

GL_GERICHTE OG.2019.00092 vom 20. Januar 2020

GL Gerichte, 2020-01-20, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gl_gerichte OG.2019.00092

FR: GL_GERICHTE OG.2019.00092 du 20 janvier 2020

IT: GL_GERICHTE OG.2019.00092 del 20 gennaio 2020

Regeste

Kontakt- und Rayonverbot

Erwägungen

E. 1

Es sei die Verfügung des Kantonsgerichts Glarus vom 5. November 2019 im Verfahren ZG.2019.00881 vollumfänglich aufzuheben und ein Kontakt- und Rayonverbot wie folgt anzuordnen: a. Es sei dem Berufungsbeklagten unter Androhung der Bestrafung nach Art. 292 StGB zu verbieten, sich der Berufungsklägerin bis auf weniger als 100 Meter anzunähern. b. Es sei dem Berufungsbeklagten unter Androhung der Bestrafung nach Art. 292 StGB zu verbieten, mit der Berufungsklägerin auf telefonischem, schriftlichem oder elektronischem Weg Kontakt aufzunehmen oder sie auf andere Weise zu belästigen oder zu bedrohen. c. Es seien durch das Obergericht des Kantons Glarus die nötigen Voll-streckungsmassnahmen anzuordnen.

E. 1.1

Gemäss Art. 261 Abs. 1 ZPO trifft das Gericht die notwendigen vorsorglichen Massnahmen, wenn ein Anspruch (sog. Verfügungsanspruch) der gesuchstellenden Person verletzt ist bzw. eine Verletzung zu befürchten ist (sog. Verfügungsgrund). Verfügungsanspruch kann dabei jede subjektive Berechtigung des Zivilrechts sein, die auf eine positive oder negative Leistung (Tun, Unterlassen oder Dulden), Gestaltung oder Feststellung gerichtet ist. Die gesuchstellende Partei muss glaubhaft dartun, dass ihre Klage Aussicht auf Erfolg hat (sog. Hauptsacheprognose; Sprecher, in: Spühler/Tenchio/Infanger [Hrsg.], Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 3. Aufl., Basel 2017, N 12, N 15 und N 38 zu Art. 261 ZPO). Die gesuchstellende Partei hat weiter das Bedürfnis nach sofortigem Rechtsschutz, d.h. ein hinreichendes Rechtsschutzinteresse darzulegen. Sie hat folglich glaubhaft zu machen, dass der materielle Anspruch bei Zuwarten bis zum Entscheid im Hauptprozess vereitelt oder seine gehörige Befriedigung wesentlich erschwert würde (sog. Nachteilsprognose; Sprecher, a.a.O., N 16 zu Art. 261 ZPO). Von der gesuchstellenden Partei ist in diesem Zusammenhang eine erfolgte oder drohende Anspruchsverletzung darzutun (sog. Verfügungsgrund). Ist eine Anspruchsverletzung bereits eingetreten, ist es erforderlich, dass eine weitere Benachteiligung zu befürchten ist. Massgeblich für die Beurteilung des Nachteils und der Bedrohungslage sind dabei objektive Kriterien und nicht die subjektiven Vorstellungen des Gesuchstellers (Sprecher, a.a.O., N 10, N 16 ff., N 37 zu Art. 261 ZPO; Huber, in: Sutter-Somm et al. [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2016, N 20 ff. zu Art. 261 ZPO). Die gesuchstellende Partei muss weiter dartun, dass ihr durch das rechtswidrige Verhalten der Gegenpartei ein – auch durch einen späteren Prozessgewinn – nicht leicht wieder gutzumachender Nachteil droht, welcher nur durch eine vorsorgliche

Massnahme abgewendet werden kann. Grundsätzlich kommt dabei jeder drohende Nachteil in Betracht. Mit dem Eintritt des nicht leicht wieder gutzumachenden Nachteils muss ernsthaft gerechnet werden (Sprecher , a.a.O., N 25 ff. und N 37 zu Art. 261 ZPO).

E. 1.2

Auch wenn in Art. 261 ZPO nicht explizit genannt, gehört die zeitliche Dringlichkeit zum Voraussetzungskatalog für vorsorgliche Massnahmen. Allgemein ist zeitliche Dringlichkeit dann nicht gegeben, wenn eine akute Gefährdungslage und damit ein Massnahmeinteresse fehlt und das richterliche Endurteil ohne Weiteres abgewartet werden kann (Sprecher , a.a.O., N 39 ff. zu Art. 261 ZPO).

E. 1.3

Ebenfalls nicht ausdrücklich in Art. 261 ZPO genannt, aber dennoch durchwegs zu beachten, ist das Verhältnismässigkeitsprinzip bei vorsorglichen Massnahmen (Huber , a.a.O., N 23 f. zu Art. 261 ZPO). Die vorsorgliche Massnahme muss zur Abwehr des Nachteils notwendig sein, d.h. die Massnahme muss in zeitlicher und sachlicher Hinsicht als geeignet erscheinen. Die Verhältnismässigkeit beurteilt sich im Einzelfall aufgrund einer Interessenabwägung der einander entgegengesetzten Interessen des Gesuchstellers und des Gesuchsgegners; je dringlicher das Anliegen des Gesuchstellers, umso eher rechtfertigt sich ein Eingriff in die Rechte des Gesuchsgegners (Sprecher , a.a.O., N 47 und N 112 zu Art. 262 ZPO). Das Gericht hat diejenigen Massnahmen anzuordnen, welche für die verletzte Person genügend wirksam und für die verletzende Person am wenigsten einschneidend sind; das Verschulden der verletzenden Person spielt dabei keine Rolle (BGE 144 III 257, E. 4.1; Meili , in: Honsell/Vogt/Geiser [Hrsg.], Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch I, Art. 1-456 ZGB, 6. Aufl., Basel 2018, N 6 zu Art. 28b ZGB).

E. 1.4

Die Beweisstrenge ist – wie bereits oben ausgeführt – auf das Beweismass der Glaubhaftmachung reduziert, da der Rechtsschutz im Verfahren über vorsorgliche Massnahmen schnell gewährt werden soll. Glaubhaftmachen ist mehr als nur behaupten, aber weniger als beweisen. Glaubhaft gemacht ist eine Tatsache dann, wenn für deren Vorhandensein gewisse Elemente sprechen, selbst wenn das Gericht noch mit der Möglichkeit rechnet, dass sie sich nicht verwirklicht haben könnte. Es reicht, wenn aufgrund objektiver Kriterien eine gewisse Wahrscheinlichkeit für die behaupteten Tatsachen bzw. den behaupteten Sachverhalt spricht (BGE 138 III 232, E. 4.1.1; 130 III 321, E. 3.3; Huber , a.a.O., N 25 zu Art. 261 ZPO).

E. 1.5

Vorsorgliche Massnahmen können bereits vor der Rechtshängigkeit des Hauptprozesses beantragt werden, wobei das Gericht bei Anordnung der vorsorglichen Massnahmen dem Gesuchsteller Frist zur Einreichung der Hauptklage setzen muss; mit der Androhung, dass die vorsorglichen Massnahmen bei unbenutztem Ablauf der Frist dahinfallen (vgl. Art. 263 ZPO; Güngerich , in: Hausheer/Walter [Hrsg.], Berner Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, Band II, Art. 150-352 ZPO und Art. 400-406 ZPO, Bern 2012, N 1 und N 5 zu Art. 263 ZPO). 2.

E. 2

Es sei der vorliegenden Berufung die aufschiebende Wirkung zu erteilen und während der Dauer des Verfahrens vorsorglich ein Kontakt- und Rayonverbot im beantragten Umfang

anzuordnen bzw. das mit Verfügung vom 6. September 2019 im Verfahren ZG.2019.00881 superprovisorisch angeordnete Kontakt- und Rayonverbot des Kantonsgerichts Glarus weiter bestehen zu lassen.

E. 2.1

sich A. _____ bis auf weniger als 100 Meter anzunähern;

E. 2.1.1

Die Berufungsklägerin führte vor Vorinstanz aus, dass der Berufungsbeklagte jahrelang der Lebenspartner ihrer Mutter gewesen sei und mit dieser einen Sohn, ihren Halbbruder, habe. Während des Zusammenlebens sei es wiederholt zu sexuellen Übergriffen und Gewalttätigkeiten des Berufungsbeklagten gegenüber ihr als damals noch Minderjährige gekommen. Als sie [Berufungsklägerin] erfahren habe, dass ihr Halbbruder ebenfalls vom Berufungsbeklagten geschlagen werde, habe sie Mitte August 2019 gegen den Berufungsbeklagten Strafanzeige erstattet (vgl. act. 20/1 [= act. 2/2, teilweise geschwärzt und nur auszugsweise]). In der Folge sei dieser in Untersuchungshaft genommen worden. Das polizeiliche Ermittlungsverfahren sei noch im Gange, wobei der Berufungsbeklagte zwischenzeitlich wieder auf freiem Fuss sei (act. 1, S. 3 f., Rz. 3-5). Aufgrund dieser Umstände habe die Berufungsklägerin enorme Angst, dass der Berufungsbeklagte ihr oder ihrer Familie etwas antun könnte, sei er doch gewalttätig und habe er mehrfach gesagt, dass er die ganze Familie umbringen würde, wenn sie nicht das täten, was er sage. Die Berufungsklägerin befürchte nun, dass der Berufungsbeklagte – nachdem sie Strafanzeige erstattet habe – seine Drohungen wahr machen könnte. Die Berufungsklägerin fühle sich gegenüber dem Berufungsbeklagten hilflos und sie habe deswegen auch schon einen Zusammenbruch durchlebt und sei in psychiatrischer Behandlung. Es drohe ein nicht leicht wieder gutzumachender Nachteil, sollte der Berufungsbeklagte seine Drohungen wahr machen. Verstärkend komme hinzu, dass der Berufungsbeklagte einschlägig wegen häuslicher Gewalt vorbestraft sei und sich bereits in der Vergangenheit mehrfach den Weisungen der Polizei widersetzt habe (act. 1, S. 4 f., Rz. 5-9).

E. 2.1.2

Der Berufungsbeklagte führte vor Vorinstanz zusammengefasst aus, die Vorwürfe der Berufungsklägerin würden sich auf reine Behauptungen stützen. Es sei nicht von einer Persönlichkeitsverletzung der Berufungsklägerin auszugehen und eine solche stehe auch nicht unmittelbar bevor. Nur weil die Berufungsklägerin sehr schwere Anschuldigungen erhebe, sage dies nichts über deren Glaubwürdigkeit aus; zumal die Aussagen der Berufungsklägerin in mehrfacher Hinsicht widersprüchlich und unglaubwürdig seien. Insbesondere würden die Aussagen der Berufungsklägerin anlässlich der polizeilichen Einvernahme von ihren Schilderungen in der Strafanzeige abweichen. Die Berufungsklägerin habe den Kontakt zu ihm [Berufungsbeklagten] gesucht und er [Berufungsbeklagter] sei für die Berufungsklägerin eine wichtige Bezugsperson gewesen. Von Missbrauch könne keine Rede sein und auch würde er [Berufungsbeklagter] seinen Sohn nicht schlagen. Bei den erwähnten Raufereien handle es sich vielmehr um Spass zwischen Vater und Sohn. Der Berufungsbeklagte könne sich die schweren Anschuldigungen nur dadurch erklären, dass die Mutter so die alleinige elterliche Obhut über den gemeinsamen Sohn zu erlangen versuche (act. 11, S. 2 ff., Rz. 1-18).

E. 2.1.3

Die Vorinstanz erwog, dass die Voraussetzungen für den Erlass von Massnahmen zum Schutz der Persönlichkeit der Berufungsklägerin gemäss Art. 28b ZGB nicht vorliegen würden. Insbesondere gehe aktuell vom Berufungsbeklagten keine Gefahr i.S.v. Art. 28b ZGB aus, welche die Berufungsklägerin in ihrer Persönlichkeit treffen würde (act. 21, S. 4 ff., E. 7). Die von der Berufungsklägerin behaupteten Gewalttätigkeiten und ausgesprochenen Drohungen würden bereits einige Zeit zurückliegen, hauptsächlich als der Berufungsbeklagte noch mit der Mutter der Berufungsklägerin zusammengelebt habe. Heute wohne der Berufungsbeklagte in [...] [recte: [...]] und die Berufungsklägerin mit ihrer Familie in [...] [recte: [...]]. Diese räumliche Trennung trage zur Entspannung der Situation bei. Auch der Umstand, dass der Berufungsbeklagte mit der Mutter der Berufungsklägerin einen gemeinsamen Sohn habe, der regelmässig seinen Vater [Berufungsbeklagten] besuche, ändere im Ergebnis nichts (act. 21, S. 5, E. 7). Die Vorinstanz hielt weiter fest, der Berufungsbeklagte sei im Jahr 2005 aufgrund einer handgreiflichen Auseinandersetzung gebüsst worden (vgl. SG.2004.01397) und im Jahr 2015 sei gegen ihn eine Wegweisung aufgrund häuslicher Gewalt verhängt worden, welche jedoch nicht verlängert worden sei, da das Opfer, seine damalige Partnerin und Mutter der Berufungsklägerin, erklärt habe, sie wolle keine Verlängerung (SG.2015.00047). Diese beiden Vorfälle würden zwar eine gewisse Gewaltbereitschaft des Berufungsbeklagten zeigen, jedoch könne aufgrund fehlender Intensität nicht gefolgert werden, dass der Berufungsbeklagte vorliegend eine ernste Bedrohung für die Berufungsklägerin darstelle (act. 21, S. 5, E. 7). Zudem erblickte die Vorinstanz auch im Umstand, dass die Berufungsklägerin gegen den Berufungsbeklagten am 14. August 2019 eine Strafanzeige wegen sexuellen Handlungen mit Kindern (Art. 187 StGB), eventualiter wegen sexueller Nötigung (Art. 189 StGB), erstattete (act. 20/1) und der Berufungsbeklagte daraufhin kurzfristig in Untersuchungshaft gesetzt und am 3. September 2019 entlassen worden war (act. 2/5), keine aktuelle Bedrohungslage. Aus den polizeilichen Einvernahmen des Berufungsbeklagten (vgl. act. 20/4-7) würden sich keine Hinweise ergeben, dass der Berufungsbeklagte sich in irgendeiner Art und Weise mit Gewalt gegen die Berufungsklägerin wenden würde oder dass diese durch den Berufungsbeklagten nun in Gefahr wäre (act. 21, S. 5 f., E. 7). Aufgrund fehlender Gefahr für die Berufungsklägerin sei ein Kontakt- und Rayonverbot nicht verhältnismässig (act. 21, S. 6, E. 7). Entsprechend wies die Vorinstanz das Massnahmegesuch der Berufungsklägerin ab und hielt fest, dass damit das mit Verfügung vom 6. September 2019 superprovisorisch angeordnete Kontakt- und Rayonverbot (vgl. act. 6) von Gesetzes wegen dahinfalle (Art. 268 Abs. 2 ZPO; act. 21, S. 6, Disp. Ziff. 1 und 2).

E. 2.2

mit A._____ auf telefonischem, schriftlichem oder elektronischem Weg Kontakt aufzunehmen oder sie auf andere Weise zu belästigen. 3. Die soeben in Dispositiv Ziffern 2.1 und 2.2 ausgesprochenen Verbote stehen unter Strafandrohung gemäss Art. 292 StGB. Bei Zuwiderhandlungen gegen diese Verbote kann B._____ nach Art. 292 StGB mit Busse bis CHF 10'000.— bestraft werden. Art. 292 StGB lautet wie folgt: «Wer der von einer zuständigen Behörde oder einem zuständigen Beamten unter Hinweis auf die Strafandrohung dieses Artikels an ihn erlassenen Verfügung nicht Folge leistet, wird mit Busse bestraft.» 4. A._____ wird ermächtigt, nötigenfalls direkt bei der Polizei des Kantons Glarus polizeiliche Vollstreckungshilfe auf Kosten von B._____ anzufordern.

E. 2.2.1

Gemäss der einen Auffassung sind bei Anordnung einer vorsorglichen Massnahme – vor einem rechtshängigen Hauptverfahren – deren Prozesskosten grundsätzlich dem Gesuchsgegner aufzuerlegen (OGer AG, Urteil vom 17. Dezember 2015, ZSU.2015.268, E. 2.4.2 in: CAN 2016 Nr. 27, S. 78 f.; KGer BL, Urteil vom 21. Mai 2012, 430 12 61, E. 4 in: CAN 2012 Nr. 50, S. 145 ff., S. 148 f.; OGer SO, Urteil vom 2. Juni 2014, ZKEIV.2014.1, E. 4.5 in: SOG 2014 Nr. 4, S. 25 ff., S. 27 f.; Rüegg/Rüegg, a.a.O., N 6a zu Art. 104 ZPO; Sterchi, a.a.O., N 12 ff. zu Art. 104 ZPO, je m.w.H.; Fischer, in: Stämpfli Handkommentar ZPO, Bern 2010, N 16 f. zu Art. 104 ZPO, nach welchem es sich im Einzelfall rechtfertigt, im Rahmen von Art. 107 Abs. 1 lit. f ZPO zu berücksichtigen, dass der im Massnahmeverfahren obsiegende Gesuchsteller anschliessend die Prosequierung unterlassen hat).

E. 2.2.2

Nach der anderen Ansicht sind, wenn vorsorgliche Massnahmen bereits vor einem Hauptverfahren angeordnet werden, die entsprechenden Prozesskosten einstweilen der gesuchstellenden Partei aufzuerlegen und ist zudem dem Gesuchsgegner eine Parteientschädigung zuzusprechen für den Fall, dass die gesuchstellende Partei in der Folge kein Hauptverfahren einleitet. Dieser Kostenentscheid wird definitiv, wenn die vorsorgliche Massnahme nicht rechtzeitig prosequiert, d.h. kein Hauptverfahren eingeleitet wird (Schmid, in: Oberhammer et al. [Hrsg.], Kurzkomentar ZPO, 2. Aufl., Basel 2014, N 5 zu Art. 104 ZPO; vgl. Leuenberger/Uffer-Tobler, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 2. Auflage, Bern 2016, N 10.34; vgl. für die Gerichtskosten auch Sutter-Somm, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 3. Aufl., Zürich 2017, N 665; für die Möglichkeit einer vorläufigen Verteilung der Prozesskosten im Massnahmeentscheid unter Vorbehalt einer anderen Verteilung im Hauptprozess auch Jenny, in: Sutter-Somm et al. [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2016, N 10 zu Art. 104 ZPO; statt vieler HGer ZH, Urteil vom 1. September 2016, HE160142, E. 6.1; Bundespatentgericht, Urteil vom 6. Oktober 2014, S2014_006, E. 15.1; Appellationsgericht des Kantons Basel-Stadt, Urteil vom 23. Juni 2017, ZB.2017.12, E. 2.4).

E. 2.3

Es ist nachfolgend zu prüfen, welche dieser beiden Varianten (E. IV.2.2.1 f.) im vorliegenden Fall den Vorzug verdient.

E. 2.3.1

Da vorsorgliche Massnahmen im summarischen Verfahren gestützt auf bloss glaubhaft gemachte Tatsachen ergehen, besteht die Möglichkeit, dass sich der von der gesuchstellenden Partei geltend gemachte Verfügungsanspruch im Hauptsacheverfahren als nicht existent und die vorsorgliche Massnahme damit als ungerechtfertigt erweist (Sprecher, a.a.O., N 1 zu Art. 264 ZPO). Bei Anordnung von vorsorglichen Massnahmen vor Rechtshängigkeit der Hauptklage, wird der Gesuchsgegner nach der ersten der vorstehend dargelegten Auffassungen (vgl. oben E. IV.2.2.1) gestützt auf bloss glaubhaft gemachte Tatsachen und eine nur summarische Prüfung zur Zahlung der Prozesskosten des vorsorglichen Massnahmeverfahrens verpflichtet. Dies obwohl noch nicht definitiv entschieden ist, ob die vorsorgliche Massnahme gerechtfertigt ist und der Gesuchsgegner deren Prozesskosten im Endergebnis zu tragen hat. Falls die gesuchstellende Partei die vorsorgliche Massnahme nicht rechtzeitig prosequiert, kann sich der Gesuchsgegner für die

Prozesskosten der vorsorglichen Massnahme nur noch mit einer selbständigen Schadenersatzklage schadlos halten (vgl. Art. 264 Abs. 2 ZPO; Appellationsgericht des Kantons Basel-Stadt, Urteil vom 23. Juni 2017, ZB.2017.12, E. 2.4.3).

E. 2.3.2

Im Ergebnis wird der Gesuchsgegner damit deutlich schlechter gestellt, als wenn die Klage in der Hauptsache im Zeitpunkt des Entscheids des Massnahmegesuchs bereits rechtshängig ist. Hier hat der Gesuchsgegner die Prozesskosten der vorsorglichen Massnahme auch bei Gutheissung des Gesuchs erst und nur dann zu tragen, wenn das Hauptsachegericht in einem Endentscheid gestützt auf eine umfassende Prüfung – in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht – definitiv entschieden hat, dass der Verfügungsanspruch der gesuchstellenden Partei besteht. Diese Ungleichbehandlung ist unbillig, weil der Zeitpunkt der Einreichung des Massnahmegesuchs und die Einreichung der Prosequierungsklage dem Einfluss des Gesuchsgegners entzogen sind. Hingegen kann die gesuchstellende Partei selber entscheiden, ob sie das Massnahmegesuch bereits vor oder erst nach der Rechtshängigkeit der Hauptklage einreicht und ob sie die vorsorgliche Massnahme nötigenfalls rechtzeitig prosequiert (Appellationsgericht des Kantons Basel-Stadt, Urteil vom 23. Juni 2017, ZB.2017.12, E. 2.4.3). Es ist deshalb gerechtfertigt, dass die gesuchstellende Partei die Risiken trägt, die damit verbunden sind, dass das Massnahmegericht die Prozesskosten der vorsorglichen Massnahme vor dem definitiven Entscheid über die Hauptsache (zumindest bedingt) verteilen muss, wenn das Massnahmegesuch vor Rechtshängigkeit der Hauptsache eingereicht wird. Damit liegen besondere Umstände im Sinne von Art. 107 Abs. 1 lit. f ZPO vor, die es rechtfertigen, die Prozesskosten der vorsorglichen Massnahme entsprechend der zweiten Variante (vgl. oben E. IV.2.2.2) vorläufig der gesuchstellenden Partei aufzuerlegen.

E. 2.3.3

Die vorliegend vertretene Auffassung entspricht auch der bundesgerichtlichen Rechtsprechung über die Kostenregelung bei der vorsorglichen Beweisführung. Die Prozesskosten eines separaten Verfahrens der vorsorglichen Beweisführung nach Art. 158 ZPO sind gemäss Bundesgericht nicht nach Art. 106 ZPO, sondern nach Art. 107 Abs. 1 lit. f ZPO zu verteilen, weil im Verfahren der vorsorglichen Beweisführung nicht über materiellrechtliche Ansprüche entschieden wird und daher nicht im Sinne des grundsätzlich geltenden Unterliegensprinzip nach Art. 106 ZPO von obsiegender und unterliegender Partei gesprochen werden kann (BGE 140 III 30, E. 3.1 und E. 3.5). Bei Gutheissung eines bestrittenen Gesuchs um vorsorgliche Beweisführung vor Einleitung des Hauptprozesses, sind nach Bundesgericht die Gerichtskosten – unter Vorbehalt der Abwälzung auf die Gegenpartei bei Obsiegen im Hauptprozess – der gesuchstellenden Partei aufzuerlegen und dem Gesuchsgegner – unter Vorbehalt der Rückerstattung bei Obsiegen der gesuchstellenden Partei im Hauptprozess – eine Parteientschädigung zuzusprechen (BGE 140 III 30, E. 3.3-3.6). Diese Erwägungen des Bundesgerichts gelten sinngemäss auch für vorsorgliche Massnahmen. Nach Art. 158 Abs. 2 ZPO sind auf das Verfahren der vorsorglichen Beweisführung die Bestimmungen über die vorsorglichen Massnahmen anzuwenden. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung kann eine vorsorgliche Beweisführung nur mit Blick auf einen konkreten materiellrechtlichen Anspruch verlangt werden. Die gesuchstellende Partei, die sich auf Art. 158 Abs. 1 lit. b ZPO stützt, muss daher glaubhaft machen, dass ein Sachverhalt vorliegt, gestützt auf den ihr das materielle Recht einen Anspruch gegen den Gesuchsgegner gewährt und zu dessen Beweis das abzunehmende Beweismittel dienen kann (BGE 140 III 16, E. 2.2.2).

Grundsätzlich setzt somit eine vorsorgliche Beweisführung, wie auch eine vorsorgliche Massnahme, die Glaubhaftmachung eines Hauptsacheanspruchs voraus. Das Bundesgericht weist zwar darauf hin, dass es beim Verfahren der vorsorglichen Beweisabnahme noch nicht um die Prüfung der Begründetheit des Hauptsacheanspruchs gehe (BGE 140 III 16, E. 2.2.2). Jedoch hat auch das Massnahmegericht nur im Sinne einer Hauptsacheprognose zu prüfen, ob die gesuchstellende Partei den Verfügungsanspruch als Voraussetzung zum Erlass einer vorsorglichen Massnahme glaubhaft gemacht hat; somit ist auch hier der Verfügungsanspruch nicht Streitgegenstand (Sprecher, a.a.O., N 12, N 15 und N 38 zu Art. 261 ZPO). Damit besteht kein prinzipieller Unterschied zwischen vorsorglicher Beweisführung und vorsorglicher Massnahme, weshalb es gerechtfertigt ist, die Kosten der vorsorglichen Massnahmen – vor Rechtshängigkeit der Hauptsache und bei Gutheissung des Massnahmegehalts – grundsätzlich gleich zu verteilen wie bei der vorsorglichen Beweisführung.

E. 2.4

Aus den vorstehenden Gründen verdient im vorliegenden Fall die Auffassung den Vorrang, dass die Gerichtskosten bei Gutheissung des Massnahmegehalts im Massnahmeentscheid – unter Vorbehalt eines abweichenden Endentscheids im Hauptverfahren – vorläufig der gesuchstellenden Partei aufzuerlegen sind und dem Gesuchsgegner für den Fall, dass die gesuchstellende Partei die Klage in der Hauptsache nicht (rechtzeitig) einreicht, eine Parteientschädigung zuzusprechen ist. Anzumerken bleibt, dass die Kostenregelung in jedem Einzelfall gesondert zu prüfen ist. Entsprechend wäre – je nach den konkreten Umständen des Einzelfalls – im vorsorglichen Massnahmeverfahren eine vom obenstehenden Ergebnis abweichende Kostenregelung, wonach diese dem Gesuchsteller aufzuerlegen sind, denkbar. 3. Trifft die Rechtsmittelinstanz einen neuen Entscheid, so entscheidet sie auch über die Prozesskosten des erstinstanzlichen Verfahrens (Art. 318 Abs. 3 ZPO). Die Kantonsgerichtsvizepräsidentin hat Rechtsanwalt C. _____ als unentgeltlichen Rechtsbeistand mit CHF 1'731.60 (inkl. Auslagen und MwSt.) aus der Gerichtskasse entschädigt (ZG.2019.00883). Die Vorinstanz hat die Gerichtskosten von CHF 600.— der Berufungsklägerin auferlegt und sie dazu verpflichtet dem Berufungsbeklagten eine Parteientschädigung von CHF 900.— zu bezahlen (act. 21, S. 6 f., Disp. Ziff. 3-5). Diese vorläufige Regelung der Prozesskosten erscheint als angemessen. Die definitive Regelung der vorinstanzlichen Prozesskosten bleibt jedoch dem Entscheid des Hauptsachegerichts vorbehalten (Art. 104 Abs. 3 ZPO). Für den Fall, dass die vorsorgliche Massnahme wegen Nichtanhängigmachens des Prozesses in der Hauptsache dahinfällt, wird die vorläufige Regelung der Verteilung der vorinstanzlichen Prozesskosten definitiv. 4. Die Gerichtsgebühr für das Berufungsverfahren ist unter Berücksichtigung der Bemessungskriterien von Art. 1 Abs. 1 der Zivil- und Strafprozesskostenverordnung auf CHF 800.— festzusetzen (Art. 3 Abs. 2 der Zivil- und Strafprozesskostenverordnung [GS III A/5]). Gemäss obigen Ausführungen (vgl. E. IV.2) sind die Gerichtskosten des Berufungsverfahrens – unter Vorbehalt einer anderen Verteilung im Hauptprozess – vorläufig der Berufungsklägerin aufzuerlegen und zufolge der gewährten unentgeltlichen Rechtspflege einstweilen nicht zu beziehen (Art. 122 Abs. 1 lit. b ZPO). Die definitive Regelung bleibt dem Entscheid des Hauptsachegerichts vorbehalten (Art. 104 Abs. 3 ZPO). Wird der Hauptprozess innert Frist nicht anhängig gemacht, so wird die vorläufig getroffene Verteilung der Gerichtskosten für das Berufungsverfahren definitiv. Sofern die Berufungsklägerin in Zukunft in günstige wirtschaftliche Verhältnisse gelangt, kann sie zur Nachzahlung der Gerichtskosten und der Auslagen für ihre Vertretung angehalten werden

(Art. 123 Abs. 1 ZPO). Die vom berufungsklägerischen Rechtsvertreter für das Berufungsverfahren geltend gemachten Aufwendungen in Höhe von CHF 1'183.95 erscheinen als angemessen (act. 34).

E. 3

Es sei der Berufungsklägerin die unentgeltliche Rechtspflege zu bewilligen und der Rechtsanwalt C._____ als unentgeltlichen Rechtsbeistand einzusetzen.

E. 3.1

Der Verfügungsanspruch der Berufungsklägerin stützt sich vorliegend auf Art. 28b Abs. 1 ZGB. Gemäss Art. 28b Abs. 1 ZGB kann die klagende Person zum Schutz gegen Gewalt, Drohung oder Nachstellungen dem Gericht beantragen, der verletzenden Person insbesondere zu verbieten, sich ihr anzunähern oder sich in einem bestimmten Umkreis ihrer Wohnung aufzuhalten (Ziff. 1; Annäherungsverbot), sich an bestimmten Orten, namentlich bestimmten Strassen, Plätzen oder Quartieren, aufzuhalten (Ziff. 2; Ortsverbot) und/oder mit ihr Kontakt aufzunehmen, namentlich auf telefonischem, schriftlichem oder elektronischem Weg, oder sie in anderer Weise zu belästigen (Ziff. 3; Kontaktverbot). Wie die Vorinstanz zutreffend festhält ist eine Persönlichkeitsverletzung in Form von Gewalt, Drohung oder Nachstellung Tatbestandsvoraussetzung von Art. 28b Abs. 1 ZGB (vgl. im Detail act. 21, S. 4, E. 6; Meili, a.a.O., N 3 zu Art. 28b ZGB). Die Berufungsklägerin hat gestützt auf Art. 28b Abs. 1 ZGB Anspruch auf Schutzmassnahmen (sog. Verfügungsanspruch; vgl. oben E. III.1.1), sofern ihre Persönlichkeit durch den Berufungsbeklagten verletzt wurde bzw. eine solche Verletzung droht (vgl. nachstehend E. III.3.2).

E. 3.2

Vorliegend ist weiter zu prüfen, ob eine (drohende) Persönlichkeitsverletzung der Berufungsklägerin und ein ihr daraus drohender nicht leicht wieder gutzumachender Nachteil glaubhaft gemacht wurde (vgl. oben E. III.1.1). Aufgrund nachfolgender Elemente, liegt eine gewisse Wahrscheinlichkeit bezüglich des Vorliegens der von der Berufungsklägerin behaupteten Persönlichkeitsverletzung vor.

E. 3.2.1

Es scheint, dass es während des Zusammenlebens des Berufungsbeklagten mit der Familie der Berufungsklägerin vermehrt zu Streitigkeiten gekommen ist. Dies bestätigt auch der Berufungsbeklagte indem er angab, dass er [Berufungsbeklagter] häufiger «laut werde» und Schimpfwörter gebrauchte sowie dass es damals fast täglich zu Streit in der Familie gekommen sei (act. 13/3, S. 6, Frage 31; act. 13/5, S. 3 f., Fragen 4 und 12). Die Mutter der Berufungsklägerin sagte diesbezüglich aus, sie habe den Berufungsbeklagten als aggressiv erlebt («er [ist] ein extrem aggressiver Mensch» [act. 20/3, S. 3, Frage 3]). Die Berufungsklägerin gab an, wegen der aggressiven Ausbrüche des Berufungsbeklagten in ständiger Angst gelebt zu haben und dies immer noch tue («B._____ [Berufungsbeklagter] war meiner Mutter und meiner Schwester gegenüber sehr gewalttätig [...] Er hat die beiden verprügelt und gewürgt. Wir mussten langärmlige Kleidung tragen, damit man die blauen Flecken nicht sieht», «Ich habe Angst vor ihm [Berufungsbeklagter]. Ich habe Angst, dass er [Berufungsbeklagter] meiner Familie oder mir etwas antut. Er [Berufungsbeklagter] ist zu allem fähig. Er [Berufungsbeklagter] hat uns damals auch schon mit dem Sturmgewehr bedroht», «Ohrfeigen oder etwas angeworfen. Es passierte jeweils im Streit» [act. 17/6, S. 2 ff., Fragen 1 und 10; act. 17/7, S. 4 ff., Fragen 34, 56 und 64 ff.]).

Ebenso bestätigte X._____, dass es in der Familie vermehrt Streitereien gegeben habe und der Berufungsbeklagte «seine schlechten Seiten» habe; zudem habe der Berufungsbeklagte ständig rumgeschrien und zugeschlagen (act. 20/2, S. 2 f., Frage 2; act. 20/8 [=act. 30/1], S. 5, Frage 30). X._____ sagte überdies auch aus, sie habe die blauen Flecken bei der Berufungsklägerin gesehen (act. 20/8, S. 6, Frage 36).

E. 3.2.2

Gemäss den Aussagen der Berufungsklägerin und X._____ soll der Berufungsbeklagte in den Jahren 2014/2015 sexuelle Handlungen mit den beiden damals noch minderjährigen Frauen vollzogen haben (zum Ganzen act. 20/1). Diese Anschuldigungen sind Gegenstand einer laufenden Strafuntersuchung und die Ermittlung des Wahrheitsgehalts derselben nicht Gegenstand des vorliegenden Massnahmeverfahrens. Vorliegend ist jedoch relevant, dass der Berufungsbeklagte bezüglich dieser angeblichen sexuellen Handlungen der Berufungsklägerin gedroht haben soll. So habe der Berufungsbeklagte der Berufungsklägerin damit gedroht, sich zu rächen, sollte sie [Berufungsklägerin] jemandem von diesen sexuellen Übergriffen erzählen («Er [Berufungsbeklagter] hat mir zweimal gesagt, ich solle ruhig sein» [act. 17/7, S. 2 ff., Fragen 10 und 60 f.]; «Er [Berufungsbeklagter] hat gesagt, dass ich es niemandem sagen soll. Er hat halt immer so gesagt, dass ich aufpassen muss, was passieren wird, wenn ich es sage. Er ist halt sehr gewalttätig», «Er [Berufungsbeklagter] hat gesagt: Sag es niemandem, sonst werde ich mich rächen» [act. 17/7, S. 6, Fragen 66 f.]; «Er [Berufungsbeklagter] ist sehr gewalttätig. Ich hatte Angst, dass er [Berufungsbeklagter] mir oder meiner Familie etwas antut, dass er uns verprügelt oder sogar umbringt» [act. 17/7, S. 4, Frage 34]). Zudem gibt die Berufungsklägerin an, nachdem sie von den sexuellen Übergriffen erzählt habe, einen Nervenzusammenbruch erlitten zu haben und sich seither auch in psychiatrischer Behandlung zu befinden (act. 25, S. 9, Rz. 21; act. 2/3-4; act. 17/8-9). Auch X._____ äusserte sich auf die Frage, weshalb sie nicht früher Anzeige erhoben habe, u.a. dahingehend, dass der Berufungsbeklagte der Berufungsklägerin gedroht habe. Sie und die Berufungsbeklagte hätten Angst gehabt, er würde seine Drohung wahr machen. Sie wusste, was der Berufungsbeklagte mit der Berufungsklägerin mache. Sie habe die blauen Flecken gesehen (act. 20/8, S. 6, Frage 36). Die Aussage von X._____ ist somit ein Hinweis darauf, dass ihr gegenüber die Berufungsklägerin bereits damals von Drohungen des Berufungsbeklagten erzählt hatte.

E. 3.2.3

Gegen den Berufungsbeklagten läuft überdies auch noch ein anderes Strafverfahren, da er angeblich seinen Sohn W._____ geschlagen haben soll bzw. dies von der Berufungsklägerin und deren Mutter vermutet wird. So habe W._____ sowohl zur Berufungsklägerin als auch deren Mutter gesagt, dass der Berufungsbeklagte ihn [W._____] schlage und «dass er [W._____] trainieren müsse, damit er [W._____] stärker sei als der Vater [Berufungsbeklagter]. Damit er [W._____] die Freundin vom Vater, Y._____, beschützen könne, wenn der Vater [Berufungsbeklagter] sie [Y._____] angreife» (act. 20/3, S. 5 f., Fragen 14 f.; act. 17/7, S. 5, Frage 50). Auch seiner Primarlehrerin, Z._____, habe W._____ erzählt, dass er Y._____ vor dem Vater schützen müsse, wobei der Berufungsbeklagte dies so von der Mutter der Berufungsklägerin erfahren habe (act. 20/3, S. 5 f., Frage 14; act. 20/5, S. 3, Frage 9; act. 13/5, S. 3, Frage 7). Laut dem Berufungsbeklagten gehe es dabei aber nur um Rangeleien, die er mit seiner Lebenspartnerin aus Spass habe; W._____ müsse dies falsch

verstanden haben (act. 20/5, S. 3, Frage 9; act. 13/5, S. 3, Frage 7). Der Berufungsbeklagte bestreitet somit nicht, dass W._____ eine solche Aussage gemacht hat, setzt diese aber in einen anderen Kontext als die Berufungsklägerin. Aufgrund der Aussage von W._____ spricht eine gewisse Wahrscheinlichkeit dafür, dass der Berufungsbeklagte auch schon gegenüber seinem Sohn und seiner neuen Lebenspartnerin handgreiflich geworden ist, auch wenn es nicht als unplausibel erscheint, dass sich W._____ auch auf spielerische Rangeleien bezogen haben könnte und W._____ unter der Trennung vom Vater leidet und diesen öfters sehen möchte.

E. 3.2.4

Schliesslich wurde der Berufungsbeklagte mit Strafverfügung vom 10. Juni 2005 aufgrund einer handgreiflichen Auseinandersetzung, bei welcher der Berufungsbeklagte im Streit mit einem Dritten in einer Bar in [...] Schläge ausgeteilt hatte, gebüsst (SG.2004.01397). Weiter kam es offenbar im Rahmen der Trennung zwischen dem Berufungsbeklagten und der Mutter der Berufungsklägerin am 6. Juni 2015 zu einer tätlichen Auseinandersetzung mit Beschimpfung sowie zu ausgesprochenen Drohungen, woraufhin die Polizei wegen häuslicher Gewalt eingeschaltet und der Berufungsbeklagte von seiner Wohnung polizeilich weggeführt wurde (act. 13/3, S. 4, Frage 11). Dieses Verfahren wurde am 20. August 2016 [recte: 2015] von der Staats- und Jugendanwaltschaft des Kantons [...] sistiert und am 25. Februar 2016 – aufgrund fehlenden Widerrufs der Mutter der Berufungsklägerin zur provisorischen Verfahrenseinstellung – definitiv eingestellt (act. 13/6; zum Ganzen SG.2015.00047). Es wurden somit auch früher schon gegen den Berufungsbeklagten Vorwürfe wegen Drohungen und Tätlichkeiten erhoben.

E. 3.2.5

Entgegen den Ausführungen des Berufungsbeklagten stützt sich das Bild, wonach es glaubhaft ist, dass beim Berufungsbeklagten eine gewisse Gewaltbereitschaft vorhanden ist und es auch schon früher zu Drohungen und Tätlichkeiten gegen die Berufungsklägerin kam, nicht nur auf Parteibehauptungen der Berufungsklägerin, sondern auch auf die Strafverfügung vom 10. Juni 2005 sowie auf die Aussagen von W._____, X._____ sowie der Mutter der Berufungsklägerin und der vor drei Jahren erfolgten, jedoch eingestellten Strafuntersuchung wegen häuslicher Gewalt gegen die Mutter der Berufungsklägerin. Es sprechen somit ausreichende Elemente dafür, dass der Berufungsbeklagte bereits in der Vergangenheit gegenüber der Berufungsklägerin Persönlichkeitsverletzungen begangen hat und dass ihm eine gewisse Gewaltbereitschaft zugesprochen werden muss. Damit ist das an die Glaubhaftmachung gestellte Beweismass erreicht.

E. 3.2.6

Die Berufungsklägerin reichte im August 2019 gegen den Berufungsbeklagten eine Strafanzeige ein (act. 20/1). In der Folge befand sich der Berufungsbeklagte zwei Tage in Polizeihaft und es wurde auch der Firmencomputer des Berufungsbeklagten beschlagnahmt. Zudem besteht zwischen dem Berufungsbeklagten und der Mutter der Berufungsklägerin ein Konflikt betreffend die elterliche Sorge über W._____, welche die Mutter alleine ausüben möchte (act. 29, S. 3), und welcher durch die Strafanzeige der Berufungsklägerin zu Ungunsten des Berufungsbeklagten beeinflusst werden könnte. Auch führte der Berufungsbeklagte vor Vorinstanz aus, dass er sich derzeit voll auf seine Arbeit konzentrieren müsse, damit er diese wegen der vorne geschilderten Untersuchungshandlungen nicht verliere (act. 11, S. 6, Rz. 17). Der Berufungskläger

befindet sich daher derzeit in mehrfacher Hinsicht in einer grossen Stresssituation, die durch die Anzeigeerstattung der Berufungsklägerin gegen den Berufungsbeklagten im August 2019 ausgelöst wurde. Da gewisse Elemente dafür sprechen, dass der Berufungsbeklagte auch in der Vergangenheit bereits gegenüber der Berufungsklägerin gewalttätig war und ihr gegenüber Drohungen ausgesprochen hat, wenn sie bezüglich der sexuellen Übergriffe nicht ruhig sei (vgl. oben E. III.3.2.2), erscheint es entgegen der Ansicht der Vorinstanz als glaubhaft, dass sich die Berufungsklägerin aufgrund der Kombination der beim Berufungsbeklagten vorhandenen Gewaltbereitschaft und der bestehenden Stresssituation in einer akuten Gefährdungslage befindet. Dies insbesondere dann, wenn die Parteien aufeinandertreffen sollten.

E. 3.2.7

Der Berufungsbeklagte führt aus, die ganzen Vorwürfe gegen ihn seien inszeniert, um ihm seinen Sohn W. _____ wegzunehmen (vgl. act. 29, S. 3; act. 13/3, S. 3 ff., Fragen 6 ff. und 31; act. 13/5, S. 4 f., Frage 14). Da es für das Beweismass der Glaubhaftmachung ausreicht, wenn aufgrund objektiver Kriterien eine gewisse Wahrscheinlichkeit für die behaupteten Tatsachen spricht, selbst wenn das Gericht mit der Möglichkeit rechnet, dass sie sich nicht verwirklicht haben könnten, muss auf dieses vom Berufungsbeklagten behauptete Alternativszenario im vorliegenden Massnahmeverfahren nicht weiter eingegangen werden. Immerhin ist jedoch zu bemerken, dass es – entgegen den Ausführungen des Berufungsbeklagten (act. 29, S. 6, Rz. 12) – nachvollziehbar erscheint, dass die Mutter der Berufungsklägerin weder die KESB noch die Polizei betreffend die seitens des Berufungsbeklagten erlebte häusliche Gewalt informierte; ein Phänomen, welches sich in der hohen Dunkelziffer bei häuslicher Gewalt widerspiegelt (vgl. dazu Häusliche Gewalt: Situation kantonaler Massnahmen aus rechtlicher Sicht, Bericht von Marianne Schwander, Eidgenössisches Departement des Innern EDI, Eidgenössisches Büro für die Gleichstellung von Frau und Mann EBG, Fachstelle gegen Gewalt, S. 13 ff., Ziff. 2.4, https://www.coe.int/t/dg2/equality/domesticviolencecampaign/countryinformationpages/switzerland/Bericht_d.pdf [zuletzt besucht am 16. Dezember 2019]). So sagte dann die Berufungsklägerin auch aus, sie habe die Polizei und die KESB angeblich mehrfach informiert, «aber meine Mutter und B. _____ [Berufungsbeklagter] haben immer gesagt, es sei nichts» (act. 17/6, S. 2, Frage 1; act. 17/7, S. 6, Frage 66). Unter diesem Gesichtspunkt spricht auch der Umstand, dass die Berufungsklägerin bis zur Anzeigeerstattung weiterhin einen gewissen Kontakt zum Ex-Freund der Mutter und dem Vater ihres kleinen Halbbruders pflegte, nicht gegen den von der Berufungsklägerin behaupteten Sachverhalt.

E. 3.2.8

Die einlässliche Würdigung der Aussagen der Beteiligten ist schliesslich Sache des in der Hauptsache urteilenden Gerichts; zumal im vorliegenden Verfahren das Vorliegen der Voraussetzungen zum Erlass von vorsorglichen Massnahmen nur glaubhaft gemacht werden muss (vgl. oben E. III.1.4). Die vom Berufungsbeklagten geltend gemachten Widersprüche der Aussagen der Berufungsklägerin (vgl. act. 29, S. 4, Rz. 6) sind dann auch vom in der Hauptsache urteilenden Gericht definitiv zu beurteilen und reichen im vorliegenden Massnahmeverfahren nicht aus, um das (glaubhaft zu machende) Vorliegen der Voraussetzungen zum Erlass von vorsorglichen Massnahmen zu widerlegen. Zumal nicht einzig die Berufungsklägerin, sondern auch X. _____, die Mutter der Berufungsklägerin und der Sohn des Berufungsbeklagten ähnliche Vorwürfe gegen den

Berufungsbeklagten erheben (vgl. oben E. III.3.2.1 ff.). Aufgrund des soeben Ausgeführten hat die Berufungsklägerin vorliegend – entgegen der Vorinstanz – nicht nur eine geschehene, sondern auch eine drohende Persönlichkeitsverletzung und den ihr daraus drohenden nicht leicht wieder gutzumachenden Nachteil glaubhaft gemacht. Einzig der Umstand, dass der Berufungsbeklagte die Berufungsklägerin in der Zeit zwischen 6. November 2019 und 20. November 2019 angeblich nicht kontaktiert habe, vermag daran nichts zu ändern. Ebenso wenig die Aussage des Berufungsbeklagten, er habe aufgrund des eingeschränkten Besuchsrechts zu W._____ und der unhaltbaren Vorwürfe der Berufungsklägerin zurzeit ohnehin kein Bedürfnis, sich mit der Berufungsklägerin auszutauschen (act. 29, S. 6 f., Rz. 14 und Rz. 16).

E. 3.3

Nachdem das Vorliegen eines Verfügungsanspruchs und Verfügungsgrunds von der Berufungsklägerin glaubhaft dargelegt wurde (vgl. oben E. III.3.1 f.), bleibt zu prüfen, ob eine gewisse zeitliche Dringlichkeit für den Erlass der vorliegend beantragten Massnahme besteht (vgl. oben E. III.1.2). Entgegen der vorinstanzlichen Erwägungen (act. 21, S. 4 ff., E. 7) und den Ausführungen des Berufungsbeklagten (act. 29, S. 4 f., Rz. 7 f.), ist der Berufungsklägerin darin beizupflichten, dass sich aus der Anzeigeerstattung der Berufungsklägerin gegen den Berufungsbeklagten die zeitliche Dringlichkeit für den Erlass von vorsorglichen Massnahmen ergibt (vgl. act. 16, S. 3, Rz. 4). Die Aussage der Berufungsklägerin, wonach sie erst seit Anzeigeerstattung im August 2019 Grund zur Furcht vor dem Berufungsbeklagten habe, vor allem dass dieser seine Drohungen gegenüber der Berufungsklägerin resp. deren Familie wahr machen könnte (act. 25, S. 5 f., Rz. 10), erscheint durchaus plausibel. Insbesondere aufgrund der Anzeigeerstattung besteht somit eine aktuelle Gefährdungslage und somit ein Massnahmeinteresse seitens der Berufungsklägerin, weshalb auch nicht ein Entscheid in der Hauptsache abgewartet werden kann. Somit liegt vorliegend – entgegen der Vorinstanz – zeitliche Dringlichkeit für das beantragte Kontakt- und Rayonverbot vor.

E. 3.4

Schliesslich muss eine vorsorgliche Massnahme notwendig und verhältnismässig sein. Dabei ist diejenige Massnahme anzuordnen, welche für die verletzte Person genügend wirksam und für die verletzende Person am wenigsten einschneidend ist (BGE 144 III 257, E. 4.1; vgl. dazu oben E. III.1.3). Es ist für den Berufungsbeklagten zumutbar, gegenüber der Berufungsklägerin einen Abstand von 100 Metern einzuhalten; zumal ein solches Rayonverbot für die Berufungsklägerin genügend wirksam ist und die Bewegungsfreiheit des Berufungsbeklagten nicht gravierend einschränkt wird. Die Ausführungen des Berufungsbeklagten, es sei ihm nach Aufhebung des begleitenden Besuchsrechts (voraussichtlich in zwei Monaten) nicht möglich, gegenüber der Berufungsklägerin einen Abstand von 100 Metern einzuhalten, wenn er W._____ bei der Mutter abholen müsse, ändern daran nichts (vgl. act. 29, S. 7, Rz. 17). Das vorliegend beantragte Rayonverbot ist bis 31. März 2020 zu befristen, womit dieses mit dem begleitenden Besuchsrecht gemäss den Ausführungen des Berufungsbeklagten teils überlappend ist. Es kann dem Berufungsbeklagten zugemutet werden, für die verbleibende Zeit nach Aufhebung des begleitenden Besuchsrechts, sich betreffend die Abholung von W._____ mit dessen Mutter zu arrangieren, um sicherzustellen, dass er sich der Berufungsklägerin nicht auf weniger als 100 Meter annähert. Ebenfalls besteht die Möglichkeit, dass die Freundin des Berufungsbeklagten, welche sich gemäss Akten sehr gut mit W._____ versteht (act. 20/3,

S. 5 f., Frage 14; act. 20/5, S. 3, Frage 9), für einen begrenzten Zeitraum W._____ bei der Mutter abholt bzw. vorbeibringt, damit der Berufungsbeklagte sich der Berufungsklägerin nicht annähern muss. Zudem ist zu berücksichtigen, dass die Berufungsklägerin mittlerweile über eine eigene Wohnung ausserhalb des Kantons [...] verfügt (act. 18/4), womit fraglich ist, ob der Berufungsbeklagte bei der Ausübung des Besuchsrechts durch das Rayonverbot überhaupt beeinträchtigt wird. Auch das beantragte Kontaktverbot schränkt den Berufungsbeklagten nicht gravierend ein und ist – auch mit Blick auf die zeitliche Befristung bis 31. März 2020 – verhältnismässig. Zumal der Berufungsbeklagte selber angibt, er habe kein Interesse die Berufungsklägerin zu kontaktieren (act. 29, S. 6, Rz. 14). Zudem hätte sich der Berufungsbeklagte betreffend W._____ nicht mit der Berufungsklägerin, sondern mit deren Mutter abzusprechen. Aufgrund der glaubhaft gemachten Gefährdung der Persönlichkeit der Berufungsklägerin und des relativ geringen Eingriffs in die Bewegungs- und Kommunikationsfreiheit des Berufungsbeklagten ist das beantragte Kontakt- und Rayonverbot für die Dauer bis 31. März 2020 verhältnismässig.

E. 3.5

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Berufungsklägerin das Bestehen eines materiellrechtlichen Anspruchs zivilrechtlicher Natur, nämlich die widerrechtliche Verletzung ihrer Persönlichkeit gem. Art. 28b Abs. 1 ZGB, sowie den ihr drohenden nicht leicht wieder gutzumachenden Nachteil ausreichend glaubhaft gemacht hat (vgl. oben E. III.3.1 f.). Ebenso liegt zeitliche Dringlichkeit zum Erlass des beantragten Kontakt- und Rayonverbots vor und ist dieses verhältnismässig (vgl. oben E. III.3.3 f.). Damit liegen alle Voraussetzungen für den Erlass einer vorsorglichen Massnahme vor. Indem die Vorinstanz das Vorliegen dieser Voraussetzungen als nicht glaubhaft gemacht erachtete, beging sie eine unrichtige Sachverhaltsfeststellung sowie Rechtsanwendung (i.S.v. Art. 310 ZPO). 4. Aus alledem ergibt sich, dass die vorliegende Berufung gutzuheissen und der vor-instanzliche Entscheid aufzuheben ist (Art. 318 Abs. 1 lit. b ZPO). Dem Berufungsbeklagten ist für die Dauer bis 31. März 2020 vorsorglich zu verbieten, (1) sich der Berufungsklägerin bis auf weniger als 100 Meter anzunähern, (2) mit der Berufungsklägerin auf telefonischem, schriftlichem oder elektronischem Weg Kontakt aufzunehmen oder sie auf andere Weise zu belästigen. Bei Zuwiderhandlung gegen diese Verbote kann der Berufungsbeklagte gemäss Art. 292 StGB mit Busse bis CHF 10'000.— bestraft werden. Der Berufungsklägerin ist eine einmalige Frist bis 31. März 2020 anzusetzen, um den Prozess in der Hauptsache anhängig zu machen. Bei Säumnis würden die soeben erwähnten Verbote ohne Weiteres dahinfallen (Art. 263 ZPO). IV. 1. Die Berufungsklägerin ersucht um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege (act. 25, S. 2). Gemäss Art. 117 ZPO hat eine Person Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn sie einerseits nicht über die erforderlichen Mittel verfügt (lit. a; sog. «Mittellosigkeit» oder «Bedürftigkeit») und andererseits ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint (lit. b). Gemäss den vorstehenden Erwägungen ist die Berufung gutzuheissen. Sie war daher nicht aussichtslos. Aus den bei den Akten liegenden Unterlagen (vgl. act. 18/1-7) geht zudem hervor, dass die Berufungsklägerin bedürftig i.S.v. Art. 117 ZPO ist, so dass ihr die einstweilige Kostenübernahme durch den Staat zuzusichern und Rechtsanwalt C._____, als unentgeltlichen Rechtsbeistand der Berufungsklägerin zu bestellen ist. 2. Nachfolgend ist zu prüfen, ob über die Prozesskosten vorsorglicher Massnahmen bereits im Massnahmeentscheid oder erst im Hauptentscheid zu entscheiden ist (vgl. E. IV.2.1) und wem diese Prozesskosten aufzuerlegen sind (vgl. E. IV.2.2 ff.).

E. 4

Mit Eingabe vom 18. November 2019 erhob die Berufungsklägerin gegen den abweisenden Entscheid der Kantonsgerichtsvizepräsidentin Berufung beim Obergericht des Kantons Glarus und beantragte die Aufhebung des vorinstanzlichen Entscheids sowie die Anordnung des eingangs wiedergegebenen Kontakt- und Rayonverbots sowie die Gewährung der aufschiebenden Wirkung bzw. die Anordnung der Weitergeltung des von der Kantonsgerichtsvizepräsidentin mit Verfügung vom 6. September 2019 superprovisorisch angeordneten Kontakt- und Rayonverbots (act. 25, S. 2, Ziff. 1-2).

E. 5

A._____ wird eine einmalige Frist bis 31. März 2020 angesetzt, um den Prozess in der Hauptsache anhängig zu machen. Bei Säumnis würden die Anordnungen gemäss Dispositiv Ziffer 2 ohne Weiteres dahinfallen.

E. 6

Das Gesuch von A._____ um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Berufungsverfahren wird gutgeheissen. Als unentgeltlichen Rechtsbeistand für A._____ wird Rechtsanwalt C._____ bestellt.

E. 7

Rechtsanwalt C._____ wird für seine Bemühungen als unentgeltlichen Rechtsbeistand von A._____ für das Berufungsverfahren aus der Gerichtskasse mit insgesamt CHF 1'183.95 (inkl. Auslagen und 7.7 % MwSt.) entschädigt. Die Nachzahlungspflicht gemäss Art. 123 ZPO bleibt vorbehalten.

E. 8

Die Prozesskosten des vorinstanzlichen Verfahrens (ZG.2019.00881) werden wie folgt verlegt:

E. 8.1

Die vorinstanzlichen Gerichtskosten werden auf CHF 600.— festgesetzt und vorsorglich A._____ auferlegt, jedoch zufolge der gewährten unentgeltlichen Rechtspflege einstweilen nicht bezogen. Die Nachzahlungspflicht gemäss Art. 123 ZPO bleibt vorbehalten. Fällt die vorsorgliche Massnahme wegen Säumnis dahin (vgl. oben Dispositiv Ziffer 5), so wird diese Kostenregelung definitiv. Kommt es zu einem Hauptverfahren, so bleibt die definitive Kostenregelung im dortigen Verfahren vorbehalten.

E. 8.2

Die definitive Regelung betreffend die Entschädigungsfolgen für das vorinstanzliche Verfahren ist dem Hauptverfahren vorbehalten. Fällt die vorsorgliche Massnahme wegen Säumnis dahin (vgl. oben Dispositiv Ziffer 5), so hat A._____ B._____ für das vorinstanzliche Verfahren mit CHF 900.— zu entschädigen.

E. 9

Die Gerichtsgebühr für das Berufungsverfahren wird auf CHF 800.— festgesetzt.

E. 10

Die Gerichtskosten des Berufungsverfahrens werden vorläufig A._____ auferlegt, jedoch zufolge der gewährten unentgeltlichen Rechtspflege einstweilen nicht bezogen. Die Nachzahlungspflicht gemäss Art. 123 ZPO bleibt vorbehalten. Fällt die vorsorgliche

Massnahme wegen Säumnis dahin (vgl. oben Dispositiv Ziffer 5), so wird diese Kostenregelung definitiv. Kommt es zum Hauptverfahren, so bleibt die definitive Kostenregelung im dortigen Verfahren vorbehalten.

E. 11

Die definitive Regelung der Entschädigungsfolgen für das Berufungsverfahren ist dem Hauptverfahren vorbehalten. Fällt die vorsorgliche Massnahme wegen Säumnis dahin (vgl. oben Dispositiv Ziffer 5), so hat A. _____ B. _____ für das Berufungsverfahren mit CHF 1'000.— zu entschädigen.

E. 12

Schriftliche Mitteilung an: [...]

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