

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 23 19 (Beschwerde)
ZK 23 20 (uR-Gesuch Beschwerdeführer)

Bern, 30. Mai 2023

Besetzung

Oberrichter Schlup (Referent), Oberrichterin Grütter und
Oberrichterin Falkner
Gerichtsschreiberin von Hünenbein

Verfahrensbeteiligte

A. _____
vertreten durch Rechtsanwalt B. _____
Gesuchsteller/Beschwerdeführer

gegen

C. _____
vertreten durch Rechtsanwältin D. _____
Gegenpartei im Hauptverfahren

Gegenstand

unentgeltliche Rechtspflege (uR)

Beschwerde gegen den Entscheid der Schlichtungsbehörde Emmental - Oberaargau vom 5. Januar 2023 (EO 22 814 / 815)

Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren



Regeste:**Unentgeltliche Verbeiständung im Schlichtungsverfahren****(Art. 118 Abs. 1 Bst. c ZPO)**

Auch für das Schlichtungsverfahren gemäss Art. 197 ff. ZPO kann ein unentgeltlicher Rechtsbeistand gewährt werden, wenn die Streitsache dies rechtfertigt. Es gilt jedoch ein strenger Massstab (E. 16.4). In einem Fall, in dem die Interessen nicht in schwerwiegender Weise betroffen sind und der keine besondere Komplexität aufweist, ist es der Partei grundsätzlich zumutbar, ohne anwaltliche Vertretung an die Schlichtungsbehörde zu gelangen (E. 16.3).

Die anwaltlich vertretene und um unentgeltliche Verbeiständung ersuchende Partei hat sich im Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege zu einem allfälligen Unvermögen, den eigenen Standpunkt im Schlichtungsverfahren selbst hinreichend vertreten zu können, zu äussern, sofern sich dies nicht bereits offensichtlich aus der Eingabe oder den Akten ergibt (E. 17.3 f.).

Erwägungen:

I.

1.

- 1.1 Mit Schlichtungsgesuch vom 23. November 2022 machte A._____ (nachfolgend Beschwerdeführer) bei der Schlichtungsbehörde Emmental-Oberaargau (nachfolgend Vorinstanz) eine Klage gegen C._____ (nachfolgend Gegenpartei im Hauptverfahren) hängig. Er beantragte die Verurteilung der Gegenpartei im Hauptverfahren zur Bezahlung eines Schadenersatzes von CHF 2'799.10 zzgl. Zins unter Vorbehalt von Mehrforderungen sowie von mindestens CHF 2'000.00 Genugtuung zzgl. Zins (pag. 1 ff.; Schlichtungsverfahren EO 22 814). Der Forderung liegt eine tätliche Auseinandersetzung zwischen den Parteien zugrunde, bei welcher der Beschwerdeführer nach Faustschlägen ins Gesicht eine Fraktur des linken Unterkieferwinkels erlitt.
- 1.2 Der Beschwerdeführer ersuchte um unentgeltliche Rechtspflege und unentgeltliche Rechtsvertretung für das Schlichtungsverfahren (pag. 14 ff.).
2. Die Gegenpartei im Hauptverfahren ersuchte ebenfalls um unentgeltliche Rechtspflege sowie unentgeltliche Rechtsbeistandung (pag. 29 ff.) und beantragte, die Klage sei kostenfällig abzuweisen (pag. 36 ff.).
3. Mit Verfügung vom 15. Dezember 2022 setzte die Vorinstanz die Schlichtungsverhandlung auf den 9. Februar 2023 an.
4. Am 5. Januar 2023 hiess die Vorinstanz die Gesuche beider Parteien um unentgeltliche Rechtspflege in zwei separaten Entscheiden gut, soweit die Gerichtskosten für das Schlichtungsverfahren betreffend. Die Anträge auf Beiordnung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes wies sie bei beiden Parteien ab (Dispositiv-Ziffern 1; pag. 44 ff., 51 ff.)
5. Gegen den ihn betreffenden Entscheid hat der Beschwerdeführer am 16. Januar 2023 beim Obergericht des Kantons Bern Beschwerde erhoben. Er beantragt, Dispositiv-Ziffer 1 sei aufzuheben, sein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege sei vollumfänglich gutzuheissen und es sei ihm sein Rechtsvertreter als unentgeltlicher Rechtsbeistand beizuordnen. Zudem ersucht er auch für das Beschwerdeverfahren um unentgeltliche Rechtspflege und unentgeltliche Rechtsvertretung.
6. Der Instruktionsrichter räumte der Gegenpartei im Hauptverfahren mit Verfügung vom 20. Januar 2023 Gelegenheit ein, innert 10 Tagen eine Beschwerdeantwort und eine Stellungnahme zum Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege einzureichen (pag. 72 f.). Sie hat sich nicht vernehmen lassen.
7. Den sie betreffenden Entscheid vom 5. Januar 2023 hat die Gegenpartei im Hauptverfahren nicht angefochten. Dieser ist in Rechtskraft erwachsen.

II.

8. Angefochten ist ein die unentgeltliche Rechtspflege teilweise verweigernder Entscheid der Schlichtungsbehörde. Dagegen steht nur die Beschwerde offen (Art. 121 i.V.m. Art. 319 Bst. b Ziff. 1 der Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO; SR 272]).
9. Die Zivilkammern des Obergerichts des Kantons Bern sind für die Beurteilung des mit Beschwerde weitergezogenen Entscheids zuständig (Art. 4 Abs. 1 ZPO i.V.m. 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 Beurteilung erfolgt in Dreierbesetzung (Art. 3 ZPO i.V.m. Art. 45 Abs. 1 des Gesetzes über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft [GSOG; BSG 161.1]).

Als befasstes Gericht gemäss Art. 13 Abs. 1 Satz 1 EG ZSJ sind die Zivilkammern des Obergerichts ebenso zuständig für die Beurteilung des vom Beschwerdeführer gestellten Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren (ZK 23 20). Der Entscheid obliegt dem Instruktionsrichter (vgl. Art. 13 Abs. 1 Satz 2 EG ZSJ). Eine Beurteilung durch die Kammer schadet jedoch nicht.
10. Die Beschwerde erfolgte fristgerecht (Art. 119 Abs. 3 ZPO i.V.m. Art. 321 Abs. 2 ZPO).
11. Im Beschwerdeverfahren sind neue Tatsachenbehauptungen und Beweismittel ausgeschlossen (Art. 326 Abs. 1 ZPO). Die erstmals vor oberer Instanz auszugsweise und weitgehend geschwärzt eingereichte ärztliche Stellungnahme vom 16. November 2022 (Beschwerdebeilage [BB] 5) ist damit unbeachtlich.

III.

12. Gemäss Art. 117 ZPO hat eine Person Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn sie nicht über die erforderlichen Mittel verfügt (Bst. a) und ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint (Bst. b). Die unentgeltliche Rechtspflege umfasst auch die gerichtliche Bestellung einer Rechtsbeiständin oder eines Rechtsbeistandes, wenn dies zur Wahrung der Rechte notwendig ist, insbesondere wenn die Gegenpartei anwaltlich vertreten ist (Art. 118 Abs. 1 Bst. c ZPO).
13. Die **Vorinstanz** bejahte die Prozessarmut des Beschwerdeführers und die Nichtaussichtslosigkeit der von ihm gestellten Rechtsbegehren. Hingegen erachtete sie die Notwendigkeit der Beiordnung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes nicht als gegeben und begründete dies wie folgt:
 - 13.1 Es handle sich nicht um einen schweren Fall, bei dem die Notwendigkeit ohne Weiteres zu bejahen wäre. Daneben unterscheide die Lehre zwischen leichten und relativ schweren Fällen. Als leichte und damit Bagatellfälle gälten Streitigkeiten, in denen es nur um einige hundert bis höchstens CHF 2'000.00 gehe. Ein gerichtlich

bestellter Rechtsbeistand sei hier nicht notwendig. Von einem relativ schweren Fall werde bei einem Streitwert von mehreren Tausend Franken ausgegangen oder wenn es um wichtige Aspekte des Lebens wie Persönlichkeit, Ehe, Familie, Wohnung und Arbeit gehe. Seien ausschliesslich oder vorwiegend finanzielle Interessen betroffen, sei bei der Bejahung der Notwendigkeit eine gewisse Zurückhaltung am Platz. Bei einem Fall relativer Schwere seien im Schlichtungsverfahren strenge Massstäbe anzulegen.

- 13.2 Das Schlichtungsverfahren sei vom Gesetzgeber bewusst laienfreundlich und niederschwellig ausgestaltet worden und laufe weitgehend formlos ab. Die Verhandlung bestehe in einer mündlichen Aussprache, an welcher die Parteien teilzunehmen hätten. Das Ziel sei primär, eine gütliche Einigung unter den Parteien herbeizuführen. Aufgrund des Streitwerts komme der Schlichtungsbehörde häufig nur die Kompetenz zur Unterbreitung eines Urteilsvorschlags zu. Das Schlichtungsverfahren greife daher im Unterschied zu einem Entscheidungsverfahren nicht gegen den Willen der Parteien in deren jeweilige Rechtsstellung ein. Die Tätigkeit des Rechtsbeistandes sei von vornherein auf eine allfällige Beratung des Gesuchstellers im Hinblick auf einen Vergleichsvorschlag beschränkt. Im Schlichtungsverfahren müssten zudem keine Rechtsschriften redigiert werden und es gehe auch nicht darum, sich prozesstaktisch richtig zu verhalten (mit Verweis auf den Entscheid des Obergerichts des Kantons Bern vom 1. November 2018, ZK 18 377 E. IV. 2.4).

Zu prüfen sei, ob in der Person des Betroffenen liegende Gründe bestünden, welche diesen daran hinderten, sich im Verfahren zurechtzufinden. Weder das jugendliche Alter einer Partei noch die Tatsache, dass die Gegenpartei anwaltlich vertreten ist, begründe automatisch den Anspruch auf einen Rechtsbeistand. In der Rechtsprechung sei eine unentgeltliche Verbeiständung im Schlichtungsverfahren aufgrund besonderer Verhältnisse insbesondere in folgenden Fällen bejaht worden: bei einem volljährigen Kind in Erstausbildung im Unterhaltsprozess gegen seinen Vater (Urteil des Bundesgerichts 5A_395/2012 vom 16. Juli 2012 E. 5), bei einer betagten, pflegebedürftigen Frau, welche im Altersheim lebe und an zunehmender Demenz leide (Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich VO110120-O/U vom 18. November 2011 E. 2.12, abrufbar unter www.gerichte-zh.ch), oder bei einem Kleinkind für eine Unterhaltsklage bei Untätigkeit des Beistandes (Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich VO120101-O/U vom 10. Juli 2012 E. 2.10 ff.). Weiter etwa bei der Klage einer gesundheitlich beeinträchtigten Person gegen ihren Vater (Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich VO150093-O/U vom 1. Oktober 2015 E. 2.9) oder bei einer Partei, die aus gesundheitlichen Gründen nicht in der Lage sei, einer Gerichtsverhandlung zu folgen (Urteil des Obergerichts des Kantons Bern ZK 12 679 vom 29. April 2013 E. 6).

- 13.3 Der Umstand allein, dass die Gegenpartei wie vorliegend anwaltlich vertreten sei, führe nicht dazu, dass die unentgeltliche Rechtsvertretung ohne weiteres zu gewähren sei. Vielmehr seien auch in dieser Konstellation die Umstände des konkreten Einzelfalls massgeblich (mit Verweis auf das Urteil des Bundesgerichts 4A_301/2020 vom 6. August 2020 E. 3.3.).

- 13.4 Vorliegend sei aufgrund des Streitwertes – die kumulierten Forderungen überstiegen mit CHF 4'799.10 den von der Lehre für leichte Fälle definierten Höchstwert von CHF 2'000.00 – nicht von einem Bagatellfall auszugehen. Der Streitwert überschreite die Schwelle für die Annahme eines Bagatellfalles nur leicht, weshalb die Hürde für die Bejahung der Notwendigkeit einer anwaltlichen Vertretung im Schlichtungsverfahren entsprechend hoch anzusetzen sei. Ausserdem könne die Schlichtungsbehörde vorliegend keinen Entscheid fällen (Art. 212 ZPO), womit das Schlichtungsverfahren gegen den Willen des Beschwerdeführers nicht in dessen Rechtsstellung eingreifen könne.
- 13.5 Die relative Schwere des Falles allein begründe überdies nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung noch keinen Anspruch auf Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes. Zusätzlich müssten sich besondere Schwierigkeiten tatsächlicher oder rechtlicher Natur stellen, denen der Betroffene nicht gewachsen sei. Die vorliegenden Verhältnisse seien durchaus überschaubar. Zudem stellten sich keine komplexen Rechtsfragen. Die Beurteilung der Klage sei vor allem abhängig davon, wie sich der Sachverhalt tatsächlich ereignet habe. Dem Beschwerdeführer sei es möglich und zumutbar, ohne anwaltliche Vertretung den Sachverhalt vorzutragen sowie seine Schadenersatz- und Genugtuungsforderung zu beziffern und geltend zu machen, zumal das Schlichtungsverfahren vom Gesetzgeber bewusst niederschwellig ausgestaltet worden sei und weitestgehend formlos ablaufe. Ziel des Schlichtungsverfahrens sei die Herbeiführung einer gütlichen Einigung (Art. 201 Abs. 1 ZPO) und nicht die Schaffung einer weiteren gerichtlichen Instanz. Art. 204 ZPO gehe davon aus, dass sich die Parteien in der Schlichtungsverhandlung grundsätzlich persönlich äussern und von den Rechtsbeiständen und Rechtsbeiständinnen lediglich begleitet werden (mit Verweis auf den Entscheid des Obergerichts des Kantons Bern vom 29. April 2013, ZK 12 679 E. 5).
- 13.6 Gestützt auf diese Erwägungen verneinte die Vorinstanz die Notwendigkeit der Bestellung eines Rechtsbeistandes zur Wahrung der Interessen des Beschwerdeführers im Schlichtungsverfahren.
14. Der **Beschwerdeführer** wendet ein, die Vorinstanz sei pauschal aufgrund der prozessualen Ausgestaltung des Schlichtungsverfahrens davon ausgegangen, dass er keinen Anwalt brauche. Sie habe es jedoch unterlassen, zu prüfen, ob er aufgrund in seiner Person liegender Gründe seine Sache ohne anwaltliche Hilfe wirksam vertreten könne.
- 14.1 Diese Prüfung habe sich umso mehr aufgedrängt, als sich der Beschwerdeführer im stationären Massnahmenvollzug nach Art. 59 des Schweizerischen Strafgesetzbuches (StGB; SR 311.0) befinde. Dieser Umstand gehe aus dem Schlichtungsgesuch hervor. Das Gesuch deute damit an, dass er wegen einer schweren psychischen Störung – welche Art. 59 StGB voraussetze – stationär behandelt werde. Der Beschwerdeführer verweist auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung, wonach auch im Schlichtungsverfahren ein Rechtsvertreter beizuordnen sei, wenn eine Person nicht in der Lage sei, den Prozessstoff zu überblicken und in Kenntnis der Rechtslage zu den Streitpunkten Stellung zu nehmen (mit Verweis auf Urteile des BGer 4A_238/2010 vom 12. Juli 2010, E. 2.3.1 sowie 4D_35/2017 vom 10. Ok-

tober 2017, E. 4.2 in fine). Die Komplexität relativ schwerer Fälle hänge also nicht lediglich von der Sache selbst ab, sondern vor allem auch von der Fähigkeit des Ansprechers, seinen Anliegen vor Gericht wirksam Gehör zu verschaffen. Diese könne bspw. durch die (psychische) Gesundheit sowie mangelnde Rechtskundigkeit eingeschränkt sein.

- 14.2 Im uR-Gesuch sei vor dem Hintergrund der psychiatrischen Diagnosen des Beschwerdeführers darauf hingewiesen worden, dass dieser nicht in der Lage sei, seine Angelegenheit ohne Rechtsbeistand hinreichend wirksam zu vertreten. Wenn bei der Vorinstanz diesbezüglich noch Zweifel bestünden, sie die Notwendigkeit der unentgeltlichen Rechtspflege jedoch abweise, ohne das Nachreichen weiterer Beweismittel zu fordern, so verstosse sie gegen den Untersuchungsgrundsatz sowie gegen Treu und Glauben. Erst wenn der Ansprecher die nötige Mitwirkung vermissen lasse, könne die Notwendigkeit der unentgeltlichen Verbeiständung verneint werden. Der Beschwerdeführer leide an diversen (teils schwerwiegenden) psychiatrischen Erkrankungen. Sein Gesundheitszustand sei aktuell eher instabil, was auch auf eine mangelhafte Medikamenten-Compliance zurückzuführen sei. Unter diesen Umständen sei es für den Beschwerdeführer kaum möglich, sich im Schlichtungsverfahren genügend zurechtzufinden.
- 14.3 Der Beschwerdeführer fährt fort, dass er sich zurzeit im Regionalgefängnis Burgdorf befinde. Aufgrund der grundsätzlichen Pflicht zum persönlichen Erscheinen und der aktuellen Instabilität seines psychischen Gesundheitszustandes müsste er anlässlich der Schlichtungsverhandlung polizeilich vorgeführt und überwacht werden. Dies würde einen für das Schlichtungsverfahren unverhältnismässigen Aufwand und Kosten generieren, weshalb sein Anwalt die Dispensation vom persönlichen Erscheinen gemäss Art. 204 Abs. 3 Bst. b ZPO beantragen werde. Bereits aus diesem Grund sei die Notwendigkeit der anwaltlichen Verbeiständung zu bejahen.
- 14.4 Der Beschwerdeführer ergänzt, der Streitwert überschreite die Schwelle zur Annahme eines Bagatellfalls nicht nur leicht, sondern mache mehr als das Doppelte aus. Es könne nicht lediglich gestützt auf diesen Umstand die Hürde für die Bejahung der Notwendigkeit der Rechtsverbeiständung hoch angesetzt werden. Vielmehr seien alle Kriterien des Einzelfalls zu berücksichtigen.
- 14.5 Schliesslich weist der Beschwerdeführer darauf hin, dass Art. 118 Abs. 1 Bst. c ZPO als Kriterium für die Notwendigkeit einer unentgeltlichen Rechtsverbeiständung exemplifikatorisch den Umstand nenne, dass die Gegenpartei im Hauptverfahren ebenfalls anwaltlich vertreten sei. Es sei folglich sicherzustellen, dass die mittellose Partei prozessual über die erforderlichen Kenntnisse und Fähigkeiten in der Weise verfüge, dass sich die von einem Anwalt vertretene Gegenpartei nicht von vornherein in einer günstigeren Lage befinde. Das Kriterium der Waffengleichheit erhalte vorliegend verstärkt Bedeutung: Der an einer psychischen Erkrankung leidende und rechtsunkundige Beschwerdeführer könne nicht nur seinen Prozessstandpunkt nicht sachgerecht darlegen sowie für ihn vorteilhafte Vergleichsgespräche führen, sondern unterläge zusätzlich einem durch die berufliche Vertretung der Gegenpartei verursachten Ungleichgewicht, was er als zusätzlich stossend empfinde. Zu beachten sei auch, dass die Gegenpartei im Hauptverfahren wegen

ausserkantonalen Wohnsitzes vom persönlichen Erscheinen dispensiert werde (Gesuch sei gestellt), weshalb nur die Rechtsvertretung die Vergleichsgespräche führen werde. Die Natur des Schlichtungsverfahrens verschaffe kaum Abhilfe, zumal keine Fachrichter tagen würden, welche den Beschwerdeführer unterstützen könnten (wie bspw. im Mietrecht). Um eine stossende Ungleichheit zu verhindern, verlange die Waffengleichheit die gerichtliche Beiordnung eines Anwalts.

IV.

15. Zu klären ist einzig die Frage, ob dem Beschwerdeführer für das Schlichtungsverfahren ein unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bestellen ist.
16. Die unentgeltliche Rechtspflege umfasst die gerichtliche Bestellung eines Rechtsbeistands, wenn dies zur Wahrung der Rechte notwendig ist, insbesondere wenn die Gegenpartei anwaltlich vertreten ist (Art. 118 Abs. 1 Bst. c ZPO).
- 16.1 Droht das in Frage stehende Verfahren besonders stark in die Rechtsposition der betroffenen Person einzugreifen, ist die Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsvertretung grundsätzlich geboten, sonst nur dann, wenn zur relativen Schwere des Falles besondere tatsächliche oder rechtliche Schwierigkeiten hinzukommen, denen die Person auf sich alleine gestellt nicht gewachsen wäre. Dabei sind neben der Komplexität der Rechtsfragen und der Unübersichtlichkeit des Sachverhalts auch in der Person des Betroffenen liegende Gründe zu berücksichtigen, so das Alter, die soziale Situation, Sprachkenntnisse und allgemein die Fähigkeit, sich im Verfahren zurechtzufinden. Ob die Verbeiständung notwendig ist, bewertet sich nach den konkreten Umständen des Einzelfalles (statt vieler Urteil des BGer 5A_683/2020 vom 8. Dezember 2020 E. 3.2). Geht es ausschliesslich oder vorwiegend um finanzielle Interessen, ist eine gewisse Zurückhaltung geboten (Urteil des BGer 5P.468/2000 vom 1. Februar 2001 E. 2a).
- 16.2 Die Vorinstanz ist von einem Fall von relativer Schwere ausgegangen, was vom Beschwerdeführer nicht beanstandet wird. Die Gebotenheit der anwaltlichen Verbeiständung setzt in einem solchen Verfahren Schwierigkeiten rechtlicher oder tatsächlicher Natur voraus, welchen der Gesuchsteller auf sich selbst gestellt nicht gewachsen ist (Urteil des Bundesgerichts 4A_301/2020 vom 6. August 2020 E. 3.2). Das Vorliegen solcher Schwierigkeiten (tatsächlicher oder rechtlicher Natur) hat die Vorinstanz verneint. Die Verhältnisse seien durchaus überschaubar und es würden sich auch keine komplexen Rechtsfragen stellen. Auch dies wird vom Beschwerdeführer nicht in Frage gestellt und ist nicht zu beanstanden: Der Beschwerdeführer fordert in erster Linie Schadenersatz in der Höhe von CHF 2'799.10, wobei sich der Betrag unmittelbar aus Abrechnungen der Krankenkasse ergibt, ausserdem die Strafbarkeit der zugrunde liegenden Handlung (Faustschlag durch Gegenpartei im Hauptverfahren) mittels Strafbefehl erstellt ist und die bereits im Strafverfahren adhäsionsweise geltend gemachten Zivilansprüche auf den Zivilweg verwiesen worden sind. Gestützt auf den gleichen Sachverhalt fordert der Beschwerdeführer eine Genugtuung von CHF 2'000.00, wobei deren Festset-

zung auf richterlichem Ermessen beruht. Mit der Vorinstanz ist davon auszugehen, dass ein solcher Fall übersichtlich ist und keine schwierigen Rechtsfragen aufwirft.

- 16.3 In einem Fall, in dem – wie vorliegend – die Interessen nicht in schwerwiegender Weise betroffen sind und der keine besondere Komplexität aufweist, ist es der Partei grundsätzlich zumutbar, ohne anwaltliche Vertretung an die Schlichtungsbehörde zu gelangen. Zu Recht hat die Vorinstanz namentlich darauf hingewiesen, dass das Schlichtungsverfahren nicht mit einem Prozess gleichzusetzen und dieses niederschwellig zu halten ist (siehe diesbezüglich auch ZK 18 377 vom 31. August 2018 E. IV.2.4 [publiziert auf der Online-Plattform des Obergerichts des Kantons Bern]).
- 16.4 Auch für das Schlichtungsverfahren gemäss Art. 197 ff. ZPO kann indes ein unentgeltlicher Rechtsbeistand gewährt werden, wenn die Streitsache dies rechtfertigt. Es gilt insoweit jedoch ein strenger Massstab, wobei die Verhältnisse des konkreten Einzelfalls entscheidend bleiben (Urteil des Bundesgerichts 4A_301/2020 vom 6. August 2020 E. 3.3). Im vorliegend interessierenden Schlichtungsverfahren wird zudem aufgrund des Streitwerts – der Schlichtungsbehörde kommt keine Entscheidungsbefugnis zu (Art. 212 ZPO) – nicht gegen deren Willen in die Rechtsstellung der Parteien eingegriffen, worauf bereits die Vorinstanz zu Recht hingewiesen hat (E. 8.2).

Eine Verbeiständung ist vorliegend deshalb nur dann angezeigt, wenn der Beschwerdeführer wegen in seiner Person liegender Gründe nicht in der Lage ist, den Prozessstoff zu überblicken und in Kenntnis der Rechtslage zu den Streitpunkten Stellung zu nehmen und deshalb Gefahr läuft, einer vergleichweisen Lösung zuzustimmen, deren Nachteile er nicht überblickt (vgl. Urteil des Bundesgerichts 4A_238/2010 vom 12. Juli 2010 E. 2.3.2).

17. Der Beschwerdeführer rügt zunächst, die Vorinstanz habe es unterlassen, solche in seiner Person liegenden Gründe zu berücksichtigen, die ihm die wirksame Vertretung seiner Sache ohne anwaltliche Hilfe verunmöglichen.
- 17.1 Zum Zeitpunkt der Gesuchseinreichung ist der Beschwerdeführer wegen einer schweren psychischen Störung stationär behandelt worden. Wie er zu Recht vorträgt, ergibt sich dieser Umstand aus dem uR-Gesuch vom 23. November 2022. Aus dem Rubrum erhellt, dass sich der Beschwerdeführer in den Universitären Psychiatrischen Diensten (UPD) Bern aufgehalten hat. Im Rahmen der Begründung zur Bedürftigkeit verweist der Beschwerdeführer ausserdem darauf, dass er sich im stationären Massnahmenvollzug befindet. Dies setzt, wie er im Beschwerdeverfahren zutreffend darlegt, gemäss Art. 59 StGB voraus, dass der Täter «psychisch schwer gestört» ist.
- 17.2 Unter dem Titel «Notwendigkeit anwaltlicher Vertretung» hat der Beschwerdeführer in seinem uR-Gesuch sodann lediglich auf seine Rechtsunkundigkeit verwiesen und sich auf den – von der Vorinstanz zu Recht verneinten – Standpunkt gestellt, es handle sich um rechtlich und tatsächlich komplexe Fragen, die sich in der Hauptsache stellen würden. Fehlende Rechtskunde allein vermag bei einem relativ

schweren, überschaubaren Fall, der keine schwierigen rechtlichen Fragen aufwirft, eine anwaltliche Verbeiständung im Schlichtungsverfahren nicht zu begründen.

- 17.3 Dass der Beschwerdeführer wegen seiner psychischen Erkrankung nicht in der Lage wäre, die Sache zu überblicken, hat er demgegenüber nicht geltend gemacht. Der Umstand allein, dass er psychisch erkrankt ist, lässt nicht bereits auf eine Beeinträchtigung in Bezug auf die Handhabung des vorliegenden Schlichtungsverfahrens schliessen. Der Beschwerdeführer stellt sich auf den Standpunkt, dass die Vorinstanz aufgrund des im Verfahren der unentgeltlichen Rechtspflege geltenden Untersuchungsgrundsatzes hierzu weitere Beweismittel hätte nachfordern müssen. Dem kann nicht gefolgt werden: Wie der Beschwerdeführer weiter zu Recht anmerkt, wird der Untersuchungsgrundsatz von der Mitwirkungspflicht der Parteien eingeschränkt (statt vieler: Urteil des BGer 5D_83/2020 vom 28. Oktober 2010, E. 5.3.3; dies ergibt sich insbesondere aus Art. 119 Abs. 2 ZPO). Ist die Partei von einem Anwalt oder einer Anwältin vertreten, gilt bei der zumutbaren Mitwirkung ein hoher Massstab: Das Gericht ist bei anwaltlicher Vertretung der Partei nicht verpflichtet, eine Nachfrist anzusetzen, um ein unvollständiges oder unklares Gesuch zu verbessern. Wenn der anwaltlich vertretene Gesuchsteller seinen Obliegenheiten nicht (genügend) nachkommt, kann das Gesuch mangels ausreichender Substanziierung (oder mangels Bedürftigkeitsnachweises) sogleich abgewiesen werden (Urteil des BGer 5A_191/2023 vom 19. April 2023 E. 3.1 m.w.H.).

- 17.4 Den Ausführungen und Beilagen im uR-Gesuch lässt sich weder entnehmen, welche Diagnose der Beschwerdeführer erhalten hat noch deren allfällige Auswirkungen auf seine Fähigkeit, die Streitsache zu überblicken und sich auf eine Vergleichsverhandlung einzulassen. Das Gesuch ist hier indessen nicht *erkennbar mangelhaft*, was in Anwendung des Untersuchungsgrundsatzes auch bei einer anwaltlich vertretenen Partei zur Pflicht des Gerichts führen könnte, Gelegenheit zur Nachreichung von Angaben und Unterlagen einzuräumen (vgl. HUBER, in: Brunner/Gasser/Schwander, Kommentar zur ZPO, 2. Aufl. 2016, N. 19 zu Art. 119 ZPO m.H. auf Urteil des OGer ZH RU130042 vom 10. Juli 2013, E. 3.4.3 sowie Urteil des BGer 5P.376/2003 vom 23. Dezember 2003, E. 2.4).

Vielmehr durfte die Vorinstanz davon ausgehen, dass der Beschwerdeführer angesichts der fehlenden Komplexität der Hauptsache (Ersatz für nicht gedeckte Krankheitskosten sowie weitestgehend im richterlichen Ermessen liegende Genugtuung) trotz psychischer Erkrankung in der Lage ist, die Sache zu überblicken, für sich selbst Stellung zu beziehen und Vergleichsverhandlungen zu führen. Andernfalls wäre zu erwarten, dass der anwaltlich vertretene Beschwerdeführer sich in seinem uR-Gesuch zu einem allfälligen Unvermögen äussert. Dies hat er jedoch mit keinem Wort getan.

- 17.5 Anzumerken bleibt, dass sich aus der erst vor oberer Instanz und damit zu spät eingereichten ärztlichen Stellungnahme (BB 5; E. 11 oben) zwar eine erhöhte Gewaltbereitschaft des Beschwerdeführers ergibt, jedoch keinerlei Aufschlüsse über die Diagnose (geschwärzt) und allenfalls damit im Zusammenhang stehender Beeinträchtigungen bezüglich der Fähigkeit, die sich im Schlichtungsverfahren stellenden Fragen zu verstehen und dieses Verfahren zu bewältigen, entnehmen lassen.

18. Der Beschwerdeführer macht weiter geltend, dass er wegen seines «aktuell» instabilen psychischen Gesundheitszustandes zur Schlichtungsverhandlung polizeilich zugeführt werden müsste, was unverhältnismässige Kosten verursachen würde. Er werde sich deshalb vom persönlichen Erscheinen gestützt auf Art. 204 Abs. 3 ZPO dispensieren lassen, was bereits eine anwaltliche Vertretung rechtfertige.
- 18.1 Für den Abschluss eines Vergleichs ist das persönliche Erscheinen der Parteien an der Verhandlung sehr wichtig. Die Partei soll sich persönlich zur Sache und zu einem Vergleichsvorschlag äussern können. Es ist daher nicht ohne weiteres davon auszugehen, dass die Schlichtungsbehörde ein entsprechendes Gesuch gutheissen wird. Es ist durchaus möglich, dem Beschwerdeführer für die Schlichtungsverhandlung eine Assistenz zur Seite zu stellen und die notwendigen Vorkehren für das persönliche Erscheinen an der Verhandlung sicherzustellen (Transport, evtl. polizeiliche oder psychiatrische Begleitung). Entscheidend ist, dass der Beschwerdeführer am Verhandlungstermin verhandlungsfähig ist, was die Schlichtungsbehörde anhand der aktuellen Verhältnisse nach Eingang eines allfälligen Dispensationsgesuches zu beurteilen haben wird.
- 18.2 Auch wenn das Gesetz in gewissen Fällen eine Befreiung vom persönlichen Erscheinen vorsieht und eine Vertretung zulässt, bedeutet dies ausserdem noch nicht, dass diesfalls ohne Weiteres eine Beiordnung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes geboten wäre. Eine Vertretung an einer Schlichtungsverhandlung ist auch ohne anwaltliche Verbeiständung möglich, indem z.B. Verwandte oder Bekannte die Aufgabe der Vertretung übernehmen. Zudem wäre auch eine blosser Begleitung durch eine Drittperson allenfalls zielführend.
- 18.3 Aus dem Umstand, eine Dispensation vom persönlichen Erscheinen beantragen zu wollen, kann der Beschwerdeführer daher in Bezug auf die Beiordnung eines Anwalts nichts zu seinen Gunsten ableiten.
- 18.4 Dass eine polizeiliche Zuführung Kosten generiert, lässt sich nicht von der Hand weisen. Indessen müsste der Beschwerdeführer, der sich im strafrechtlichen Massnahmenvollzug befindet, bei einer Abweisung des Dispensationsgesuches unter Umständen selbst bei Begleitung seines Anwaltes polizeilich zugeführt werden. Die mit der polizeilichen Zuführung verbundenen Kosten lassen sich daher nicht ohne Weiteres gegen die Kosten eines gerichtlich beigeordneten Anwalts aufwiegen und vermögen eine solche Verbeiständung auch nicht zu begründen.
19. Schliesslich beruft sich der Beschwerdeführer auf die Waffengleichheit und verweist auf die anwaltliche Vertretung der Gegenpartei.
- 19.1 Wie bereits die Vorinstanz zutreffend festgehalten hat, gibt es auch in einem Fall, in dem die Gegenpartei anwaltlich vertreten ist, keinen Automatismus der Gewährung der unentgeltlichen Verbeiständung, sondern es sind alle Umstände des Einzelfalles zu prüfen (Urteil des BGer 4A_301/2020 vom 6. August 2020 E. 3.1 m.w.H.).
- 19.2 Vorliegend ist die Gegenpartei im Hauptverfahren zwar anwaltlich vertreten. Jedoch wurde auch ihr trotz Mittellosigkeit und fehlender Aussichtslosigkeit der Rechtsbegehren im Hauptverfahren die Beiordnung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes für das Schlichtungsverfahren verweigert (pag. 51 ff.). Beide Parteien

befinden sich damit im Hinblick auf die anwaltliche Vertretung im Schlichtungsverfahren in einer vergleichbaren Ausgangslage. Eine allfällige Dispensation der Gegenpartei im Hauptverfahren vom persönlichen Erscheinen an der Schlichtungsverhandlung vermag daran nichts zu ändern, zumal der Beschwerdeführer auch gegenüber dem (allenfalls privat beigezogenen) Rechtsvertreter der Gegenpartei als Kläger jederzeit auf den Abschluss eines Vergleiches zu den von der Gegenseite vorgeschlagenen Konditionen verzichten und seinen Anspruch stattdessen im gerichtlichen Verfahren und mit anwaltlicher Vertretung beurteilen lassen kann.

- 19.3 Werden alle Umstände des Einzelfalls berücksichtigt, wie namentlich die lediglich relative Schwere des Falls, die fehlende Komplexität der Sache in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht, die Berechtigung der Vorinstanz, in der (nicht näher bezeichneten) psychischen Erkrankung des Beschwerdeführers keine wesentliche Beeinträchtigung von dessen Fähigkeit, seine Sache vor der Schlichtungsbehörde hinreichend vertreten zu können, zu erkennen, die fehlende Entscheidungskompetenz der Schlichtungsbehörde in dieser Sache (Art. 212 ZPO) sowie insbesondere die Abweisung des Gesuchs der Gegenseite um unentgeltliche Verbeiständung, so kann in der Abweisung des Antrags des Beschwerdeführers auf unentgeltliche Rechtsverbeiständung entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers kein Verstoss gegen die Waffengleichheit erblickt werden.

Daran vermag auch die Abwesenheit von Fachrichtern nichts zu ändern – wie diese etwa in miet- oder arbeitsrechtlichen Streitigkeiten vorhanden sind –, da auch die Interessenlage der Gegenpartei nicht fachrichterlich vertreten ist und ausserdem der Vorsitzende der Schlichtungsbehörde bei der Ausarbeitung eines Vergleichsvorschlags die Interessen beider Parteien unter gleichzeitiger Berücksichtigung der Rechtslage angemessen zu berücksichtigen hat.

20. Dem Beschwerdeführer ist die selbständige Geltendmachung seiner Forderung und das Zurechtfinden im Schlichtungsverfahren nach dem Gesagten zuzutrauen. Die Vorinstanz hat in zutreffender Anwendung der geltenden Praxis einen strengen Massstab angesetzt und das Gesuch des Beschwerdeführers um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtsverbeiständung vor der Schlichtungsbehörde zu Recht abgewiesen.

V.

21. Der Beschwerdeführer ersucht auch für das Beschwerdeverfahren um unentgeltliche Rechtspflege. Eine Person hat Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn sie nicht über die erforderlichen Mittel verfügt und ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint (Art. 117 ZPO).

21.1

- 21.1.1 Mittellos ist, wer die erforderlichen Prozesskosten nur bezahlen kann, indem er die Mittel heranzieht, die er eigentlich zur Deckung des Grundbedarfs braucht (Urteil des BGer 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 wirtschaftli-

chen Verhältnisse im Zeitpunkt der Gesuchseinreichung (BGE 135 I 221 E. 5.1 S. 223 f.). Zu prüfen ist, ob der Gesuchsteller in der Lage ist, die Verfahrenskosten bei weniger aufwendigen Prozessen innert einem Jahr und in den anderen Fällen innert zwei Jahren zu tilgen (vgl. EMMEL, in: Kommentar zur ZPO, 3. Aufl. 2016, N. 4 und 12 zu Art. 117 ZPO).

- 21.1.2 Der Beschwerdeführer verweist zur Begründung seiner Mittellosigkeit auf die Vorakten. In seinem uR-Gesuch vor der Schlichtungsbehörde vom 23. November 2022 hat der Beschwerdeführer dargelegt, dass er Sozialhilfe bezieht und die entsprechenden Budgets Mai – Juli 2022 beigelegt (pag. 17; Gesuchsbeilage 2). Es gibt keine Hinweise, dass sich die finanzielle Situation des Beschwerdeführers seither massgeblich verändert haben könnte. Damit kann auf die Erwägungen der Vorinstanz zur Mittellosigkeit des Beschwerdeführers verwiesen (E. 7.2) und diese auch vorliegend bejaht werden.
- 21.2 Die Beschwerde des Beschwerdeführers erweist sich sodann nicht als geradezu aussichtslos.
- 21.3 Dem Beschwerdeführer wird die unentgeltliche Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren erteilt. Da sich im vorliegenden Verfahren relativ anspruchsvolle Fragen zur Erforderlichkeit einer anwaltlichen Vertretung im Schlichtungsverfahren gestellt haben, welche Kenntnisse von Rechtsprechung und Lehre voraussetzen, und das Beschwerdeverfahren im Gegensatz zum Schlichtungsverfahren schriftlich ist und die Parteieingaben gewissen formellen Anforderungen genügen müssen, wird dem rechtsunkundigen Beschwerdeführer für das Beschwerdeverfahren antragsgemäss Rechtsanwalt B. _____ als unentgeltlicher Rechtsbeistand beigeordnet.

VI.

22.

- 22.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens unterliegt der Beschwerdeführer und wird – unter Vorbehalt der ihm gewährten unentgeltlichen Rechtspflege – kostenpflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Anders als das erstinstanzliche Verfahren um unentgeltliche Rechtspflege ist das Beschwerdeverfahren nicht kostenlos (BGE 137 III 470 E. 6.5.5).
- 22.2 Die oberinstanzlichen Gerichtskosten, bestimmt auf CHF 600.00, werden dem Beschwerdeführer auferlegt (Art. 5 i.V.m. Art. 46 Abs. 1 des Verfahrenskostendekrets [VKD; BSG 161.12]). Angesichts der ihm für das Beschwerdeverfahren gewährten unentgeltlichen Rechtspflege gehen diese Gerichtskosten vorläufig zulasten des Kantons Bern. Der Beschwerdeführer hat dem Kanton Bern die ihm auferlegten Gerichtskosten nachzuzahlen, sobald er dazu in der Lage ist (Art. 123 Abs. 1 ZPO).
23. Der Gegenpartei im Hauptverfahren kommt im (Beschwerde-) Verfahren um unentgeltliche Rechtspflege keine förmliche Parteistellung zu (BGE 140 III 501 E. 3.1 S. 507; 139 III 334 E. 4.2 S. 342 f.). Ausserdem ist ihr im Beschwerdeverfahren kein zu entschädigender Aufwand entstanden. Oberinstanzlich wird daher keine Parteientschädigung zugesprochen.

24. Die amtliche Entschädigung von Rechtsanwalt B. _____ für das Beschwerdeverfahren wird nach Eingang der Kostennote mit separatem Entscheid bestimmt.

Die Kammer entscheidet:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
 2. Dem Beschwerdeführer wird für das Beschwerdeverfahren die unentgeltliche Rechtspflege erteilt. Ihm wird Rechtsanwalt B. _____ als unentgeltlicher Rechtsvertreter beigeordnet. Für das Gesuchsverfahren um unentgeltliche Rechtspflege werden keine Gerichtskosten erhoben.
 3. Die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens, bestimmt auf CHF 600.00, werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Diese gehen zufolge der dem Beschwerdeführer gewährten unentgeltlichen Rechtspflege vorläufig zulasten des Kantons Bern. Der Beschwerdeführer hat dem Kanton Bern die ihm auferlegten Gerichtskosten nachzuzahlen, sobald er dazu in der Lage ist.
 4. Für das Beschwerdeverfahren wird keine Parteientschädigung zugesprochen.
 5. Die amtliche Entschädigung von Rechtsanwalt B. _____ für das Beschwerdeverfahren wird nach Eingang der Kostennote mit separatem Entscheid bestimmt.
 6. Zu eröffnen:
 - dem Beschwerdeführer, v.d. Rechtsanwalt B. _____
 - der Gegenpartei im Hauptverfahren, v.d. Rechtsanwältin D. _____
- Mitzuteilen:
- der Vorinstanz

Bern, 30. Mai 2023

Im Namen der 2. Zivilkammer

Der Referent:

Oberrichter Schlup

Die Gerichtsschreiberin:

von Hünerbein

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Zwischenentscheid (Hauptsache Zivilsache mit einem Streitwert unter CHF 30'000.00) kann innert 30 Tagen seit Zustellung beim Bundesgericht, Av. du Tribunal fédéral 29, 1000 Lausanne 14, subsidiäre Verfassungsbeschwerde gemäss Art. 113 ff. des Bundesgerichtsgesetzes (BGG; SR 173.110) wegen Verletzung verfassungsmässiger Rechte erhoben werden. Es ist darzulegen, dass der Entscheid einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken kann (Art. 93 Abs. 1 Bst. a BGG) und inwiefern verfassungsmässige Rechte verletzt worden sein sollen (Art. 106 Abs. 2 BGG). Die Beschwerde muss den Anforderungen von Art. 42 BGG entsprechen.

Hinweis: Der Entscheid ist rechtskräftig.