

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2009.00460 vom 1. Oktober 2009

ZH Verwaltungsgericht, 2009-10-01, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2009.00460

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2009.00460 du 1 octobre 2009

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2009.00460 del 1 ottobre 2009

Regeste

Massnahmen nach Gewaltschutzgesetz | Gewaltschutzgesetz: Nichtgeltung der Gerichtsferien Rechtsgrundlagen des rechtlichen Gehörs (E. 2.2). Angesichts der viertägigen Behandlungsfrist des Haftrichters (§ 9 Abs. 1 GSG) für die gerichtliche Beurteilung der Schutzmassnahmen bzw. den Entscheid über deren Verlängerung, Änderung und Aufhebung handelt es sich bei diesen Entscheiden um dringende Fälle im Sinne von § 140 Abs. 2 GVG, für welche die Gerichtsferien nicht gelten. Es ist als offensichtliches Versehen des Gesetzgebers zu werten, dass er beim Erlass des Gewaltschutzgesetzes nicht ausdrücklich auf die Nichtgeltung der Gerichtsferien für Verfahren nach diesem Gesetz hinwies (E. 3.2). Der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers musste mit einer kurzfristigen Vorladung nach seinen Ferien rechnen, und seine angegebenen Ferienpläne wurden bei der Festsetzung der Anhörung berücksichtigt. Unter diesen Umständen verstösst die Berufung des Rechtsvertreters des Beschwerdeführers auf die siebentägige Postabholfrist gegen Treu und Glauben. Die kurze Vorbereitungszeit auf die Anhörung verletzt § 175 Abs. 1 GVG ebenfalls nicht (E. 3.3). Die Haftrichterin verletzte demnach durch die kurzfristige Vorladung zur Anhörung, welche nicht vor der Anhörung zugestellt werden konnte, das rechtliche Gehör des Beschwerdeführers nicht (E. 3.4). Gewährung der unentgeltlichen Rechtsvertretung an die Beschwerdegegnerin und Abweisung des Gesuchs des Beschwerdeführers um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und der unentgeltlichen Rechtsvertretung (E. 4). Abweisung der Beschwerde

Erwägungen

E. 3

Abteilung VB.2009.00460 Entscheid der 3. Kammer vom 1. Oktober 2009 Mitwirkend: Abteilungspräsident Rudolf Bodmer (Vorsitz), Verwaltungsrichterin Bea Rotach Tomschin, Verwaltungsrichterin Elisabeth Trachsel, Gerichtssekretär Andreas Conne. In Sachen A, vertreten durch RA B, Beschwerdeführer, gegen 1. Kantonspolizei Zürich, 2. C, vertreten durch RA D, Beschwerdegegnerinnen, betreffend Massnahmen nach Gewaltschutzgesetz, hat sich ergeben: I. Die Kantonspolizei Zürich verfügte am 14. Juli 2009 als Massnahmen im Sinne des Gewaltschutzgesetzes vom 19. Juni 2006 (GSG) gegen A ein Kontaktverbot zu seiner Ehefrau C sowie ein Rayonverbot rund um deren Wohn- und Arbeitsort bis zum 28. Juli 2009. Die Haftrichterin des Bezirks E verlängerte die Schutzmassnahmen am 23. Juli 2009 auf Gesuch von C ohne Anhörung von A bis zum 28. Oktober 2009. Dagegen erhob A am 30. Juli 2009 Einsprache und beantragte die Aufhebung der Verfügung der Haftrichterin vom 23. Juli 2009. Die Haftrichterin wies die Einsprache am 17. August 2009 ab und bestätigte die Verlängerung der Schutzmassnahmen

(Kontaktverbot, Betretverbot) bis zum 28. Oktober 2009. Zudem gewährte sie C die unentgeltliche Rechtsverbeiständung und verweigerte diese A. Diesem auferlegte sie die Gerichtskosten und verpflichtete ihn zur Bezahlung einer Prozessentschädigung an C. II. Dagegen erhob A am 31. August 2009 Beschwerde am Verwaltungsgericht und beantragte, es sei in Aufhebung der haftrichterlichen Verfügung vom 17. August 2009 das Verfahren zur Durchführung der Anhörung an die Vorinstanz zurückzuweisen; alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Staatskasse. Zudem beantragte er, es sei ihm "rückwirkend auf den 30. Juli 2009, eventualiter per heute die unentgeltliche Prozessführung zu bewilligen" und ihm ein unentgeltlicher Rechtsvertreter zu bestellen. Die Haftrichterin und die Kantonspolizei Zürich verzichteten am 2. bzw. 4. September 2009 auf Vernehmlassung. C beantragte am 11. September 2009 die Abweisung der Beschwerde unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten des Beschwerdeführers. Zudem sei ihr die ungeteilte unentgeltliche Rechtspflege mit der Unterzeichneten zu gewähren. Die Kammer zieht in Erwägung: 1. Gemäss § 1 der Verordnung zum Gewaltschutzgesetz vom 3. Dezember 2008 ist das Verwaltungsgericht zur Beurteilung von Beschwerden gegen haftrichterliche Entscheide, die in Anwendung des Gewaltschutzgesetzes ergangen sind, zuständig. Da auch die übrigen Prozessvoraussetzungen erfüllt sind, ist auf die Beschwerde einzutreten. 2. 2.1 Der Beschwerdeführer rügt die Verletzung des rechtlichen Gehörs durch die Haftrichterin. Er habe bereits in der Einsprache erwähnt, wann er ferienabwesend sei. Die Vorladung zur Anhörung vom 14. August 2009 sei am 11. August 2009 mittels A-Post verschickt worden und habe nicht vor dem Anhörungstermin zur Kenntnis genommen werden können. Die zwei Tage bis zum Anhörungstermin hätten die siebentägige Abholfrist für die mit eingeschriebener Post an seinen Rechtsvertreter verschickte Vorladung nicht abgedeckt. Der Rechtsvertreter habe erst am 19. August 2009 von der Vorladung Kenntnis erhalten. Damit seien er und sein Rechtsvertreter nicht gehörig vorgeladen worden, womit sein rechtliches Gehör verletzt worden sei. Im Übrigen sei auch kein Grund ersichtlich, weshalb die Vorladung hätte dringend sein sollen, da die Wirkungen des haftrichterlichen Entscheids sofort einträten und die Einsprache keine aufschiebende Wirkung besitze. 2.2 Der Grundsatz des rechtlichen Gehörs gemäss Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung vom 18. April 1999 (BV) dient einerseits der Sachaufklärung, andererseits stellt er ein persönlichkeitsbezogenes Mitwirkungsrecht beim Erlass eines Entscheids dar, der in die Rechtsstellung des Einzelnen eingreift. Aus Art. 29 Abs. 2 BV leitet das Bundesgericht u.a. ein Recht auf rechtzeitige Vorladung zu einer gerichtlichen Verhandlung ab. Das Recht, angehört zu werden, ist formeller Natur; die Verletzung des Gehörsanspruchs führt grundsätzlich zur Aufhebung der angefochtenen Verfügung, ungeachtet der Erfolgsaussichten des Rechtsmittels in der Sache selbst (Giovanni Biaggini, Kommentar Bundesverfassung, Art. 29 N. 17 ff.). Wer ein Verfahren anhängig gemacht und so ein Prozessrechtsverhältnis begründet hat, muss mit behördlichen Zustellungen rechnen. Nach dem Grundsatz von Treu und Glauben hat er daher dafür besorgt zu sein, dass ihm amtliche Urkunden reibungslos zugestellt werden können. Wird der Adressat in einem solchen Fall bei der versuchten Zustellung einer eingeschriebenen Sendung nicht angetroffen und daher eine Abholungseinladung in seinen Briefkasten oder sein Postfach gelegt, so gilt nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung die Sendung in jenem Zeitpunkt als zugestellt, da die Post abgeholt wird. Geschieht dies nicht innerhalb der Abholfrist von sieben Tagen, gilt die Sendung als am letzten Tag dieser Frist zugestellt (BGE 115 Ia 12 E. 3a).

E. 3.1

Die Haftrichterin hatte die von der Kantonspolizei mit Verfügung vom 14. Juli 2009 angeordneten Schutzmassnahmen am 23. Juli 2009 ohne vorherige Anhörung des Beschwerdeführers bis zum 28. Oktober 2009 verlängert. Sein Rechtsvertreter ersuchte das Bezirksgericht E am 29. Juli 2009 telefonisch um rasche Zustellung der Verfahrensakten und erwähnte dabei, dass er und der Beschwerdeführer bis zum 10. August 2009 in den Ferien seien. Am 11. August 2009 versuchte das Bezirksgericht mehrmals vergeblich, den Rechtsvertreter des Beschwerdeführers und seine Stellvertreterin telefonisch zu erreichen. Auch den Beschwerdeführer selbst konnte das Bezirksgericht nicht erreichen. Schliesslich lud die Haftrichterin mit Verfügung vom 11. August 2009 zur Verhandlung am 14. August 2009 vor. Im Anschluss an die Anhörung der Beschwerdegegnerin 2 versuchte die Haftrichterin erneut vergeblich, den Beschwerdeführer und seinen Rechtsvertreter telefonisch zu erreichen. Den Empfangsschein der Vorladung zur Anhörung unterschrieb der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers am 19. August 2009. Er meldete sich am 18. August 2009 telefonisch beim Bezirksgericht.

E. 3.2

Zunächst ist zu prüfen, ob die Haftrichterin die Gerichtsferien hätte beachten müssen, denn sie setzte die Anhörung auf den 14. August 2009 an. Gemäss § 140 Abs. 1 des Gerichtsverfassungsgesetzes vom 13. Juni 1976 (GVG) finden in der Zeit vom 10. Juli bis und mit 20. August sowie vom 20. Dezember bis und mit 8. Januar keine Verhandlungen statt; die gesetzlichen und die richterlichen Fristen stehen still. Vorbehalten bleiben dringende Fälle und vorsorgliche Massnahmen, das Verfahren vor Friedensrichter, das einfache und rasche Verfahren, das summarische Verfahren, das Rekursverfahren gegen familienrechtliche Entscheide der Bezirksräte sowie Verhandlungen und Fristansetzungen im Einvernehmen mit den Parteien (§ 140 Abs. 2 GVG). Den Parteien wird angezeigt, wenn eine Frist während den in Abs. 1 genannten Zeiten läuft (Abs. 3). Die Aufzählung in § 140 Abs. 2 GVG ist nicht erschöpfend und lässt dem Richter bei der Auslegung des dringenden Falls einen gewissen Spielraum. Für die Beurteilung der Dringlichkeit ist auf die Natur der hängigen Streitsache und nicht auf das einseitige Interesse einer Partei an einer Förderung des Prozesses abzustellen (Robert Hauser/Erhard Schweri, Kommentar zum zürcherischen Gerichtsverfassungsgesetz, Zürich 2002, § 140 N. 15). Nach § 9 Abs. 1 in Verbindung mit § 5 bzw. § 6 GSG hat der Haftrichter über Gesuche um gerichtliche Beurteilung der Schutzmassnahmen bzw. um deren Verlängerung, Änderung und Aufhebung innert vier Arbeitstagen zu entscheiden. Diese Frist gilt gemäss Weisung des Regierungsrats zum Gewaltschutzgesetz ab Eingang der Gesuche und wurde mit Rücksicht auf die Abläufe und die Organisation der haftrichterlichen Verfahren so festgelegt. Da die Haftrichterämter administrativ auf rasche Verfahren eingerichtet seien, sei es ihnen möglich, sowohl die notwendigen Akten innert Frist beizuziehen als auch Vorladungen rasch und umgehend zuzustellen. Sollte eine polizeiliche Schutzmassnahme zu Unrecht erfolgt sein, so sei durch den raschen Entscheid diese unrechtmässige Grundrechtsbeschränkung innert Kürze wieder behoben (vgl. ABl 2005 S. 762 ff., 779 f.). Aus den Ausführungen in der Weisung des Regierungsrats geht hervor, dass die gerichtliche Beurteilung der Schutzmassnahmen bzw. der Entscheid über deren Verlängerung, Änderung und Aufhebung bewusst dem Haftrichter übertragen wurde, um ein rasches Verfahren sicherzustellen. Aus der mehrfachen Betonung des zentralen Anliegens der Beschleunigung des Verfahrens wird deutlich, dass es sich bei den genannten Entscheiden um dringende Fälle im Sinne von § 140 Abs. 2 GVG handeln muss, für welche die Gerichtsferien nicht gelten. Diesen Schluss legt auch der Umstand nahe, dass die gerichtlich verfügbaren Schutzmassnahmen insgesamt drei Monate nicht

übersteigen dürfen (§ 6 Abs. 3 GSG). Kämen die Gerichtsferien in einem konkreten Fall vollständig zum Tragen, so wirkte sich die gerichtliche Beurteilung durch den Haftrichter und gegebenenfalls das Verwaltungsgericht lediglich noch auf eine Zeitspanne von ca. sechs Wochen aus. Damit würden die Schutzmassnahmen, welche einen nicht unwesentlichen Eingriff darstellen, unter Umständen bis zur Hälfte der möglichen maximalen Gültigkeitsdauer zu Unrecht bestehen oder fehlen. Dies würde dem Zweck der Schutzmassnahmen widersprechen, möglichst rasch eine Entspannung einer häuslichen Gewaltsituation herbeizuführen (vgl. ABI 2005 S. 762 ff., 777). Es ist daher als offensichtliches Versehen des Gesetzgebers zu werten, dass er beim Erlass des Gewaltschutzgesetzes nicht ausdrücklich auf die Nichtgeltung der Gerichtsferien für Verfahren nach diesem Gesetz hinwies. Die Haftrichterin hatte demnach bei der Festsetzung des Anhörungstermins die Gerichtsferien nicht zu beachten.

E. 3.3

Der Empfangsschein der Vorladung zur Anhörung vom 14. August 2009 wurde vom Rechtsvertreter des Beschwerdeführers am 19. August 2009 – mithin nach der Anhörung – unterzeichnet. Er erklärte gegenüber dem Bezirksgericht telefonisch, er habe ursprünglich Ferien nur bis am 10. August 2009 geplant. Nachdem er unbestrittenermassen gegenüber dem Bezirksgericht erklärt hatte, bis am 10. August 2009 ferienhalber abwesend zu sein, durfte dieses davon ausgehen, dass er ab 11. August 2009 wieder arbeite. Dies umso mehr, als der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers im Telefongespräch vom 29. Juli 2009 eine Notfrist für die Einsprache bis 11. August 2009 verlangt hatte (die in der Folge aber nicht zum Tragen kam). Der Rechtsvertreter musste deshalb ab diesem Zeitpunkt damit rechnen, dass eine Anhörung angesetzt werde, und zwar angesichts der viertägigen Behandlungsfrist (§ 9 Abs. 1 GSG) sehr kurzfristig. Er hätte daher mehr als unter normalen Umständen dafür besorgt sein müssen, dass er bzw. ein Stellvertreter telefonisch und postalisch erreichbar ist. Unter diesen Umständen verstösst die Berufung des Rechtsvertreters des Beschwerdeführers auf die siebentägige Zustellungsfrist gegen Treu und Glauben (Art. 5 Abs. 3 BV), wurde doch die Ansetzung des Anhörungstermins auf die Ferienpläne des Rechtsvertreters ausgerichtet, wie er sie angegeben hatte. Dieser hätte zumindest die Haftrichterin über seine längere Ferienabwesenheit als ursprünglich geplant unverzüglich in Kenntnis setzen müssen, was er hingegen gar nicht versuchte. Im Übrigen belässt es der Vertreter des Beschwerdeführers bei einer allgemeinen Bestreitung der Nichterreichbarkeit seiner Vertretung. Es besteht indessen kein Grund, an den Abklärungen der Vorinstanz zu zweifeln. Überdies geht seine e-mail-Adresse weder aus dem Briefkopf hervor noch lässt sich aus den Akten ein Hinweis darauf entnehmen. Der Vertreter des Beschwerdeführers war somit weder persönlich noch über seine Substitutin erreichbar. Wenn die Vorladung dem Rechtsvertreter unter diesen Umständen nicht zugestellt werden konnte, so kann darin keine Verletzung des rechtlichen Gehörs des Beschwerdeführers durch das Bezirksgericht gesehen werden. Der Beschwerdeführer muss sich das Verhalten seines Rechtsvertreters anrechnen lassen. Durch die kurzfristige Vorladung verletzte die Haftrichterin auch nicht § 175 Abs. 1 GVG, nach welchem die Vorladung – dringende Fälle vorbehalten – wenigstens fünf Tage vor der Verhandlung zugestellt werden muss. Als dringender Fall gilt z.B. das Rechtsöffnungsverfahren, in dem innert fünf Tagen entschieden werden muss (Hauser/Schweri, § 175 N. 7). Dementsprechend – und in Übereinstimmung mit der Bejahung eines dringenden Falls nach § 140 Abs. 2 GSG (vgl. E. 3.2) – muss auch die gerichtliche Beurteilung der angeordneten Schutzmassnahmen und der gerichtliche Entscheid über die Verlängerung, Änderung oder Aufhebung der Schutzmassnahmen als

dringlicher Fall im Sinne von § 175 Abs. 1 GVG betrachtet werden, gilt doch für diese Verfahren eine Behandlungsfrist von vier Arbeitstagen (§ 9 Abs. 1 GSG; vgl. auch VGr, 8. Juli 2009, VB.2009.00305, E. 4.1).

E. 3.4

Die Haftrichterin verletzte demnach durch die kurzfristige Vorladung zur Anhörung, welche nicht vor der Anhörung zugestellt werden konnte, das rechtliche Gehör des Beschwerdeführers nicht. Ob die Voraussetzungen für die Verlängerung der Schutzmassnahmen durch die Haftrichterin gegeben waren bzw. sind, ist hier nicht zu überprüfen, da sich der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers dazu nicht äusserte und dementsprechend lediglich einen Antrag auf Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zur Durchführung der Anhörung stellte. Die Beschwerde ist daher abzuweisen.

E. 4

Zu prüfen bleiben die Gesuche des Beschwerdeführers und der Beschwerdegegnerin 2 um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und Rechtsvertretung.

E. 4.1

Gemäss § 16 VRG wird Privaten, welchen die nötigen Mittel fehlen und deren Begehren nicht offensichtlich aussichtslos erscheinen, auf entsprechendes Ersuchen die Bezahlung von Verfahrenskosten erlassen (Abs. 1). Sie haben zudem Anspruch auf die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistands, wenn sie nicht in der Lage sind, ihre Rechte im Verfahren selbst zu wahren (Abs. 2). Mittellos im Sinn von § 16 VRG ist, wer die erforderlichen Vertretungskosten lediglich bezahlen kann, wenn er jene Mittel heranzieht, die er für die Deckung des Grundbedarfs für sich und seine Familie benötigt. Die Bedürftigkeit ist aufgrund der gesamten Verhältnisse, namentlich der Einkommenssituation, der Vermögensverhältnisse und allenfalls der Kreditwürdigkeit zu beurteilen (Alfred Kölz/Jürg Bosshart/Martin Röhl, Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 2. A., Zürich 1999, § 16 N. 26). Als aussichtslos sind Begehren anzusehen, bei denen die Aussichten auf Gutheissung um derart viel kleiner als jene auf Abweisung erscheinen, dass sie deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden können. Massgebend ist, ob ein Selbstzahler, der über die nötigen Mittel verfügt, sich bei vernünftiger Überlegung und Abwägung der Aussichten zu einem Verfahren entschliessen würde oder davon Abstand nähme. Der Private soll ein Verfahren, das er auf eigene Rechnung und Gefahr nicht führen würde, nicht deshalb anstrengen können, weil es ihn nichts kostet (Kölz/Bosshart/Röhl, § 16 N. 32).

E. 4.2

Von der Mittellosigkeit des Beschwerdeführers ist angesichts der Höhe der von ihm bezogenen Arbeitslosenentschädigung auszugehen. Hingegen muss die Beschwerde als aussichtslos im oben beschriebenen Sinn gewertet werden, weshalb das Gesuch des Beschwerdeführers um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und Rechtsvertretung abzuweisen ist. Demnach ist die Beschwerde auch insoweit abzuweisen, als sie sich gegen die Nichtgewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und Rechtsvertretung durch die Haftrichterin richtet.

E. 4.3

Das Gesuch der Beschwerdegegnerin 2 um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung wird gegenstandslos, da die Gerichtskosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen sind (vgl.

E. 4). Von ihrer Mittellosigkeit ist aufgrund der von ihr im hafrichterlichen Verfahren eingereichten Unterlagen und ihrer dortigen Aussagen auszugehen. Zudem können ihre Anträge in der Beschwerdeantwort nicht als aussichtslos bezeichnet werden. Angesichts der schwierigen sich stellenden Rechtsfragen war die Beschwerdegegnerin 2 nicht in der Lage, ihre Rechte selbst zu wahren. Demnach ist ihr die unentgeltliche Rechtsvertretung für das Beschwerdeverfahren zu gewähren und in der Person ihrer Rechtsvertreterin eine unentgeltliche Rechtsbeiständin zu bestellen. Rechtsanwältin D hat dem Gericht binnen einer nicht erstreckbaren Frist von dreissig Tagen nach Zustellung dieses Entscheids eine detaillierte Zusammenstellung über den Zeitaufwand und die Barauslagen für das verwaltungsgerichtliche Verfahren einzureichen, ansonsten die Entschädigung nach Ermessen festgesetzt würde (§ 13 Abs. 2 der Gebührenverordnung des Verwaltungsgerichts vom 26. Juni 1997).

E. 5

Ausgangsgemäss sind die Gerichtskosten des vorliegenden Verfahrens dem Beschwerdeführer aufzuerlegen, und es steht ihm keine Parteientschädigung zu. Der Beschwerdegegnerin 2 ist ebenfalls keine Parteientschädigung zuzusprechen (§ 17 Abs. 2 in Verbindung mit § 70 VRG).

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