

# **ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2019.00697 vom 25. November 2019**

ZH Verwaltungsgericht, 2019-11-25, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_verwaltungsgericht\\_\\_VB.2019.00697](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2019.00697)

FR: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2019.00697 du 25 novembre 2019

IT: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2019.00697 del 25 novembre 2019

## **Regeste**

Massnahmen nach Gewaltschutzgesetz | Massnahmen nach Gewaltschutzgesetz:  
Verlängerung der Schutzmassnahmen gegenüber der Ex-Ehefrau und dem gemeinsamen Kind. Zwar erscheinen neben den Aussagen der Beschwerdegegnerin auch die Schilderungen des Beschwerdeführers nicht a priori unglaubhaft. Da die Beschwerdegegnerin aber bereits im Jahr 2009 Anzeige gegen den Beschwerdeführer wegen häuslicher Gewalt erstattet hatte und die Staatsanwaltschaft sowie das Zwangsmassnahmengericht nach der Entlassung des Beschwerdeführers aus der Untersuchungshaft Ersatzmassnahmen in Form eines Kontaktverbots zur Beschwerdegegnerin als notwendig erachte hatten, ist nicht zu beanstanden, dass die Haftrichterin den Beschwerdeführer als gefährdende Person qualifizierte (E. 4.5). Sie ging zudem zu Recht von einer fortbestehenden Gefährdung der Beschwerdegegnerin aus (E. 4.6). Die gemeinsame Tochter war beim Vorfall zugegen, und es ist nicht auszuschliessen, dass sie auch weitere Streitigkeiten der Parteien miterlebt hat. Die Haftrichterin qualifizierte die Tochter deshalb zu Recht als gefährdete Person (E. 5.2). Indes erscheint ein vollständiges Kontaktverbot für die Maximaldauer von drei Monaten unverhältnismässig. Dem Beschwerdeführer sind telefonische Kontakte, vermittelt durch eine neutrale Drittperson, zu seiner Tochter ab sofort zu erlauben (E. 5.3). Abweisung des Gesuchs des Beschwerdeführers um UP/URB mangels genügender Darlegung der Mittellosigkeit (E. 6.2.2). Teilweise Gutheissung der Beschwerde.

## **Erwägungen**

### **E. 3**

Abteilung VB.2019.00697 Urteil des Einzelrichters vom 25. November 2019 Mitwirkend: Verwaltungsrichter Rudolf Bodmer, Gerichtsschreiberin Rahel Zehnder. In Sachen A, vertreten durch RA B, Beschwerdeführer, gegen C, Beschwerdegegnerin, und Fachgruppe Gewaltdelikte der Stadtpolizei E, Fachstelle Häusliche Gewalt, Mitbeteiligte, betreffend Massnahmen nach Gewaltschutzgesetz, hat sich ergeben: I. C und A leben seit 2016 getrennt und sind seit 2018 geschieden. Sie haben eine gemeinsame Tochter, D, geboren 2014. Mit Verfügung vom 11. Oktober 2019 ordnete die Stadtpolizei E in Anwendung des Gewaltschutzgesetzes vom 19. Juni 2006 (GSG) gegenüber A für die Dauer von jeweils 14 Tagen sowie unter Androhung der Ungehorsamsstrafe ein Betretverbot für den Wohnort von C und D sowie ein Kontaktverbot zu C und D an. II. Am 16. Oktober 2019 ersuchte C die Haftrichterin am Bezirksgericht J um Verlängerung der Schutzmassnahmen für sie selber und ihr Kind um drei Monate unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten des Gesuchgegners. Es sei ein Übersetzer/eine Übersetzerin beizuziehen und die Parteien seien getrennt zu befragen. Sodann sei ihr die unentgeltliche Prozessführung zu gewähren. Am

24. Oktober 2019 wurden C und A getrennt voneinander angehört. Gleichentags verlängerte die Haftrichterin am Bezirksgericht J die mit Verfügung der Stadtpolizei E vom 11. Oktober 2019 angeordneten Schutzmassnahmen (Rayon- und Kontaktverbot) bis zum 25. Januar 2020. Es wurden keine Kosten erhoben und das Gesuch von C um unentgeltliche Prozessführung zufolge Gegenstandslosigkeit abgeschrieben. Eine Umtriebsentschädigung wurde nicht zugesprochen. III. Dagegen erhob A, anwaltlich vertreten, am 1. November 2019 Beschwerde am Verwaltungsgericht des Kantons Zürich und beantragte, das Urteil des Zwangsmassnahmengerichts vom 24. Oktober 2019 sei aufzuheben, der Antrag der Beschwerdegegnerin um Verlängerung der Schutzmassnahmen sei abzuweisen, der Beschwerde sei die aufschiebende Wirkung zu erteilen, und ihm sei die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren und in der Person des unterzeichnenden Anwalts ein unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bestellen. Mit Präsidialverfügung vom 4. November 2019 trat das Verwaltungsgericht auf das Gesuch des Beschwerdeführers um Erteilung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde mangels Begründung nicht ein. Gleichzeitig wurde der Schriftenwechsel eröffnet. Das Bezirksgericht J verzichtete am 7. November 2019 auf Vernehmlassung. C reichte innert Frist keine Beschwerdeantwort ein. Die Untersuchungsakten der Staatsanwaltschaft I (...) wurden beigezogen (zum Verlauf der Strafuntersuchung hinten E. 4.4). Der Einzelrichter erwägt: 1. Gemäss § 11a Abs. 1 GSG ist das Verwaltungsgericht für die Beurteilung von Beschwerden gegen Entscheide der Haftrichterin in Angelegenheiten des Gewaltschutzgesetzes zuständig. Beschwerden im Bereich dieses Erlasses werden von der Einzelrichterin oder dem Einzelrichter behandelt, sofern sie nicht wegen grundsätzlicher Bedeutung der Kammer überwiesen werden (§ 38b Abs. 1 lit. d Ziff. 4 und Abs. 2 in Verbindung mit § 43 Abs. 1 lit. a des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 [VRG]). Dies ist vorliegend nicht der Fall, sodass der Einzelrichter zum Entscheid berufen ist. 2. 2.1 Liegt ein Fall von häuslicher Gewalt vor, so stellt die Polizei den Sachverhalt fest und ordnet umgehend die zum Schutz der gefährdeten Personen notwendigen Massnahmen an (§ 3 Abs. 1 GSG). Die Schutzmassnahmen gelten während 14 Tagen ab Mitteilung an die gefährdende Person (§ 3 Abs. 3 Satz 1 GSG). Die gefährdete Person kann beim Gericht um Verlängerung der Schutzmassnahmen ersuchen (§ 6 Abs. 1 GSG). Dieses heisst das Verlängerungsgesuch gut, wenn der Fortbestand der Gefährdung glaubhaft ist (§ 10 Abs. 1 Satz 1 GSG). 2.2 Nicht selten stehen sich in Bezug auf einen behaupteten Gewaltvorfall "Aussage gegen Aussage" gegenüber, sodass die Glaubhaftigkeit der Aussagen der involvierten Personen von entscheidewesentlicher Bedeutung ist. Ein Aussageverhalten gilt in der Regel dann als glaubhaft, wenn die Schilderungen mit Aussagen anderer Personen oder anderen Beweismitteln übereinstimmen und realitätsnah, nachvollziehbar, plausibel, detailreich, ausführlich und authentisch erscheinen. Auf fehlende Glaubhaftigkeit hindeuten können demgegenüber Widersprüche, Unstimmigkeiten in Bezug auf andere Beweismittel, nachträgliche Relativierungen und Eingeständnisse sowie ein ausweichendes Antwortverhalten bzw. Antwortverweigerung (Andreas Conne/Kaspar Plüss, Gewaltschutzmassnahmen im Kanton Zürich, Sicherheit & Recht 3/2011, S. 135). 2.3 Das Gewaltschutzgesetz schreibt vor, dass das Gericht die Gesuchsgegnerin oder den Gesuchsgegner nach Möglichkeit anhört (§ 9 Abs. 3 Satz 1 GSG). Dies dient insbesondere der Wahrung des rechtlichen Gehörs der beteiligten Parteien im Sinn von Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung vom 18. April 1999 (BV) und stellt für den Gesuchsgegner ein Verteidigungsrecht dar. Über den Wortlaut von § 9 Abs. 3 Satz 1 GSG hinaus hat die mündliche Anhörung der gesuchsgegnerischen Partei nach der Rechtsprechung nicht nur

nach Möglichkeit, sondern grundsätzlich zu erfolgen. Grund dafür ist, dass die Glaubhaftmachung des Gefährdungsfortbestands in der Regel aufgrund eines persönlichen Kontakts mit der Gesuchsgegnerin bzw. dem Gesuchsgegner weitaus besser beurteilt werden kann als lediglich anhand der Akten, zumal die Glaubwürdigkeit der involvierten Personen von grosser Bedeutung ist. Die Anhörung dient somit auch der Ermittlung des Sachverhalts. Ohne Anhörung des Gesuchsgegners bzw. der Gesuchsgegnerin kommt eine endgültige Massnahmenverlängerung nur im Fall eines unentschuldigtem Fernbleibens trotz rechtzeitiger Vorladung oder eines bewussten Verzichts auf Anhörung infrage (zum Ganzen VGr, 30. August 2017, VB.2017.00472, E. 2.2, mit zahlreichen Hinweisen). 2.4 Im Zusammenhang mit der Verlängerung bzw. Nichtverlängerung von Schutzmassnahmen steht der Haftrichterin bzw. dem Haftrichter ein relativ grosser Beurteilungsspielraum zu. Zum einen kann sich diese oder dieser im Rahmen der persönlichen Anhörung der Parteien einen umfassenden Eindruck von der Situation machen, während das Verwaltungsgericht aufgrund der Akten zu entscheiden hat. Zum anderen greift Letzteres nur bei Rechtsverletzungen ein, nicht aber bei blosser Unangemessenheit (§ 50 VRG). Ferner genügt bereits die Glaubhaftmachung des Fortbestands einer Gefährdung (vorn E. 2.2). Es rechtfertigt sich daher eine gewisse Zurückhaltung bei der Beurteilung der vorinstanzlichen Würdigung (statt vieler VGr, 3. November 2017, VB.2017.00632, E. 2.4).

### **E. 3.1**

Die Mitbeteiligte begründete die Anordnung der Schutzmassnahmen damit, dass der Beschwerdeführer die Beschwerdegegnerin mehrfach mit der Faust geschlagen und sie an der rechten Seite des Kopfes getroffen habe. Nachdem die Beschwerdegegnerin selbständig gestolpert und in der Folge zu Boden gestürzt sei, habe der Beschwerdeführer sie mehrmals mit dem Fuss getreten. Weiter habe er die Beschwerdegegnerin in den Mittelfinger ihrer rechten Hand gebissen. Anschliessend habe eine der Schwestern des Beschwerdeführers, F, die Beschwerdegegnerin an den Haaren gerissen und sie mit der flachen Hand ins Gesicht geschlagen. Eine zweite Schwester des Beschwerdeführers, G, habe die Beschwerdegegnerin geschubst, als sie ihr die Tochter aus dem Arm haben nehmen wollen. Sodann habe der Beschwerdeführer der Beschwerdegegnerin gedroht, sie umzubringen.

### **E. 3.2**

Die Haftrichterin erwog zusammengefasst, angesichts der glaubhaften und lebensnah erscheinenden Aussagen der Beschwerdegegnerin, welche den Beschwerdeführer belasteten, sei eine fortdauernde Gefährdungssituation zu bejahen. Mit Entscheid des Zwangsmassnahmengerichts H vom 12. Oktober 2019 sei der Beschwerdeführer im Zusammenhang mit den hier zur Diskussion stehenden Vorwürfen in Untersuchungshaft versetzt worden. Die Beschwerdegegnerin habe anlässlich der Anhörung vor dem Zwangsmassnahmengericht glaubhaft ausgeführt, dass die Tochter D beim Vorfall vom 9. Oktober 2019 geweint und geschrien habe. Sie habe erklärt, ihrer Tochter sei es nach dem Vorfall sehr schlecht gegangen. Sodann bestätige ein Zeugnis des Kinderarztes, dass D seit dem Vorfall nachts Angstträume habe und deswegen mehrmals aufwache. Somit sei davon auszugehen, dass die Gewalttätigkeiten gegenüber der Beschwerdegegnerin zu einer gewissen Traumatisierung der Tochter D geführt haben könnten, weshalb auch in Bezug auf die Tochter häusliche Gewalt zu bejahen sei. Die Schutzmassnahmen seien deshalb gegenüber der Beschwerdegegnerin und der Tochter um drei Monate zu verlängern.

### **E. 3.3**

Dagegen wendet der Beschwerdeführer ein, es bestünden erhebliche Zweifel an der Darstellung der Beschwerdegegnerin. Die Bilder im Polizeibericht zeigten keine Verletzungen, die die Darstellung der Beschwerdegegnerin stützen würden. Die weiteren Einvernahmen stützten ebenfalls die Aussagen des Beschwerdeführers. Er sei am betreffenden Abend weder aggressiv gewesen noch habe er die Beschwerdegegnerin angegriffen. Vielmehr habe die Beschwerdegegnerin ihn angegriffen, angeschrien und bedroht. Angesichts der Schwere des Eingriffs sei die Tochter der Parteien durch das Gericht anzuhören.

#### **E. 4.1**

Die Beschwerdegegnerin machte anlässlich der polizeilichen Einvernahme vom 10. Oktober 2019 geltend, sie habe am 9. Oktober 2019 die gemeinsame Tochter beim Beschwerdeführer bzw. bei dessen Eltern abholen wollen. Als sie sich vornübergebeugt habe, um ihre Tochter zu küssen, habe der Beschwerdeführer sie mit der Faust gegen den Kopf geschlagen. Sie habe daraufhin Distanz schaffen wollen, dabei das Gleichgewicht verloren und sei hingefallen. In Anwesenheit der Tochter habe der Beschwerdeführer sie mit Fusstritten traktiert und mehrmals gesagt, dass er sie – die Beschwerdegegnerin – umbringen werde. Als sie um Hilfe gerufen habe, seien zwei Schwestern des Beschwerdeführers gekommen. G habe ihre Tochter an sich gezogen. Der Beschwerdeführer habe an der Beschwerdegegnerin gerissen, worauf sie zu Boden gefallen sei. F habe darauf an ihren Haaren gezogen und geflucht. Zwei Männer hätten versucht, den Beschwerdeführer von der Beschwerdegegnerin wegzuziehen. Sie sei dann wieder aufgestanden und habe ihre Tochter nehmen wollen. F habe ihr eine Ohrfeige gegeben. Daran, wie sie ihre Tochter schliesslich bekommen habe, könne sie sich nicht erinnern. Sie sei dann aber mit ihrer Tochter zum Auto gegangen und habe sie angeschnallt, worauf der Beschwerdeführer die Tochter wieder aus dem Auto genommen habe. Schliesslich habe sie es geschafft, mit ihrer Tochter im Auto wegzufahren. Da sie sehr aufgewühlt gewesen sei, sei es zu einem Unfall gekommen. Sodann machte die Beschwerdegegnerin geltend, der Beschwerdeführer habe sie in den Finger gebissen, als sie versucht habe, ihre Tochter zurückzuholen. Diese Schilderungen bestätigte die Beschwerdegegnerin sowohl in ihrem Verlängerungsgesuch vom 16. Oktober 2019 als auch im Rahmen der haftrichterlichen Anhörung vom 24. Oktober 2019 sowie bei der staatsanwaltlichen Konfrontationseinvernahme vom 8. November 2019. Die Ausführungen der Beschwerdegegnerin sind soweit in sich stimmig und lassen keine Widersprüche oder Hinweise auf Übertreibungen erkennen. Die von der Beschwerdegegnerin dargestellten Geschehnisse sind detailliert beschrieben. Zudem gesteht sie verschiedentlich Erinnerungslücken ein, was angesichts der offenbar tumultartigen Szenen nicht erstaunt und eher für ihre Glaubwürdigkeit spricht. Für die ärztliche Behandlung wegen häuslicher Gewalt liegt zudem ein ärztliches Zeugnis vor. Die Beschwerdeführerin war vom 10. Oktober 2019 bis 27. Oktober 2019 krankgeschrieben.

#### **E. 4.2**

Der Beschwerdeführer bestreitet die Darstellung der Beschwerdegegnerin. Im Rahmen der polizeilichen Einvernahme vom 11. Oktober 2019 machte er geltend, die Beschwerdegegnerin habe ihm bei der Übergabe der Tochter am 9. Oktober 2019 an den Hals gegriffen, sei dabei mit einem Finger unter seine Zunge gelangt und habe ihn so an der Zunge verletzt. Er habe versucht, sich von ihr fernzuhalten und sie zu schubsen. Sie habe ihn mit beiden Händen am Kragen festgehalten und sich nach hinten fallen lassen. Dabei

habe die Beschwerdegegnerin laut geschrien. Er sei zusammen mit der Beschwerdegegnerin gestürzt, habe dann auf ihr gelegen und versucht, sich von ihr zu befreien, sie habe ihn aber festgehalten. Seine Schwestern hätten das Geschrei gehört und seien nach unten gekommen. Auch Nachbarn hätten versucht, sie zu trennen. Als dies endlich gelungen sei, sei er ca. 10 m nach unten gelaufen und habe die Polizei gerufen. Seine Schwestern hätten währenddessen versucht, die Beschwerdegegnerin zu beruhigen. Die Beschwerdegegnerin habe seine Schwestern beleidigt und bedroht und F eine Ohrfeige gegeben. Sodann habe die Beschwerdegegnerin die Tochter gezwungen, ins Auto einzusteigen. Er habe ihr gesagt, sie solle auf die Polizei warten. Obwohl die Autotür offen gewesen sei, sei die Beschwerdegegnerin einfach abgefahren. Er habe die Beschwerdegegnerin weder geschlagen noch getreten und auch nicht mit dem Tod bedroht. Der Beschwerdeführer bestätigte diese Aussage anlässlich der Hafteinvernahme vom 11. Oktober 2019 sowie bei der haftrichterlichen Anhörung vom 24. Oktober 2019 und der Konfrontationseinvernahme vom 8. November 2019. Auch die Schilderungen des Beschwerdeführers sind widerspruchsfrei und grundsätzlich nachvollziehbar. Für seine Glaubhaftigkeit spricht, dass seine Darstellung des Vorfalls im Grundsatz von seinen Schwestern bestätigt wird. Dabei ist jedoch zu berücksichtigen, dass seine Schwestern den Gewaltschutzmassnahmen auslösenden Vorfall nicht von Anfang an beobachten konnten, da sie erst etwas später dazukamen. Ihre Aussagen, wonach der Beschwerdeführer die Beschwerdegegnerin nicht geschlagen und getreten habe, beruhen nicht auf eigener Wahrnehmung. Hinzu kommt, dass die Familienangehörigen ein Interesse daran haben könnten, die Geschehnisse in einem für den Beschwerdeführer günstigen Licht darzustellen. Unter diesen Umständen sind die Aussagen der Schwestern des Beschwerdeführers mit Zurückhaltung zu würdigen. Auch der beim Streit anwesende Nachbar, I, kam erst später dazu, weshalb auch seine Aussage zurückhaltend zu würdigen ist.

#### **E. 4.3**

Hinsichtlich früherer Vorkommnisse ist festzuhalten, dass die Beschwerdegegnerin bereits im Jahr 2009 eine Anzeige gegen den Beschwerdeführer wegen häuslicher Gewalt erhoben hat. Aus den Akten ergibt sich nicht in eindeutiger Weise, wie dieses Verfahren geendet hat. Der Beschwerdeführer machte geltend, die Beschwerdegegnerin habe die Anzeige zurückgezogen. Demgegenüber führte die Beschwerdegegnerin in ihrem Verlängerungsgesuch aus, es seien Gewaltschutzmassnahmen angeordnet worden. Dies ergibt sich denn auch aus dem Plädoyer des Verteidigers des Beschwerdeführers anlässlich der Haftverhandlung vom 12. Oktober 2019. Dabei machte der Verteidiger geltend, der Beschwerdeführer habe sich an alle Verbote, die ihm im Jahr 2009 gemacht worden seien, gehalten. Er habe sich dem Ganzen niemals widersetzt.

#### **E. 4.4**

Gegen den Beschwerdeführer läuft aufgrund des Gewaltschutzmassnahmen auslösenden Vorfalls ein Strafverfahren wegen Drohung etc. In diesem Rahmen wurde er am 11. Oktober 2019 in Untersuchungshaft versetzt. Am 8. November 2019 wurde der Beschwerdeführer aus der Untersuchungshaft entlassen, und es wurden strafprozessuale Ersatzmassnahmen angeordnet (Kontaktverbot zur Beschwerdegegnerin). Gegen die Beschwerdegegnerin wurde ein Vorverfahren wegen falscher Anschuldigung und Tötlichkeiten eingeleitet.

#### **E. 4.5**

Die Parteien sind sich lediglich darin einig, dass es bei der Übergabe der gemeinsamen Tochter am 9. Oktober 2019 zu einer tätlichen Auseinandersetzung kam, wobei die Tochter zugegen war. Damit liegt ein gewaltschutzrechtlich relevanter Vorfall vor. Wer dabei die gefährdende Person war, ist dagegen umstritten. Aufgrund der gegensätzlichen Aussagen der Parteien lässt sich der genaue Ablauf der Geschehnisse nicht rekonstruieren. Dies ist jedoch auch nicht notwendig. Zwar erscheinen neben den Aussagen der Beschwerdegegnerin auch die Schilderungen des Beschwerdeführers nicht a priori ungläubhaft. Indes ist zu berücksichtigen, dass die Beschwerdegegnerin bereits im Jahr 2009 Anzeige gegen den Beschwerdeführer wegen häuslicher Gewalt erstattet hat. Hinzu kommt, dass die Staatsanwaltschaft sowie das Zwangsmassnahmengericht am Bezirksgericht J nach der Entlassung des Beschwerdeführers aus der Untersuchungshaft Ersatzmassnahmen in Form eines Kontaktverbots zur Beschwerdegegnerin als notwendig erachteten. Nachdem sich die Haftrichterin während der Anhörung einen persönlichen Eindruck von den Parteien verschaffen konnte und ihr ein relativ grosser Ermessensspielraum zuzugestehen ist, ist es insgesamt nicht zu beanstanden, dass sie den Beschwerdeführer als gefährdende Person qualifizierte. Der Umstand, dass die von der Beschwerdegegnerin gemachten Fotos die behaupteten Verletzungen mehrheitlich nur erahnen lassen, muss angesichts des Umstands, dass die Beschwerdegegnerin aufgrund des streitigen Vorfalls doch für längere Zeit krankgeschrieben wurde (vorn E. 3.3, 4.1), in den Hintergrund treten.

#### **E. 4.6**

Hinsichtlich des Fortbestands der Gefährdung machte die Beschwerdegegnerin im Verlängerungsgesuch vom 16. Oktober 2019 geltend, sie traue dem Beschwerdeführer nicht über den Weg. Er sei unberechenbar und sie habe Angst vor ihm. Sie gehe nicht davon aus, dass er sein Verhalten ändern werde. Aus den Akten ergibt sich, dass das Verhältnis zwischen den Parteien offenbar bereits seit der Trennung im Jahr 2016 angespannt ist. Die Beschwerdegegnerin machte geltend, es komme vor allem bei der Übergabe der gemeinsamen Tochter immer wieder zu Auseinandersetzungen. Es ist nicht davon auszugehen, dass sich die Situation in absehbarer Zeit beruhigt, zumal offenbar vor allem die Kinderbelange zwischen den Parteien zu Konflikten geführt haben und sich die Parteien das gemeinsame Sorgerecht für die Tochter teilen. Insofern ist auch von einem zukünftig bestehenden Konfliktpotenzial auszugehen. Es ist deshalb nicht zu beanstanden, dass die Haftrichterin von einer fortbestehenden Gefährdung der Beschwerdegegnerin ausging.

#### **E. 4.7**

Vor diesem Hintergrund erweist sich die Verlängerung des Rayonverbots sowie des Kontaktverbots gegenüber der Beschwerdegegnerin bis zum 25. Januar 2020 als gerechtfertigt und bewegt sich – auch in Bezug auf die Dauer – im Rahmen des Ermessens der Vorinstanz (vgl. vorne E. 2.4). Das Urteil vom 24. Oktober 2019 hält in dieser Hinsicht einer Rechtskontrolle stand. Hinzuweisen bleibt in diesem Zusammenhang darauf, dass die vom Zwangsmassnahmengericht mit Verfügung vom 11. November 2019 einstweilen bis 20. Februar 2020 angeordneten strafprozessualen Ersatzmassnahmen (vorn E. 4.4) die gemäss Gewaltschutzgesetz angeordneten Schutzmassnahmen nicht aufzuheben vermögen (§ 7 Abs. 2 GSG).

#### **E. 5.1**

Weiter ist zu klären, ob die gemeinsame Tochter D selber von häuslicher Gewalt betroffen, d. h. in ihrer körperlichen, sexuellen oder psychischen Integrität verletzt oder gefährdet ist (§ 2 Abs. 1 GSG). Dabei kann nicht davon ausgegangen werden, dass dies regelmässig oder gewissermassen automatisch der Fall ist, wenn vom Vater gegenüber der Mutter oder umgekehrt Gewalt ausgeübt wird. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts darf ein minderjähriges Kind nicht bereits dann als gefährdete Person erachtet werden, wenn die Eltern nicht in der Lage sind, das Kind aus ihren partnerschaftlichen Problemen herauszuhalten, und wenn die Konflikte der Eltern zu Nervosität, Loyalitätskonflikten und schulischen Problemen des Kindes führen; solche Schwierigkeiten bestehen häufig auch bei gewaltfreien Konflikten und stellen für sich keine Gefährdung durch häusliche Gewalt dar. Übt jedoch die gefährdende Person wiederholt Gewalt gegen die gefährdete Person in Anwesenheit des Kindes aus, so kann dies zu einer Traumatisierung des Kindes führen, die es selber zu einer von (psychischer) Gewalt betroffenen Person macht (VGr, 3. August 2016, VB.2016.00403, E. 6.1 mit weiteren Hinweisen; vgl. Andrea Büchler/Margot Michel, Besuchsrecht und häusliche Gewalt, in: FamPra 2011 S. 525 ff., S. 540). Zudem sind Kinder als Zeugen von häuslicher Gewalt in ihrem Wohl gefährdet, da das Miterleben von Gewalt in der Elternbeziehung Auswirkungen auf ihre psychische Gesundheit zeitigt (vgl. Büchler/Michel, S. 551). Ist ein Kind nicht selber von häuslicher Gewalt betroffen, so stellt sich in einem zweiten Schritt die Frage, ob ein Grund für eine Ausdehnung der Schutzmassnahmen auf eine nahestehende Person im Sinn von § 3 Abs. 2 lit. c GSG vorliegt.

### **E. 5.2**

Aus den Ausführungen der Parteien ergibt sich eindeutig, dass die gemeinsame Tochter D beim Gewaltschutzmassnahmen auslösenden Vorfall zugegen war und den Streit sowie die Tätlichkeiten mitbekommen hat. Die Parteien schilderten übereinstimmend, dass D während des Vorfalls geweint und geschrien habe. Gestützt auf diese Aussagen erweist sich eine Befragung der Tochter – wie vom Beschwerdeführer beantragt – nicht als notwendig. Im Übrigen geht das Bundesgericht in Zivilprozessen im Sinn einer Richtlinie davon aus, dass die Kinderanhörung grundsätzlich ab dem vollendeten sechsten Altersjahr möglich ist (BGE 131 III 553 E. 1.2.3; vgl. Jonas Schweighauser, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO-Kommentar, 2. Auflage 2013, Art. 298 N. 29). Die Tochter der Parteien hat indes das sechste Altersjahr noch nicht beendet, weshalb auch deshalb von einer Anhörung abzusehen wäre. Die Beschwerdegegnerin machte während der haftrichterlichen Anhörung geltend, D sei es in den ersten Wochen nach dem Vorfall sehr schlecht gegangen. Sie frage immer, ob der Vater sie – die Beschwerdegegnerin – wieder schlagen werde. Mit ärztlichem Zeugnis vom 18. Oktober 2019 bestätigte der Kinderarzt Dr. med. K, dass D seit der tätlichen Auseinandersetzung zwischen den Parteien nachts Angstträume habe und mehrmals deswegen aufgewacht sei. Früher sei sie nachts nie aufgewacht. Sodann machte die Beschwerdegegnerin bei der polizeilichen Einvernahme vom 10. Oktober 2019 sowie im Verlängerungsgesuch geltend, es sei bereits mehrfach anlässlich der Kindesübergaben zu verbalen Auseinandersetzungen und Drohungen seitens des Beschwerdeführers gekommen. Es ist deshalb nicht auszuschliessen, dass die Tochter auch weitere Streitigkeiten der Parteien miterlebt hat. Unter diesen Umständen ist nicht zu beanstanden, dass die Haftrichterin die Tochter D als gefährdete Person im Sinn des Gewaltschutzgesetzes qualifiziert hat.

### **E. 5.3**

Fraglich ist jedoch die Verhältnismässigkeit des dreimonatigen Kontaktverbots des Beschwerdeführers zur Tochter D. Ein gänzlich Kontaktverbot gegenüber dem eigenen Kind stellt einen schweren Eingriff in das verfassungsmässige Recht – der gefährdenden Person wie des Kindes – auf Familienleben dar. Die Anordnung eines solchen Verbots kommt deshalb nur infrage, wenn den drohenden Gefahren nicht mittels milderer Massnahmen begegnet werden kann (BGr, 19. Oktober 2007, 1C\_219/2007, E. 2.3 ff.; VGr, 2. September 2016, VB.2016.00416, E. 4.3 mit weiteren Hinweisen). Zwar ist es als problematisch zu erachten, wenn eine Kontaktmöglichkeit gegenüber einem Kind, welches nicht selbständig in Kontakt mit dem anderen Elternteil treten kann, eingeräumt und gleichzeitig das Kontaktverbot gegenüber dem gewaltbetroffenen Elternteil aufrechterhalten wird. Es besteht die Gefahr, dass die Ausübung des Kontakts zum Kind zu einer Gefährdung des gewaltbetroffenen Elternteils führt (Büchler/Michel, S. 543). Allerdings ist auch dem Kindeswohl Beachtung zu schenken. So besteht auch ein Interesse des Kindes, mit beiden Elternteilen Kontakt zu haben, weshalb es sich nicht in allen Fällen rechtfertigen lässt, in denen Kinder gefährdete Personen sind, ein dreimonatiges totales Kontaktverbot auszusprechen. Die Verhältnismässigkeit muss sodann unabhängig davon beurteilt werden, ob ein Kontakt überhaupt möglich bzw. praktikabel wäre oder nicht. Vorliegend war die fünfjährige Tochter der Parteien bei der Auseinandersetzung unbestrittenermassen zugegen und hat diese intensiv miterlebt. Da eine gewisse Traumatisierung infolge des erlebten Vorfalls nicht ausgeschlossen ist (vorn E. 5.2), ist davon auszugehen, dass die Tochter eine gewisse Zeit benötigt, um zur Ruhe zu kommen. Die Verlängerung der Schutzmassnahmen auch gegenüber der Tochter der Parteien ist deshalb grundsätzlich nicht zu beanstanden. Indes ist zu berücksichtigen, dass der Vorfall mittlerweile bereits mehrere Wochen zurückliegt und die Tochter bis zum betreffenden Vorfall regelmässig vom Beschwerdeführer betreut wurde. Es ist deshalb davon auszugehen, dass sich die Tochter der Parteien zwischenzeitlich mindestens so weit vom Vorfall erholt hat, dass nichts gegen Gespräche und/oder Videoanrufe mit ihrem Vater spricht, zumal sich aus den Akten keine Hinweise darauf ergeben, dass der Beschwerdeführer die Tochter gegen die Beschwerdegegnerin instrumentalisieren würde. Solange ein (auch video-)telefonischer Kontakt zwischen dem Beschwerdeführer und der Tochter mittels einer neutralen Drittperson erfolgen würde, wäre die Beschwerdegegnerin nicht involviert. Unter diesen Umständen erweist sich ein gänzlich Kontaktverbot während drei Monaten gegenüber der Tochter D als unverhältnismässig. Dem Beschwerdeführer sind deshalb telefonische Kontakte vermittelt durch eine neutrale Drittperson zu seiner Tochter ab sofort zu erlauben. Insofern ist die Beschwerde gutzuheissen.

#### **E. 6.1**

Nach dem Gesagten hält die Verlängerung des Rayonverbots sowie des Kontaktverbots gegenüber der Beschwerdegegnerin einer Rechtskontrolle stand. Das Kontaktverbot gegenüber der Tochter wird insofern gelockert, als dem Beschwerdeführer erlaubt wird, auf Vermittlung einer neutralen Drittperson mit seiner Tochter zu telefonieren. Die Beschwerde ist teilweise gutzuheissen. Ausgangsgemäss sind die Gerichtskosten dem Beschwerdeführer zu  $\frac{3}{4}$  und der Beschwerdegegnerin zu  $\frac{1}{4}$  aufzuerlegen (§ 12 Abs. 1 GSG). Dem Beschwerdeführer ist mangels überwiegenden Obsiegens keine Parteientschädigung zuzusprechen (§ 17 Abs. 2 VRG). Die Beschwerdegegnerin hat eine solche nicht beantragt.

#### **E. 6.2**



Der Beschwerdeführer beantragte die Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und Rechtsverteidigung für das Beschwerdeverfahren.

#### **E. 6.2.1**

Gemäss § 16 VRG wird Privaten, denen die nötigen Mittel fehlen und deren Begehren nicht offensichtlich aussichtslos erscheint, 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 Prozess- bzw. Vertretungskosten lediglich bezahlen kann, wenn er jene Mittel heranzieht, die er für die Deckung des Grundbedarfs für sich und seine Familie benötigt (Plüss, § 16 N. 18). 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 (Plüss, § 16 N. 46). Ein Rechtsbeistand ist grundsätzlich dann notwendig, 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. Zu berücksichtigen sind die konkreten Umstände des Einzelfalls (Plüss, § 16 N. 77 ff.).

#### **E. 6.2.2**

Der anwaltlich vertretene Beschwerdeführer machte in der Beschwerdeschrift vom 1. November 2019 geltend, die Unterlagen zur unentgeltlichen Rechtspflege würden nachgereicht, da er sich derzeit in Untersuchungshaft befinde und keine Unterlagen einreichen könne. Am 8. November 2019 wurde der Beschwerdeführer aus der Untersuchungshaft entlassen. Nichtsdestotrotz gingen bislang beim Verwaltungsgericht keine entsprechenden Unterlagen ein. Der rechtskundig vertretene Beschwerdeführer muss vom Verwaltungsgericht nicht auf seine Mitwirkungspflicht hinsichtlich der Bedürftigkeit aufmerksam gemacht werden (vgl. Plüss, § 16 N. 40). Es wäre ihm zumutbar gewesen, nach seiner Entlassung aus der Untersuchungshaft zeitnah entsprechende Unterlagen einzureichen – wie es sein Rechtsvertreter in der Beschwerdeschrift denn auch angekündigt hat. Zu prüfen bleibt, ob sich die Mittellosigkeit des Beschwerdeführers bereits aus den vorliegenden Akten ergibt. Anlässlich der polizeilichen Einvernahme vom 11. Oktober 2019 machte der Beschwerdeführer geltend, er verdiene netto Fr. 3'900.- pro Monat. Aufgrund des Scheidungsverfahrens habe er Schulden beim Gericht und beim Anwalt sowie bei der SVA. Er komme nicht für andere Personen finanziell auf (polizeiliche Einvernahme des Beschwerdeführers vom 11. Oktober 2019 S. 6). Alleine gestützt auf diese Angaben ist jedoch nicht auf die Mittellosigkeit des Beschwerdeführers zu schliessen, da sowohl seine Vermögenssituation als auch seine monatlichen Ausgaben unklar bleiben. Die Gesuche des Beschwerdeführers um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und Rechtsverteidigung für das Beschwerdeverfahren sind deshalb mangels genügender Darlegung der Mittellosigkeit abzuweisen.

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