



Hanseatisches Oberlandesgericht in Bremen

Geschäftszeichen: 1 W 23/19 = 4 O 927/19 Landgericht Bremen

B e s c h l u s s

In der Beschwerdesache

[...],

Antragstellerin und Beschwerdeführerin,

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte [...]

gegen

[...],

Antragsgegnerin und Beschwerdegegnerin,

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte [...]

hat der 1. Zivilsenat des Hanseatischen Oberlandesgerichts in Bremen durch den Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht **Dr. Schromek**, den Richter am Oberlandesgericht **Dr. Böger** und die Richterin am Landgericht **Dr. Kunte**

am **02.10.2019** beschlossen:

- I. Nach Erledigung der Beschwerde in der Hauptsache werden die Kosten des Verfahrens der Antragstellerin auferlegt.
- II. Der Beschwerdewert wird festgesetzt auf 10.000.000,00 €.

Gründe:

I.

Die Antragstellerin war Alleineigentümerin des im Dienst der Bundeswehr stehenden Segelschulschiffs Gorch Fock, das die Deutsche Marine insbesondere für die Ausbildung des Offiziersnachwuchses einsetzt. Dass die Antragstellerin derzeit Eigentümerin des Schiffsrumpfes ist, zieht die Antragsgegnerin in Zweifel.

Ende des Jahres 2015 beauftragte die Antragstellerin die X. Werft AG mit Instandsetzungsarbeiten an dem Schiff. Da die X. Werft AG nicht über das für diese Arbeiten erforderliche Schwimm- oder Trockendock verfügte, mietete sie bei der Antragsgegnerin ein Schwimmdock an, in welchem die Gorch Fock seitdem lag. Im Auftrag der X. Werft AG führte die Antragsgegnerin auch selbst schiffbauliche Arbeiten an der Gorch Fock durch. Anfang Februar 2019 schlossen die Antragstellerin und die Antragsgegnerin unmittelbar miteinander einen Mietvertrag über den Dock-Liegeplatz inklusive diverserer Nebenleistungen. Anfang Mai 2019 wurde über das Vermögen der X. Werft AG das Insolvenzverfahren eröffnet.

Die Antragstellerin beabsichtigte, die Gorch Fock am 21.06.2019 auszudocken. Ab dem 26.06.2019 sollten dann weitere Instandsetzungsarbeiten in der Y. Werft in Z. vorgenommen werden. Die Antragsgegnerin machte gegenüber der Antragstellerin ein Zurückbehaltungsrecht an der Gorch Fock geltend. Dieses bestehe aufgrund offener Verwendungsersatzansprüche in Höhe von 10.485.516,78 €, die aufgrund ihrer Arbeiten an der Gorch Fock begründet seien.

Die Antragstellerin geht davon aus, dass etwaige offene Forderungen der Antragsgegnerin ausschließlich gegen die X. Wert AG, jedenfalls nicht gegen die Antragstellerin, bestehen. Sie habe bereits alle auf den Instandsetzungsarbeiten an der Gorch Fock und der Miete des Docking-Liegeplatzes beruhenden Ansprüche erfüllt.

Die Antragstellerin begründete die Eilbedürftigkeit der erhobenen Ansprüche in erster Linie mit der Entstehung erheblicher Stillstands- und Folgekosten für den Fall, dass sie

erst auf den rechtskräftigen Abschluss eines Hauptsacheverfahrens warten müssen. Außerdem befürchtete die Antragstellerin wegen der grundlegenden Bedeutung der Gorch Fock für die Ausbildung des Offiziersnachwuchses den Verlust zentraler seemännischer Fähigkeiten sowie von Führungs- und Einsatzkompetenzen. Gleichwertiger Ersatz für die Gorch Fock stehe derzeit nicht, jedenfalls nicht für eine ausreichende Dauer, zur Verfügung.

Die Antragstellerin hat erstinstanzlich beantragt,

der Antragsgegnerin aufzugeben,

1. das auf deren Betriebsgelände [...], in deren Schwimmdock (Dock 1) liegende Segelschulschiff „GORCH FOCK“ an die Antragstellerin herauszugeben,
2. die für das Ausdocken des Segelschulschiffs „GORCH FOCK“ erforderlichen Mitwirkungshandlungen, insbesondere die Stellung des Dockmeisters mit dem Auftrag, das Ausdocken in Abstimmung mit den übrigen Beteiligten, namentlich dem Bordkommando der „GORCH FOCK“ und den Mitarbeitern der X. Werft AG, [...] vorzunehmen und im Übrigen die Herausnahme des Schiffs aus dem o.a. Schwimmdock zu dulden.

Die Antragsgegnerin hatte unter dem 09.05.2019 bei dem zentralen Schutzschriftregister und diversen Landgerichten, u.a. dem Landgericht Bremen, eine Schutzschrift hinterlegt.

Das Landgericht hat den Antrag der Antragstellerin mit Beschluss vom 18.06.2019 zurückgewiesen. Die engen Voraussetzungen der von der Antragstellerin begehrten Leistungsverfügung, die mit einer Vorwegnahme der Hauptsache einhergehe, seien nicht gegeben. Der Antragstellerin drohe weder die Existenzvernichtung noch habe sie dargetan, dass sie oder ein militärischer Bündnispartner ohne die Herausgabe der Gorch Fock in eine akut kritische Sicherheitslage geraten könnten. Allein der Umstand, dass eine Verzögerung der Herausgabe zu weiteren Kosten oder einem höheren Aufwand führen könne, rechtfertige die Vorwegnahme der Hauptsache nicht. Dass das nicht Zu-Wasser-Lassen des Rumpfes am 21.06.2019 zu irreparablen Schäden am Schiffsrumpf führen könne, sei weder hinreichend dargelegt noch glaubhaft gemacht. Etwas anderes ergebe sich – entgegen den Andeutungen der Antragstellerin – auch nicht daraus, dass die Deutsche Marine die Gorch Fock in ihren Dienst gestellt habe, um hoheitliche Aufgaben zu erfüllen. Kein Rechtssatz besage, dass zivilrechtliche Ansprüche, deren Durchsetzung im Zusammenhang mit der Erfüllung hoheitlicher stünden, im Rahmen des einstweiligen Rechtsschutzes nach der Zivilprozessordnung

zu privilegieren wären. Im Übrigen habe die Antragstellerin nicht hinreichend dargetan bzw. glaubhaft gemacht, warum das seit 2015 außer Betrieb befindliche Schulschiff nun unmittelbar zu Ausbildungszwecken benötigt werde und eine ordnungsgemäße Ausbildung nicht auf anderem Wege möglich sei.

Hinsichtlich des weiteren Vortrags der Parteien in erster Instanz und der Ausführungen des Landgerichts wird ergänzend auf den Beschluss des Landgerichts vom 18.06.2019, Az.: 4 O 927/19 Bezug genommen.

Die Antragstellerin hat sich mit sofortiger Beschwerde vom 19.06.2019 gegen den Beschluss des Landgerichts gewendet. Sie hat die Auffassung vertreten, das vom Landgericht angeführte Verbot der Vorwegnahme der Hauptsache stehe dem Erlass der begehrten einstweiligen Verfügung nicht entgegen. Wenn auch unter den eingeschränkten Erkenntnismöglichkeiten des einstweiligen Rechtsschutzes zuverlässig feststellbar sei, dass nach dem materiellen Recht der geltend gemachte Anspruch einredefrei bestehe und die Erfüllung unberechtigt verweigert werde, so werde die Hauptsacheentscheidung nicht in unzulässiger Weise vorweggenommen.

Die Verweigerung der Herausgabe durch die Antragsgegnerin sei in jedem Fall unberechtigt, da ihr unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt ein Zurückbehaltungsrecht zustehen könne. § 273 BGB gewähre kein Befriedigungsrecht, sondern stelle lediglich ein Sicherungsmittel dar. Einer Sicherung ihrer Ansprüche bedürfe die Antragsgegnerin aber nicht, da bei der Antragstellerin kein Ausfallrisiko gegeben sei, so dass die Geltendmachung eines Zurückbehaltungsrechts weder mit dem Normzweck des § 273 BGB noch mit dem Grundsatz von Treu und Glauben in Einklang zu bringen sei. Das Landgericht habe verkannt, dass die Antragsgegnerin die Gorch Fock faktisch in Geiselhafte nehme, um eine Zahlung der Antragstellerin zu erzwingen, auf die sie vor der rechtskräftigen Klärung der Frage, ob und ggf. in welcher Höhe ihr ein Verwendungsersatzanspruch zusteht, unter keinem denkbaren rechtlichen Aspekt einen Anspruch habe. Bei der gebotenen Interessenabwägung hätte das Landgericht zu dem Ergebnis gelangen müssen, dass der Antragsgegnerin keinerlei Nachteile durch den Erlass der Leistungsverfügung entstünden, während der Antragstellerin die in der Antragsschrift dargelegten schwerwiegenden Nachteile drohten.

Im Übrigen ergebe sich der Anspruch auf Erlass der begehrten einstweiligen Verfügung auch daraus, dass aufgrund der Eilbedürftigkeit der geschuldeten Handlung, die Verweisung auf ein Hauptsacheverfahren praktisch einer Rechtsverweigerung gleich käme.

Die Antragstellerin und Beschwerdeführerin hat beantragt,

den Beschluss des Landgerichtes Bremen vom 18.06.2019, Aktenzeichen 4 O 927/19 aufzuheben und der Antragsgegnerin aufzugeben,

1. das auf deren Betriebsgelände [...], in deren Schwimmdock (Dock 1) liegende Segelschulschiff „Gorch Fock“ an die Antragstellerin herauszugeben;
2. die für das Ausdocken des Segelschulschiffs „Gorch Fock“ erforderlichen Mitwirkungshandlungen, Insbesondere die Stellung des Dock-meisters mit dem Auftrag, das Ausdocken in Abstimmung mit den übrigen Beteiligten, namentlich dem Bordkommando der „Gorch Fock“ und den Mitarbeitern der X. Werft AG, [...] vorzunehmen und im Übrigen die Herausnahme des Schiffes aus dem o.a. Schwimmdock zu dulden;

sowie der Antragsgegnerin für Jeden Fall der Zuwiderhandlung ein Ordnungsgeld in Höhe von 250.000,00 € und für den Fall, dass dies nicht beigetrieben werden kann. Ordnungshaft oder Ordnungshaft von bis zu 6 Monaten anzudrohen.

Die Antrags- und Beschwerdegegnerin hat beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen

Die Antragsgegnerin ist der Auffassung, die Antragstellerin sei nicht mehr Eigentümerin des Rumpfes der Gorch Fock. Vor Beginn der streitgegenständlichen Arbeiten seien sämtliche Aufbauten, Motoren, die Wellen- und Schraubenanlage sowie die Ruderanlage demontiert worden. Im Inneren des Schiffskörpers seien alle Ein- und Ausrüstungen demontiert und entfernt worden. Das frühere Schiff habe damit mangels Antriebs seine Eigenschaft als Seeschiff verloren. Die Antragsgegnerin habe sodann 70 % der Außenhaut und der Innenstruktur des Schiffes ausgetauscht und erneuert und damit einen neuen Kasko als neuen Hauptbestandteil eines noch herzustellenden Seeschiffes fertiggestellt, an dem sie gemäß § 950 BGB Eigentum erworben habe. Selbst wenn man zugunsten der Antragstellerin unterstelle, dass durch die Verwendung von 30 % Altteilen bei der Herstellung des neuen Kaskos der von der Antragsgegnerin hergestellte neue Kasko nicht die wesentliche Hauptsache darstelle, wäre die Antragstellerin nur zu 30 % Miteigentümer des Kaskos, der im Übrigen zu 70 % der Antragsgegnerin gehörte. Sollte die Antragstellerin als Eigentümerin des Schiffsrumpfes angesehen werden, so könne sich die Antragsgegnerin jedenfalls auf ein Zurückbehaltungsrecht nach § 1000 BGB berufen. Schließlich fehle es, wie vom Landgericht angenommen, an der Dringlichkeit für den Erlass einer Leistungsverfügung.

Das Landgericht hat mit Beschluss vom 20.06.2019 beschlossen, der sofortigen Beschwerde der Antragstellerin nicht abzuweichen und das Verfahren dem Hanseatischen Oberlandesgericht in Bremen zur Entscheidung über die sofortige Beschwerde der Antragstellerin vorgelegt.

Die Parteien haben nach Abschluss eines Zwischenvergleichs und Ausdockung des Schiffsrumpfes den Rechtsstreit mit Schriftsätzen vom 25.06.2019 und 02.07.2019 übereinstimmend für erledigt erklärt und wechselseitige Kostenanträge gestellt.

II.

Nachdem beide Parteien das Beschwerdeverfahren in der Hauptsache für erledigt erklärt haben, war über die Kosten des Beschwerdeverfahrens gem. § 91 a ZPO unter Berücksichtigung des bisherigen Sach- und Streitstands nach billigem Ermessen zu entscheiden. Erfolgt die übereinstimmende Erledigung im Rechtsmittelverfahren, ist über alle bisher entstandenen Kosten des Rechtsstreits einschließlich derjenigen der Vorinstanz zu entscheiden. Dabei gilt es, den mutmaßlichen Ausgang des Rechtsmittelverfahrens und seine Auswirkungen auf die Kostenentscheidungen der Vorinstanzen festzustellen (vgl. BGH, Beschluss vom 13.11.2003 – VII ZR 373/01, NJW-RR 2004, 377; Beschluss vom 17.11.2011 – IX ZR 113/11, BeckRS 2011, 28296; Beschluss vom 19.07.2017 – VIII ZR 284/16, NJW-RR 2017, 1041; MüKoZPO/Schulz, 5. Aufl. 2016, ZPO § 91a Rn. 41; BeckOK ZPO/Jaspersen, 33. Ed. 1.7.2019, ZPO § 91a Rn. 28). Das Gericht ist auch bei einer Entscheidung nach § 91a ZPO an die allgemeinen Regeln des Kostenrechts gebunden. Daher hat nach billigem Ermessen derjenige die Kosten zu tragen, dem sie bei Fortführung des Verfahrens nach den §§ 91–97, 100, 101 ZPO hätten auferlegt werden müssen. Grundsätzlich trifft somit die Partei die Kostenlast, die ohne Eintritt des erledigenden Ereignisses voraussichtlich unterlegen wäre (vgl. Musielak/Voit/Flockenhaus, 16. Aufl. 2019, ZPO § 91a Rn. 23; MüKoZPO/Schulz, 5. Aufl. 2016, ZPO § 91a Rn. 44; Althammer in: Zöller, Zivilprozessordnung, 32. Aufl. 2018, § 91a ZPO, Rn. 24; BeckOK ZPO/Jaspersen, 33. Ed. 1.7.2019, ZPO § 91a Rn. 28).

Nach diesen Grundsätzen waren die Kosten des Beschwerdeverfahrens der Antragstellerin aufzuerlegen, da sie ohne Eintritt des erledigenden Ereignisses im Beschwerdeverfahren nach der insoweit nur gebotenen summarischen Prüfung (vgl. dazu BGH, Beschluss vom 22.05.2019 – III ZR 16/18, juris Rn. 18; Beschluss vom 19.07.2017 – VIII ZR 284/16, juris Rn. 3; NJW-RR 2017, 1041; Beschluss vom 18.10.2011 – KVR 35/08, juris Rn. 4; Beschluss vom 08.06.2005 – XII ZR 177/03, juris Rn. 7, BGHZ 163, 195-201) voraussichtlich unterlegen wäre.

Gem. § 935 ZPO sind einstweilige Verfügungen in Bezug auf den Streitgegenstand zulässig, wenn zu besorgen ist, dass durch eine Veränderung des bestehenden Zustandes die Verwirklichung des Rechts einer Partei vereitelt oder wesentlich erschwert werden könnte. Als Grund, die Herausgabe einer Sache im Wege der einstweiligen Verfügung anzuordnen, kommen in erster Linie die drohende Verschlechterung, Veräußerung (Doppelverkauf), Belastung, Zerstörung, Verarbeitung oder das Beiseiteschaffen der geschuldeten Sache in Frage (vgl. MüKoZPO/Drescher, 5. Aufl. 2016, ZPO § 935 Rn. 17; BeckOK ZPO/Mayer, 33. Ed. 1.7.2019, ZPO § 935 Rn. 13; Saenger, Zivilprozessordnung, ZPO § 935 Rn. 13, beck-online).

Wie vom Landgericht richtig zugrunde gelegt, kommt der Erlass einer auf Herausgabe gerichteten einstweiligen Verfügung ausnahmsweise auch dann in Betracht, wenn der Antragsteller die Sache so dringend benötigt, dass allein ihre Sicherstellung oder Sequestrierung zur Gewährleistung effektiven Rechtsschutzes nicht ausreicht, weil er auf die Sache zur Abwendung einer unmittelbar gegenwärtigen Existenzgefährdung, zur Behebung einer anders nicht zu bewältigenden, existentiellen Notlage, zur Vermeidung eines die Existenz gefährdenden, unverhältnismäßigen Schadens oder zur Abwendung eines endgültigen, irreparablen Rechtsverlustes dringend angewiesen ist (vgl. MüKoZPO/Drescher, 5. Aufl. 2016, ZPO § 938 Rn. 25; G. Vollkommer in: Zöller, Zivilprozessordnung, 32. Aufl. 2018, § 940 ZPO, Rn. 6; BeckOK ZPO/Mayer, 33. Ed. 1.7.2019, ZPO § 938 Rn. 20).

Voraussichtlich wäre es der Antragstellerin nicht gelungen, diese besonderen Voraussetzungen, die den Erlass einer Leistungsverfügung zu ihren Gunsten hätten rechtfertigen können, darzulegen und glaubhaft zu machen. Eine drohende Verschlechterung oder Entziehung der Gorch Fock hat die Antragstellerin nicht substantiiert dargelegt, sondern ihren Antrag im Wesentlichen auf das dringende Bedürfnis der ungestörten Fortsetzung der Instandsetzungsarbeiten gestützt, weil andernfalls zum einen mit wesentlichen erhöhten Kosten zu rechnen sei und zum anderen ein erheblicher Expertiseverlust bei der Bundesmarine sowie Defizite in der Ausbildung zukünftiger Marineoffiziere drohten.

Es erscheint im Rahmen der summarischen Prüfung zweifelhaft, dass diese erheblichen Nachteile gleich einer existenziellen Notlage als so schwerwiegend einzustufen gewesen wären, dass es gerechtfertigt gewesen wäre, das Interesse der Antragsgegnerin an der Geltendmachung des von ihr dargelegten Zurückbehaltungsrechts vollständig in den Hintergrund treten zu lassen.

Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus dem von der Antragstellerin herangezogenen Urteil des Kammergerichts Berlin, vom 05.12.2017, Az.: 21 U 109/17, nach dem keine unzulässige Vorwegnahme der Hauptsache durch die Anordnung einer Herausgabe im Wege der einstweiligen Verfügung vorliegen soll, wenn auch unter den eingeschränkten Erkenntnismöglichkeiten des einstweiligen Rechtsschutzes zuverlässig feststellbar ist, dass nach dem materiellen Recht der geltend gemachte Anspruch einredefrei besteht und die Erfüllung unberechtigt verweigert wird. Selbst wenn die Vollziehung der einstweiligen Verfügung "irreversible Fakten" schaffen sollte, entsprächen diese jedenfalls der Rechtslage.

Es ist bereits zweifelhaft, ob die Verweigerung der Herausgabe der Gorch Fock wegen entgegenstehender Ansprüche in Höhe von ca. 10.000.000,00 € mit der Verweigerung der im Fall des Kammergerichts streitgegenständlichen Übergabe einer für die persönliche Lebensführung benötigten Privatwohnung aufgrund des Einbehalts einer Rate in Höhe von ca. 10.000,00 €, entsprechend 2,8 % des Kaufpreises, vergleichbar ist. Jedenfalls hat aber auch das Kammergericht zugrunde gelegt, dass ein Zurückbehaltungsrecht des Antragsgegners bei der Prüfung der Frage, ob die Herausgabe im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes verlangt werden kann, zu beachten ist. Im zu entscheidenden Fall habe das Landgericht Berlin das Zurückbehaltungsrecht des dortigen Antragsgegners korrekt berücksichtigt, indem es die Herausgabe der streitgegenständlichen Wohnung nur Zug-um-Zug gegen Zahlung der letzten offenen Raten angeordnet habe. Erst mit der folgenden Weigerung des Antragsgegners, die Wohnung Zug-um-Zug herauszugeben, sei der Antrag auf Herausgabe der Wohnung jedenfalls aufgrund der mit dieser Weigerung eingetretenen Gefährdung des Herausgabeanspruchs begründet gewesen (vgl. KG Berlin, Urteil vom 05.12.2017 – 21 U 109/17, juris Rn. 29 - 33). Im vorliegenden Fall war die Frage, ob der Antragsgegnerin ein Zurückbehaltungsrecht nach § 1000 BGB zustand, hoch umstritten, so dass im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes weder feststellbar war, dass der Herausgabeanspruch der Antragstellerin einredefrei bestand, noch eine Zug um Zug-Verurteilung in Betracht kam. Auch eine generelle Verweigerung der Herausgabe auch bei Zug-um-Zug-Ablösung des gelten gemachten Zurückbehaltungsrechts war durch die hiesige Antragsgegnerin nicht erfolgt, so dass – anders als im Fall des Kammergerichts – keine Gefährdung des Herausgabeanspruchs bestand.

Auch das von der Antragstellerin herangezogene Urteil des Landgerichts München vom 23.06.2016, Az.: 11 O 10314/16, betraf die Herausgabe einer Wohnung durch einen Bauträger. In diesem Fall bestand die Besonderheit, dass der Antragsteller „in einem unzumutbaren Provisorium hauste“, das er darüber hinaus kurz nach der

Entscheidung würde verlassen müssen, ohne über Mittel für ein anderweitige Unterkunft zu verfügen, während bereits eine mehrere Monate dauernde, von der Antragsgegnerin zu vertretende, Verzögerung der Fertigstellung der streitgegenständlichen Wohnung eingetreten war. In Anbetracht dieser persönlichen Notlage ordnete das Landgericht die Herausgabe gegen Sicherheitsleistung in Höhe der von der dortigen Antragsgegnerin behaupteten Gegenansprüche an. In Anbetracht der erheblichen Notlage des Antragstellers sah das Landgericht die Sicherheitsleistung als ausreichend an, um die Interessen der Antragsgegnerin zu wahren (LG München I, Beschluss vom 23.06.2016 – 11 O 10314/16, juris). Mit dieser unmittelbaren persönlichen Gefährdungslage des Münchner Antragstellers wäre eine weitere Verlängerung des Ausfalls der Gorch Fock für den Ausbildungsbetrieb nicht vergleichbar gewesen, da insbesondere eine akut zu befürchtende Beeinträchtigung der Funktionsfähigkeit der Marine nicht dargetan war. Die Gorch Fock ist bereits seit 2015 nicht mehr einsatzbereit, wobei die bereits eingetretene Verzögerung der Instandsetzungsarbeiten um mehrere Jahre nicht von der Antragsgegnerin zu vertreten ist. Zusätzlich wäre bei der Interessenabwägung zu berücksichtigen gewesen, dass die Geltendmachung eines Zurückbehaltungsrecht durch die Antragsgegnerin – anders als von der Antragstellerin angenommen – nicht deshalb ausgeschlossen gewesen wäre, weil bei der Antragstellerin kein Ausfallrisiko bestehe. Das Zurückbehaltungsrecht dient vielmehr anerkanntermaßen nicht nur der Sicherung des Anspruchs, sondern auch dazu, auf den Schuldner Druck auszuüben, dass dieser seine Verbindlichkeit erfüllt (vgl. BGH, Urteil vom 13.7.1954 – V ZR 9/53, BeckRS 1954, 31200523, beck-online; Urteil vom 16.01.1992 – VII ZR 85/90, juris Rn. 12; Urteil vom 08.06.2004 - X ZR 173/01, NJW 2004, 3484, 3485; Urteil vom 26. März 2015 – VII ZR 92/14, juris Rn. 58, BGHZ 204, 346-364; Urteil vom 26.10.2016 – VIII ZR 211/15, juris Rn. 23). Die Wirkung des Zurückbehaltungsrechts als Druckmittel würde durch die Herausgabeanordnung gegen Sicherheitsleistung geschwächt, so dass jeweils eine Einzelfallabwägung zu treffen ist, ob die berechtigten Interessen des Antragsgegners hinreichend gewahrt sind. Im vorliegenden Fall wäre noch hinzugekommen, dass die Antragsgegnerin als Besitzerin, die Verwendungsersatzansprüche gegen die Eigentümerin einer Sache geltend macht, im Falle der Aufgabe der betroffenen Sache – auch im Falle der gerichtlichen Verurteilung (vgl. RGZ 109, 104, 107; BGH, Urteil vom 02.10.2015 – V ZR 221/14, juris Rn. 21, NJW 2016, 495; MüKoBGB/Raff, 7. Aufl. 2017, BGB § 1002 Rn. 6; Staudinger/Gursky (2012) BGB § 1002, Rn. 2; Ebbing in: Erman, BGB, 15. Aufl. 2017, § 1002 BGB, Rn. 2; BeckOGK/Spohnheimer, 1.8.2019, BGB § 1002 Rn. 6) – Gefahr gelaufen wäre, ihre Ansprüche gem. § 1002 BGB binnen

eines Monats nach Herausgabe der Sache zu verlieren. Das Interesse der Antragsgegnerin hätte daher voraussichtlich nicht hinter den Schutz der Antragstellerin zurückzutreten gehabt, so dass kein Ausnahmefall für den begehrten Erlass einer Leistungsverfügung, die mit der Vorwegnahme der Hauptsache einherginge, anzunehmen gewesen wäre.

III.

Die Festsetzung des Gebührenstreitwertes folgt aus den §§ 47, 48 GKG i.V.m. § 3 ZPO. Bei der Wertfestsetzung ist auf das mit dem Herausgabeverlangen verfolgte wirtschaftliche Interesse an der Verfügungsgewalt über die in Rede stehende Sache abzustellen (vgl. MüKoZPO/Wöstmann, 5. Aufl. 2016, ZPO § 3 Rn. 82; Herget in: Zöller, Zivilprozessordnung, 32. Aufl. 2018, § 3 ZPO, Rn. 16; Musielak/Voit/Heinrich, 16. Aufl. 2019, ZPO § 3 Rn. 29; BeckOK ZPO/Wendtland, 33. Ed. 1.7.2019, ZPO § 3 Rn. 21; Saenger, Zivilprozessordnung, ZPO § 3 Rn. 15, beck-online). Aufgrund des vorläufigen Charakters einer einstweiligen Verfügung kann in Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes auf einen gemäß § 3 Hs. 1 ZPO zu schätzenden Bruchteil des vollen Verkehrswertes abzustellen sein (vgl. MüKoZPO/Wöstmann, 5. Aufl. 2016, ZPO § 6 Rn. 8; Herget in: Zöller, Zivilprozessordnung, 32. Aufl. 2018, § 3 ZPO, Rn. 16; Musielak/Voit/Heinrich, 16. Aufl. 2019, ZPO § 3 Rn. 29). Der Senat hat sich bei der Wertfestsetzung daran orientiert, dass im Kern nicht der Herausgabeanpruch der Antragstellerin, sondern die geltend gemachten Gegenrechte der Antragsgegnerin in Höhe von ca. 10.000.000,00 € im Streit standen und das Interesse der Antragstellerin darauf gerichtet war, den Schiffsrumpf der Gorch Fock ohne Befriedigung dieser streitigen Ansprüche zu erhalten.

Eine zeitlich gestaffelte Festsetzung des Streitwerts ist nicht veranlasst. Der Streitwert bestimmt sich zwar im Anschluss an die Erledigungserklärungen der Parteien nur noch nach dem Kosteninteresse (vgl. BGH, Beschluss vom 28. Oktober 2014 – XI ZR 395/13, juris; Althammer in: Zöller, Zivilprozessordnung, 32. Aufl. 2018, § 91a ZPO, Rn. 12; MüKoZPO/Schulz, 5. Aufl. 2016, ZPO § 91a Rn. 73; BeckOK ZPO/Jaspersen, 33. Ed. 1.7.2019, ZPO § 91a Rn. 37), allerdings ist weder ersichtlich noch dargelegt, dass für die Berechnung der Rechtsanwaltsgebühren ein anderer Wert als der für die Gerichtskosten maßgebliche ursprüngliche Streitwert (vgl. § 40 GKG) von Bedeutung sein sollte.

gez. Dr. Schromek

gez. Dr. Böger

gez. Dr. Kunte