

# **BE\_ZIVILSTRAF ZK 2019 479 vom 27. Dezember 2019**

BE Obergericht, 2019-12-27, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be\\_zivilstraf\\_ZK\\_2019\\_479](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be_zivilstraf_ZK_2019_479)

FR: BE\_ZIVILSTRAF ZK 2019 479 du 27 décembre 2019

IT: BE\_ZIVILSTRAF ZK 2019 479 del 27 dicembre 2019

## **Regeste**

Abänderung Trennungsvereinbarung, Veränderung der Verhältnisse, Praxisänderung für zukünftige Fälle | vorsorgliche Massnahmen ZPO 276

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

A.\_\_\_\_\_ (nachfolgend: Berufungskläger) und C.\_\_\_\_\_ (nachfolgend: Berufungsbeklagte) haben am 9. Mai 2014 geheiratet. Sie sind Eltern des am 28. Mai 2014 geborenen Sohnes E.\_\_\_\_\_ (nachfolgend: E.\_\_\_\_\_). Seit dem 26. Oktober 2015 leben sie getrennt.

### **E. 1.2**

Am 6. Januar 2016 schlossen die Parteien eine gerichtlich genehmigte Trennungsvereinbarung (CIV 15 2971). Dabei vereinbarten sie in Bezug auf die Unterhaltszahlungen Folgendes:

### **E. 1.3**

Am 21. September 2016 schlossen die Parteien eine weitere gerichtlich genehmigte Trennungsvereinbarung (Verfahren CIV 16 1745). Mit dieser wurde die Trennungsvereinbarung vom 6. Januar 2016 wie folgt geändert: 1. Die Ziffern 5. Und 6. Der Trennungsvereinbarung vom 06.01.2016 werden wie folgt geändert: Für die weitere Dauer der Aufhebung des gemeinsamen Haushalts bezahlt A.\_\_\_\_\_ seiner Ehefrau für das Kind E.\_\_\_\_\_ einen Unterhaltbeitrag, zahlbar monatlich zum Voraus, in der Höhe von CHF 1'107.00 zuzüglich allfälliger Kinderzulage, erstmals per 01.10.2016. Für die weitere Dauer der Aufhebung des gemeinsamen Haushalts bezahlt A.\_\_\_\_\_ seiner Ehefrau einen Unterhaltsbeitrag, zahlbar monatlich zum Voraus, in der Höhe von CHF 1'865.00, erstmals per 01.10.2016.

### **E. 1.4**

Seit dem 27. Oktober 2017 ist zwischen den Parteien das Scheidungsverfahren vor dem Regionalgericht Emmental-Oberaargau (nachfolgend: Vorinstanz) hängig (Verfahren CIV 17 2921). 2. 2.1 Am 20. Februar 2019 stellte der Berufungskläger ein Gesuch um Erlass vorsorglicher Massnahmen im Scheidungsverfahren mit folgendem Rechtsbegehren (pag. 143 ff.): Die Trennungsvereinbarung vom 21.09.2016, abgeschlossen vor dem Regionalgericht Emmental-Oberaargau sei insofern abzuändern, als der Unterhaltsbeitrag für E.\_\_\_\_\_ per 01.03.2019 und der Unterhaltsbeitrag für die Ehefrau per 01.03.2019 aufzuheben seien und der Gesuchsteller ab 01.03.2019 an die Gesuchsgegnerin einen Betreuungsunterhalt von CHF 2'200/Mt. zu bezahlen hat. - unter Kosten- und Entschädigungsfolge - 2.2 Die Berufungsbeklagte beantragte die kostenfällige Abweisung

des Gesuchs, so- weit darauf einzutreten sei (pag. 152 ff.).

4 2.3 Mit Entscheid vom 29. August 2019 (pag. 212 ff.) wies die Vorinstanz das Gesuch um vorsorgliche Massnahmen vom 20. Februar 2019 ab. Die Gerichts- und Partei- kosten schlug sie zur Hauptsache (Scheidungsverfahren). 3. 3.1 Gegen diesen Entscheid hat der Berufungskläger am 16. September 2019 Berufung erhoben mit folgenden Rechtsbegehren (pag. 228 ff.): 1. Der Entscheid des Regionalgerichts Emmental-Oberaargau vom 29. August 2019 im Verfahren CIV 19 441 sei aufzuheben. 2. Die Trennungsvereinbarung, abgeschlossen vor dem Regionalgericht Emmental-Oberaargau vom 21.09.2016 sei insofern abzuändern, als der Unterhaltsbeitrag für E.\_\_\_\_\_ per 01.09.2019 und der Unterhaltsbeitrag für die Ehefrau per 01.09.2019 aufzuheben seien und der Berufungsführer/Gesuchsteller ab 01.09.2019 an die Berufungsgegnerin/Gesuchsgegnerin einen Betreuungsunterhalt von CHF 2'200/Mt. zu bezahlen hat. - unter Kosten- und Entschädigungsfolgen - 3.2 Mit separater Eingabe vom 16. September 2019 hat der Berufungskläger zudem die unentgeltliche Rechtspflege für das Berufungsverfahren beantragt, unter Bei- ordnung seines Rechtsanwalts als unentgeltlichem Rechtsbeistand (pag. 232 ff.; Verfahren ZK 19 481). 3.3 Die Berufungsbeklagte hat in ihrer Berufungsantwort vom 1. Oktober 2019 die kostenfällige Abweisung der Berufung beantragt (pag. 242 ff.). Sie hat für das Berufungsverfahren ebenfalls ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege unter Beiord- nung ihres Rechtsanwalts als unentgeltlichem Rechtsbeistand gestellt (pag. 251 ff.; Verfahren ZK 19 525). II. 4. 4.1 Angefochten ist ein im summarischen Verfahren (Art. 276 Abs. 1 und Abs. 2 i.V.m. Art. 271 Bst. a und Art. 248 Bst. a der Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO; SR 272]) ergangener erstinstanzlicher Entscheid über vorsorgliche Massnahmen im Scheidungsverfahren. Streitgegenstand bilden die Ehegatten- und Kindesunter- haltsbeiträge. Damit handelt es sich um eine rein vermögensrechtliche Angelegen- heit. Die Streitwertgrenze von CHF 10'000.00 (Art. 308 Abs. 2 ZPO) ist ohne weite- res erreicht. Weil keine Ausnahme gemäss Art. 309 ZPO vorliegt, erweist sich die Berufung als das zulässige Rechtsmittel. 4.2 Die Zivilkammern des Obergerichts des Kantons Bern sind zur Behandlung der Berufung in jeder Hinsicht zuständig (Art. 311 Abs. 1 ZPO i.V.m. Art. 6 Abs. 1 des Einführungsgesetzes zur Zivilprozessordnung, zur Strafprozessordnung und zur Jugendstrafprozessordnung [EG ZSJ; BSG 271.1]). 4.3 Die weiteren Prozessvoraussetzungen geben zu keinen Bemerkungen Anlass. Auf die form- und fristgerecht eingereichte Berufung ist einzutreten (Art. 311 Abs. 1 i.V.m. Art. 314 Abs. 1 ZPO).

5 4.4 Die Zivilabteilung des Obergerichts ist als befasstes Gericht gemäss Art. 13 Abs. 1 Satz 1 EG ZSJ ebenso zuständig für die Beurteilung der Gesuche um unentgeltli- che Rechtspflege für das Berufungsverfahren (Verfahren ZK 19 481 und ZK 19 525). Der Entscheid obliegt dem Instruktionsrichter (vgl. Art. 13 Abs. 1 Satz 2 EG ZSJ). Eine Beurteilung durch die Kammer schadet jedoch nicht. 4.5 Mit Berufung können eine unrichtige Rechtsanwendung sowie die unrichtige Fest- stellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Die Berufungsinstanz ist nicht gehalten, den erstinstanzlichen Entscheid losgelöst von konkreten Anhaltspunkten in der Berufungsbegründung von sich aus in jede Richtung hin auf mögliche Mängel zu untersuchen, die eine Gutheissung des Rechtsmittels ermöglichen könnten (Urteile des Bundesgerichts 5A\_635/2015 vom 21. Juni 2016 E. 5.2 und 5A\_111/2016 vom 6. September 2016 E. 5.3). Abgesehen von offensichtlichen Mängeln beschränkt sich die Berufungsinstanz vielmehr dar- auf, die Beanstandungen zu beurteilen, welche die Parteien

in ihren schriftlichen Begründungen (Art. 311 Abs. 1 und Art. 312 Abs. 1 ZPO) gegen das erstinstanzliche Urteil erheben (BGE 142 III 413 E. 2.2.4). Diese geben das Überprüfungsprogramm der Berufungsinstanz vor (Urteil des Bundesgerichts 4A\_397/2016 vom 30. November 2016 E. 3.1). III. 5.

## **E. 5**

Für die Dauer der Aufhebung des gemeinsamen Haushalts bezahlt A.\_\_\_\_\_ seiner Ehefrau für das Kind E.\_\_\_\_\_ einen Unterhaltbeitrag, zahlbar monatlich zum Voraus, in der Höhe von CHF 1'330.00 zuzüglich allfälliger Kinderzulagen, erstmals per 01.02.2016.

### **E. 5.1**

Streitgegenstand bildet die Abänderung des in der Trennungsvereinbarung vom 21. September 2016 vereinbarten Ehegatten- und Kindesunterhalts. Der Berufungskläger beantragt oberinstanzlich, der Ehegattenunterhalt sei ab 1. September 2019 ganz aufzuheben und der Kindesunterhalt einzig in Form von Betreuungsunterhalt von monatlich CHF 2'200.00 zuzusprechen (pag. 229).

### **E. 5.2**

Erstinstanzlich begründete der Berufungskläger sein Begehren um Abänderung der Trennungsvereinbarung mit einer wesentlichen Veränderung der Verhältnisse, welche darin liege, dass der Sohn E.\_\_\_\_\_, welcher bei Abschluss der Trennungsvereinbarung 2 Jahre und 4 Monate alt gewesen sei, nun 4 Jahre und 9 Monate alt sei und ab September 2019 den Kindergarten besuchen werde. Gemäss der neueren Rechtsprechung des Bundesgerichts habe diese Veränderung zur Folge, dass die Berufungsbeklagte einer 50% Erwerbstätigkeit nachgehen müsse (pag. 144 f. und pag. 169 f.).

### **E. 5.3**

Die Vorinstanz erwog (pag. 215 ff.), grundsätzlich könne der Übertritt des Kindes in die obligatorische Schulzeit gegenüber dem Vorschulalter eine wesentliche und dauerhafte Veränderung der Verhältnisse im Sinne von Art. 179 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (ZGB; SR 210) darstellen (Urteil des Bundesgerichts 5A\_373/2018 vom 8. April 2019 E. 3.2.5). Als exakt voraussehbare Veränderung hätte diese aber bereits im Rahmen der Vereinbarung berücksichtigt werden müssen. So habe das Bundesgericht im Urteil 5A\_549/2017 vom 11. September 2017 festgestellt, dass das Alter minderjähriger Kinder und damit bis zu einem gewissen Grad die Entwicklung ihres Bedarfs gut abschätzbar sei. Das Erreichen des sechs-

### **E. 5.4**

Dagegen bringt der Berufungskläger vor (pag. 230 ff.), die Änderung der Rechtslage durch BGE 144 III 481 sei bei Abschluss der Trennungsvereinbarung vom 21. September 2016 nicht vorhersehbar gewesen. Der Verweis der Vorinstanz auf das Urteil des Bundesgerichts 5A\_549/2017 vom 11. September 2017 schlage fehl, da sich die Rechtslage seit Abschluss der Trennungsvereinbarung wesentlich verändert habe. Nach der Argumentation der Vorinstanz hätte der Berufungskläger bei einem noch langjährigen Scheidungsverfahren unabhängig vom Alter von E.\_\_\_\_\_ immer den gleichen Unterhalt zu bezahlen wie am 21. September 2016 vereinbart. Das Erreichen des schulpflichtigen Alters von E.\_\_\_\_\_ und die neue Rechtsprechung des Bundesgerichts würden zwingend eine Anpassung des Unterhalts erfordern. Die Rechtssicherheit, geschaffen durch eine Eheschutzmassnahme, müsse dem Gebot der Gerechtigkeit weichen. Seit dem 1.

September 2019 sei E.\_\_\_\_\_ im Kindergarten. Die Berufungsbeklagte könne nun mit einer 50% Erwerbstätigkeit in einer geeigneten Anstellung beginnen.

## **E. 6**

ten Altersjahres und der Beginn der Schulpflicht von E.\_\_\_\_\_ könne für sich genommen keinen Änderungsgrund darstellen, da dies bereits bei Abschluss der Vereinbarung gut vorhersehbar gewesen sei und der Berufungsbeklagten für den Zeitpunkt der Einschulung kein höheres Einkommen zugemutet worden sei. Eine Übertragung der jüngst ergangenen Rechtsprechung des Bundesgerichts in Bezug auf die Zumutbarkeit einer Erwerbstätigkeit des betreuenden Elternteils auf die bereits ergangene Eheschutzmassnahme würde dazu führen, dass die (gefestigte) Rechtsprechung rückwirkend abgeändert würde. Dagegen spreche die Rechtssicherheit. Eine rückwirkende Abänderung der Gerichtspraxis würde einer Vielzahl rechtskräftiger Urteile die nach bisherigem Recht massgebende Grundlage entziehen. Aus Gründen der Rechtssicherheit müsse verhindert werden, dass Abänderungsgesuche nur zur Erstreitung einer anderen und für die streitbereite Partei vorteilhafteren Würdigung angehoben würden.

### **E. 6.1**

Während des Scheidungsverfahrens ist eine Anpassung von Eheschutzmassnahmen möglich, wenn sich die Verhältnisse seit Rechtskraft des abzuändernden Entscheids wesentlich und dauerhaft geändert haben (Art. 179 ZGB i.V.m. Art. 276 ZPO; BGE 143 III 617 E. 3.1; Urteil des Bundesgerichts 5A\_501/2018 vom 22. November 2018 E. 2). Veränderungen, die bei der Festsetzung der Unterhaltsbeiträge bereits voraussehbar waren und berücksichtigt worden sind, können keinen Anpassungsgrund bilden (BGE 141 III 376 E. 3.3.1). Dabei ist anzunehmen, es seien bei der Festsetzung der Unterhaltsbeiträge alle voraussehbaren Änderungen berücksichtigt worden, jedenfalls diejenigen, die sicher oder sehr wahrscheinlich waren (vgl. BGE 138 III 289 E. 11.1.1 betreffend die Abänderung von Scheidungsurteilen). Beruhen Eheschutzmassnahmen auf einer Vereinbarung, so sind die Anpassungsmöglichkeiten eingeschränkt. Eine Anpassung kann nur verlangt werden, wenn die Veränderungen solche Teile des Sachverhalts betreffen, die im Zeitpunkt der Vereinbarung als feststehend angesehen wurden. Keine Anpassung an wesentlich und dauernd veränderte Verhältnisse gibt es hingegen bezüglich Tatsachen, welche vergleichsweise definiert worden sind, um eine ungewisse Sachlage zu bewältigen (sog. *caput controversum*), zumal hier eine Referenzgrösse fehlt, an

### **E. 6.2**

Am 1. Januar 2017 ist das neue Kindesunterhaltsrecht in Kraft getreten (Änderung vom 20. März 2015, AS 2015 4299 ff.). Gestützt auf Art. 285 Abs. 2 ZGB dient der Kinderunterhaltsbeitrag neu auch der Gewährleistung der Betreuung des Kindes durch die Eltern (sogenannter Betreuungsunterhalt) oder Dritte. Der Betreuungsunterhalt, bisher Teil des Ehegattenunterhalts, umfasst grundsätzlich die Lebenshaltungskosten der betreuenden Person, soweit diese aufgrund der Betreuung nicht selber dafür aufkommen kann (Botschaft vom 29. November 2013 zu einer Änderung des Zivilgesetzbuches, BBl 2013 S. 554). Gemäss Art. 13c SchlT ZGB werden Unterhaltsbeiträge an das Kind, die vor dem Inkrafttreten der Änderung vom 20. März 2015 in einem genehmigten Unterhaltsvertrag oder in einem Entscheid festgelegt worden sind, auf Gesuch des Kindes neu festgelegt. Sofern sie – wie vorliegend – gleichzeitig mit Unterhaltsbeiträgen an den Elternteil festgelegt worden sind, ist ihre Anpassung nur bei einer erheblichen Veränderung

der Verhältnisse zulässig. Dies entspricht der nach Art. 179 ZGB geltenden Regelung für die Abänderung von Eheschutzmassnahmen.

### **E. 6.3**

Nach der früheren Rechtsprechung des Bundesgerichts musste der Elternteil, dem bei einer Trennung oder Scheidung die Kinder in Obhut gegeben wurden und der bislang keiner Erwerbstätigkeit nachging, ab dem 10. Lebensjahr des jüngsten Kindes ein Arbeitspensum von 50 % aufnehmen und eine Vollzeitstelle ab dessen 16. Lebensjahr (sogenannte 10/16-Regel; vgl. BGE 137 III 102 E. 4.2.2.2). Im Urteil BGE 144 III 481 revidierte das Bundesgericht diese Regel, da sie für den neu eingeführten Betreuungsunterhalt nicht sachgerecht erscheine und auch nicht mehr der heutigen gesellschaftlichen Realität entspreche. Für den Normalfall sei dem hauptbetreuenden Elternteil ab der (je nach Kanton mit dem Kindergarten- oder mit dem eigentlichen Schuleintritt erfolgenden) obligatorischen Beschulung des jüngsten Kindes eine Erwerbsarbeit von 50 %, ab dessen Eintritt in die Sekundarstufe I eine solche von 80 % und ab dessen Vollendung des 16. Lebensjahres ein Vollzeitberuf zuzumuten. Aus zureichenden Gründen könne im Einzelfall davon abgewichen werden. Dieses sogenannte Schulstufenmodell erklärte das Bundesgericht sowohl für die Bemessung des Kinder- als auch des (nach-)ehelichen Unterhalts für anwendbar (BGE 144 III 481 E. 4.7.6 ff. und E. 4.8.2; bestätigt u.a. in Urteil des Bundesgerichts 5A\_875/2017 vom 6. November 2018 E. 4.2.3).

### **E. 7**

welcher die Wesentlichkeit einer allfälligen Veränderung gemessen werden könnte. Vorbehalten bleiben neue Tatsachen, die klarerweise ausserhalb des Spektrums der künftigen Entwicklungen liegen, welche aus Sicht der Vergleichsparteien möglich (wenn auch ungewiss) erschienen (BGE 142 III 518 E. 2.6).

#### **E. 7.1**

Eine wesentliche Veränderung der Verhältnisse im Sinne von Art. 13c SchlT ZGB respektive Art. 179 ZGB ist nicht ersichtlich.

##### **E. 7.2.1**

Die Altersentwicklung von E. \_\_\_\_\_ über einen Zeitraum von zweieinhalb Jahren seit Abschluss der Trennungsvereinbarung war für die Parteien vorhersehbar (vgl. Urteil des Bundesgerichts 5A\_549/2017 vom 11. September 2017 E. 5 zur Vorhersehbarkeit der Altersentwicklung eines Kindes). Zudem musste ihnen klar

##### **E. 7.2.2**

Soweit ersichtlich, haben sich die Parteien bei Abschluss der Trennungsvereinbarung am 21. September 2016 auf die damals geltende 10/16-Regel abgestützt. Der Berufungskläger bestätigt dies, indem er geltend macht, die Rechtslage habe sich seit dem Abschluss der Trennungsvereinbarung durch die neue Rechtsprechung des Bundesgerichts wesentlich verändert (pag. 230). Dass die Trennungsvereinbarung nach dem Willen der Parteien nur für eine kurze Dauer von wenigen Jahren Geltung haben sollte, geht aus den Akten nicht hervor und wird vom Berufungskläger auch nicht vorgebracht. Die Unterhaltsbeiträge wurden für die gesamte Zeit der Dauer der Aufhebung des gemeinsamen Haushaltes festgesetzt (vgl. Trennungsvereinbarung vom 21. September 2016, Verfahren CIV 16 1745). Auf die Festsetzung von tieferen Unterhaltsbeiträgen ab Erreichen des 10. Altersjahres von E. \_\_\_\_\_ – entsprechend der 10/16-Regel – haben die Parteien indessen

ver- zichtet.

### **E. 7.2.3**

Die künftige Altersentwicklung von E. \_\_\_\_\_ war folglich nicht nur klar vorher- sehbare, sondern wurde bei Abschluss der Trennungsvereinbarung auch insofern berücksichtigt, als die Parteien – trotz Abstützung auf die damals geltende Recht- sprechung – auf eine Abstufung der Unterhaltsbeiträge selbst bei Erreichen des 10. Altersjahrs von E. \_\_\_\_\_ verzichtet haben. Die Altersentwicklung von E. \_\_\_\_\_ und dessen Kindergarteneintritt im September 2019 können folglich keinen Abänderungsgrund bilden.

### **E. 7.3**

Entgegen der Auffassung des Berufungsklägers vermag auch die Praxisänderung des Bundesgerichts bezogen auf die in der Trennungsvereinbarung vom 21. Sep- tember 2016 vereinbarten Unterhaltsbeiträge keine dauernde Veränderung der Verhältnisse im Sinne von Art. 179 ZGB zu begründen. Eine Praxisänderung gilt nur für zukünftige Fälle und kann damit in Bezug auf rechtskräftige Entscheide oder in der Vergangenheit abgeschlossene Vereinbarungen keinen Abänderungsgrund darstellen (vgl. BGE 140 V 154 E. 6.3.2). Anders zu entscheiden hiesse, dass einer Praxisänderung höheres Gewicht zukäme als einer neuen Gesetzesbestimmung ohne übergangsrechtliche Regelung (für eine Ausnahme im Unterhaltsrecht, das heisst eine neue Gesetzesbestimmung mit übergangsrechtlicher Regelung vgl. Art. 13c SchlT ZGB; E. 6.2 oben).

### **E. 7.4**

Weitere Gründe für eine Abänderung der Trennungsvereinbarung werden vom Be- rufungskläger nicht geltend gemacht und sind auch nicht ersichtlich.

### **E. 8**

Die Berufung wird abgewiesen.

### **E. 9**

IV.

### **E. 10**

Beide Parteien haben für das oberinstanzliche Verfahren ein Gesuch um unentgelt- liche Rechtspflege gestellt (Verfahren ZK 19 481 und ZK 19 525).

### **E. 11.1**

Gemäss Art. 117 ZPO hat eine Person Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn sie nicht über die erforderlichen Mittel verfügt und ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint. Die Voraussetzungen der Mittellosigkeit (Bst. a) und der Nichtaussichtslosigkeit (Bst. b) müssen kumulativ erfüllt sein.

### **E. 11.2**

Als aussichtslos haben Prozessbegehren zu gelten, bei denen die Gewinnaussich- ten beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahr und die deshalb kaum als ernst- haft bezeichnet werden können. Dagegen hat ein Begehren nicht als aussichtslos zu gelten, wenn die Gewinnaussichten und Verlustgefahren sich ungefähr die Waage halten oder jene nur wenig geringer sind als diese. Massgebend ist, ob eine Partei, die über die nötigen Mittel verfügt, sich bei vernünftiger Überlegung zu ei- nem Prozess entschliessen oder davon absehen würde; eine Partei soll einen Pro- zess, den sie auf eigene Rechnung und Gefahr

nicht führen würde, nicht deshalb anstrengen können, weil er sie nichts kostet (BGE 138 III 217 E. 2.2.4; 133 III 614 E. 5; siehe auch Botschaft vom 28. Juni 2008 zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, BBl 2006 7221 ff., S. 7302).

### **E. 11.3**

Mittellos ist, wer die erforderlichen Verfahrenskosten nur bezahlen kann, indem er die Mittel heranzieht, die er eigentlich zur Deckung des Grundbedarfs braucht (Urteil des Bundesgerichts 5A\_285/2015 vom 29. Juni 2015 E. 2.1). Zur Bestimmung der Mittellosigkeit sind die Einkommens- und Vermögensverhältnisse dem Aufwand für den notwendigen Lebensunterhalt gegenüberzustellen. Massgeblich sind die wirtschaftlichen Verhältnisse im Zeitpunkt der Gesuchseinreichung (BGE 135 I 221 E. 5.1, in: Pra 2010 Nr. 25, S. 169). Zu prüfen ist, ob der Gesuchsteller in der Lage ist, die Verfahrenskosten bei weniger aufwendigen Prozessen innert eines Jahres und in den anderen Fällen innert zwei Jahren zu tilgen (BGE 141 III 369 E. 4.1).

### **E. 11.4**

Die Vorinstanz gewährte beiden Parteien die unentgeltliche Rechtspflege für das hängige Scheidungsverfahren (Entscheid vom 12. Februar 2018, pag. 59 ff.). Die finanziellen Verhältnisse der Parteien haben sich seit dieser Entscheidung soweit ersichtlich nicht verbessert, weshalb die Mittellosigkeit beider Parteien zu bejahen ist.

### **E. 11.5**

Mit Blick auf die obigen Erwägungen müssen die oberinstanzlichen Rechtsbegehren des Berufungsklägers als von Anfang an aussichtslos bezeichnet werden. Er hat dem erstinstanzlichen Entscheid nichts Wesentliches entgegenzusetzen und es ist davon auszugehen, dass sich eine Partei, die über die nötigen Mittel verfügt, bei vernünftiger Überlegung nicht zu einer Berufung entschlossen hätte. Das Gesuch des Berufungsklägers um unentgeltliche Rechtspflege wird abgewiesen.

### **E. 11.6**

Der Ausgang des Verfahrens zeigt, dass dieses aus Sicht der Berufungsbeklagten nicht aussichtslos war. Der Berufungsbeklagten wird daher für das oberinstanzliche Verfahren die unentgeltliche Rechtspflege erteilt, unter Beiordnung von Rechtsanwalt D. \_\_\_\_\_ als unentgeltlichem Rechtsbeistand.

10 V.

### **E. 12**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens unterliegt der Berufungskläger vollumfänglich und wird kostenpflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

### **E. 13.1**

Die oberinstanzlichen Gerichtskosten, bestimmt auf CHF 1'500.00 (Art. 44 Abs. 1 des Dekrets betreffend die Verfahrenskosten und die Verwaltungsgebühren der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft [VKD; BSG 161.12]), werden demnach dem Berufungskläger auferlegt. Ihm wird hierfür noch separat Rechnung gestellt.

### **E. 13.2**

In den oberinstanzlichen Verfahren betreffend die unentgeltliche Rechtspflege werden keine Gerichtskosten erhoben (Art. 119 Abs. 6 ZPO).

#### **E. 14.1**

Der unterliegende Berufungskläger hat der Berufungsbeklagten für das Berufungsverfahren eine Parteientschädigung zu bezahlen.

#### **E. 14.2**

Die Parteientschädigung spricht das Gericht nach den Tarifen zu (Art. 105 Abs. 2 ZPO i.V.m. Art. 5 ff. der Verordnung über die Bemessung des Parteikostensatzes [PKV; BSG 168.811]). Innerhalb des Rahmentarifs bemisst sich der Parteikostensatz nach dem in der Sache gebotenen Zeitaufwand und der Bedeutung der Streitsache sowie der Schwierigkeit des Prozesses (Art. 41 Abs. 3 des Kantonalen Anwaltsgesetzes [KAG; BSG 168.11]). Zu befinden war über die Abänderung des Ehegatten- und des Kindesunterhalts, womit eine vermögens- rechtliche Streitigkeit vorliegt. Gemäss Beschluss der Zivilabteilungskonferenz des Obergerichtes des Kantons Bern vom 22. Februar 2011 ist bei Verfahren nach Art. 276 ZPO der Streitwert bei der Bestimmung der Prozesskosten auf das dreifache der jährlichen Leistung festzusetzen. Dies ergibt vorliegend einen Streitwert von rund CHF 28'000.00 (Differenz zwischen den aktuellen und beantragten Unter- haltsbeiträgen von CHF 772.00 pro Monat x 12 x 3). Der Tarifrahmen nach Art. 5 Abs. 1 PKV liegt demnach bei CHF 3'200.00 bis CHF 15'700.00. In Summar- verfahren beträgt das Honorar 30 bis 60% des Honorars gemäss Art. 5 Abs. 1 PKV (Art. 5 Abs. 3 PKV). Vor oberer Instanz kann gemäss Art. 7 PKV maximal 50 % des Honorars gemäss Art. 5 PKV verlangt werden, für das vorliegende Summarverfah- ren somit maximal CHF 4'710.00.

#### **E. 14.3**

Rechtsanwalt D. \_\_\_\_\_ macht in seiner Kostennote vom 30. Oktober 2019 (pag. 265) eine Parteientschädigung von insgesamt CHF 2'033.90 geltend (Hono- rar CHF 1'872.50, Auslagen CHF 16.00, 7.7% MWST CHF 145.40). Dies ist gerade noch angemessen und kann so zugesprochen werden. Der Berufungskläger hat der Berufungsbeklagten demnach für das oberinstanzliche Verfahren eine Partei- entschädigung von CHF 2'033.90 (inkl. Auslagen und MWST) zu bezahlen.

#### **E. 14.4**

Aufgrund der Mittellosigkeit des Berufungsklägers ist die Parteientschädigung klar uneinbringlich. Rechtsanwalt D. \_\_\_\_\_ wird demnach als vom Gericht bestellter unentgeltlicher Rechtsbeistand vom Kanton angemessen entschädigt (Art. 122 Abs. 2 ZPO; vgl. BGE 122 I 322 E. 3d; Urteil des Bundesgerichts 5A\_833/2012

11 vom 30. Mai 2013 E. 6.2.1). Dabei wird der geltend gemachte Zeitaufwand von 7.49 Stunden als gerade noch geboten erachtet. Die amtliche Entschädigung von Rechtsanwalt D. \_\_\_\_\_ für das Rechtsmittelverfahren wird demnach in Anwen- dung von Art. 42 KAG i.V.m. der PKV und Art. 1 der Verordnung über die Entschä- digung der amtlichen Anwältinnen und Anwälte (EAV; BSG 168.711) wie folgt be- stimmt: Stunden Satz amtliche Entschädigung 7.49 200.00 CHF 1'498.00 Reisezuschlag CHF 0.00 CHF 16.00 Mehrwertsteuer 7.7% auf CHF 1'514.00 CHF 116.60 Total, vom Kanton Bern auszurichten CHF 1'630.60 volles Honorar CHF 1'872.50 Reisezuschlag CHF 0.00 CHF 16.00 Mehrwertsteuer 7.7% auf CHF 1'888.50 CHF 145.40 Total CHF 2'033.90 nachforderbarer Betrag CHF 403.30 Auslagen MWSt-pflichtig Auslagen MWST-pflichtig Im Umfang der ausgerichteten Entschädigung geht der Anspruch auf den Kanton Bern über (Art. 122 Abs. 2 Satz 2 ZPO). Subsidiär dazu hat die Berufungsbeklagte dem Kanton Bern die ausgerichtete Entschädigung zurückzuzahlen, sobald sie da- zu in der Lage ist. Schliesslich

hat die Berufungsbeklagte Rechtsanwalt D.\_\_\_\_\_ den nachforderbaren Betrag zu entrichten, sobald sie dazu in der Lage ist (Art. 123 ZPO und Art. 42a KAG).

12 Die Kammer entscheidet:

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.