

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 22 19 (Beschwerde)
ZK 22 20 (uR-Gesuch Beschwerdeführer)
ZK 22 21 (Beschwerde)
ZK 22 22 (uR-Gesuch Beschwerdeführer)

Bern, 4. Mai 2022

Besetzung

Oberrichterin Grütter (Referentin), Oberrichter D. Bähler und
Oberrichterin Falkner
Gerichtsschreiberin Wittwer

Verfahrensbeteiligte

A. _____
vertreten durch Rechtsanwalt B. _____

Beschwerdeführer/Gesuchsteller

gegen

C. _____, v.d. D. _____

Beschwerdegegner/Gesuchsgegner



Gegenstand

Kostenentscheid

Beschwerde gegen die Verfügung des Regionalgerichts Bern-
Mittelland vom 3. Januar 2022 (CIV 21 4688)

Beschwerde gegen den Entscheid des Regionalgerichts Bern-
Mittelland vom 3. Januar 2022 (CIV 21 4707)

Gesuche des Beschwerdeführers um unentgeltliche Rechtspflege
vom 14. Januar 2022

Regeste:

Der Antrag auf Parteientschädigung kann bis zum Ende der Parteiverhandlung gestellt werden (E. 22).

Denn ein Antrag auf Parteientschädigung folgt nicht den prozessrechtlichen Regeln einer (anfänglich) unbezifferbaren Forderung im Rahmen einer Leistungsklage, zumal die beanspruchte Parteientschädigung gerade nicht beziffert werden muss. Der Umstand, dass die Parteientschädigungsforderung (erst) am Ende des Verfahrens beziffert werden kann, lässt sie nicht zu einer Hauptforderung werden, welche den Regeln zur Klageänderung unterworfen wäre (E. 21).

Erwägungen:

I.

1. A. _____ (nachfolgend: Beschwerdeführer) schuldet C. _____ (nachfolgend: Beschwerdegegner) aus diversen Gründen verschiedene Beträge. Am _____ 2004 wurde über den Beschwerdeführer der Konkurs eröffnet und am _____ 2005 geschlossen. Für den Beschwerdegegner resultierten Verlustscheine.
2. Gestützt auf diese Verlustscheine leitete der Beschwerdegegner gegen den Beschwerdeführer für einen Betrag von CHF 999.20 (Betreibung Nr. _____ des Betreibungsamtes Bern-Mittelland, Dienststelle Mittelland; nachfolgend: Betreibungsamt) und für einen Betrag von CHF 9'645.40 (Betreibung Nr. _____) die Betreibung ein. Dieser erhob gegen die Zahlungsbefehle Rechtsvorschlag mit der Begründung, er sei nicht zu neuem Vermögen gekommen. Das Betreibungsamt legte die Rechtsvorschläge gemäss Art. 265a Abs. 1 des Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs (SchKG; SR 281.1) dem zuständigen Regionalgericht Bern-Mittelland (nachfolgend: Vorinstanz) vor.
3. Die Vorinstanz forderte den Beschwerdeführer am 10. September 2021 zur Leistung eines Gerichtskostenvorschusses von CHF 150.00 (CIV 21 4707) bzw. CHF 300.00 (CIV 21 4688) auf und setzte ihm Frist, um seine Rechtsvorschläge näher zu begründen, Auskunft über seine Einkommens- und Vermögensverhältnisse zu geben sowie glaubhaft zu machen, dass er nicht zu neuem Vermögen gekommen sei (CIV 21 4707 = ZK 22 21, pag. 73 ff.; CIV 21 4688 = ZK 22 19, pag. 11 ff.).
4. Der Beschwerdeführer ersuchte am 26. September 2021 in beiden Verfahren um unentgeltliche Rechtspflege (uR), unter Beiordnung von Rechtsanwalt B. _____. Er bat zudem um Akteneinsicht (ZK 22 21 pag. 59 ff.; ZK 22 19 pag. 25 ff.).
5. Am 10. Oktober 2021 nahm der Beschwerdeführer aufforderungsgemäss Stellung zu den Verfahren und legte seine wirtschaftliche Lage dar (ZK 22 21 pag. 51 ff.; ZK 22 19 pag. 41 ff.).

6. Im Verfahren CIV 21 4688 stellte die Vorrichterin am 26. Oktober 2021 fest, dass der Gläubiger den Rechtsvorschlag des mangelnden neuen Vermögens in der Betreuung Nr. _____ anerkannt und sich damit dem Gesuch unterzogen habe. Sie schrieb das Verfahren als erledigt ab und gab den Parteien Gelegenheit, sich zu den Kostenfolgen zu äussern (ZK 22 19 pag. 45).
7. In Ergänzung zu seinen Eingaben stellte der Beschwerdeführer am 31. Oktober 2021 (ZK 22 19 pag. 57 ff.) und 3. November 2021 (ZK 22 21 pag. 35 ff.) Antrag auf Ausrichtung einer Parteientschädigung in den jeweiligen Verfahren.
8. Mit Entscheid vom 3. Januar 2022 im Verfahren CIV 21 4707 (ZK 22 21 pag. 3 ff.) trat die Vorinstanz auf die Einrede des mangelnden neuen Vermögens im Umfang von CHF 384.15 nicht ein, weil für diese Forderungen diese Einrede nicht zur Verfügung stehe (Ziff. 1), bewilligte aber im Übrigen den Rechtsvorschlag mangels neuen Vermögens in der Betreuung Nr. _____ (Ziff. 2). Die Gerichtskosten auferlegte sie dem Beschwerdegegner (Ziff. 3). Dem Beschwerdeführer wurde keine Parteientschädigung zugesprochen (Ziff. 4) und das Verfahren betreffend unentgeltliche Rechtspflege wurde infolge Gegenstandslosigkeit abgeschrieben (Ziff. 5).
9. Mit Verfügung vom gleichen Tag (3. Januar 2022) im Verfahren CIV 21 4688 (ZK 22 19 pag. 87 ff.) auferlegte die Vorinstanz die Gerichtskosten des abgeschriebenen Verfahrens dem unterliegenden Beschwerdegegner (Ziff. 2), sprach dem Beschwerdeführer keine Parteientschädigung zu (Ziff. 3) und schrieb dessen Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege als gegenstandslos ab (Ziff. 4).
10. Der Beschwerdeführer stellt mit Beschwerden vom 14. Januar 2022 den Antrag, die Vorinstanz sei zu verpflichten, ihm für die Verfahren CIV 21 4707 und CIV 21 4688 jeweils eine angemessene Parteientschädigung auszurichten, unter Kosten- und Entschädigungsfolge. Zudem ersucht er um unentgeltliche Rechtspflege für die oberinstanzlichen Verfahren (ZK 22 20 und ZK 22 22).
11. Der Beschwerdegegner und die Vorinstanz liessen sich nicht vernehmen.
12. Am 21. Februar 2022 gingen die Honorarnoten des Beschwerdeführers ein.

II.

- 13.
- 13.1 Das Obergericht prüft von Amtes wegen und mit freier Kognition, ob ein Rechtsmittel zulässig ist (Art. 60 der Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO; SR 272]).
- 13.2 Der Beschwerdeführer beantragt, die Vorinstanz sei zu verpflichten, ihm eine angemessene Parteientschädigung auszurichten. Dieser Antrag muss allerdings nach Treu und Glauben ausgelegt werden. Der Begründung kann sinngemäss entnommen werden, dass der Beschwerdeführer die Ausrichtung der Parteientschädigung nicht von der Vorinstanz fordert. Er verlangt vielmehr, dass die Gegenpartei zur

Ausrichtung einer Parteientschädigung für das vorinstanzliche Verfahren verurteilt wird. In diesem Sinne werden seine Anträge hier verstanden. Der Rechtsvertreter sei aber darauf hingewiesen, dass eine sorgfältige Prozessführung korrekte und eindeutige Anträge verlangt, um Missverständnissen vorzubeugen.

- 13.3 Angefochten sind somit erstinstanzliche Kostenentscheide, welche in Summarverfahren über die Feststellung des neuen Vermögens gemäss Art. 265a SchKG ergangen sind. Obwohl die Hauptsache nicht beschwerdefähig ist (Art. 265a Abs. 1 SchKG), kann der Kostenentscheid mit Beschwerde angefochten werden (Art. 110 i.V.m. Art. 319 Bst. b Ziff. 1 ZPO; BGE 138 III 130).
- 13.4 Die Zivilkammern des Obergerichts des Kantons Bern sind zur Behandlung der Beschwerden zuständig (Art. 6 Abs. 1 des Einführungsgesetzes zur Zivilprozessordnung, zur Strafprozessordnung und zur Jugendstrafprozessordnung [EG ZSJ; BSG 271.1] und Art. 28 Abs. 1 Bst. a des Organisationsreglements des Obergerichts [OrR OG; BSG 162.11]). Die Urteilsfindung erfolgt in Dreierbesetzung (Art. 45 Abs. 1 des Gesetzes über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft [GSOG; BSG 161.1]).
- 14. Auf die form- und fristgerecht eingereichten Beschwerden ist einzutreten (Art. 321 Abs. 1 und 2 ZPO).
- 15. Die Beschwerden betreffen beide Entscheide über die Parteientschädigung in gleichartigen Verfahren zwischen denselben Parteien. Die Verfahren können deshalb ohne Weiteres vereinigt werden (Art. 125 Bst. c ZPO).
- 16. Mit der Beschwerde kann eine unrichtige Rechtsanwendung und eine offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts gerügt werden (Art. 320 ZPO).

III.

- 17. Die **Vorinstanz** erachtete vorliegend den Antrag auf Parteientschädigung als verspätet und begründete dies im Entscheid CIV 21 4707 ausführlich wie folgt:
 - 17.1 In der Literatur würden zwei Ansichten vertreten, bis wann ein Antrag auf Parteientschädigung gestellt werden könne. Nach erster Auffassung sei der Antrag betreffend Zusprechung einer Parteientschädigung Teil des Rechtsbegehrens und könne daher nicht bis zum Schluss der Parteiverhandlung gestellt werden (mit Verweis auf JENNY, in: Schulthess-Kommentar ZPO, a.a.O., N. 6 zu Art. 105 ZPO). Nach zweiter Auffassung könne der Antrag auf Zusprechung einer Parteientschädigung bis zum Schluss der Parteiverhandlung gestellt werden. Begründet werde dies damit, dass es sich beim Anspruch auf Parteientschädigung um eine rein prozessrechtliche und akzessorische Nebenforderung handle. Die in Art. 227 Abs. 1 und Art. 230 Abs. 1 ZPO statuierten Voraussetzungen für eine Klageänderung bezögen sich nur auf den eigentlichen Streitgegenstand und gälten für den Antrag auf Ausrichtung einer Parteientschädigung nicht (mit Verweis auf STERCHI, in: Berner Kommentar, Zivilprozessordnung, Bd. I, Art. 1-149 ZPO, 2012 [zit. BK ZPO I], N. 8 zu Art. 105 ZPO sowie etwas widersprüchlich URWYLER/GRÜTTER, welche einer-

seits den Antrag bis zum Schluss der Parteiverhandlung zulassen, andererseits verlangen würden, dass eine Kostennote spätestens an der Hauptverhandlung eingereicht werden müsse [in: Brunner/Gasser/Schwander [Hrsg.], Schweizerische Zivilprozessordnung, Kommentar, Art. 1-196 ZPO, 2. Aufl. 2016, N. 4 und 8 zu Art. 105 ZPO]]. Soweit ersichtlich habe sich das Bundesgericht noch nie mit der Frage zu befassen gehabt, bis wann es zulässig sei, einen Antrag auf Parteientschädigung zu stellen. Als kantonale Rechtsmittelinstanz habe sich das Appellationsgericht Basel-Stadt bereits mit dieser Frage auseinandergesetzt. Es sei der vorerwähnten zweiten Auffassung gefolgt und habe sich in seiner Begründung mitunter auf die bundesgerichtlichen Erwägungen in BGE 140 III 444 berufen. Gemäss dem Appellationsgericht spreche die Praxis des Bundesgerichts dafür, dass für den Antrag auf Ausrichtung einer Parteientschädigung nicht die gleichen Regeln gälten wie für Anträge in der Hauptsache. So habe das Bundesgericht erwogen, die für die Anträge in der Hauptsache geltend gemachten Anforderungen seien nicht ohne Weiteres auf den Antrag auf Ausrichtung einer Parteientschädigung als Nebenanspruch übertragbar. Dies zeige sich unter anderem darin, dass der Antrag auf Ausrichtung einer Parteientschädigung anders als auf Geldzahlung gerichtete Anträge in der Hauptsache nicht beziffert werden müsse und allgemein übliche Formulierungen wie «unter Kosten- und Entschädigungsfolge» genügen würden (Urteil des Appellationsgerichts Basel-Stadt vom 21.11.2018 ZB.2018.24 E. 7.3 m.H.).

Tatsächlich treffe zu, dass das Bundesgericht festgehalten habe, bei der Parteientschädigung handle es sich um einen Nebenanspruch und der Antrag auf Ausrichtung einer Parteientschädigung müsse nicht beziffert werden (BGE 140 III 444 E. 3.2.1 S. 446). Auch dem vom Appellationsgericht Basel-Stadt gezogenen Schluss, es gälten daher nicht die gleichen Regeln wie für Anträge in der Hauptsache, könne gefolgt werden. Daraus könne aber nicht abgeleitet werden, dass ein (wenn auch nur allgemein formulierter) Antrag auf Parteientschädigung bis zum Schluss der Parteiverhandlung gestellt werden könne. Bei einem Antrag auf Parteientschädigung sei vielmehr eine gewisse Parallele zu einer unbezifferten Forderungsklage zu ziehen. So sei für eine Partei in einem frühen Verfahrensstadium oftmals nur schwer abschätzbar, wie hoch ihre Aufwendungen bis zum Ende des Prozesses sein werden. Der Anwaltsaufwand sei erst nach der letzten Prozesshandlung abschliessend erkennbar. Mit dieser Begründung spreche sich die Lehre denn auch einhellig dafür aus, dass die Kostennote bis zum Schluss der Parteiverhandlung eingereicht werden könne (mit Verweis auf RÜEGG, in: Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 3. Aufl. 2017, N. 2 zu Art. 105 ZPO; JENNY, in: Schulthess-Kommentar ZPO, a.a.O., N. 7 zu Art. 105 ZPO; STERCHI, in: BK ZPO I, a.a.O., N. 8 zu Art. 105 ZPO). Damit werde ermöglicht, dass vorderhand ein «allgemeines» bzw. unsubstantiiertes Rechtsbegehren gestellt werden könne, welches nachträglich ungeachtet der Bestimmungen über die Klageänderung angepasst bzw. beziffert werden könne. Es sei jedoch kein Grund ersichtlich, weshalb für das erstmalige Stellen eines Antrags auf Parteientschädigung die Bestimmungen über die Klageänderung nicht zur Anwendung gelangen sollten. Denn es stehe dem Vertreter ja gerade von Beginn weg frei, einen unbezifferten Antrag zu stellen. So gelte es auch zu bedenken, dass kein Anwalt es versäumen sollte, die Anträge

«unter Kosten- und Entschädigungsfolge zulasten der Gegenpartei» oder wenigstens «unter Kostenfolge» quasi standardmässig zu stellen (mit Verweis auf SCHMID/JENT-SOERENSEN, in: KuKo ZPO, a.a.O., N. 3 zu Art. 105 ZPO). Unterlasse er dies dennoch und erfolge ein solcher Antrag – wie vorliegend – erst in einem späten Verfahrensstadium, so solle dies nicht folgenlos bleiben. Nach dem Ausgeführten sei die Auffassung, dass der Antrag auf Zusprechung einer Parteientschädigung (neu und erstmals) bis zum Schluss der Parteiverhandlung gestellt werden könne, abzulehnen. Stelle eine Partei vorderhand ein Begehren ohne Antrag auf Parteientschädigung und ergänze dieses zu einem späteren Zeitpunkt mit einem Antrag auf Entschädigung, so sei das (erstmalige) Stellen dieses Antrags auf Parteientschädigung als Abänderung des bisherigen Rechtsbegehrens zu qualifizieren, da damit ein komplett neuer Anspruch (nämlich auf Entschädigung) geltend gemacht werde. Es sei entsprechend im Lichte der Bestimmungen über die Klageänderung zu beurteilen, ob ein erstmals gestellter Antrag auf Parteientschädigung rechtzeitig erfolgt und damit zulässig sei.

- 17.2 Vorliegend sei die Novenschranke mit dem ersten Schriftsatz gefallen: Im summarischen Verfahren dürfe sich keine der Parteien darauf verlassen, dass das Gericht nach einmaliger Anhörung einen zweiten Schriftenwechsel oder eine mündliche Hauptverhandlung anordne. Es bestehe insofern kein Anspruch der Parteien darauf, sich zweimal zur Sache zu äussern. Grundsätzlich trete der Aktenschluss nach einmaliger Äusserung ein (BGE 144 III 117 E. 2.2 S. 118 m.H.).
- 17.3 Auf das Verfahren CIV 21 4707 bezogen ergebe sich, dass dem Beschwerdeführer mit Verfügung vom 10. September 2021 die Möglichkeit eingeräumt worden sei, sich uneingeschränkt zu äussern. Weder in seiner Eingabe vom 26. September 2021 noch in jener vom 10. Oktober 2021 habe der Beschwerdeführer einen Antrag auf Parteientschädigung gestellt. Einen solchen habe er erst mit Eingabe vom 3. November 2021 und damit offensichtlich nach Aktenschluss gestellt.
- 17.4 Für das Verfahren CIV 21 4688 argumentierte die Vorinstanz analog. Der Antrag auf Parteientschädigung sei erst in der dritten Eingabe des Beschwerdeführers und damit offensichtlich nach Aktenschluss erfolgt. Die Anträge seien deshalb nicht zuzulassen.
- 18.
- 18.1 Der **Beschwerdeführer** erachtet den vorinstanzlichen Entscheid als überspitzt formalistisch und willkürlich. Er weist darauf hin, dass er die Erteilung der unentgeltlichen Rechtspflege beantragt und nachgewiesen habe, dass er nicht in der Lage sei, Gerichts- und Anwaltskosten zu bezahlen. Der Umfang der uR beinhalte die gerichtliche Bestellung eines Rechtsbeistandes; damit werde dem Rechtsbeistand eine Parteientschädigung ausgerichtet, was faktisch einem Antrag auf Parteientschädigung gleichkomme. Mit dem Gesuch um uR habe er zum Ausdruck gebracht, dass er auch eine Parteientschädigung beantrage. Der Richter müsse bei einem Gesuch um uR davon ausgehen, dass der Gesuchsteller neben der Deckung der Gerichtskosten auch eine Parteientschädigung beantrage, denn sonst würde das Gesuch keinen Sinn machen. Das Gericht habe nach Treu und Glauben zu handeln. Es sei nicht nachvollziehbar wie die Vorinstanz zum Schluss komme,

dass ein Rechtsvertreter ohne Honorar arbeite. Er habe in keinem Zeitpunkt auf die Ausrichtung einer Parteientschädigung verzichtet. Die Verfügung der Vorinstanz sei willkürlich, weil ein Antrag auf Erteilung der uR nicht einfach ignoriert werden dürfe. Es sei unbillig und rechtlich nicht haltbar, wenn eine Partei auf diese Art und Weise um die Parteientschädigung geprellt werde.

- 18.2 Nachdem er aus einem anderen Verfahren vor derselben Gerichtspräsidentin erfahren habe, dass diese trotzdem einen eigenen Antrag auf Parteientschädigung verlangte, habe er diesen umgehend während laufendem Schriftenwechsel ausdrücklich gestellt. Die Frist des Beschwerdegegners zur Stellungnahme sei noch nicht abgelaufen gewesen. Die Vorinstanz hätte nach Treu und Glauben eine Kostennote einholen müssen, weil der Schriftenwechsel noch nicht abgeschlossen gewesen sei.

IV.

19.

- 19.1 Oberinstanzlich zu klären ist, ob der Antrag des Beschwerdeführers auf Ausrichtung einer Parteientschädigung durch die unterliegende Gegenpartei rechtzeitig erfolgte. Nicht zu befinden ist über die Abschreibung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege zufolge Gegenstandslosigkeit, da dieser Entscheid nicht angefochten wurde.

- 19.2 Die unterliegende Partei wird gestützt auf Art. 106 ZPO kostenpflichtig. Dies umfasst grundsätzlich auch den Ersatz der Parteikosten der Gegenpartei. Die Parteientschädigung wird in betreibungsrechtlichen Summarsachen wie den vorliegenden mangels (spezialgesetzlicher) bundesrechtlicher Regelung (siehe Art. 16 SchKG und die gestützt darauf erlassene GebV SchKG [SR 281.35] sowie Art. 96 ZPO) nach kantonalem Recht bemessen, im Kanton Bern also grundsätzlich gemäss dem kantonalen Anwaltsgesetz (KAG; BSG 168.11) sowie der Verordnung über die Bemessung des Parteikostenersatzes (PKV; BSG 168.811). Zudem hat das Obergericht des Kantons Bern in seinem Kreisschreiben Nr. 7 vom 1. Mai 2013 innerhalb des allgemeinen Tarifr Rahmens einen nach Streitwert gestaffelten eigenen Normtarif für Rechtsöffnungsverfahren (mit und ohne anwaltliche Vertretung) vorgesehen.

- 19.3 Der Anspruch auf eine Parteientschädigung muss zwar nicht beziffert werden, wird aber nur auf Antrag zugesprochen (BGE 140 III 444 E. 3.2.2).

20.

- 20.1 Der Beschwerdeführer rügt Willkür und treuwidrige Auslegung seiner Anträge. Dem Umstand, dass er um uR ersuchte, lasse sich entnehmen, dass er eine Parteientschädigung beanspruche, bzw. dass sein Anwalt nicht gratis arbeite.
- 20.2 Allerdings unterscheidet sich der Antrag um uR vom Antrag auf eine Parteientschädigung. Der eine Anspruch richtet sich an den Staat und soll den Zugang zum Gericht ermöglichen. Der andere richtet sich gegen die Gegenpartei und soll verhindern, dass der obsiegenden Partei ein Rechtsverfolgungsschaden verbleibt. Ei-

nem Rechtsvertreter muss dieser Unterschied bewusst sein. Aus dem Antrag auf uR und Beiordnung eines Rechtsvertreters kann deshalb nicht ohne Weiteres auf einen Antrag auf eine Parteientschädigung geschlossen werden. Trotzdem aber greift der Schluss der Vorinstanz, erst der förmliche Antrag vom 3. November 2021 sei massgeblich und dieser sei wegen Verspätung unbeachtlich, zu kurz.

- 20.3 Ist das Vorbringen einer Partei offensichtlich unvollständig, muss das Gericht von seiner Fragepflicht Gebrauch machen und Gelegenheit zur Klarstellung und Ergänzung geben (Art. 56 ZPO). Dieses Vorgehen wäre hier angebracht gewesen, weil ersichtlich wurde, dass der Beschwerdeführer einen Anwalt beigezogen hatte, welcher – soviel ging aus seinem Gesuch um uR hervor – nicht unentgeltlich arbeitete und somit (entschädigungswürdige) Parteikosten anfallen würden.
 - 20.4 Die Anwendung von Art. 56 ZPO rechtfertigte sich jedenfalls deshalb, weil es sich beim Verfahren nach Art. 265a SchKG um ein Verfahren handelt, welches von Amtes wegen eingeleitet wird und wenig formell abläuft. Der Beschwerdeführer brauchte kein Gesuch bzw. keine Gesuchsantwort einzureichen, sondern wurde von der Vorinstanz aufgefordert, seinen Rechtsvorschlag (beschränkt auf den Einwand des fehlenden neuen Vermögens) zu begründen und seine wirtschaftlichen Verhältnisse darzulegen (was grundsätzlich dasselbe ist). Formeller Anträge in der Sache bedurfte es gemäss dieser richterlichen Aufforderung nicht und sie unterblieben denn auch. Deshalb hätte das Gericht auf die Ausnahme, nämlich auf das aus seiner Sicht bestehende rechtzeitige Antragserfordernis bezüglich der Kosten, explizit hinweisen müssen, um nicht gegen Treu und Glauben (Art. 52 ZPO) zu handeln.
 - 20.5 Die Nachfrage nach Art. 56 ZPO erübrigte sich hier deshalb, weil der Beschwerdeführer die nötige Ergänzung aufgrund seiner Erfahrung in ähnlichen früheren Verfahren aus eigenem Antrieb nachreichte. Diese Ergänzung durfte und musste vom Gericht aus den erwähnten Gründen berücksichtigt werden.
 - 20.6 Dass die Vorinstanz dem nicht nachkam, sondern an den Antrag bezüglich der Parteientschädigung einen strengen Massstab anlegte, erweist sich unter diesen Gegebenheiten als überspitzt formalistisch. Schon aus diesem Grund ist die Beschwerde gutzuheissen.
- 21.
- 21.1 Der Vorinstanz kann aber auch in ihrer rechtlichen Argumentation bezüglich der Anwendung der Bestimmungen zur Klageänderung (Art. 227 ZPO) nicht zugestimmt werden.
 - 21.2 Bis zu welchem Zeitpunkt der Antrag auf eine Parteientschädigung gestellt werden muss, hat das Bundesgericht bisher nicht explizit entschieden. Gemäss dessen Rechtsprechung (BGE 140 III 444) handelt es sich beim Antrag auf eine Parteientschädigung nur um einen Nebenanspruch, nicht um einen Antrag in der Hauptsache. Das Bundesgericht unterstellt deshalb den Antrag auf Parteientschädigung nicht dem Erfordernis der Bezifferung, welches auf Leistungsklagen Anwendung findet (Art. 84 ZPO). Dies deutet darauf hin, dass der Antrag auf Parteientschädi-

gung generell nicht den Regeln folgt, welche für die Anträge in der Hauptsache gelten.

- 21.3 Das Appellationsgericht Basel-Stadt akzeptierte unter Bezugnahme auf die herrschende Lehre und den erwähnten Bundesgerichtsentscheid, dass der Antrag auf Parteientschädigung bis zum Schluss der Parteiverhandlung erstmals gestellt werden kann. Er unterliege den Regeln über die Klageänderung nicht, weil es sich bei der Parteientschädigung um eine rein prozessrechtliche und akzessorische Nebenforderung handle. Konsequenterweise werde die Parteientschädigung gemäss Art. 91 Abs. 1 ZPO auch nicht zum Streitwert hinzugerechnet. Gemäss dem Appellationsgericht beziehen sich Art. 227 Abs. 1 und Art. 230 Abs. 1 ZPO nur auf den eigentlichen Streitgegenstand, nicht auch auf die Parteientschädigung.
- 21.4 Demgegenüber zieht die Vorinstanz eine Parallele zu einer unbezifferten Forderungsklage. In einem früheren Verhandlungsstadium sei der Aufwand schwer abzuschätzen, weshalb die Kostennote bis zum Schluss der Parteiverhandlung eingereicht werden könne. Deshalb genüge ein unsubstantiiertes Rechtsbegehren, welches nachträglich beziffert werden könne. Da ein solcher Antrag freistehe (sinn-gemäss: ohne Weiteres gestellt werden könne), sei aber kein Grund ersichtlich, weshalb die Bestimmungen über die Klageänderung nicht zur Anwendung gelangen sollten.
- 21.5 Dass der Antrag einfach zu stellen ist, trifft zu. Dies stellt ihn aber noch nicht auf eine Ebene mit den Anträgen in der Sache, auf welche Art. 227 und 230 ZPO (Klageänderung) Anwendung finden. Dass sich die Bestimmungen zur Klageänderung nicht auf den Antrag auf eine Parteientschädigung beziehen wollen, ergibt sich schon daraus, dass Art. 227 Abs. 1 ZPO die Prüfung fordert, ob der «neue Anspruch» nach der gleichen Verfahrensart (wie die bisherige Hauptsache) zu beurteilen ist, was für eine Parteientschädigung absurd erscheint. Für eine prozessrechtlich begründete Forderung kann sich die Frage nach der Verfahrensart nicht stellen, weil sie akzessorisch zum jeweiligen Verfahren selber ist. Zudem steht sie – eine weitere Voraussetzung zur Klageänderung gemäss Art. 227 Abs. 1 Bst. a ZPO – wohl immer in einem sachlichen Zusammenhang mit dem bisherigen Anspruch, jedenfalls mit dessen rechtlicher Durchsetzung. Auch diese Voraussetzung passt nicht für die Forderung nach einer Parteientschädigung. Art. 227 Abs. 1 ZPO bezieht sich offensichtlich auf Anträge in der Hauptsache, nicht auf prozessrechtlich bedingte Nebenforderungen.
- 21.6 Tatsächlich handelt es sich beim Antrag auf Ersatz der durch das Verfahren entstandenen Parteikosten um eine andere Kategorie Forderungen als die Anträge in der Hauptsache. Es liegt ihm kein materiell-rechtlicher Anspruch zugrunde, welcher auf dem Rechtsweg durchgesetzt werden soll. Vielmehr soll durch die Parteientschädigung der Aufwand ersetzt werden, der durch die Prozessführung selbst erst entsteht. Als Nebenanspruch haben die Kosten denn auch keine Auswirkung auf den Streitwert (Art. 91 Abs. 1 ZPO).
- 21.7 Auch die von der Vorinstanz erblickte Parallele mit (anfänglich) unbezifferbaren Forderungen ist nicht einschlägig, da die beanspruchte Parteientschädigung eben nicht beziffert werden muss. Der Umstand, dass die Forderung (erst) am Ende des

Verfahrens beziffert werden kann, lässt sie auch keineswegs zu einer Hauptforderung werden, welche den Regeln zur Klageänderung unterworfen wäre. Auch dass der Antrag einfach zu stellen ist, vermag die Anwendbarkeit von Art. 227 ZPO nicht zu begründen.

- 21.8 Dementsprechend lässt sich aus dem Prozessrecht nicht ableiten, dass der Antrag auf eine Parteientschädigung den Regeln zur Klageänderung unterliegt. Deshalb kann auch offenbleiben, ob hier die Voraussetzungen für eine «Klageänderung» vorliegen würden, bzw. ab welchem Zeitpunkt in diesem Summarverfahren der Antrag als verspätet gelten müsste.
22. Zusammengefasst kann der herrschenden Lehre gefolgt werden, welche den Antrag auf Parteientschädigung bis zum Ende der Parteiverhandlung zulässt.
- 23.
- 23.1 Das Verfahren CIV 21 4707 befand sich noch im Stadium des Schriftenwechsels, als der Beschwerdeführer seinen Antrag auf eine Parteientschädigung stellte. Die Parteiverhandlung war noch nicht abgeschlossen, der Antrag erfolgte noch rechtzeitig.
- 23.2 Im Verfahren CIV 21 4688 anerkannte die Beschwerdegegnerin den Rechtsvorschlag des mangelnden neuen Vermögens am 5. Oktober 2021, so dass das Verfahren am 26. Oktober abgeschrieben werden konnte. Allerdings wurde den Parteien mit Verfügung vom 26. Oktober 2021 Gelegenheit gegeben, eine Stellungnahme zu den Kostenfolgen einzureichen. Auch hier war das Gericht somit noch nicht in das Urteilsstadium eingetreten, die Parteiverhandlung also noch offen und die Antragstellung noch möglich.
24. Aus diesen Gründen sind die Beschwerden gutzuheissen. Die Vorinstanz hat dem Beschwerdeführer zu Unrecht keine Parteientschädigung zugesprochen.
25. Die Rechtsmittelinstanz kann bei Gutheissung der Beschwerde die Sache an die Vorinstanz zurückweisen oder selber neu entscheiden, wenn die Sache spruchreif ist (Art. 327 Abs. 3 ZPO).
26. Zu entscheiden war vorab die Grundsatzfrage des Anspruchs auf Parteientschädigung. Zu deren Höhe hatte sich die Vorinstanz nicht zu äussern, und auch der Beschwerdeführer hatte keine Gelegenheit zur Bezifferung erhalten. Dass er dies auch vor oberer Instanz nicht tut, schadet unter den gegebenen Umständen nicht. Auch eine Rückweisung an die Vorinstanz zum Entscheid über die Höhe der Parteientschädigung rechtfertigt sich nicht, denn die Höhe der Parteientschädigung kann ohne Weiteres gestützt auf das – vorliegend analog anzuwendende – Kreisschreiben Nr. 7 des Obergerichts festgesetzt werden. Somit liegen in casu alle Elemente zum Entscheid über die Parteientschädigung vor und ist die Sache spruchreif.
27. Im Verfahren CIV 21 4707 betrug der Streitwert CHF 999.20, im Verfahren CIV 21 4688 CHF 9'645.40. Es handelte sich um zwei einfache Verfahren, in welchen

praktisch identische Eingaben zu den wirtschaftlichen Verhältnissen des Beschwerdeführers eingereicht werden konnten. Das Verfahren CIV 21 4688 wurde zudem infolge Anerkennung als erledigt abgeschlossen. Die Schwierigkeit der Sache, deren Bedeutung und der Aufwand waren somit unterdurchschnittlich. Ein Ausschöpfen des Tarifs zu einem Drittel ist deshalb angebracht. Für das Verfahren CIV 21 4707 wird der Beschwerdegegner entsprechend zu einer Entschädigung von CHF 340.00 verurteilt, für das Verfahren CIV 21 4688 zu CHF 770.00. Der Mehrwertsteuerpflicht unterliegt der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers nicht.

V.

28. Zu verlegen bleiben die Kosten des vorliegenden Beschwerdeverfahrens.
- 28.1 Die Prozesskosten sind der unterliegenden Partei aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Dementsprechend sind bei diesem Ausgang des Verfahrens die Prozesskosten vom Beschwerdegegner zu tragen. Der Streitwert bemisst sich nach den beanspruchten Parteientschädigungen für das erstinstanzliche Verfahren, welche für das Verfahren CIV 21 4707 bei maximal CHF 800.00, und für das Verfahren CIV 21 4688 bei maximal CHF 1'500.00 lagen.
- 28.2 Die oberinstanzlichen Gerichtskosten, bestimmt auf CHF 600.00 für die vereinigten Verfahren (Art. 46 Abs. 1 des Verfahrenskostendekrets [VKD; BSG 161.12]), werden dem Beschwerdegegner zur Bezahlung auferlegt.
- 28.3 Der Beschwerdegegner hat dem Beschwerdeführer sodann eine Parteientschädigung zu bezahlen.

Gemäss Art. 7 PKV beträgt das Honorar in Rechtsmittelverfahren (Art. 308 bis 334 ZPO), soweit sie von der bisherigen Anwältin oder vom bisherigen Anwalt geführt werden, bis zu 50 Prozent des Honorars gemäss Art. 5 PKV; in Beschwerdeverfahren (Art. 319 bis 327 ZPO) mit geringem Aufwand bis zu 20 Prozent des Honorars. In den vorliegenden Beschwerdeverfahren mit einem Streitwert unter CHF 8'000.00 beträgt die massgebende Obergrenze des Tarifs – zumal es sich erstinstanzlich um ein Summarverfahren handelte – somit CHF 900.00 (60 % von CHF 3'000.00 [Art. 5 Abs. 3 i.V.m. Art. 5 Abs. 1 PKV] : 2 [Art. 7 PKV]).

Rechtsanwalt B._____ macht in seinen Honorarnoten vom 19. Februar 2021 für das Beschwerdeverfahren ZK 22 21 ein Honorar von CHF 700.00 zuzüglich Auslagen von CHF 24.40 geltend, im Beschwerdeverfahren ZK 22 19 ein solches von CHF 700.00 zuzüglich Auslagen von CHF 22.20. Dieses Honorar liegt zwar noch im Tarifrahmen, erscheint aber mit Blick auf den geringen Aufwand und insbesondere die Bedeutung der Streitsache als überhöht. Weiter ist zu berücksichtigen, dass zwei praktisch identische Rechtsschriften eingereicht werden konnten. Unter diesen Umständen erweist sich ein Honorar von insgesamt CHF 1'000.00 für die beiden Beschwerden als angemessen. Hinzukommen die geltend gemachten Auslagen von insgesamt CHF 46.60.

Der Beschwerdegegner hat dem Beschwerdeführer oberinstanzlich somit eine Parteientschädigung von total CHF 1'046.60 (inkl. Auslagen) zu bezahlen.

VI.

29. Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege gegenstandslos. Für das Verfahren um uR werden keine Verfahrenskosten erhoben (Art. 119 Abs. 6 ZPO).

Die Kammer entscheidet:

1. Die Beschwerden ZK 22 19 und ZK 22 21 werden gutgeheissen.

Dispositivziffer 4 des Entscheides des Regionalgerichts Bern-Mittelland vom 3. Januar 2022 (CIV 21 4707) wird aufgehoben und der Beschwerdegegner verurteilt, dem Beschwerdeführer für das erstinstanzliche Verfahren eine Parteientschädigung von CHF 340.00 zu bezahlen.

Dispositivziffer 3 der Verfügung des Regionalgerichts Bern-Mittelland vom 3. Januar 2022 (CIV 21 4688) wird aufgehoben und der Beschwerdegegner verurteilt, dem Beschwerdeführer für das erstinstanzliche Verfahren eine Parteientschädigung von CHF 770.00 zu bezahlen.

2. Die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens, bestimmt auf CHF 600.00, werden dem Beschwerdegegner zur Bezahlung auferlegt.
3. Der Beschwerdegegner wird verurteilt, dem Beschwerdeführer für die Beschwerdeverfahren eine Parteientschädigung von CHF 1'046.60 (inkl. Auslagen) zu bezahlen.
4. Die Verfahren um unentgeltliche Rechtspflege (ZK 22 20 und ZK 22 22) werden als gegenstandslos abgeschrieben. Für die Verfahren um unentgeltliche Rechtspflege werden keine Kosten erhoben.
5. Zu eröffnen:
 - den ParteienMitzuteilen:
 - der Vorinstanz

Bern, 4. Mai 2022

Im Namen der 2. Zivilkammer

Die Referentin:

Oberrichterin Grütter

Die Gerichtsschreiberin:

Wittwer

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Zustellung beim Bundesgericht, Av. du Tribunal fédéral 29, 1000 Lausanne 14, subsidiäre Verfassungsbeschwerde gemäss Art. 39 ff. und 113 ff. des Bundesgerichtsgesetzes (BGG; SR 173.110) oder, falls sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt, Beschwerde in Zivilsachen gemäss Art. 39 ff., 72 ff. und 90 ff. BGG geführt werden. Beide Beschwerden müssen den Anforderungen von Art. 42 BGG entsprechen. In der Verfassungsbeschwerde ist darzulegen, inwiefern verfas-

sungsmässige Rechte verletzt sind (Art. 116 und 117 i.V.m. Art. 106 Abs. 2 BGG). Gegebenenfalls ist in der Begründung auszuführen, warum sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt. Wird sowohl ordentliche Beschwerde als auch Verfassungsbeschwerde geführt, sind die Rechtsmittel in der gleichen Rechtsschrift einzureichen (Art. 119 BGG). Der Streitwert im Sinn von Art. 51 ff. BGG beträgt weniger als CHF 30'000.00.

Hinweis: Der Entscheid ist rechtskräftig.