



---

5A\_60/2024

## **Urteil vom 26. August 2024**

### **II. zivilrechtliche Abteilung**

---

Besetzung

Bundesrichter Herrmann, Präsident,  
Bundesrichter von Werdt, Bundesrichterin De Rossa,  
Gerichtsschreiberin Gutzwiller.

---

Verfahrensbeteiligte

**A.** \_\_\_\_\_,  
vertreten durch Rechtsanwalt Werner Amrein,  
Beschwerdeführerin,

**gegen**

**Regionalgericht Bern-Mittelland,**  
Effingerstrasse 34, 3008 Bern,  
Beschwerdegegner.

---

Gegenstand

Unentgeltliche Rechtspflege (Ehescheidung),

Beschwerde gegen den Entscheid des Obergerichts des  
Kantons Bern, 2. Zivilkammer, vom 19. Dezember 2023  
(ZK 23 353 / ZK 23 396).

## **Sachverhalt:**

### **A.**

A.\_\_\_\_\_ hatte 2019 B.\_\_\_\_\_ geheiratet. Am 19. März 2023 reichte sie beim Regionalgericht Bern-Mittelland eine Scheidungsklage im Sinn von Art. 115 ZGB ein und ersuchte um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege. Mit Entscheid vom 17. August 2023 wies das Regionalgericht das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ab.

### **B.**

Dagegen erhob A.\_\_\_\_\_ am 4. September 2023 Beschwerde beim Obergericht des Kantons Bern. Am 22. September 2023 stellte sie ein Gesuch um Erteilung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren, und im Verlauf des Verfahrens teilte sie dem Obergericht mit, B.\_\_\_\_\_ sei verstorben. Das Obergericht trat mit Entscheid vom 19. Dezember 2023 auf die Beschwerde (kostenfällig) nicht ein und wies das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren ab.

### **C.**

Mit Beschwerde in Zivilsachen, eventuell subsidiärer Verfassungsbeschwerde, vom 28. Januar 2024 wendet sich A.\_\_\_\_\_ (fortan Beschwerdeführerin) an das Bundesgericht. Sie beantragt, das Obergericht sei anzuweisen, auf die Beschwerde einzutreten, bzw. ihr sei im Scheidungsverfahren vor dem Regionalgericht und im Beschwerdeverfahren vor Obergericht die unentgeltliche Rechtspflege zu erteilen. Ausserdem ersucht die Beschwerdeführerin um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das bundesgerichtliche Beschwerdeverfahren.

Mit Verfügung vom 8. Februar 2024 hat der Präsident der urteilenden Abteilung des Bundesgerichts der Beschwerde antragsgemäss die aufschiebende Wirkung zuerkannt.

Im Übrigen hat das Bundesgericht die kantonalen Akten, indessen in der Sache keine Vernehmlassungen eingeholt.

## **Erwägungen:**

### **1.**

**1.1** Fristgerecht (Art. 46 Abs. 1 lit. c i.V.m. Art. 100 Abs. 1 BGG) angefochten ist der Entscheid einer letzten kantonalen Instanz (Art. 75 BGG), mit dem sie auf das gegen die Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege ergriffene Rechtsmittel nicht eingetreten ist und die unentgeltliche Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren verweigert hat. Es handelt sich mithin um einen selbständig eröffneten Zwischenentscheid, der praxisgemäss einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken kann und daher selbständig anfechtbar ist (Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG; vgl. BGE 129 I 129 E. 1.1 mit Hinweis; siehe auch Urteil 5A\_191/2023 vom 19. April 2023 E. 1.1 mit Hinweis). Der Rechtsweg folgt demjenigen der Hauptsache (BGE 147 III 451 E. 1.3 mit Hinweisen). Dort geht es um ein Scheidungsverfahren, mithin um eine Zivilsache (Art. 72 Abs. 1 BGG) insgesamt nicht vermögensrechtlicher Natur (BGE 137 III 380 E. 1.1 mit Hinweis), in der die Beschwerde in Zivilsachen ohne Streitwerterfordernis zulässig wäre. Es bleibt unerheblich, dass die Vorinstanz bezüglich der unentgeltlichen Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren als einzige kantonale Instanz entschieden hat (vgl. BGE 143 III 140 E. 1.2 mit Hinweisen). Die Beschwerde in Zivilsachen ist das zutreffende Rechtsmittel. Damit bleibt für die subsidiäre Verfassungsbeschwerde (Art. 113 ff. BGG) kein Raum.

**1.2** Gegenstand des bundesgerichtlichen Verfahrens ist einzig der angefochtene Entscheid des Obergerichts (Art. 75 Abs. 1 BGG). Mit Bezug auf das erstinstanzliche Verfahren ist das Obergericht auf das Rechtsmittel der Beschwerdeführerin nicht eingetreten. Streitgegenstand ist damit einzig, ob das Obergericht hätte auf die Beschwerde eintreten müssen, was bejahendenfalls zur Aufhebung des angefochtenen Entscheids und zur Rückweisung der Sache an das Obergericht führen würde, damit es das Rechtsmittel materiell behandle. Soweit die Beschwerdeführerin im bundesgerichtlichen Verfahren beantragt, ihr sei für das erstinstanzliche Scheidungsverfahren die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren, geht der Antrag über den Streitgegenstand hinaus und ist unzulässig.

**1.3** Das (behauptete) Ableben des Prozessgegners im Hauptsacheverfahren hat keinen Einfluss auf das vorliegende Verfahren.

## **2.**

**2.1** Mit der Beschwerde in Zivilsachen können Rechtsverletzungen gemäss Art. 95 f. BGG geltend gemacht werden. Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG) und prüft mit freier Kognition, ob der angefochtene Entscheid Recht verletzt. Es befasst sich aber grundsätzlich nur mit formell ausreichend begründeten Einwänden. In der Beschwerde ist deshalb in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Akt Recht verletzt (Art. 42 Abs. 2 BGG), was eine Auseinandersetzung mit dessen Begründung erfordert (BGE 143 II 283 E. 1.2.2; 140 III 86 E. 2). Erhöhte Anforderungen gelten, wenn verfassungsmässige Rechte als verletzt gerügt werden. Das Bundesgericht prüft deren Verletzung nur insofern, als eine solche Rüge in der Beschwerde vorgebracht und begründet worden ist (Art. 106 Abs. 2 BGG; Rügeprinzip). Es prüft nur klar und detailliert erhobene und soweit möglich belegte Rügen (BGE 142 III 364 E. 2.4 mit Hinweisen).

**2.2** Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG). Dazu gehören sowohl die Feststellungen über den streitgegenständlichen Lebenssachverhalt als auch jene über den Ablauf des vor- und erstinstanzlichen Verfahrens, also die Feststellungen über den Prozesssachverhalt (BGE 140 III 16 E. 1.3.1 mit Hinweisen). Gegen die tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz kann einzig vorgebracht werden, sie seien offensichtlich unrichtig, das heisst willkürlich (BGE 148 V 366 E. 3.3; 147 I 73 E. 2.2; je mit Hinweisen), oder sie würden auf einer anderen Rechtsverletzung im Sinn von Art. 95 BGG beruhen. Ausserdem muss in der Beschwerde aufgezeigt werden, inwiefern die Behebung der vorerwähnten Mängel für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1 BGG; BGE 137 III 226 E. 4.2 mit Hinweis).

Für eine Kritik am festgestellten Sachverhalt gilt ebenfalls das strenge Rügeprinzip von Art. 106 Abs. 2 BGG (BGE 148 V 366 E. 3.3). Die Partei, welche die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz anfechten will, muss klar und substantiiert aufzeigen, inwiefern diese Voraussetzungen erfüllt sein sollen (vgl. BGE 140 III 16 E. 1.3.1 mit Hinweisen). Wenn sie den Sachverhalt ergänzen will, hat sie zudem mit präzisen Aktenhinweisen darzulegen, dass sie entsprechende rechtsrelevante Tatsachen und taugliche Beweismittel bereits bei den Vorinstanzen prozesskonform eingebracht hat (BGE 140 III 86 E. 2 mit Hinweisen). Auf ungenügend substantiierte Rügen und rein appellatorische Kritik

am Sachverhalt tritt das Bundesgericht nicht ein (BGE 148 V 366 E. 3.3 mit Hinweisen).

### 3.

**3.1** Das Beschwerdeverfahren nach Art. 319 ff. ZPO dient wie das Berufungsverfahren (vgl. BGE 142 III 413 E. 2.2.2 mit Hinweisen) der Überprüfung und Korrektur des erstinstanzlichen Entscheids im Licht konkret dagegen vorgebrachter Beanstandungen. Die konkreten Beanstandungen müssen in der Beschwerde vorgebracht werden, die gemäss Art. 321 Abs. 1 ZPO begründet einzureichen ist, wobei für die Beschwerde mindestens dieselben Begründungsanforderungen gelten wie für die Berufung (Urteile 4A\_462/2022 vom 6. März 2023 E. 5.1.1, in: SZZP 2023 S. 269; 5D\_146/2017 vom 17. November 2017 E. 3.3.2; 5D\_65/2014 vom 9. September 2014 E. 5.4.1; 5A\_247/2013 vom 15. Oktober 2013 E. 3.3 f.; je mit Hinweisen; vgl. auch BGE 147 III 176 E. 4.2.1). Selbst wenn die Rechtsmittelinstanz das Recht von Amtes wegen anwendet (Art. 57 ZPO), stellt sich das oberinstanzliche Verfahren anders dar als vor der ersten Instanz. Die beschwerdeführende Partei hat demnach aufzeigen, inwiefern sie den angefochtenen Entscheid als fehlerhaft erachtet. Dieser Anforderung genügt sie im kantonalen Rechtsmittelverfahren nicht, wenn sie lediglich auf die vor erster Instanz vorgetragenen Vorbringen verweist, sich mit Hinweisen auf frühere Prozesshandlungen zufrieden gibt oder den angefochtenen Entscheid in allgemeiner Weise kritisiert und darlegt, weshalb der im erstinstanzlichen Verfahren behauptete Anspruch begründet ist. Die Begründung muss hinreichend genau und eindeutig sein, um von der Rechtsmittelinstanz mühelos verstanden werden zu können. Dies setzt voraus, dass die beschwerdeführende Partei im Einzelnen die vorinstanzlichen Erwägungen bezeichnet, die sie anfecht, und die Aktenstücke nennt, auf denen ihre Kritik beruht (BGE 141 III 569 E. 2.3.3; 138 III 374 E. 4.3.1). Kommt die beschwerdeführende Partei diesen Anforderungen nicht nach, kann auf das Rechtsmittel nicht eingetreten werden (zit. Urteil 4A\_462/2022 E. 5.1.1 *in fine*; Urteile 4A\_621/2021 vom 30. August 2022 E. 3.1 mit Hinweisen; 4A\_624/2021 vom 8. April 2022 E. 5.1 mit Hinweisen). Wird die Gültigkeit eines Rechtsmittels insoweit kraft ausdrücklicher gesetzlicher Bestimmung davon abhängig gemacht, dass es eine Begründung enthält, so liegt darin weder eine Verweigerung des Anspruchs auf rechtliches Gehör, noch kann darin ein überspitzter Formalismus gesehen werden (BGE 134 II 244 E. 2.4.2 *in fine* mit Hinweisen; Urteil 5A\_206/2016 vom 1. Juni 2016 E. 4.2.2).

**3.2** Das Obergericht erwog, die Beschwerdeführerin beschränke sich in ihrer Beschwerdeschrift darauf, die bereits im erstinstanzlichen Verfahren vorgebrachten Argumente zu wiederholen. Sie mache erneut geltend, ihr Ehemann habe sie nur zwecks Erwerbs einer Aufenthaltbewilligung geheiratet, er habe ihre Tochter bzw. seine Stieftochter sexuell belästigt und sie habe die Eheschutzgesuche unter Druck ihres Ehemannes zurückgezogen. Mit den Erwägungen, in denen sich das Regionalgericht mit diesen Argumenten befasst habe, setze sich die Beschwerdeführerin jedoch nicht auseinander, womit sie ihre Begründungspflicht verletze. Die Rüge, entgegen den erstinstanzlichen Erwägungen sei es kein Leichtes gewesen, Unterlagen zum laufenden Strafverfahren einzureichen, sei nicht entscheidrelevant. Andererseits bringe die Beschwerdeführerin vor, die erstinstanzliche Auslegung der Literatur zu Art. 115 ZGB treffe ins Leere und die erstinstanzlich angesetzten Hürden bzw. Voraussetzungen für eine Scheidung im Sinn von Art. 115 ZGB seien viel zu hoch. Mit diesen Vorbringen setze sich die Beschwerdeführerin weder mit der vom Regionalgericht zitierten Rechtsprechung und Lehre noch mit den sich darauf stützenden vorinstanzlichen Erwägungen auseinander. Das Obergericht stellte abschliessend fest, dass die Beschwerdeschrift die Begründungsanforderungen nicht erfülle, weshalb die Beschwerde offensichtlich unzulässig und auf sie nicht einzutreten sei.

### **3.3**

**3.3.1** Zunächst wirft die Beschwerdeführerin dem Obergericht vor, es verkenne, was im Beschwerdeverfahren zu beurteilen gewesen sei, nämlich ob die Voraussetzungen für eine Scheidungsklage im Sinn von Art. 115 ff. ZGB im Rahmen eines summarischen Verfahrens betreffend die Erteilung der unentgeltlichen Rechtspflege erfüllt seien. Dies sei die einzige Frage, welche sich gestellt habe, um zu beurteilen, ob die Scheidungsklage im Sinn von Art. 115 ff. ZGB aussichtslos gewesen sei oder nicht. Es stelle daher eine Rechtsverweigerung und eine Rechtsverletzung dar, wenn ein Nichteintretensentscheid gefällt worden sei, obwohl die Beschwerdeführerin in der Beschwerde vom 4. September 2023 und im Gesuch um Erteilung der unentgeltlichen Rechtspflege vom 22. September 2023 klar und deutlich vorgebracht bzw. dargelegt habe, weshalb eine Scheidungsklage im Sinn von Art. 115 ff. ZGB nicht aussichtslos sei und der Entscheid des Regionalgerichts rechtlich nicht haltbar sei und aufgehoben werden müsse.

Diese Rüge geht fehl. Wie sich aus der Umschreibung des Beschwerdeverfahrens ergibt (E. 3.1 oben), genügt es entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin gerade nicht, der Rechtsmittelinstanz darzulegen,

weshalb der im erstinstanzlichen Verfahren geltend gemachte Anspruch begründet sei.

**3.3.2** Sodann wendet die Beschwerdeführerin ein, entgegen den Ausführungen des Obergerichts habe sie sich ausführlich mit den Argumenten des Regionalgerichts auseinandergesetzt; sie habe auf den Seiten drei bis fünf der Beschwerde vom 4. September 2023 und auf den Seiten vier bis acht des Gesuchs um Erteilung der unentgeltlichen Rechtspflege vom 22. September 2023 ausführlich dargelegt, weshalb der Entscheid des Regionalgerichts rechtlich nicht haltbar sei bzw. die Voraussetzungen für eine Scheidung im Sinn von Art. 115 ff. ZGB erfüllt seien.

In der Tat hat die Beschwerdeführerin in ihrer Beschwerdeschrift vom 4. September 2023 – nicht aber im Gesuch um Erteilung der unentgeltlichen Rechtspflege vom 22. September 2023 – mehrfach auf Erwägungen des Regionalgerichts Bezug genommen. Indes verband sie ihre Kritik mit Sätzen wie "es [sei] nicht nachvollziehbar", dass im vorliegenden Fall die Gründe bzw. die Voraussetzungen für eine Scheidung gemäss Art. 115 ZGB nicht erfüllt sein sollen, die Interpretation des Regionalgerichts sei "sehr kühn und [habe] mit der Realität nichts zu tun" und die Auslegung der Literatur zu Art. 115 ZGB, wie sie das Regionalgericht vorgenommen habe, "treffe ins Leere", um jeweils einen Sachverhalt zu schildern, ohne indes konkrete Schlussfolgerungen zu ziehen geschweige denn aufzuzeigen, inwiefern das Regionalgericht den Sachverhalt offensichtlich unrichtig festgestellt haben soll (Art. 320 lit. b ZPO) oder den Erwägungen des Regionalgerichts Rechtsfehler anhaften sollen (Art. 320 lit. a ZPO). Soweit den Vorwurf des Regionalgerichts betreffend, mit Bezug auf den behaupteten sexuellen Übergriff des Ehemanns auf die Tochter der Beschwerdeführerin wäre es "ein Leichtes gewesen, weitere Unterlagen wie bspw. die Polizeirapporte, den vom Gesuchsgegner erwähnten 'Spezialbericht OHG' sowie nähere Angaben zum Stand des Strafverfahrens zu liefern und die gravierenden Vorwürfe mit entsprechenden Beweismitteln zu untermauern", reagierte die Beschwerdeführerin mit nicht weiter substantiierten (und auch nicht belegten) Tatsachenbehauptungen und Beurteilungen der Rechtslage aus ihrer Sicht. Auch darin ist keine den Begründungsanforderungen genügende Beschwerdebegründung zu erkennen.

**3.3.3** Bei dieser Ausgangslage ist die Einschätzung des Obergerichts, die Beschwerdeführerin habe den angefochtenen Entscheid in allgemeiner Weise kritisiert, nicht zu beanstanden. Damit hat das Obergericht mit seinem Entscheid, mit Bezug auf die Gewährung der unent-

geltlichen Rechtspflege für das erstinstanzliche Scheidungsverfahren auf die Beschwerde nicht einzutreten, kein Bundesrecht verletzt.

**4.**

Streitig ist sodann die Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren. Im Licht des Nichteintretens in der Hauptsache hat das Obergericht die Beschwerde der Beschwerdeführerin als aussichtslos bezeichnet und das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege aus diesem Grund abgewiesen. Die Beschwerdeführerin begründet mit keinem Wort, dass und weshalb die Einschätzung des Obergerichts rechtsfehlerhaft sein soll. Darauf ist nicht weiter einzugehen.

**5.**

Die Beschwerde erweist sich demnach insgesamt als unbegründet und ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Bei diesem Ausgang des Verfahrens unterliegt die Beschwerdeführerin und wird kostenpflichtig (Art. 66 Abs. 1 BGG). Eine Parteientschädigung ist hingegen nicht geschuldet (Art. 68 Abs. 3 BGG). Das Gesuch der Beschwerdeführerin um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung ist abzuweisen, zumal sich aus dem vorstehend Ausgeführten ergibt, dass ihre Rechtsbegehren von vornherein aussichtslos waren (Art. 64 Abs. 1 BGG).

**Demnach erkennt das Bundesgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

**2.**

Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege für das bundesgerichtliche Verfahren wird abgewiesen.

**3.**

Die Gerichtskosten von Fr. 1'000.-- werden der Beschwerdeführerin auferlegt.

**4.**

Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht des Kantons Bern, 2. Zivilkammer, mitgeteilt.

Lausanne, 26. August 2024

Im Namen der II. zivilrechtlichen Abteilung  
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Herrmann

Gutzwiller