

Hochschulstrasse 17
Postfach
3001 Bern
Telefon +41 31 635 48 02
Fax +41 31 634 50 53
obergericht-zivil.bern@justice.be.ch
www.justice.be.ch/obergericht

Entscheid

ZK 24 478 (Berufung)
ZK 24 479 (PKV, evtl. uR)

Bern, 15. Mai 2025

Besetzung

Oberrichter Zbinden (Referent), Oberrichterin Grütter und
Oberrichterin Falkner
Gerichtsschreiber Messerli

Verfahrensbeteiligte

A. _____
vertreten durch Rechtsanwalt B. _____
Gesuchstellerin/Berufungsklägerin

gegen

C. _____
vertreten durch Fürsprecherin D. _____
Gesuchsgegner/Berufungsbeklagter

Gegenstand

Eheschutz

Berufung gegen den Entscheid des Regionalgerichts Bern-
Mittelland vom 12. Juli 2024 (CIV 21 5845)



Regeste:

Art. 159 Abs. 3 und Art. 163 ZGB: Zuständigkeit für ein oberinstanzlich gestelltes Gesuch um Prozesskostenvorschuss im Eheschutzverfahren

In Änderung seiner Praxis und Angleichung an die bundesgerichtliche Rechtsprechung zu Art. 276 ZPO erachtet sich das Obergericht für ein im Eheschutzverfahren oberinstanzlich gestelltes Gesuch um Prozesskostenvorschuss als zuständig (E. 4.3).

Erwägungen (auszugsweise):

I.

1. [...]

II.

4.

4.1 [...]

4.3

4.3.1 Das oberinstanzlich gestellte Gesuch um Prozesskostenvorschuss ist prozessual betrachtet ein Gesuch um vorsorgliche Massnahmen (vgl. Urteile des Bundesgerichts 5A_482/2019 vom 10. Oktober 2019 E. 2.1; 5A_670/2015 vom 4. Februar 2016 E. 2; 5A_247/2013 vom 15. Oktober 2013 E. 1.3) und darf auch im Eheschutzverfahren beantragt und gewährt werden (Urteil des Bundesgerichts 5A_590/2019 vom 13. Februar 2020 E. 3.3).

4.3.2 Das Obergericht des Kantons Bern erachtete sich praxisgemäss nur dann als zuständig für die Behandlung eines Gesuchs um Prozesskostenvorschuss im Rechtsmittelverfahren, wenn sich das zugrundeliegende Rechtsmittel gegen einen erstinstanzlichen Entscheid betreffend Prozesskostenvorschuss richtet, also das Gesuch um Prozesskostenvorschuss für das Rechtsmittelverfahren auch den Streitgegenstand des Rechtsmittelverfahrens betrifft. Ansonsten erachtete es grundsätzlich jenes Gericht als zuständig, das im Rahmen des Hauptprozesses für den Erlass vorsorglicher Massnahmen zuständig ist (Urteil des Bundesgerichts 5A_702/2020 vom 21. Mai 2021 E. 7.3), regelmässig das Regionalgericht, und trat entsprechend mangels funktionaler Zuständigkeit nicht auf oberinstanzlich gestellte Gesuche um Prozesskostenvorschüsse ein (vgl. Urteil des Obergerichts des Kantons Bern ZK 11 206 vom 7. Juli 2011 E. IV. 4 und 7 [publiziert auf der Online-Entscheidendatenbank der Zivil- und Strafgerichtsbarkeit des Kantons Bern], bestätigt in Urteilen des Obergerichts des Kantons Bern ZK 23 277 vom 8. August 2023 E. 15.2; ZK 17 537 vom 23. Februar 2018 E. 13.1).

4.3.3 Das Bundesgericht hat diesbezüglich in seinem neusten Entscheid die Rechtsnatur des Gesuchs um Prozesskostenvorschuss als vorsorgliche Massnahme bestätigt und festgehalten, dass das Bundesrecht im Scheidungsverfahren in Art. 276 ZPO die Zuständigkeit für vorsorgliche Massnahmen abschliessend regelt, weshalb die Berufungsinstanz zum Entscheid über im Rechtsmittelverfahren beantragte vorsorgliche Massnahmen und damit auch zum Entscheid über ein Prozesskostenvorschussgesuch für das Berufungsverfahren zwingend zuständig ist (Urteil des Bundesgerichts 5A_435/2023 vom 21. November 2024 E. 5 ff., zur Publikation vorgesehen). Art. 276 ZPO findet zwar nur im Scheidungsverfahren und nicht ebenso auf das Eheschutzverfahren Anwendung, doch äussert sich das Bundesgericht im zitierten Entscheid auch grundsätzlich zum Rechtsmittelsystem der Schweizerischen Zivilprozessordnung und dem Devolutiveffekt einer Berufung. Demnach verliert ein Gericht seine Gerichtsbarkeit, wenn es in der Sache ein Urteil fällt. So überträgt Art. 315 Abs. 2 ZPO sodann die Zuständigkeit zum Entscheid über die vorzeitige Vollstreckbarkeit, die Anordnung sichernder Massnahmen oder der Leistung einer Sicherheit der Rechtsmittelinstanz. Es spricht weiter auch die Botschaft zur Schweizerischen Zivilprozessordnung für eine Absicht des Gesetzgebers, die Berufungsinstanz zum Entscheid über vorsorgliche Massnahmen, die bei ihr beantragt werden, funktionell zuständig zu erklären (E. 6.2.2 und 6.3). Diese Grundsätze sind unabhängig von der Anwendbarkeit von Art. 276 ZPO auf das gesamte Rechtsmittelsystem und damit auch auf das Eheschutzverfahren zu übertragen, zumal eine unterschiedliche Zuständigkeitsregel für ein oberinstanzlich gestelltes Gesuch um Prozesskostenvorschuss im Scheidungs- und Eheschutzverfahren kaum sinnvoll wäre.

4.3.4 In Änderung seiner Praxis und Angleichung an die bundesgerichtliche Rechtsprechung ist somit das Obergericht für das oberinstanzlich gestellte Gesuch um Prozesskostenvorschuss zuständig. Dass den Parteien dabei eine Instanz verlorengelht, ist hinzunehmen und bedeutet keinen Verstoss gegen das Prinzip der «double instance» (BGE 143 III 140 E. 1.2).

4.4 [...]

5. [...]

III.

10. [...]

IV.

29. [...]

V.

31. [...]

Hinweis:

Der Entscheid ist rechtskräftig.