Häuserkampf

Wer bekommt die Ehewohnung und wer zahlt wie viel?

Prof. Dr. Isabell Götz, Berlin, 26.11.2021

2

HÄUSERKAMPF | Übersicht

Ehewohnung – ab wann und bis wann und wie viele?

Überlassungskriterien nach §§ 1361b, 1568a BGB

Und der Mietvertrag?

Zusatzanordnungen

Konkurrenzen

Rund ums Geld: Nutzungsvergütung, Wohnwert, Gesamtschuld

Und der ganze Rest? – Miete, Kaution, Nebenkosten u.a.

Prof. Dr. Isabell Götz, Berlin, 26. November 2021

Ehewohnung – ab wann und bis wann und wie viele?

3

- Alle zu Wohnzwecken geeigneten Räumlichkeiten, die die Ehegatten zum gemeinsamen Wohnen genutzt haben oder die dazu bestimmt waren
  - OLG Hamburg FamRZ 2021, 1278
  - BGH FamRZ 2017, 22: Ehewohnungseigenschaft bleibt während der gesamten Trennungszeit erhalten.
  - BGH FamRZ 2021, 834: § 1568a BGB anwendbar, wenn Wohnung im Zeitpunkt der Rechtskraft der Scheidung noch Ehewohnung war.

Ehewohnung – ab wann und bis wann und wie viele?

4

- Gibt es nur eine Ehewohnung oder ggfs. mehrere?
  - Es kann nur eine Ehewohnung geben: OLG Bamberg FamRZ 2001,1316; OLG München FamRZ 1994, 1331; KG FamRZ 1986, 1010.
  - Mehrere Ehewohnungen sind möglich: OLG Hamburg FamRZ 2021, 1278; OLG Celle FamRZ 2015, 1193; OLG Brandenburg FamRZ 2008, 1930; OLG Naumburg FamRZ 2005, 1269.

Überlassungskriterien nach §§ 1361b, 1568a BGB

5

- § 1361b BGB Überlassung zur Vermeidung einer unbilligen Härte
  - Beeinträchtigung des Kindeswohls als Kriterium für unbillige Härte, § 1361b Abs. 1 S. 2 BGB (OLG Brandenburg NZFam 2020, 423; OLG Hamburg FamRZ 2019, 1405; OLG Hamm FuR 2021, 381).
  - Kinder sind eigene Kinder, Pflegekinder, auch volljährige noch in Ausbildung befindliche Kinder, die im Haushalt leben. Nicht umfasst sind in der Nähe lebende Kinder aus erster Ehe, mit denen Umgang ausgeübt wird; nur allgemeines Billigkeitskriterium (OLG Hamburg FamRZ 2020, 670).

Überlassungskriterien nach §§ 1361b, 1568a BGB

6

- Anwendung von oder Drohung mit Gewalt, § 1361b Abs. 2 BGB:
  - Schutzgüter bisher: Körper, Gesundheit oder Freiheit
  - Vollendete, rechtswidrige und schuldhafte Tat
  - Neu: Durch das Gesetz zur Fortentwicklung der StPO und zur Änderung weiterer Vorschriften vom 25.6.21 (BGBl I S 2099, in Kraft getreten am 1.7.21) wurde die sexuelle Selbstbestimmung als Schutzgut eingefügt. Im Fall einer Belästigung nach § 184i StGB kann nunmehr bei Wiederholungsgefahr, die allerdings vermutet wird, auch ohne Körper- oder Gesundheitsverletzung die Wohnungsüberlassung beantragt werden, nicht hingegen bei bloßen Distanzlosigkeiten (vgl. auch § 1 GewSchG).
    - Dazu Stellungnahme des DFGT vom 12.11.2020 (abrufbar unter www.dfgt.de)

Überlassungskriterien nach §§ 1361b, 1568a BGB

7

- § 1568a Abs. 1 BGB Überlassung an den in stärkerem Maß auf die Wohnung Angewiesenen oder Überlassung aus Gründen der Billigkeit:
  - Auch hier Kindeswohl wesentliches Kriterium.
  - Soweit nicht feststellbar, dass ein Ehegatte auf die Wohnung in stärkerem Maß angewiesen ist, ist bei der (nachrangigen) Billigkeitsprüfung maßgebend, ob ein besonders schützenswertes Interesse an der Wohnung besteht (in ihr aufgewachsen, in sie investiert).

Überlassungskriterien nach §§ 1361b, 1568a BGB

8

- Im Übrigen sowohl bei § 1361b BGB als auch bei § 1568a BGB umfassende Berücksichtigung und Gesamtabwägung aller Umstände des Einzelfalls:
  - Alter, Gesundheitszustand, Einkommens- und Vermögensverhältnisse, Aufnahme eines pflegebedürftigen Angehörigen, Ausübung von Zwang, Gefährdung einer ausgeübten Erwerbstätigkeit.
  - Beispiele: OLG Zweibrücken NZFam 2021, 919; OLG Koblenz FamRZ 2020, 1211; OLG Hamburg FamRZ 2019, 1405; OLG Frankfurt NZFam 2019, 443.

Überlassungskriterien nach §§ 1361b, 1568a BGB
Relevanz dinglicher Rechte?

9

- § 1361b Abs. 1 S. 3 BGB
  - Besonders zu berücksichtigen, aber nur ein Kriterium im Rahmen der erforderlichen Gesamtabwägung (OLG Hamm FamRZ 2016, 1082; OLG Karlsruhe NJW-RR 2016, 132).
- § 1568a Abs. 2 BGB
  - Überlassung an den nicht dinglich Berechtigten nur, wenn zur Vermeidung einer unbilligen Härte erforderlich. Hohe Anforderungen: Wohnungsüberlassung muss dringend notwendig sein, um eine andernfalls eintretende unerträgliche Belastung abzuwenden.
  - Gilt auch bei zunächst freiwilligem Auszug des dinglich Berechtigten (OLG Düsseldorf FamRZ 2018, 1816).
  - Überlassung in diesem Fall in der Regel zu befristen (s.a. § 1568a Abs. 5 S. 2 BGB).

Überlassungskriterien nach §§ 1361b, 1568a BGB
Verhältnismäßigkeit

10

- Zuweisung nur einzelner Räume im Rahmen von § 1361b BGB?
  - Wortlaut des § 1361b Abs. 1 BGB geht von dieser Möglichkeit aus (s.a. § 1361b Abs. 2 S. 1 „in der Regel die gesamte…“).
  - Kommt aus Kindeswohlgründen aber nur ausnahmsweise in Betracht, wenn Wohnverhältnisse so großzügig bemessen sind, dass mit einem Zusammentreffen der zerstrittenen Ehegatten entweder nicht zu rechnen ist oder wenn diese sich wenigstens im Interesse der Kinder zu arrangieren bereit sind und ein Mindestmaß an gegenseitiger Rücksichtnahme walten lassen (OLG Brandenburg FamRZ 2020, 1633).

Überlassungskriterien nach §§ 1361b, 1568a BGB
Reichweite des § 1361b Abs. 4 BGB?

11

- Die Vermutung gilt auf Grund der systematischen Stellung der Vorschrift nur für die Trennungszeit (OLG Brandenburg FamRZ 2015, 1498).
- Nach BGH (FamRZ 2017, 22) Abänderung einer auf § 1361b Abs. 4 BGB beruhenden Entscheidung gemäß § 48 FamFG möglich, da sich die Vermutungswirkung in der Rechtstatsache erschöpft, dass ein Überlassungsverhältnis begründet worden ist, auf das die Rechtsfolgen des § 1361b Abs. 3 BGB einstweilen gestützt werden können; aber kein Verlust des Charakters einer Ehewohnung und keine Festlegung über Endgültigkeit. Dies gilt auch bei zunächst streitloser Überlassung, dann aber nicht Abänderung nach § 48 FamFG, sondern Erstentscheidung im Ehewohnungsverfahren.

Und der Mietvertrag?

12

- § 1361b BGB lässt weder eine endgültige Wohnungszuweisung noch die Umgestaltung des Mietvertrags zu, mithin nur eine Nutzungsregelung im Innenverhältnis für die Trennungszeit
  - Siehe aber OLG Düsseldorf FamRZ 2021, 1273 zum Anspruch auf Mitwirkung an der Entlassung aus dem Mietvertrag bereits während der Trennungszeit; ebenso OLG Hamburg FamRZ 2011, 481.
- Anders bei § 1568a BGB
  - Mietvertragsänderung nach § 1568a Abs. 3 BGB durch Erklärung der Ehegatten gegenüber dem Vermieter (Nr. 1) oder mit Rechtskraft der Überlassungsentscheidung (Nr. 2).
  - Mitteilungen nach Nr. 1 BGB formlos und auch sukzessive möglich.

Und der Mietvertrag?

13

- Umgestaltung des Mietvertrags nach § 1568a Abs. 3 BGB
  - frühestens ab Rechtskraft der Scheidung oder
  - mit Rechtskraft einer späteren Überlassungsentscheidung oder
  - mit Zugang der letzten nach Rechtskraft der Scheidung abgegebenen Erklärung gemäß § 1568a Abs. 3 Nr. 1 BGB.

Und der Mietvertrag?

14

- Rechtsfolge des § 1568a Abs. 3 BGB:
  - Tatsächlicher Wohnungsnutzer wird (oder bleibt) Alleinmieter.
  - Das ursprüngliche Mietverhältnis ändert sich nur hinsichtlich des Mieters, im Übrigen wird es zu den bisherigen Bedingungen fortgesetzt.
  - Familiengericht hat keine Gestaltungsmöglichkeiten hinsichtlich des Mietvertrags, insbesondere sind keinerlei Anordnungen zur Sicherung der Ansprüche des Vermieters vorgesehen (etwa temporäre Mithaftung des anderen Ehegatten).
- Beteiligung des Vermieters am Verfahren, § 204 Abs. 1 FamFG, allerdings kein Widerspruchs-, aber Sonderkündigungsrecht entsprechend § 563 Abs. 4 BGB.
  - OLG Hamburg FamRZ 2020, 670 zur Genossenschaftswohnung

Und der Mietvertrag?

15

- Im Hinblick auf § 1568a Abs. 3 Nr. 1 BGB besteht kein Rechtsschutzbedürfnis für ein isoliertes, nur auf Abänderung des Mietvertrags gerichtetes Verfahren.
- Gegebenenfalls muss der Anspruch auf Mitwirkung an der Erklärung gemäß § 1568a Abs. 3 Nr. 1 BGB vor dem Familiengericht durchgesetzt werden.
- Als Familienstreitsache nach § 266 Abs. 1 Nr. 3 FamFG (OLG Bremen FamRZ 2021, 374; OLG Frankfurt FamRZ 2018, 614).
- Zum Streit, ob Mitwirkungshandlung schon vor Rechtskraft der Scheidung verlangt werden kann vgl. OLG Hamm FamRZ 2016, 1688 (ja) und OLG Hamm FamRZ 2015, 667 (nein).

Und der Mietvertrag?
Wohnungsnutzung ohne Mietvertrag?

16

- In Betracht kommende Nutzungsverhältnisse ohne Mietvertrag
  - Nutzung durch Eigentümer, Miteigentümer oder aufgrund kostenfreier Überlassung der Wohnung durch Dritte (z.B. Eltern)
  - Nutzung durch den in der Wohnung verbliebenen Ehegatten nach Kündigung durch den anderen als Alleinmieter
- Anspruch auf Begründung eines Mietverhältnisses gemäß § 1568a Abs. 5 S. 1 BGB
  - Anspruchsinhaber sind der Ehegatte, der Anspruch auf Überlassung hat (ggfs. auch aufgrund einer Vereinbarung der Ehegatten), und die zur Vermietung berechtigte Person
  - Vertragsinhalt ist ein Mietverhältnis zu ortsüblichen Bedingungen mit einer Miete in Höhe der ortsüblichen Vergleichsmiete (vgl. dazu § 1568a Abs. 5 S. 3 BGB).

Und der Mietvertrag?
Anspruch auf Begründung eines Mietverhältnisses gemäß § 1568a Abs. 5 BGB

17

- Befristung des Mietverhältnisses nach § 1568a Abs. 5 S. 2 BGB
  - Voraussetzungen des § 575 Abs. 1 BGB
  - Befristung aus Billigkeit (vgl. dazu § 549 Abs. 2 Nr. 1 BGB)
- Anspruch auf Abschluss eines Mietvertrags auch dann, wenn Wohnwert schon beim Unterhalt berücksichtigt wurde?
  - Auch in diesem Fall besteht der Anspruch auf Abschluss eines Mietvertrags und Festsetzung einer Miete.
  - Der Durchsetzung der Mietzinszahlung kann jedoch ein Zurückbehaltungsrecht entgegengehalten werden, solange der Wohnwert beim Unterhalt berücksichtigt wird.

Und der Mietvertrag?
Frist des § 1568a Abs. 6 BGB und deren Reichweite

18

- Anspruch auf Eintritt in ein Mietverhältnis nach § 1568a Abs. 3 BGB und auf Begründung eines Mietverhältnisses nach § 1568a Abs. 5 BGB erlöschen ein Jahr nach Rechtskraft der Scheidung (so Wortlaut).
- Und danach? Nutzungsüberlassung nach § 1568a Abs. 1 und 2 BGB weiterhin möglich, allerdings ohne Möglichkeit, diese durch ein entsprechendes Mietverhältnis zu flankieren?
- BGH FamRZ 2021, 834: Frist gilt für alle am Mietverhältnis Beteiligten und auch für Überlassungsansprüche aus § 1568a Abs. 1 und 2 BGB.

Zusatzanordnungen

19

- Rechtsgrundlage: §§ 1361b Abs. 3 S. 1 BGB, 209 Abs. 1 FamFG
- Beispiele:
  - Pflicht zur Räumung und Herausgabe (streitig, ob erforderlich; bejahend OLG Zweibrücken FamRZ 2020, 832 für den Fall einer Überlassungsvereinbarung; nach der Gegenmeinung genügt im Hinblick auf den Wortlaut des § 885 Abs. 1 S. 1 ZPO die Überlassungsanordnung)
  - Ausschluss § 885 Abs. 2 bis 4 ZPO
  - Anordnung der Mitnahme persönlicher Sachen, Verbot der Mitnahme von Haushaltsgegenständen
  - Herausgabe Schlüssel
  - Anordnungen i.S.v. § 1 GewSchG in Gewaltfällen (Betretungsverbot, Bannmeile)

Zusatzanordnungen

20

- Verbot der Kündigung oder sonstigen Beendigung des Mietverhältnisses
- Nicht hingegen Veräußerungsverbot
  - Deshalb ggfs. Begründung eines Mietvertrags auf der Basis des § 1361b Abs. 3 S. 1 BGB zur Verhinderung von Nachteilen aus der Veräußerung der Immobilie oder einer Teilungsversteigerung, befristet bis zur Rechtskraft der Scheidung (a.A. OLG Stuttgart FamRZ 2019, 1928 mit dem Argument § 1568a BGB).

Konkurrenzen

21

- Im Verhältnis zu § 985 BGB
  - Vorrang der Wohnungszuweisungsregelungen, BGH FamRZ 2017, 22 (zu § 1361b BGB) und FamRZ 2021, 834 (zu § 1568a BGB).
  - Ein auf § 985 BGB gestützter Herausgabeanspruch kann wegen der unterschiedlichen Verfahrensregeln nicht in einen Anspruch auf Wohnungsüberlassung nach §§ 1361b, 1568a BGB umgedeutet werden (BGH FamRZ 2017, 22; OLG Brandenburg FamRZ 2020, 406).
- Im Verhältnis zum possessorischen Besitzschutz
  - Streitig; vermittelnde Ansicht: Wiedereinräumung des Mitbesitzes analog § 1361b BGB, wobei der Regelungsgehalt des possessorischen Besitzschutzes bei Billigkeitsprüfung einzubeziehen ist (OLG Karlsruhe FamRZ 2021, 1231; OLG Hamburg FamRZ 2021, 1278; so wohl auch BGH FamRZ 2017, 22 zu verstehen).

Konkurrenzen

22

- Im Verhältnis zu § 2 GewSchG?
  - Ebenfalls streitig:
    - Meinung 1: Vorrang der Wohnungszuweisungsvorschriften im Fall einer (beabsichtigten) Trennung.
    - Meinung 2: Antragsteller hat – trennungsunabhängig - die Wahl.

Rund ums Geld: Nutzungsvergütung, Wohnwert, Gesamtschuld

23

- § 1361b Abs. 3 S. 2 BGB:
  - Nutzungsvergütung als Kompensation wirtschaftlicher Nachteile durch Verlust des bis zur rechtskräftigen Scheidung bestehenden Mitbesitzrechts an der Ehewohnung (BGH FamRZ 2014, 460; OLG Rostock FamRZ 2017, 433).
  - Bei Getrenntleben in der Wohnung ist in der Regel keine Nutzungsvergütung zu zahlen (OLG Hamburg NZFam 2021, 944).
  - Grundsätzlich auch nicht bei einer kostenfrei von den Schwiegereltern überlassenen Wohnung, es sei denn, der weichende Ehegatte hat erhebliche Geldmittel und Arbeitsleistungen in die mietfrei überlassene Wohnung investiert (OLG Karlsruhe FamR 2019, 780 und OLG Brandenburg BeckRS 2021, 31338 = 9 WF 238/21).

Rund ums Geld: Nutzungsvergütung, Wohnwert, Gesamtschuld

24

- § 1361b Abs. 3 S. 2 BGB:
  - Billigkeitsabwägung gleichermaßen für Entscheidung über Grund und Höhe des Anspruchs unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls, d.h. der gesamten Lebensverhältnisse der Ehegatten (OLG Karlsruhe FamRZ 2019, 780; OLG Zweibrücken NZFam 2021, 919).
  - Der Ehegatte, der eine Nutzungsvergütung beansprucht, trägt die Darlegungs- und Beweislast für die Tatsachen, aus denen sich die Billigkeit und damit Grund und Höhe des Anspruchs ergeben (so OLG Saarbrücken FamRZ 2014, 1636 und OLG Frankfurt FamRZ 2011, 373).

Rund ums Geld: Nutzungsvergütung, Wohnwert, Gesamtschuld

25

- § 1361b Abs. 3 S. 2 BGB
  - Abwendung der Zahlungsverpflichtung durch Angebot auf Wiedereinräumung des Mitbesitzes, soweit zumutbar (KG FamRZ 2001, 368).
  - Herabsetzung der Vergütung im Rahmen der Billigkeit bei aufgedrängter Alleinnutzung und wenn der rechnerisch anzusetzende Wohnwert den tatsächlichen Wohnbedarf des in der Wohnung verbliebenen Ehegatten übersteigt (BGH FamRZ 2014, 460).
  - Erfordernis einer vorherigen eindeutigen Zahlungsaufforderung (OLG Celle FamRZ 2015, 1193; OLG Düsseldorf FamRZ 2019, 779).
  - Als Einwendung allerdings auch rückwirkend möglich (BGH FamRZ 1993, 676; FamRZ 2018, 1517).

Rund ums Geld: Nutzungsvergütung, Wohnwert, Gesamtschuld

26

- Höhe:
  - Im ersten Trennungsjahr nur angemessene Nutzungsentschädigung in Höhe der Miete für eine angemessene Ersatzwohnung.
  - Anhebung auf objektive Marktmiete wann?
    - Mit Ablauf des Trennungsjahrs, OLG Bremen FamRB 2005, 162
    - Nach mehrjähriger Trennung, OLG Bremen FamRZ 2010, 1980
    - Wenn mit der Wiederherstellung der ehelichen Lebensgemeinschaft nicht mehr gerechnet werden kann (OLG Brandenburg FamRZ 2013, 1980: Zustellung des Scheidungsantrags; so auch BGH FamRZ 2008, 963 zum Wohnwert: wenn mit Wiederherstellung ehelicher Lebensgemeinschaft nicht mehr zu rechnen)

Rund ums Geld: Nutzungsvergütung, Wohnwert, Gesamtschuld

27

- Objektive Marktmiete?
  - Nettokaltmiete (ohne Abzug verbrauchsabhängiger sowie verbrauchsunabhängiger, üblicherweise auf den Mieter umgelegter Nebenkosten).
  - Bei Miteigentum in der Regel hälftiger objektiver Mietwert (OLG Rostock FamRZ 2017, 433).
- § 1361b Abs. 3 S. 2 BGB ist Spezialvorschrift zu §§ 987 Abs. 1, 990 Abs. 1, 100 BGB und § 745 Abs. 2 BGB (BGH FamRZ 2017, 22; FamRZ 2017, 693; OLG Düsseldorf FamRZ 2019, 779).
- Streit um Nutzungsentschädigung ist Ehewohnungssache gemäß § 200 Abs. 1 Nr. 1 FamFG (OLG Brandenburg NZFam 2020, 830).

Rund ums Geld: Nutzungsvergütung, Wohnwert, Gesamtschuld

28

- Nutzungsentschädigung für die Zeit nach Rechtskraft der Scheidung?
  - Keine Regelung in § 1568a BGB, da immer Mietverhältnisse eingegangen werden sollen.
  - Anspruchsgrundlage daher §§ 987 Abs. 1, 990 Abs. 1, 100 BGB und § 745 Abs. 2 BGB (BGH FamRZ 2017, 693).
  - Geltend zu machen vor dem Familiengericht, aber als sonstige Streitsache gemäß § 266 Abs. 1 Nr. 3 FamFG.
  - Keine Verbindung mit einem Verfahren nach § 1361b Abs. 3 S. 2 BGB!
    - Praxis?
  - Voraussetzung ist auch hier eine konkrete (erneute!) Zahlungsaufforderung (OLG Hamm FamRZ 2014, 1298).

Rund ums Geld: Nutzungsvergütung, Wohnwert, Gesamtschuld
Einbeziehung des Wohnwerts beim Ehegattenunterhalt

29

- Der Vergütungsanspruch kann gesondert geltend gemacht werden, solange im Unterhaltsverfahren noch keine Regelung zur Anrechnung des Nutzungsvorteils getroffen wurde (OLG Koblenz FamRZ 2020, 239).
- Bei anderweitiger familienrechtlicher Kompensation, insbesondere bei Einbeziehung des Wohnwerts in eine Unterhaltsberechnung, scheidet eine Nutzungsentschädigung demgegenüber aus (BGH FamRZ 2014, 460).
- Bei Nichtgeltendmachung von Trennungsunterhalt entspricht die Nutzungsvergütung in Höhe des fiktiven Trennungsunterhaltsanspruchs in der Regel nicht der Billigkeit (OLG Frankfurt FamRZ 2013, 135; KG FamRZ 2015, 1191).

Und der ganze Rest? – Miete, Kaution, Nebenkosten u.a.
Miete

30

- Grundsätzlich kein Ausgleichsanspruch für die Zeit vor der Trennung (OLG Köln FamRZ 2018, 1815 zu Mietnebenkosten).
- Nach Trennung – Varianten:
  - Alleinmieter ist in der Wohnung geblieben: kein Grund für Ausgleich
  - Alleinmieter hat die Wohnung verlassen: Anspruch auf Freistellung gegen den in der Wohnung Verbliebenen oder auf Nutzungsentschädigung.
  - Ehegatten sind Mitmieter: Grundsätzlich Ausgleich nach § 426 Abs. 1 S. 1 BGB. Aber…

Und der ganze Rest? – Miete, Kaution, Nebenkosten u.a.
Miete

31

- In der alleinigen Weiternutzung durch einen Mieter liegt eine „anderweitige Bestimmung“ i.S.v. § 426 Abs. 1 S. 1 BGB, so dass er die Miete im Innenverhältnis allein trägt. Der andere Ehegatte hat Anspruch auf Freistellung (OLG Bremen FamRZ 2016, 1713).
- Etwas anderes gilt, wenn dem in der Wohnung Verbliebenen die Wohnsituation „aufgedrängt“ wurde.
  - Entscheidet er sich – nach einer Überlegungsfrist (OLG Düsseldorf FamRZ 2011, 375; OLG Köln FamRZ 2018, 1815) - für Verbleib, trägt er die gesamten Mietkosten im Innenverhältnis allein (OLG Bremen FamRZ 2016, 1367).

Und der ganze Rest? – Miete, Kaution, Nebenkosten u.a.
Miete

32

- Entscheidet er sich für Auszug, besteht für den gesamten Zeitraum bis zu dem Zeitpunkt, an dem das Mietverhältnis beendet werden kann (einschließlich Überlegungsfrist, str.) eine Ausgleichspflicht, deren Höhe wieder streitig ist.
  - Meinung 1: Hälftiger Ausgleich (OLG Düsseldorf FamRZ 2011, 375; OLG Koblenz FamRZ 2020, 97)
  - Meinung 2: Teilung nur des Spitzenbetrags, der die Miete für eine angemessene kleinere Wohnung übersteigt (OLG Bremen FamRZ 2016, 1367; OLG Düsseldorf FamRZ 2014, 1296).

Und der ganze Rest? – Miete, Kaution, Nebenkosten u.a.
Nebenkosten

33

- Analog § 1361b Abs. 3 S. 2 BGB kann der Ersatz verbrauchsabhängiger und umlagefähiger Nebenkosten (bzw. wiederum Freistellung als Minus zum Zahlungsanspruch) verlangt werden (OLG Saarbrücken FamRZ 2010, 1981 zur Nutzung der Immobilie durch den nicht dinglich Berechtigten).
- Eine Rechenschaftspflicht gemäß § 259 BGB setzt einen entsprechenden gesetzlichen oder vertraglichen Anspruch auf Rechnungslegung voraus. Ein konkludent geschlossener Mietvertrag (mit der Folge des § 556 Abs. 3 BGB) gegen Übernahme nur der verbrauchsabhängigen Kosten kann nicht angenommen werden, wenn diese Kosten allenfalls einen geringen Bruchteil des üblicherweise für die mietweise Überlassung zu zahlenden Entgelts darstellen (OLG Brandenburg FamRZ 2020, 406: Zahlung von 80 € für Strom und Wasser).

Und der ganze Rest? – Miete, Kaution, Nebenkosten u.a.
Kaution

34

- Ein Anspruch auf Rückzahlung der Kaution besteht erst ab deren Fälligkeit, nicht schon im Zeitpunkt der Mietvertragsumgestaltung im Rahmen von § 1568a Abs. 3 BGB, da keine Vertragsbeendigung, sondern nur ein Mieterwechsel stattfindet (OLG München FamRZ 2013, 552; OLG Köln FamRZ 2016, 1934).
- Es besteht auch kein Anspruch auf Kautionsausgleich bereits nach Wohnungsüberlassung vor Ende des Mietverhältnisses (KG FamRZ 2018, 677).

Und der ganze Rest? – Miete, Kaution, Nebenkosten u.a.

35

- Andere Dauerschuldverhältnisse:
  - Wirksam begründete Mitverpflichtungen (auch über § 1357 Abs. 1 BGB) überdauern die Trennung oder den Auszug des mitverpflichteten Ehegatten (BGH FamRZ 2013, 119 zum Energielieferungsvertrag).
  - Aber: Ausgleichs- und Freistellungsansprüche (s.o.)
- Faktische weitere Kostenübernahme für den anderen Ehegatten ohne gesamtschuldnerische Haftung (Fortzahlung Versicherung, Handy o.ä.)
  - Aufgabenstellung: „Wie kommt man raus aus der Nummer?“
    - Kündigung des zugrundeliegenden Vertrags,
    - Einstellung der Zahlung und
    - Ansprüche aus ungerechtfertigter Bereicherung (OLG Koblenz FamRZ 2020, 235).

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

36

Ehewohnung – ab wann und bis wann und wie viele?

Überlassungskriterien nach §§ 1361b, 1568a BGB

Und der Mietvertrag?

Zusatzanordnungen

Konkurrenzen

Rund ums Geld: Nutzungsvergütung, Wohnwert, Gesamtschuld

Und der ganze Rest? – Miete, Kaution, Nebenkosten u.a.