgegangen, daß der Antragsteller nicht geltend mache, die von ihm herausverlangten Gegenstände zur Führung seines Haushalts zu benötigen, vielmehr Sanktion der nach seinem Vorbringen von der Antragsgegnerin ihm gegenüber verübten verbotenen Eigenmacht, also Besitzschutz verlange. Dem stimmt der Senat uneingeschränkt zu, weil auch nach seiner Ansicht das gesamte Vorbringen des Antragstellers nur die Wertung zuläßt, daß er eben dieses Rechtsschutzziel verfolgt. Es liegt auf der Hand und bedarf deshalb keiner weiteren Begründung, daß die Parteien an den vom Antragsteller herausverlangten Teppichen pp., mit denen ihre vormalige eheliche Wohnung unstreitig ausgestattet war, unmittelbaren Mitbesitz gehabt haben: Es handelt sich dabei um Hausrat, der von ihnen gemeinsam benutzt wurde, woran sich die vorerwähnte Rechtsfolge knüpft (vgl. nur Soergel-Mühl, BGB, 12. Auflage, § 866 Rz. 6 mit zahlreichen Judikatur- und Literaturnachweisen in der Fußnote 36 a.a.O.). Ebenso liegt auf der Hand, daß die 30

Antragsgegnerin verbotene Eigenmacht im Sinne des § 858 Abs. 1 BGB verübt hat, wenn sie diese Gegenstände, wie der Antragsteller vorträgt, ohne seinen Willen aus der ehelichen Wohnung entfernt und sie in ihr jetziges Domizil oder an einen anderen Ort verbracht hat. Zwar findet gemäß § 866 BGB im Verhältnis mehrerer Mitbesitzer zueinander kein Besitzschutz statt, aber nur insoweit nicht, als es um die Grenzen des jedem von ihnen zustehenden Gebrauchs im Sinne des Mitgebrauches der betreffenden Gegenstände geht. Liegt aber eigenmächtige und völlige Entziehung des Mitbesitzes vor, wie es hier geschehen sein soll, hat der dadurch beeinträchtigte Mitbesitzer das Recht, wegen der solchermaßen verübten verbotenen Eigenmacht gemäß § 861 BGB vorzugehen; er kann also Wiedereinräumung des Mitbesitzes vom Störer verlangen (vgl. Palandt-Diederichsen, BGB, 55. Auflage, § 866 Rz. 8 mit Nachweisen).

Teilweise wird die Ansicht vertreten, die Anwendbarkeit der Besitzschutzvorschriften gemäß den §§ 858 ff. BGB werde unter Ehegatten durch § 1361 a BGB nicht ausgeschlossen. Dies wird damit begründet, daß es sich bei den Besitzschutzansprüchen wegen verbotener Eigenmacht um rein possessorische Ansprüche handelt, denen gegenüber nach § 861 Abs. 2 BGB nur rein possessorische Einwendungen zulässig sind, so daß die etwaige materiell-rechtliche Berechtigung des Störers nach Maßgabe des § 1361 a BGB als ein petitorischer Einwand unberücksichtigt bleiben müsse (vgl. Soergel-Lange, BGB, 12. Auflage, § 1361 a Rz. 13 mit Nachweisen aus Rechtsprechung und Schrifttum in der Fußnote 20 a.a.O.). 31

Demgegenüber steht die wohl herrschende Meinung auf dem Standpunkt, daß § 1361 a BGB eine Spezialregelung verkörpert und deshalb die Anwendung der §§ 858 ff. BGB ausschließt (vgl. Palandt-Diederichsen a.a.O., § 1361 a Rz. 3 mit zahlreichen Nachweisen). 32

Dem hat sich das Familiengericht angeschlossen. Dem folgt auch der Senat. Zufolge der Entscheidung des Bundesgerichtshofes vom 22.09.1982 (NJW 1983, 47 ff.), von der abzuweichen keine gerechtfertigte Veranlassung besteht, ist § 18 a HausratVO als das verfahrensrechtliche Pendant zu § 1361 a BGB auch dann einschlägig, wenn ein Ehegatte durch verbotene Eigenmacht Hausratsgegenstände aus der ehelichen Wohnung entfernt hat und der andere Ehegatte aus diesem Grunde gerichtlichen Rechtsschutz in Anspruch nimmt - es handelt sich auch in diesem Falle um eine Familiensache, die in die ausschließliche Zuständigkeit der Familiengerichte fällt. Daraus folgt: auch unter Ehegatten findet Rechtsschutz wegen verbotener Eigenmacht statt, aber bezüglich von Hausratsgegenständen nur nach Maßgabe des § 18 a HausratVO i.V.m. § 1361 a BGB. Das bedeutet mit anderen Worten, daß der in seinem Besitzrecht (Mitbesitz) verletzte Ehegatte nicht ausschließlich nur den Rechtsschutz nach Maßgabe der §§ 858 ff. BGB einfordern darf, sondern dies im Rahmen eines Hausratteilungsverfahrens tun muß, was darauf hinausläuft, daß er auf den Erlaß einer einstweiligen Anordnung gemäß § 13 Abs. 4 HausratVO antragen kann, durch welche die infolge verbotener Eigenmacht gestörte Rechtsordnung wiederhergestellt wird, aber nur dann, wenn er gleichzeitig mit einem Hauptantrag die Entscheidung über die Regelung der Rechtsverhältnisse am Hausrat für die Dauer des Getrenntlebens der Ehegatten verlangt. Nicht aber kann er sich darauf beschränken, nur wegen verbotener Eigenmacht gegen den anderen Ehegatten vorzugehen. Gerade das aber ist hier geschehen und nicht zulässig. Denn der Antragsteller verlangt keine Aufteilung des ehelichen Hausrats, um für die Dauer des Getrenntlebens seine Wohnung entsprechend einrichten zu können. Es geht ihm erklärtermaßen vielmehr nur um die Sanktion verbotener Eigenmacht und die Verhütung der Veräußerung der Gegenstände durch die Antragsgegnerin. Ganz abgesehen davon, daß das aus den dargelegten Gründen rechtlich nicht möglich ist, hat das Familiengericht mit seiner Entscheidung auch nicht bedacht, daß es dem Antragsteller im Ergebnis mehr Rechte einräumt als er zuvor hatte: aus vormaligem 33

Mitbesitz soll Alleinbesitz werden, indem der Antragsgegnerin Herausgabe an den Antragsteller auferlegt worden ist. Auch daran zeigt sich, daß ein solches Ergebnis nicht akzeptiert werden kann, wenn es dem Antragsteller nicht gleichzeitig auch um die gerichtliche Regelung der Rechtserhältnisse am Hausrat geht, in welchem Falle die bisherigen Besitzverhältnisse naturgemäß Veränderungen erfahren müssen. Zwar hat der Antragsteller sich damit einverstanden erklärt, daß bezüglich der von ihm herausverlangten Gegenstände erforderlichenfalls die Zuweisung an einen Dritten angeordnet werden möge, in welchem Falle ein Besitzmittlungsverhältnis hergestellt würde, demzufolge beide Parteien mittelbare Mitbesitzer wären. Darauf aber ist nicht weiter einzugehen, weil es, wie ausgeführt wurde, an einem Hausratsteilungsverfahren als Verfahren zur Hauptsache fehlt, und nur solchen-falls vorläufiger Rechtsschutz gewährt werden könnte.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 20 HausratVO, der in isolierten Hausratsteilungsverfahren auch für den zweiten Rechtszug Spezialvorschrift gegenüber § 13 a FGG ist (vgl. MK-BGB/Müller-Gindullis, 2. Auflage, § 20 HausratVO Rz. 1; Erman/Dieckmann, BGB, 9. Auflage, § 20 HausratVO Rz. 1).

34

Gegenstandswert des Beschwerdeverfahrens: 6.000,00 DM

35