

# **ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2012.00472 vom 28. August 2012**

ZH Verwaltungsgericht, 2012-08-28, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_verwaltungsgericht\\_\\_VB.2012.00472](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2012.00472)

FR: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2012.00472 du 28 août 2012

IT: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2012.00472 del 28 agosto 2012

## **Regeste**

Massnahmen nach Gewaltschutzgesetz (GS120100-L) | Massnahmen nach Gewaltschutzgesetz [Die Beschwerdeführerin (Mutter) und der Beschwerdegegner (erwachsener Sohn) leben in einer Wohnung, die sich aus einer Zweieinhalb- und einer Dreieinhalbzimmerwohnung zusammensetzt, die mittels Durchbruchs einer Trennwand miteinander verbunden wurden. Die Vorinstanz verlängerte ein gegen den Beschwerdegegner angeordnetes Kontaktverbot gegenüber der Beschwerdeführerin um drei Monate, hob aber die Wegweisung und das Rayonverbot auf und ordnete nur ein Betretverbot bezüglich des Wohnungsteils der Beschwerdeführerin an. Die Beschwerdeführerin beantragte mit Beschwerde die Wegweisung des Beschwerdegegners aus sämtlichen Zimmern der Wohnung.] Im Rahmen des Beschwerdeverfahrens machten die Parteien zahlreiche Ausführungen, die zu einer Verdeutlichung der Wohnsituation bzw. zu einer umfassenderen Darstellung der gegebenen Verhältnisse beitrugen, insbesondere hinsichtlich der Nutzbarkeit bzw. Nutzung der einzelnen Zimmer durch die Parteien. Nachdem diese Tatsachenbehauptungen durch die vorinstanzliche Verfügung notwendig geworden waren, erweisen sie sich als zulässig, und es darf darauf im Beschwerdeverfahren abgestellt werden (E. 3.3). Eine Wegweisung ist nur dann zulässig, wenn sie den Anforderungen von Art. 36 BV genügt (E. 4.1). Eine Wegweisung des Beschwerdegegners ist geeignet, die körperliche und psychische Integrität der Beschwerdeführerin zu schützen und zur Beruhigung der Situation beizutragen (E. 5.1). Faktisch handelt es sich um eine einzige Wohnung. Es erscheint daher glaubhaft, dass es der Beschwerdeführerin unter den gegebenen Umständen nicht möglich ist, die für die Entspannung der Situation nötige Ruhe zu finden. Die von der Vorinstanz auferlegten bzw. bestätigten Massnahmen konnten Belästigungen seitens des Beschwerdegegners nicht verhindern. Das ihm auferlegte Betretverbot ist angesichts der tatsächlichen Situation, wie sie sich vor Verwaltungsgericht ergibt, nicht gleich geeignet wie eine Wegweisung, um die auf dem Spiel stehenden öffentlichen Interessen zu verwirklichen (E. 5.2). Die gesundheitlichen und finanziellen Schwierigkeiten des Beschwerdegegners erscheinen nicht als derart schwer, dass er auf die jetzige Wohnung unbedingt angewiesen wäre. Das Recht der Beschwerdeführerin auf geistige und körperliche Unversehrtheit überwiegt die privaten Interessen des Beschwerdegegners (E. 5.3). Der Beschwerdegegner ist aus der Wohnung wegzuweisen. Um die Wohnung zu verlassen, ist ihm eine Frist von fünf Tagen nach Zustellung des verwaltungsgerichtlichen Entscheids einzuräumen (E. 5.4). Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und der unentgeltlichen Rechtsverbeiständung (E. 7). Teilweise Gutheissung.

## **Erwägungen**

### **E. 3.1**

Die Beschwerdeführerin beantragte die Wegweisung ihres Sohns aus sämtlichen Zimmern der Wohnung. Das von der Vorinstanz angeordnete Verbot, ihren Wohnungsteil zu betreten, reiche zur Entschärfung der Situation nicht aus. Der Beschwerdegegner hielt dem entgegen, dass von ihm keine Störungen ausgehen würden und eine Wegweisung deshalb nicht erforderlich sei. Zudem sei er intensiv dabei, eine Wohnung zu suchen, sodass sich die Situation ohnehin entschärfe. Aufgrund seiner gesundheitlichen Probleme sei er auf eine stabile Wohnsituation angewiesen.

### **E. 3.2**

Massnahmen, die sich auf das Gewaltschutzgesetz stützen, werden im öffentlichen Interesse zum Schutz gefährdeter Personen und zur Entspannung einer häuslichen Gewaltsituation angeordnet (BGE 134 I 140 E. 2). Häusliche Gewalt liegt unter anderem dann vor, wenn eine Person in einer bestehenden familiären Beziehung in ihrer körperlichen oder psychischen Integrität durch Ausübung oder Androhung von Gewalt verletzt oder gefährdet wird (§ 2 Abs. 1 GSG). Unter "Gewalt" fallen zum Beispiel strafbare Handlungen wie Tötlichkeiten, Körperverletzungen, Beschimpfungen, Drohungen, Nötigungen und Sachbeschädigungen, sofern sie in der konkreten Situation geeignet sind, gefährdende oder verletzende Auswirkungen auf die Integrität einer Person zu haben. Ob die Gewalt vom Elternteil oder – wie hier – vom (erwachsenen) Kind ausgeht, ist für die Anwendbarkeit des Gewaltschutzgesetzes unerheblich (VGr, 20. August 2009, VB.2009.00395, E. 5.1).

### **E. 3.3**

Die Vorinstanz hat in ihrer Entscheidung sehr sorgfältig begründet, welche Schutzmassnahmen aus ihrer Sicht erforderlich sind. Besonderes Gewicht räumte sie den sich gegenüberstehenden Interessen der Parteien und der Verhältnismässigkeit der Schutzmassnahmen ein. Im Rahmen des Beschwerdeverfahrens machten die Parteien zahlreiche Ausführungen, die zu einer Verdeutlichung der Wohnsituation bzw. zu einer umfassenderen Darstellung der gegebenen Verhältnisse beitrugen, insbesondere hinsichtlich der Nutzbarkeit bzw. Nutzung der einzelnen Zimmer durch die Parteien. Nachdem diese Tatsachenbehauptungen durch die vorinstanzliche Verfügung notwendig geworden waren, erweisen sie sich als zulässig und es darf darauf im Beschwerdeverfahren abgestellt werden (vgl. § 52 Abs. 2 VRG). Zu prüfen ist damit, ob die von der Vorinstanz angeordneten Schutzmassnahmen der tatsächlichen Situation, so wie sie sich aus den (neuen) Parteivorbringen ergibt, genügend Rechnung tragen oder ob die von der Beschwerdeführerin beantragte Wegweisung erforderlich ist.

### **E. 4.1**

Die Wegweisung des Beschwerdegegners aus der Wohnung würde im vorliegenden Fall einen Eingriff in sein Recht auf Achtung seines Privatlebens gemäss Art. 13 Abs. 1 der Bundesverfassung vom 18. April 1999 (BV) bedeuten. Letzteres vermittelt einen Anspruch darauf, vom Staat nicht in der freien Gestaltung des Lebens und des Verkehrs mit anderen Personen beeinträchtigt zu werden (vgl. Botschaft des Bundesrats vom 20. November 1996 über eine neue Bundesverfassung, BBl 1999 S. 152; Pascal Mahon in: Jean-François Aubert/Pascal Mahon [Hrsg.], *Petit commentaire de la Constitution fédérale de la Confédération Suisse*, Zürich etc. 2003, Art. 13 N. 2). Der Beschwerdegegner wäre durch eine Wegweisung gezwungen, sein Leben anders zu gestalten. Zudem findet er sich in einer persönlich schwierigen Situation, bei der es seinen Anspruch auf Schutz seiner psychischen

Unversehrtheit gemäss Art. 10 Abs. 2 BV zu berücksichtigen gilt. Eine Wegweisung ist mithin nur dann zulässig, wenn sie den Anforderungen von Art. 36 BV genügt.

#### **E. 4.2**

Die gesetzliche Grundlage für Wegweisungen findet sich in § 10 Abs. 2 in Verbindung mit § 3 Abs. 2 lit. a GSG. Danach kann das zuständige Gericht die gefährdende Person aus der Wohnung oder dem Haus weisen.

#### **E. 4.3**

Grundrechtsrelevante Massnahmen müssen weiter ein zulässiges Eingriffsmotiv im Sinn von Art. 36 Abs. 2 BV verfolgen. Eine Wegweisung dient zunächst dem Schutz von Grundrechten Dritter, hier dem Anspruch der Beschwerdeführerin auf psychische (und physische) Unversehrtheit in Art. 10 Abs. 2 BV. Das öffentliche Interesse an Gewaltschutzmassnahmen äussert sich schliesslich auch im Zweck des Gesetzes, nämlich dem Schutz von Personen, die von häuslicher Gewalt betroffen sind (§ 1 Abs. 1 GSG).

#### **E. 5.1**

Eine Wegweisung des Beschwerdegegners aus der Wohnung ist nur dann zulässig, wenn sie geeignet, erforderlich und zumutbar ist. Die erste Voraussetzung ist hier offensichtlich erfüllt: Eine Wegweisung des Beschwerdegegners trägt zum Schutz der körperlichen und psychischen Integrität der Beschwerdeführerin und zur Beruhigung der Situation bei.

#### **E. 5.2**

Die Vorinstanz hielt eine Wegweisung für nicht erforderlich, da die Verlängerung des Kontaktverbots und die Anordnung eines Betretverbots bezüglich der Wohnung der Beschwerdeführerin als mildere Massnahmen ebenso geeignet seien, um der Gefährdungssituation zu begegnen. Aufgrund der Ausführungen der Parteien im Beschwerdeverfahren ergibt sich nun freilich ein anderes Bild der tatsächlichen Situation: Die Wohnungen der Parteien sind vorliegend durch einen Durchgang miteinander verbunden, der sich auch gemäss der Aussage des Beschwerdegegners nicht mittels einer Tür verschliessen lässt. Faktisch handelt es sich damit um eine einzige Wohnung, auch wenn sie über zwei separate Eingänge und zwei Küchen und Bäder verfügt. Umso mehr gilt dies, als die Parteien die Räumlichkeiten während ihres langjährigen "Zusammenlebens" offenbar nicht strikt untereinander aufteilten. So frequentierte die Beschwerdeführerin regelmässig das Wohnzimmer des Beschwerdegegners, während Letzterer die Küche der Beschwerdeführerin benutzte. Nach den glaubhaften Schilderungen der Beschwerdeführerin befinden sich sodann zahlreiche, in ihrem Eigentum stehende Gegenstände auf der "Seite" des Beschwerdegegners. Dass es ihr unter diesen Umständen nicht möglich ist, die für die Entspannung der Situation nötige Ruhe zu finden und sich vom Beschwerdegegner auch mental zu distanzieren, erscheint damit als glaubhaft. Aufgrund des offenen Durchgangs dürfte sich die Beschwerdeführerin auch stets der unmittelbaren Gegenwart des Beschwerdegegners bewusst sein, kann das ihm auferlegte Betretverbot doch optische und akustische, von der Beschwerdeführerin wahrnehmbare Einwirkungen seinerseits nicht verhindern. In diesem Zusammenhang muss auch berücksichtigt werden, dass die Beschwerdeführerin 73 Jahre alt ist. Zu beachten ist weiter, dass der Beschwerdegegner Mühe bekundet, sich an Auflagen zu halten, solange er Seite an Seite mit seiner Mutter lebt. So schilderte die Beschwerdeführerin im vorliegenden Verfahren auf eindrückliche und plausible Weise, dass und auch auf welche Weise sie von ihrem Sohn beschimpft wird. Auch wenn ihre Vorbringen mit einer gewissen Zurückhaltung zu

würdigen sind, ist angesichts der pauschalen Bestreitungen des Beschwerdegegners davon auszugehen, dass die von der Vorinstanz auferlegten bzw. bestätigten Massnahmen Belästigungen im Sinn von § 2 Abs. 1 lit. b GSG nicht verhindern konnten. Das dem Beschwerdegegner auferlegte Betretverbot ist damit angesichts der tatsächlichen Situation, wie sie sich vor Verwaltungsgericht ergibt, nicht gleich geeignet wie ein Wegweisung des Beschwerdegegners, um die auf dem Spiel stehenden öffentlichen Interessen zu verwirklichen.

### **E. 5.3**

Damit bleibt die Zumutbarkeit der Wegweisung zu prüfen. Dabei ist das Interesse des Beschwerdegegners am Verbleib in der Wohnung gegenüber dem Interesse der Beschwerdeführerin abzuwägen. Insbesondere ist zu berücksichtigen, dass sich der Beschwerdegegner in einer persönlich schwierigen Situation befindet. Seine gesundheitlichen und finanziellen Schwierigkeiten erscheinen indes nicht als derart schwer, dass er auf die jetzige Wohnung unbedingt angewiesen ist und vorübergehende Alternativen völlig ausgeschlossen wären. Einerseits führte er selbst aus, dass er wegen seiner Depressionen von einem Psychiater betreut wird. Aufgrund seines erlittenen Hirnschlags und seiner Diabetes-Erkrankung ist sodann davon auszugehen, dass er sich deswegen auch regelmässig in ärztliche Behandlung bzw. Kontrolle begibt. Im Fall von plötzlich auftauchenden gesundheitlichen Problemen bestünden für ihn somit genügend Anlaufstellen. Zudem bezieht der Beschwerdegegner wirtschaftliche Hilfe vom Sozialamt, das ihn im Fall einer Wegweisung – sollte er denn nicht wieder bei einem Bekannten unterkommen können – bei der Suche nach einer vorläufigen Unterkunft mit Sicherheit unterstützen würde. Zu berücksichtigen ist schliesslich auch, dass der Beschwerdegegner gemäss eigenen Angaben die Wohnung verlassen möchte. Das Recht der Beschwerdeführerin auf geistige und körperliche Unversehrtheit überwiegt somit die privaten Interessen des Beschwerdegegners.

### **E. 5.4**

Der Beschwerdegegner ist damit aus der Wohnung wegzuweisen. Um die Wohnung zu verlassen, ist ihm allerdings eine gewisse Zeit einzuräumen. Eine Frist von fünf Tagen nach Zustellung des verwaltungsgerichtlichen Entscheids erscheint hierbei als ausreichend. Nachdem die Vorinstanz das Kontaktverbot in Ausübung ihres Ermessens um drei Monate bzw. bis zum 10. Oktober 2012 erstreckte, ist es gerechtfertigt, die Wegweisung ebenfalls bis zu diesem Datum gelten zu lassen. In diesem Zeitraum darf sich der Beschwerdegegner damit nicht in die Wohnung zurückbegeben. Im Übrigen ist er auf § 4 Abs. 3 GSG hinzuweisen, wonach er eine Adresse für behördliche Mitteilungen zu bezeichnen hat.

### **E. 6.1**

Die Beschwerde ist damit teilweise gutzuheissen. Dispositiv-Ziffer 1 der vorinstanzlichen Verfügung vom 10. Juli 2012 ist insoweit abzuändern, als die mit Verfügung der Mitbeteiligten vom 27. Juni angeordnete Wegweisung bis zum 10. Oktober 2012 verlängert wird. Dispositiv-Ziffer 2 ist folglich antragsgemäss aufzuheben und Dispositiv-Ziffer 3 entsprechend anzupassen. Der Beschwerdegegner ist schliesslich darauf hinzuweisen, dass ein Verstoß gegen die mit diesem Urteil angeordnete Wegweisung nach Art. 292 des Strafgesetzbuchs (StGB) mit Busse bis zu Fr. 10'000.- bestraft wird.

### **E. 6.2**

Da die Beschwerdeführerin weitestgehend obsiegt, sind die Gerichtskosten gesamthaft dem Beschwerdegegner aufzuerlegen (§ 65a Abs. 2 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 VRG). Als unterliegender Partei steht diesem keine Parteientschädigung zu. Hingegen ist der Beschwerdegegner zu verpflichten, eine solche der Rechtsvertreterin der Beschwerdeführerin zu bezahlen.

### **E. 7.1**

Sowohl die Beschwerdeführerin wie auch der Beschwerdegegner beantragten die Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und der unentgeltlichen Rechtsverteidigung. Gemäss § 16 Abs. 1 VRG wird Privaten, welchen die nötigen Mittel fehlen und deren Begehren nicht offensichtlich aussichtslos erscheinen, auf entsprechendes Ersuchen hin die Bezahlung von Verfahrenskosten erlassen. 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. 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. Sind die Voraussetzungen zur Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung erfüllt, so besteht ein Anspruch auf Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistands, wenn eine Partei nicht in der Lage ist, ihre Rechte im Verfahren selbst wahrzunehmen (§ 16 Abs. 2 VRG). Dieser Anspruch ist anzunehmen, wenn die Interessen des Gesuchstellers in schwerwiegender Weise betroffen sind und das Verfahren in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht Schwierigkeiten bietet, die den Beizug eines Rechtsvertreters erfordern (vgl. BGE 130 I 180 E. 2.2; VGr, 26. Juli 2012, VB.2012.00377, E. 3.2 [nicht auf [www.vgrzh.ch](http://www.vgrzh.ch) publiziert, noch nicht rechtskräftig]).

### **E. 7.2**

Da die Gerichtskosten dem Beschwerdegegner aufzuerlegen sind, ist das Gesuch der Beschwerdeführerin um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung als gegenstandslos geworden abzuschreiben. Aufgrund der eingereichten Unterlagen ist von ihrer Mittellosigkeit auszugehen. Ihre Beschwerde ist überdies nicht von vornherein offensichtlich aussichtslos. Schliesslich erscheint auch der Beizug einer Rechtsvertreterin gerechtfertigt. Der Entscheid über die Verlängerung bzw. Nichtverlängerung von Gewaltschutzmassnahmen war für die Beschwerdeführerin nicht von bloss unwesentlicher Bedeutung. Zudem stellten sich Rechts- und Sachverhaltsfragen von einer gewissen Komplexität, weshalb davon auszugehen ist, dass für die rechtsunkundige Beschwerdeführerin eine sachliche Notwendigkeit bestand, ihre Rechte über eine anwaltliche Vertreterin zu wahren. Das Gesuch der Beschwerdeführerin um Gewährung der unentgeltlichen Rechtsvertretung ist demnach gutzuheissen, und es ist ihr eine unentgeltliche Rechtsbeiständin zu bestellen. Ihre Vertreterinnen sind aufzufordern, dem Gericht binnen einer nicht erstreckbaren Frist von 30 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 (§ 9 Abs. 2 der Gebührenverordnung des Verwaltungsgerichts vom 23. August 2010 [GebV VGR]). In welchem Umfang ihr Aufwand zu ersetzen ist, ist nach Eingang dieser Zusammenstellung zu entscheiden (vgl. auch § 9 Abs. 1 GebV VGR, wonach der unentgeltlichen Rechtsbeiständin oder dem unentgeltlichen Rechtsbeistand der notwendige Zeitaufwand ersetzt wird).

### **E. 7.3**

Wie die Beschwerdeführerin ist auch der Beschwerdegegner mittellos. Seine Begehren waren nicht von vornherein aussichtslos, weshalb die Verfahrenskosten auf die Gerichtskasse zu nehmen sind. Der Beschwerdegegner wird jedoch darauf hingewiesen, dass er gemäss § 16 Abs. 4 VRG während zehn Jahren nach Abschluss des Verfahrens zur Nachzahlung verpflichtet ist, sobald er dazu in der Lage ist. Was die Frage betrifft, ob die Beschwerdegegner in der Lage war, seine Rechte im Verfahren selbst zu wahren, muss beachtet werden, dass der Entscheid über die Verlängerung bzw. Nichtverlängerung der Schutzmassnahmen für ihn ebenfalls nicht von bloss unwesentlicher Bedeutung war. Darüber hinaus war und ist seine Gegenpartei anwaltlich vertreten. Unter diesen Umständen ist davon auszugehen, dass auch für den rechtsunkundigen Beschwerdegegner eine sachliche Notwendigkeit bestand, seine Rechte durch einen Rechtsvertreter zu wahren. Demnach ist sein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtsverteidigung gutzuheissen und ihm ein unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bestellen. Sein Rechtsvertreter ist aufzufordern, dem Gericht binnen einer nicht erstreckbaren Frist von 30 Tagen nach Zustellung dieses Entscheids eine detaillierte Zusammenstellung über den Zeitaufwand und die Barauslagen für das verwaltungsgerichtliche Verfahren einzureichen (vgl. E. 7.2).

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