
Datum: 29.05.2008
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 3. Senat für Familiensachen
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 3 UF 53/08
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2008:0529.3UF53.08.00

Vorinstanz: Amtsgericht Herne, 16 F 276/07

Tenor:

Der Antrag des Beklagten vom 21.05.2008 auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe für das Berufungsverfahren wird zurückgewiesen.

Der Beklagte wird darauf hingewiesen, dass der Senat beabsichtigt, die Berufung durch einstimmigen Beschluss gemäß § 522 Abs. 2 zurückzuweisen. Er erhält Gelegenheit zur Stellungnahme, ggf. Rücknahme der Berufung aus Kostengründen, innerhalb von 2 Wochen nach Zugang dieses Beschlusses.

Der Streitwert für das Berufungsverfahren wird auf 3.972,00 € festgesetzt.

Gründe:

I.

Die Klägerin begehrt von dem Beklagten Zahlung von Trennungsunterhalt ab März 2007.

Die Parteien haben am 15.08.1997 geheiratet. Aus ihrer Ehe sind keine Kinder hervorgegangen. Seit März 2007 haben die Parteien in der ehelichen Wohnung getrennt gelebt, aus dieser Wohnung ist der Beklagte am 01.07.2007 ausgezogen.

1

2

3

4

Der Beklagte ist 68 Jahre, Rentner und selbständig als Interviewer bei der Firma J tätig. Die Klägerin ist 59 Jahre alt und hat geringfügige Einnahmen. 5

Das Familiengericht hat in dem angegriffenen Urteil Trennungsunterhalt für die Zeit von März bis Dezember 2007 in unterschiedlicher Höhe zugesprochen. Wegen der Einzelheiten wird insoweit auf das Urteil Bezug genommen. Dabei hat das Familiengericht für das Jahr 2007 zum einen die monatliche Rente des Beklagten in Höhe von unstreitig 908,00 € sowie die für das gesamte Jahr 2007 an Honoraren und Aufwandsentschädigungen gezahlte Summe von 17.514,84 € in seine Berechnung eingestellt. Wegen der Einzelheiten wird insoweit auf die Entscheidungsgründe des angegriffenen Urteils Bezug genommen. 6

Für die Zeit ab Januar 2008 hat das Familiengericht einen Unterhaltsanspruch verneint, da der Beklagte ab dieser Zeit einer Tätigkeit bei der Firma J nicht mehr nachgehe. 7

Gegen das am 19.02.2008 zugestellte Urteil hat der Beklagte mit am 17.03.2008 eingegangenem Schriftsatz Berufung eingelegt. Die Berufungsbegründungsfrist ist auf Antrag vom 16.04.2008 bis zum 21.05.2008 verlängert worden. Die Berufungsbegründung ist an diesem Tag mit dem Prozesskostenhilfeantrag bei Gericht eingegangen. 8

Der Beklagte stützt seine Berufung darauf, dass seine Nebentätigkeitseinkünfte überobligationsmäßig gewesen seien und deshalb nicht in die Unterhaltsberechnung hätten eingerechnet werden dürfen. 9

II. 10

Der Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe ist zurückzuweisen, da unabhängig von der Bedürftigkeit des Beklagten, die mangels Vorlage einer PKH-Erklärung bislang durch den Senat nicht geprüft werden konnte die Berufung und damit die Rechtsverfolgung keine Aussicht auf Erfolg hat, § 114 ZPO. Entgegen der Auffassung des Beklagten sind seine Nebentätigkeitseinkünfte sehr wohl in die Unterhaltsberechnung zum Trennungsunterhalt einzustellen. 11

Dem Beklagten ist zwar dahingehend Recht zu geben, dass seine Nebentätigkeit bei der Firma J überobligationsmäßig war. Dies bedeutet aber lediglich, dass er jederzeit und ohne dass ihm daraus unterhaltsrechtlich ein Vorwurf gemacht werden könnte, diese Tätigkeit aufgeben kann. Solange er die Tätigkeit aber ausgeübt hat und diese Tätigkeit auch eheprägend war, sind die Einnahmen in die Unterhaltsberechnung einzustellen. Dem steht auch nicht die Entscheidung des BGH in FamRZ 2007, 882, 887 entgegen, da es dort lediglich um die Frage der Höhe der Anrechnung überobligatorischer Erwerbseinkünfte auf Seiten des Unterhaltsberechtigten ging. Da der Beklagte die Tätigkeit bei der Firma J auch schon im Jahre 2006 ausgeübt hat, war diese Tätigkeit und die daraus erzielten Einkünfte eheprägend und waren im Rahmen des Trennungsunterhalts in die Unterhaltsberechnung einzustellen. Dass er diese Tätigkeit Ende 2007 dann gesundheitsbedingt aufgegeben hat, kann ihm unterhaltsrechtlich im Rahmen des Trennungsunterhalts nicht entgegengehalten werden, da die Tätigkeit, wie bereits ausgeführt, überobligatorisch war. Die von ihm in 2007 erzielten Einkünfte werden durch diesen Umstand aber nicht der Unterhaltsberechnung entzogen, sondern sind insoweit einzustellen. Unter Berücksichtigung dessen hat das Familiengericht den Unterhaltsanspruch der Klägerin zutreffend unter Berücksichtigung der Einkünfte aus der Nebentätigkeit des Beklagten ermittelt und für das Jahr 2008 einen Unterhaltsanspruch verneint, da zu diesem Zeitpunkt Nebeneinkünfte des Beklagten nicht mehr festzustellen waren. 12

Da die Rechtssache keine grundsätzliche Bedeutung hat und die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Senats nicht erfordert, ist der Beklagte darauf hinzuweisen, dass der Senat beabsichtigt die Berufung per einstimmigen Beschluss zurückzuweisen. Insoweit erhält er Gelegenheit zur Stellungnahme.
