

# **ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2022.00512 vom 12. Januar 2023**

ZH Verwaltungsgericht, 2023-01-12, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_verwaltungsgericht\\_\\_VB.2022.00512](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2022.00512)

FR: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2022.00512 du 12 janvier 2023

IT: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2022.00512 del 12 gennaio 2023

## **Regeste**

Massnahmen nach Gewaltschutzgesetz (Parteientschädigung/URB) | Massnahmen nach Gewaltschutzgesetz (GSG): Parteientschädigung / URB. Grundsätzlich kann ein Gesuch um unentgeltliche Rechtsverteidigung jederzeit während der Hängigkeit des Verfahrens gestellt werden. Die Entschädigung umfasst die erforderlichen Vertretungskosten ab dem Moment der Gesuchseinreichung bis zur Schlussbesprechung des Endentscheids mit der Klientschaft. Mit einzubeziehen ist der Aufwand für das Verfassen der Sacheingabe, die zusammen mit dem Gesuch um unentgeltliche Rechtsverteidigung eingereicht wird (E. 2.3). Die unentgeltliche Rechtspflege unterliegt dem Grundsatz der Verfahrenseinleitung durch Gesuch und wird nie von Amtes wegen gewährt (E. 4.3.1). Im GSG finden sich besondere Verfahrensbestimmungen. Darüber hinaus sind die Bestimmungen des VRG anwendbar (E. 4.3.3). Das Gewaltschutzverfahren lässt sich in der Praxis mit einem summarischen Verfahren vergleichen (E. 4.3.4). Da einem Gewaltschutzverfahren nach GSG die Dringlichkeit immanent ist und es weitgehend einem summarischen Verfahren entspricht, war es jedenfalls unter den vorliegend gegebenen zeitlichen Verhältnissen in analoger Anwendung von Art. 119 Abs. 3 i.V.m. Art. 252 Abs. 2 ZPO zulässig, das Gesuch um UP/URB beim Gericht mündlich zu Protokoll zu erklären (E.4.3.6). Dazu ist das persönliche Erscheinen vor Gericht notwendig, ein Telefonanruf genügt nicht (E. 4.4). Die in der protokollierten Verhandlung erfolgte Bezugnahme der Rechtsvertreterin der Beschwerdeführerin auf das angekündigte bzw. gestellte Gesuch musste unter den gegebenen Umständen so verstanden werden, dass das Gesuch damit als gestellt gelten sollte und die Nachreichung einer schriftlichen Ausführung lediglich noch der Begründung sowie der Einreichung von Unterlagen galt (E. 4.5). Parteientschädigung im Gewaltschutzverfahren nach § 12 Abs. 2 GSG (E. 5). Teilweise Gutheissung. Gewährung UP/URB.

## **Erwägungen**

### **E. 3**

Abteilung VB.2022.00512 Urteil des Einzelrichters vom 12. Januar 2023 Mitwirkend: Verwaltungsrichter Matthias Hauser, Gerichtsschreiberin Cyrielle Söllner Tropeano. In Sachen A, vertreten durch RA B, Beschwerdeführerin, gegen C, vertreten durch RA D, Beschwerdegegner, betreffend Massnahmen nach Gewaltschutzgesetz (Parteientschädigung/URB), hat sich ergeben: I. A und C sind verheiratet und haben eine gemeinsame Tochter. Gestützt auf das Gewaltschutzgesetz des Kantons Zürich vom 19. Juni 2006 (GSG; LS 351) wies die Kantonspolizei Zürich (fortan Kantonspolizei) C mit Verfügung vom 22. August 2022 aus der gemeinsamen Wohnung weg und auferlegte ihm ein Rayonverbot um den Wohnort und die Schule der Tochter als auch ein Kontaktverbot

gegenüber A und der Tochter, jeweils für die Dauer von 14 Tagen und unter Androhung der Ungehorsamsstrafe gemäss Art. 292 des Strafgesetzbuchs vom 21. Dezember 1937 (StGB; SR 311). II. Mit Schreiben vom 25. August 2022 ersuchte A das Bezirksgericht E um dreimonatige Verlängerung der gegenüber ihr angeordneten Schutzmassnahmen. Eine Verlängerung des Kontaktverbots gegenüber der Tochter wurde nicht beantragt. Der Zwangsmassnahmenrichter am Bezirksgericht E führte am 30. August 2022 eine Anhörung der Parteien durch. A wurde hierzu von ihrer Rechtsvertreterin begleitet. Mit Verfügung vom 1. September 2022 verlängerte das Zwangsmassnahmengericht die mit Verfügung der Kantonspolizei vom 22. August 2022 angeordneten Schutzmassnahmen (Wegweisung, Rayonverbot, Kontaktverbot gegenüber A) bis und mit 5. Dezember 2022, davon ausgenommen Kontakte auf behördliche oder gerichtliche Vorladung hin (Dispositivziffer 1). Die Gerichtskosten wurden C auferlegt (Dispositivziffer 5). Das Gesuch von A um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung wurde zufolge Gegenstandslosigkeit abgeschrieben (Dispositivziffer 6) und das Gesuch um Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsbeiständin abgewiesen (Dispositivziffer 7). Es wurde keine Parteientschädigung zugesprochen (Dispositivziffer 8). III. Dagegen liess A, weiterhin anwaltlich vertreten, am 6. September 2022 beim Verwaltungsgericht Beschwerde erheben und unter Entschädigungsfolge zuzüglich Mehrwertsteuer zulasten der Vorinstanz, eventualiter zulasten von C, beantragen, es seien die Dispositivziffern 7 und 8 der Verfügung des Zwangsmassnahmengerichts am Bezirksgericht E vom 1. September 2022 aufzuheben und wie folgt zu ersetzen: "7. Das Gesuch der Gesuchstellerin um Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsbeiständin wird zufolge Gegenstandslosigkeit abgeschrieben. 8. Der Gesuchsgegner wird verpflichtet, der Gesuchstellerin eine Parteientschädigung von Fr. 1'840.- inkl. MwSt. für das Verfahren zu bezahlen." Eventualiter sei die Dispositivziffer 7 der genannten Verfügung aufzuheben und wie folgt zu ersetzen: "7. Der Gesuchstellerin wird RA B als unentgeltliche Rechtsbeiständin bestellt." Subeventualiter seien die Dispositivziffern 7 und 8 der genannten Verfügung aufzuheben und die Sache an die Vorinstanz zur neuen Beurteilung zurückzuweisen. In prozessualer Hinsicht liess A um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren ersuchen und es sei ihr in der Person von RA B eine unentgeltliche Rechtsbeiständin beizugeben. Das Zwangsmassnahmengericht am Bezirksgericht E liess sich mit Eingabe vom 20. September 2022 vernehmen und reichte seine Akten ein. C liess mit Beschwerdeantwort vom 20. September 2022 unter Entschädigungsfolge zuzüglich Mehrwertsteuer die Abweisung der Beschwerde beantragen. Der Einzelrichter erwägt: 1. 1.1 Das Verwaltungsgericht ist nach § 11a Abs. 1 GSG für die Beurteilung von Beschwerden gegen Entscheide des Zwangsmassnahmengerichts in Angelegenheiten des Gewaltschutzgesetzes zuständig. Da dem Fall keine grundsätzliche Bedeutung im Sinn von § 38b Abs. 2 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 (VRG; LS 175.2) zukommt, ist er vom Einzelrichter zu entscheiden (§ 38b Abs. 1 lit. d Ziff. 2 in Verbindung mit § 43 Abs. 1 lit. a VRG). 1.2 Streitgegenstand ist die Nichtgewährung einer Parteientschädigung und der unentgeltlichen Rechtsverteidigung. 2. 2.1 Gemäss § 16 Abs. 1 VRG haben Private, welchen die nötigen Mittel fehlen und deren Begehren nicht offenkundig aussichtslos erscheinen, auf Ersuchen Anspruch auf unentgeltliche Prozessführung. Sie haben einen Anspruch auf Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsvertretung, wenn sie zusätzlich nicht in der Lage sind, ihre Rechte im Verfahren selbst zu wahren (§ 16 Abs. 2 VRG). Offenkundig aussichtslos sind Begehren, deren Chancen auf Gutheissung um derart viel kleiner als jene auf Abweisung erscheinen, dass sie

kaum als ernsthaft bezeichnet werden können (Kaspar Plüss in: Alain Griffel [Hrsg.], Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich [ VRG ], 3. A., Zürich etc. 2014 [Kommentar VRG], § 16 N. 46). Mittellos ist, wer nicht in der Lage ist, die Gerichtskosten aus seinem Einkommen – nach Abzug der Lebenshaltungskosten – innert angemessener Frist zu bezahlen (Plüss, § 16 N. 20). 2.2 Für den Anspruch auf Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistands muss das Verfahren die Interessen der bedürftigen Partei in schwerwiegender Weise betreffen, das heisst finanzielle, persönliche oder familiäre Interessen relativ stark tangieren. Zudem wird (kumulativ) vorausgesetzt, dass das Verfahren in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht Schwierigkeiten bietet, die den Beizug einer Rechtsvertretung erforderlich machen. Die tatsächliche und rechtliche Schwierigkeit eines Verfahrens muss vor dem Hintergrund der Komplexität der im konkreten Fall relevanten Rechtsfragen und der Unübersichtlichkeit des Sachverhalts beurteilt werden. Daneben sind auch in der betroffenen Person liegende Gründe zu berücksichtigen, so das Alter, die Gesundheit, die soziale Situation etc. sowie allgemein die Fähigkeit, sich im Verfahren zurechtzufinden und die Interessen auf sich allein gestellt wirksam wahrzunehmen. In Abweichung vom Regelfall entfällt bei der Prüfung der Notwendigkeit der Vertretung das Kriterium der rechtlichen und tatsächlichen Schwierigkeit, wenn das infrage stehende Verfahren besonders intensiv in die Rechtsposition der mittellosen Person einzugreifen droht (Plüss, § 16 N. 77 ff.). 2.3 Grundsätzlich kann ein Gesuch um unentgeltliche Rechtsverteiständung jederzeit während der Hängigkeit des Verfahrens gestellt werden (Plüss, § 16 N. 115). Die Entschädigung umfasst die erforderlichen Vertretungskosten ab dem Moment der Gesuchseinreichung bis zur Schlussbesprechung des Endentscheids mit der Klientschaft. Im Zeitraum vor der Gesuchseinreichung sind grundsätzlich nur jene Leistungen zu berücksichtigen, die im Hinblick auf den Verfahrensschritt erbracht wurden, bei dessen Anlass das Gesuch gestellt wird. Mit einzubeziehen ist insbesondere der Aufwand für das Verfassen der Sacheingaben, die zusammen mit dem Gesuch um unentgeltliche Rechtsverteiständung eingereicht werden. Eine weitergehende Rückwirkung kommt nur ausnahmsweise in Betracht, nämlich wenn es wegen der zeitlichen Dringlichkeit einer sachlich gebotenen Prozesshandlung nicht möglich war, gleichzeitig auch ein Gesuch um unentgeltliche Rechtsverteiständung zu stellen (Plüss, § 16 N. 94 f.).

### **E. 3.1**

Die Vorinstanz hielt im angefochtenen Entscheid betreffend die unentgeltliche Rechtspflege fest, dass der entsprechende Antrag am 31. August 2022 gestellt worden sei. Das Gesuch um Verlängerung der Schutzmassnahmen sei von der Beschwerdeführerin mit Hilfe der Opferhilfestelle abgefasst und am 25. August 2022 gestellt worden. Die Anhörung der Parteien habe am 30. August 2022 stattgefunden. Somit seien sämtliche relevante Verfahrenshandlungen vor Einreichung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege abgeschlossen gewesen. Dem Antrag um Verlängerung der Schutzmassnahmen sei sodann umfassend entsprochen worden und somit bedürfe es auch keiner anwaltlichen Beratung im Rahmen einer allfälligen Schlussbesprechung. Damit habe zum Zeitpunkt der Einreichung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtsvertretung seitens der Beschwerdeführerin kein Bedarf mehr für eine solche bestanden und es seien auch keine Aufwendungen mehr angefallen, welche zu entschädigen wären. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtsverteiständung sei demnach abzuweisen und vor diesem Hintergrund könne offenbleiben, ob das per E-Mail und ohne elektronische Signatur eingereichte Gesuch überhaupt gültig eingereicht worden sei.

### **E. 3.2**

Die Rechtsvertreterin der Beschwerdeführerin macht geltend, sie habe sich am Nachmittag des 29. August 2022 telefonisch bei der Vorinstanz nach dem Stand der Dinge erkundigt, wobei ihr mitgeteilt worden sei, dass sofort zu einer Anhörung am Folgetag, dem 30. August 2022, vorgeladen würde. Sie habe aufgrund bereits angesetzter Verhandlungen an einem anderen Bezirksgericht abklären müssen, ob sie an der Anhörung teilnehmen könne. Aufgrund der zeitlichen Dringlichkeit sei ein telefonisches Gesuch um Kosten- und Entschädigungsfolgen sowie ein Gesuch um unentgeltliche Prozessführung und Rechtsverteistandung gestellt worden, wobei das Sekretariat des Gerichts mitgeteilt habe, dies dem Gerichtsvorsitzenden weiterzuleiten. Anlässlich der Anhörung habe Letzterer mitgeteilt, das telefonisch gestellte Gesuch müsse schriftlich nachgereicht werden, weshalb sie in Aussicht gestellt habe, dies möglichst rasch – am Vormittag des folgenden Tages, am 31. August 2022 – zu tun, auch wenn dies im Anhörungsprotokoll nicht wörtlich so protokolliert worden sei.

### **E. 4.1**

Zu prüfen ist zunächst, ob die Rechtsvertreterin der Beschwerdeführerin bei der Vorinstanz ein rechtzeitiges und gültiges Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege gestellt hat und ob ihr diese folglich zu gewähren gewesen wäre.

### **E. 4.2**

Die Rechtsvertreterin der Beschwerdeführerin, welche diese zunächst im Eheschutzverfahren, aber noch nicht im Gewaltschutzverfahren, vertreten hatte, ersuchte mit Eingabe vom 26. August 2022, eingegangen bei der Vorinstanz am 29. August 2022, bezugnehmend auf ihr Eheschutzgesuch sowie das Verlängerungsgesuch um Einsicht in die Akten. Das Gesuch um Verlängerung der Gewaltschutzmassnahmen hatte die Beschwerdeführerin mit Hilfe der Opferhilfestelle abgefasst. Erst als ein in der Kanzlei der Rechtsvertreterin tätiger Rechtsanwalt, mithin ein Bürokollege, sich am 29. August 2022 stellvertretend für sie telefonisch nach dem Stand der Dinge erkundigte, erhielt sie Kenntnis davon, dass die Gegenpartei ein Gesuch um gerichtliche Beurteilung der Gewaltschutzmassnahmen gestellt hatte und dass am Folgetag eine Anhörung der Parteien vorgesehen war. In der Folge liess sie – wiederum vertreten durch ihren Bürokollegen – der Vorinstanz telefonisch gegenüber deren kaufmännischen Angestellten, welche mit der telefonischen Information zur Vorladung zur Anhörung der Parteien betraut war, ihre Teilnahme an der am darauffolgenden Tag stattfindenden Anhörung mitteilen. Hierüber erstellte die Vorinstanz eine Aktennotiz. Die Rechtsvertreterin macht geltend, ihr Bürokollege habe dabei ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege gestellt. Die Vorinstanz führt in der Beschwerdeantwort aus, das Gesuch sei nur angekündigt worden. Der im Zusammenhang mit der Mitteilung der Teilnahme an der Anhörung erstellten Aktennotiz lässt sich weder das Stellen noch die Ankündigung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege entnehmen. Im Protokoll der Anhörung vom 30. August 2022 durch das Zwangsmassnahmengengericht hingegen ist in einer Protokollnotiz am Schluss festgehalten, dass die Rechtsvertreterin der Beschwerdeführerin nach der eigentlichen Befragung der Parteien erklärt habe, telefonisch ein Gesuch um unentgeltliche Prozessführung angekündigt zu haben; sie habe keine Zeit mehr gehabt, das schriftliche Gesuch auszuarbeiten. Daraufhin habe der Vizepräsident mitgeteilt, Gesuche um unentgeltliche Rechtspflege seien schriftlich zu stellen. Der Protokollnotiz im Anhörungsprotokoll ist nicht zu entnehmen, dass die Rechtsvertreterin insistiert habe, dieses Gesuch nun

(mündlich) zu Protokoll zu geben oder ob ihr überhaupt die Gelegenheit dazu gegeben wurde. Aus dem Umständen lässt sich schliessen, dass sie davon ausgegangen sein dürfte, dass eine Nachreichung der schriftlichen Fassung am Folgetag genügen dürfte und das Gesuch an sich damit als mündlich gestellt galt. Mit E-Mail vom 31. August 2022 – folglich nach der durchgeführten Anhörung und dem entsprechenden Hinweis des Zwangsmassnahmenrichters – reichte die Rechtsvertreterin ein schriftliches Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und Rechtsverteiständung (Antrag 1) sowie "unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zzgl. Mehrwertsteuer" (Antrag 2) ein. Aus einer nach Ergehen des angefochtenen Entscheids am 2. September 2022 versandten E-Mail des zuständigen Gerichtsschreibers der Vorinstanz an die Rechtsvertreterin – welche ihren Bürokollegen um entsprechende Zustellung der Aktennotizen betreffend UP/URB ersuchen liess – geht hervor, dass keine Aktennotizen bezüglich eines vorgängigen UP/URB-Gesuchs existierten, "jedoch hatte der Einzelrichter an der Anhörung mitgeteilt, Kenntnis vom entsprechenden Telefonat, [...]" zu haben.

#### **E. 4.3.1**

Im Verwaltungsverfahren und im Zivilprozess unterliegt die unentgeltliche Rechtspflege dem Grundsatz der Verfahrenseinleitung durch Gesuch und wird nie von Amtes wegen gewährt (vgl. § 16 VRG; Art. 119 der Zivilprozessordnung vom 19. Dezember 2008 [SR 272]). Deshalb ist die korrekte Einreichung des Gesuchs in formeller, zeitlicher und inhaltlicher Hinsicht – sei es im zivil- oder im verwaltungsrechtlichen Verfahren – aufgrund seines konstitutiven Charakters besonders relevant (vgl. Daniel Wuffli/David Fuhrer, Handbuch unentgeltliche Rechtspflege im Zivilprozess, Zürich/St. Gallen 2019, Rz. 763).

#### **E. 4.3.2**

§ 8 Abs. 1 GSG (Marginalie "Form der Gesuche; Zuständigkeit") sieht unter dem Titel "C. Gemeinsame Verfahrensbestimmungen" vor, dass die Gesuche um gerichtliche Beurteilung einer polizeilichen Schutzmassnahme und um Verlängerung, Änderung oder Aufhebung einer haftrichterlichen Schutzmassnahme unter Beilage der Verfügung schriftlich begründet werden müssen. Prozessuale Gesuche, wie dasjenige um unentgeltliche Rechtspflege für das Gewaltschutzverfahren, werden nicht explizit erwähnt.

#### **E. 4.3.3**

Im GSG finden sich besondere Verfahrensbestimmungen. Darüber hinaus sind die Bestimmungen des VRG anwendbar. Dieses enthält keine Vorschriften bezüglich Form und Frist der Einreichung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege (vgl. § 16 VRG) und kennt keine im vorliegenden Zusammenhang relevante Regelungen, die sich ausdrücklich und spezifisch auf ein summarisches Verfahren beziehen würden (vgl. immerhin für vorsorgliche Massnahmen § 6 VRG sowie für das vereinfachte Verfahren § 28a VRG). Auf das – erstinstanzliche – Gewaltschutzverfahren vor dem Zwangsmassnahmengericht als gesondert und gestützt auf das GSG ausgestaltetes Verfahren lassen sich weder die Bestimmungen über den Rekurs (§§ 19 ff. VRG) noch über die Beschwerde (§§ 41 ff. VRG) anwenden. Somit greift auch der Verweis in § 71 VRG auf die für das prozessuale Handeln ergänzend anwendbaren Vorschriften der ZPO nicht, da sich dieser nur auf das verwaltungsgerichtliche Beschwerdeverfahren bezieht und überdies den "8. Titel: Prozesskosten und unentgeltliche Rechtspflege" der ZPO nicht umfasst.

#### **E. 4.3.4**

Entsprechend der Natur der Gewaltschutzmassnahmen, welche derjenigen von vorsorglichen Massnahmen nahekommst, ist das Verfahren auf eine rasche Erledigung ausgerichtet ( Andreas Conne/Kaspar Plüss, Gewaltschutzmassnahmen im Kanton Zürich, in: Sicherheit & Recht 3/2011 S. 127 ff., S. 129 f.). In Gewaltschutzverfahren , in welchen eine kurzfristige Vornahme der Prozesshandlungen einerseits gesetzlich vorgegeben ist und andererseits in der Regel auch im Interesse aller Verfahrensbeteiligten liegt, wird sehr zeitnah vorgeladen und rasch entschieden. Deshalb lässt es sich in der Praxis ohne Weiteres mit einem summarischen Verfahren vergleichen.

#### **E. 4.3.5**

Das Verfahren um unentgeltliche Rechtspflege ist im Zivilprozess ebenfalls als summarisches Verfahren ausgestaltet (Art. 119 Abs. 3 ZPO). Im Zivilprozess ist das Gesuch entweder schriftlich oder elektronisch einzureichen (vgl. Art. 130 i.V.m. Art. 252 Abs. 2 Halbsatz 1 ZPO); in einfachen und dringenden Fällen kann es beim Gericht auch mündlich zu Protokoll gegeben werden (Art. 252 Abs. 2 Halbsatz 2 ZPO). Das Stellen des Gesuchs beim Gericht zu Protokoll setzt voraus, dass die Erklärung am Ort des Gerichts abgegeben wird (vgl. Stephan Mazan in: Karl Spühler/Luca Tenchio/Dominik Infanger [Hrsg.], Basler Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. A., Basel 2017 [ BSK ZPO ], Art. 252 N. 8).

#### **E. 4.3.6**

Da einem Gewaltschutzverfahren nach GSG die Dringlichkeit immanent ist und es weitgehend einem summarischen Verfahren entspricht, war es jedenfalls unter den vorliegend gegebenen zeitlichen Verhältnissen in analoger Anwendung von Art. 119 Abs. 3 in Verbindung mit Art. 252 Abs. 2 Halbsatz 2 ZPO zulässig, das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsbeiständin beim Gericht mündlich zu Protokoll zu erklären. Dies muss entgegen Stephan Mazan, Basler Kommentar ZPO, Art. 252 N. 7, auch gelten, wenn das Gesuch von einer Rechtsvertreterin gestellt wird. Eine schriftliche Nachreichung der Unterlagen ist dabei auch in einem Gewaltschutzverfahren zulässig, wenn diese aufgrund der Kurzfristigkeit nicht schneller erhältlich waren. Wie die Beschwerdeführerin nachvollziehbar und glaubhaft darlegte, hätte vorliegend ein Beharren auf der vorgängigen schriftlichen Einreichung des Gesuchs zu einer übermässigen Erschwerung für dessen Einreichung geführt.

#### **E. 4.4**

Um das Gesuch bei Gericht zu Protokoll zu stellen, ist das persönliche Erscheinen vor Gericht erforderlich (vgl. E. 4.3.5), weshalb ein Telefonanruf nicht genügt. Somit fällt der Telefonanruf, auf welchen sich die Beschwerdeführerin zunächst beruft ausser Betracht, ohne dass in tatsächlicher Hinsicht entschieden werden muss, ob ein Gesuch gestellt oder ein solches nur angekündigt wurde und ob es in rechtlicher Hinsicht genügt, wenn ein Gesuch bei Gericht gegenüber einer kaufmännischen Mitarbeiterin gestellt wird.

#### **E. 4.5.1**

Es stellt sich die Frage, ob ein entsprechendes Gesuchs mündlich zuhanden des Protokolls gestellt wurde. Der protokollierte Hinweis des Vorsitzenden des Zwangsmassnahmengerichts erschöpft sich darin, Gesuche um unentgeltliche Rechtspflege seien schriftlich zu stellen. Es wurden keine weiteren diesbezüglichen Äusserungen protokolliert.

#### **E. 4.5.2**

Der Vorsitzende des Zwangsmassnahmengerichts führte im Beschwerdeverfahren hierzu aus, er habe festgehalten, dass eine telefonische Ankündigung nicht der Einreichung eines entsprechenden Gesuchs gleichkomme. Gegen diese Feststellung seinerseits habe die Rechtsvertreterin nicht opponiert und es sei auch nicht etwa nachgefragt worden, wie es sich bezüglich des angeblich gestellten Gesuchs um Ausrichtung einer Parteientschädigung verhalte. Er habe in Aussicht gestellt, dass der Entscheid in der Sache voraussichtlich am Folgetag gefällt würde und gesagt, dass es der Rechtsvertreterin überlassen sei, das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege schriftlich und rechtzeitig einzureichen. Dass seitens der Rechtsvertreterin auf diese Ausführungen des Vorsitzenden keine Opposition erfolgte, ist unter den vorliegenden Umständen nachvollziehbar, auch wenn vorauszusetzen ist, dass einer Rechtsanwältin die Vorschriften über das Stellen von Gesuchen bekannt sind. Offenbar haben die Beteiligten in der Verhandlung die Möglichkeit, das Gesuch mündlich zu stellen, nicht erörtert. Wie erwähnt, bestand diese Möglichkeit. Wenn die Rechtsvertreterin jedoch vor Gericht anlässlich der mündlichen Anhörung, zu welcher sie die Beschwerdeführerin begleitete, erklärt, sie habe bereits telefonisch ein Gesuch um unentgeltliche Prozessführung angekündigt und sie habe vor der Anhörung keine Zeit mehr gehabt, das schriftliche Gesuch auszuarbeiten, musste dies unter den dargelegten Umständen als Gesuchsstellung in mündlicher Form zuhanden des Protokolls qualifiziert werden. Unter den gegebenen zeitlichen Verhältnissen mit Anhörungsschluss um 18.15 Uhr und Fällung des Entscheids am Folgetag wäre eine rechtzeitige schriftliche Einreichung des Gesuchs vor dem Entscheid nur noch übermässig erschwert möglich gewesen. In dieser Situation darauf zu beharren, die Rechtsvertreterin der Beschwerdeführerin habe in diesem Zeitpunkt noch gar kein Gesuch gestellt, weil sie nicht ausdrücklich sagte, sie erkläre dieses zu Protokoll, würde eine übermässige Formstrenge bedeuten, die durch den Zweck der Formvorschriften nicht gefordert ist (überspitzter Formalismus). Die in der protokollierten Verhandlung erfolgte Bezugnahme der Rechtsvertreterin der Beschwerdeführerin auf das angekündigte bzw. gestellte Gesuch musste unter den gegebenen Umständen so verstanden werden, dass das Gesuch damit als gestellt gelten sollte und die Nachreichung einer schriftlichen Ausführung lediglich noch der Begründung sowie der Einreichung von Unterlagen galt. Daran ändert nichts, dass die Rechtsvertreterin das Gesuch noch nicht mit dem vorgängigen Gesuch um Akteneinsicht vom 26. August 2022 gestellt hatte, da sie Letzteres noch im Zusammenhang mit dem Eheschutzverfahren gestellt hatte und sie die Beschwerdeführerin bis dahin im Gewaltschutzverfahren noch nicht vertreten hatte. Es ist ihr also zuzubilligen, erst anhand der Akten über eine weitere Mandatsübernahme bzw. weitere Schritte wie Begleitung an eine Verhandlung etc. zu entscheiden. Damit ist von einem rechtzeitig und gültig gestellten Gesuch um unentgeltliche Prozessführung und um Bestellung der Rechtsvertreterin der Beschwerdeführerin als unentgeltliche Rechtsbeiständin auszugehen.

#### **E. 4.6**

Da das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege für jene Leistungen gilt, die im Hinblick auf den Verfahrensschritt erbracht wurden, bei dessen Anlass es gestellt wird (vgl. E. 2.3), sind davon vorliegend die Anhörung, welcher die Rechtsvertreterin beiwohnte und die Vorbereitung dazu, erfasst, selbst wenn das Gesuch erst am Ende der Anhörung gestellt wurde. Die schriftliche Nachreichung des Gesuchs bzw. der zu dessen Beurteilung benötigten Unterlagen kann ihr unter den vorliegenden Umständen in Bezug auf den

Zeitpunkt der Gesuchsstellung selbst nicht zum Nachteil gereichen. Das Gesuch wurde somit nicht erst in einem Zeitpunkt gestellt, in welchem es keine relevanten Leistungen mehr zum Gegenstand gehabt hätte.

#### **E. 4.7.1**

Zu prüfen sind folglich die Voraussetzungen der unentgeltlichen Rechtsverteidigung nach Massgabe der genannten rechtlichen Bestimmungen (vgl. E. 2.1; § 16 Abs. 2 VRG): Dass das Gesuch um Verlängerung der Schutzmassnahmen von der Beschwerdeführerin ohne anwaltliche Vertretung mit Hilfe der Opferberatungsstelle verfasst und bei der Vorinstanz eingereicht werden konnte, spricht nicht grundsätzlich gegen die Notwendigkeit einer Rechtsbeistandin im Gewaltschutzverfahren und deren Begleitung anlässlich einer Anhörung, sondern zeigt, dass sie sich auf fachkundige Unterstützung Dritter angewiesen betrachtete. In Bezug auf das Stellen des Verlängerungsgesuchs war die Beschwerdeführerin jedoch selbständig und in rechtsgenügender Weise in der Lage, beim Zwangsmassnahmengericht um Erstreckung der Schutzmassnahmen zu ersuchen, weshalb sich die unentgeltliche Rechtsverteidigung – was überdies auch nicht geltend gemacht wird – nicht auf diesen Verfahrensschritt erstrecken kann. Der Beschwerdegegner war ebenfalls anwaltlich vertreten, auch wenn ihn sein Rechtsbeistand zu der Anhörung nicht begleitete. Letzteres wusste die Beschwerdeführerin vorgängig jedoch – soweit ersichtlich – nicht. In dieser Situation rechtfertigt sich der Beizug einer Rechtsbeistandin für den weiteren Verlauf des Verlängerungsverfahrens für die nicht rechtskundige – und überdies der deutschen Sprache nicht mächtige – Beschwerdeführerin, für welche die Verlängerung der Schutzmassnahmen angesichts der vom Beschwerdegegner ausgesprochenen Drohungen und dessen gewalttätiger Handlungen von relativ grosser Tragweite war. Der Untersuchungsgrundsatz erleichtert es zwar nicht anwaltlich vertretenen Parteien bis zu einem gewissen Grad, ihre Standpunkte darzulegen (vgl. § 9 Abs. 2 GSG). Er lässt jedoch eine anwaltliche Vertretung nicht ohne Weiteres als unnötig erscheinen. Die Untersuchungsmaxime gilt nicht unbegrenzt. Sie verpflichtet die Behörde zwar, von sich aus alle Elemente in Betracht zu ziehen, die entscheidungswesentlich sind, und unabhängig von den Anträgen der Parteien Beweise zu erheben. Dies entbindet die Beteiligten indessen nicht davon, durch Hinweise zum Sachverhalt oder Bezeichnung von Beweisen am Verfahren mitzuwirken. Auch in Verfahren wie dem vorliegenden, die vom Untersuchungsgrundsatz beherrscht sind, kann deshalb eine anwaltliche Vertretung erforderlich sein (VGr, 3. November 2017, VB.2017.00632, E. 7.4). Die Beschwerdeführerin war im vorinstanzlichen Verfahren in der Anhörung vor die Aufgabe gestellt, ihre Sachdarstellung der fortbestehenden Gefährdungssituation darzulegen und diejenige des Beschwerdegegners zu bestreiten, wollte sie doch die Verlängerung der Schutzmassnahmen erreichen. Insofern rechtfertigt es sich, dass sie ihre Rechte über eine anwaltliche Vertretung wahrte. Im Übrigen vermag der Beizug eines Dolmetschers einen Rechtsbeistand, der juristisch ausgebildet ist und auch beispielsweise bei der Erläuterung von Entscheiden tätig wird, nicht zu ersetzen (vgl. BGr, 24. September 2008, 1C\_339/2008, E. 2.2).

#### **E. 4.7.2**

Das Übernehmen von anwaltlichen Vertretungskosten übersteigt die finanziellen Möglichkeiten der Beschwerdeführerin, welche über kein Einkommen verfügt, weshalb ihre Mittellosigkeit zu bejahen ist. Ihre Begehren konnten – zumal sie bezüglich der Verlängerung der Schutzmassnahmen obsiegte – auch nicht als offensichtlich aussichtslos

bezeichnet werden.

### **E. 4.7.3**

Die Beschwerdeführerin hatte deshalb im Gewaltschutzverfahren vor dem Zwangsmassnahmengericht Anspruch auf unentgeltliche Rechtsverteidigung und es ist ihr ab der Prozesshandlung der Anhörung (unter Einschluss der Vorbereitung) in der Person ihrer Rechtsvertreterin eine unentgeltliche Rechtsbeistandin zu bestellen.

### **E. 4.8.1**

Dem unentgeltlichen Rechtsbeistand wird der notwendige Zeitaufwand nach den Stundenansätzen des Obergerichts für die unentgeltliche Rechtsvertretung entschädigt, wobei die Bedeutung der Streitsache und die Schwierigkeit des Prozesses berücksichtigt und Barauslagen separat entschädigt werden. Die Entschädigung beträgt nach § 3 der Verordnung (des Obergerichts) über die Anwaltsgebühren vom 8. September 2010 (AnwGebV; LS 215.3) in der Regel Fr. 220.– pro Stunde für unentgeltliche Rechtsvertretungen.

### **E. 4.8.2**

Angesichts der in den Akten liegenden Honorarnote für das Verfahren vor dem Zwangsmassnahmengericht rechtfertigt es sich aus prozessökonomischen Gründen, die Entschädigung der unentgeltlichen Rechtsvertreterin festzulegen (§ 63 Abs. 1 VRG; vgl. Marco Donatsch, Kommentar VRG, § 63 N. 17 f.). Die Rechtsvertreterin der Beschwerdeführerin macht in ihrer Honorarnote vom 6. September 2022 einen Zeitaufwand von 6 Stunden 40 Minuten geltend, was angesichts der Anhörungsdauer von 3 Stunden 15 Minuten angemessen ist. Die geltend gemachten Barauslagen von Fr. 40.- (zuzüglich 7,7 % Mehrwertsteuer) sind nicht zu beanstanden. Dies ergibt einen Gesamtaufwand von Fr. 1'706.67 (zuzüglich 7,7 % Mehrwertsteuer) respektive total Fr. 1'838.08 (inklusive 7,7 % Mehrwertsteuer). Daran ist die zuzusprechende Parteientschädigung anzurechnen (vgl. E. 5).

### **E. 5.1**

Die Vorinstanz erwog, in Ermangelung eines entsprechenden Antrags sei der Beschwerdeführerin keine Parteientschädigung zuzusprechen.

### **E. 5.2**

Der Beschwerdegegner stellt sich zusammengefasst auf den Standpunkt, für die Zusprechung einer Parteientschädigung sei ein Antrag erforderlich und der Zusatz "unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zzgl. MwSt." lasse nicht direkt auf einen Antrag auf Parteientschädigung schliessen, zumal hier der Wille der Beschwerdeführerin, einen entsprechenden Antrag zu stellen, nicht klar zum Ausdruck gebracht worden sei. Trotz der kurzfristigen Information über den Zeitpunkt der Anhörung, sei die zeitliche Dringlichkeit für ein mündliches Gesuch zu verneinen. Die relevanten Verfahrenshandlungen seien zudem bereits abgeschlossen gewesen.

### **E. 5.3**

Im Gewaltschutzverfahren hat nach § 12 Abs. 2 GSG jede Partei die Gegenpartei nach Massgabe ihres Unterliegens für Kosten und Umtriebe zu entschädigen. Somit erwächst der Rechtsvertreterin auch daraus, dass sie den Entschädigungsantrag "unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zzgl. MwSt." nicht weiter begründete, kein Nachteil, dies umso mehr

als auch ausserhalb des Gewaltschutzverfahrens ein Antrag auf Parteientschädigung keiner Begründung bedarf (Plüss, § 17 N. 16). Da kein Antrag erforderlich ist, kann der Anspruch auch nicht mangels Rechtzeitigkeit abgesprochen werden. Da die Beschwerdeführerin im vorinstanzlichen Verfahren in der Hauptsache obsiegte, wäre ihr eine Parteientschädigung zuzusprechen gewesen.

#### **E. 5.4**

Gemäss § 17 Abs. 2 VRG ist eine "angemessene" Entschädigung zuzusprechen, deren Höhe die Entscheidungsinstanz im Einzelfall nach pflichtgemäßem Ermessen festzulegen hat (Plüss, § 17 N. 63, N. 80 ff.). Bei der Bemessung ist Rücksicht auf die Bedeutung der Streitsache, die Schwierigkeit des Verfahrens sowie den erforderlichen Zeit- und Arbeitsaufwand zu nehmen (Plüss, § 17 N. 71; vgl. auch § 8 Abs. 1 der Gebührenverordnung des Verwaltungsgerichts vom 3. Juli 2018 [GebV VGr; LS 175.252]). Da die angemessene Entschädigung nicht zwingend die gesamten Aufwendungen aus unentgeltlicher Verbeiständung decken muss, ist das Gesuch um unentgeltliche Rechtsverbeiständung vorliegend nicht als gegenstandslos geworden abzuschreiben (Plüss, § 16 N. 102).

#### **E. 5.5**

Aus prozessökonomischen Gründen rechtfertigt es sich auch hier, auf eine Rückweisung zu verzichten und die Parteientschädigung festzulegen (vgl. E. 4.8.2). Nach ständiger Rechtsprechung verfügt das Verwaltungsgericht denn auch über die Kompetenz zur Entscheidung von Ermessensfragen, wenn es den angefochtenen Entscheid der Vorinstanz aufhebt und ein reformatorischer (Neu-)Entscheid eine Ermessensausübung erfordert (Donatsch, § 64 N. 13). Da eine Parteientschädigung, wie erwähnt, nur angemessen zu sein hat und mit Blick auf die vorliegenden Umstände rechtfertigt es sich, diese auf Fr. 800.- inklusive 7,7 % Mehrwertsteuer festzulegen. Da der Beschwerdeführerin für das Verfahren vor der Vorinstanz die unentgeltliche Rechtsverbeiständung zu bewilligen ist, ist die Parteientschädigung der Rechtsvertreterin auszurichten und an die Entschädigung der unentgeltlichen Rechtsverbeiständung anzurechnen (Plüss, § 16 N. 104, § 17 N. 45).

#### **E. 5.6**

Zu erwähnen bleibt schliesslich, dass die Argumentation der Rechtsvertreterin bezüglich der geltend gemachten Verletzung ihres rechtlichen Gehörs durch die Vorinstanz, indem diese ihr keine Gelegenheit zur Einreichung einer Honorarnote gegeben habe, fehlgeht. Darin, dass einer Partei bzw. ihrem Rechtsbeistand keine explizite Aufforderung zur Einreichung einer Honorarnote bzw. die Gelegenheit zur Einreichung geboten wird, liegt keine Verletzung des rechtlichen Gehörs, da es der Rechtsvertretung – umso mehr im Wissen darum, dass demnächst der Endentscheid ergehen wird – unbenommen ist, jederzeit eine Honorarnote einzureichen und ansonsten die Parteientschädigung nicht ausbliebe, sondern nach – in diesem Fall zulässigen – Ermessen festgesetzt wird (vgl. Plüss, § 17 N. 72, § 16 N. 108).

#### **E. 6.1**

Die Beschwerde ist nach dem Gesagten teilweise gutzuheissen. Demzufolge ist Dispositivziffer 7 der Verfügung der Vorinstanz vom 1. September 2022 aufzuheben. Der Beschwerdeführerin ist für das Gewaltschutzverfahren vor der Vorinstanz die unentgeltliche Rechtsverbeiständung zu gewähren und es ist ihr in der Person ihrer Rechtsanwältin eine unentgeltliche Rechtsbeiständin zu bestellen. Dispositivziffer 8 der

genannten Verfügung ist ebenfalls aufzuheben und der Rechtsvertreterin der Beschwerdeführerin eine Parteientschädigung in Höhe von Fr. 800.- (inklusive 7,7 % Mehrwertsteuer) zulasten des Beschwerdegegners zuzusprechen. Die Parteientschädigung ist an die Entschädigung der unentgeltlichen Rechtsvertretung (in der Höhe von total Fr. 1'838.10 inklusive 7,7 % Mehrwertsteuer) anzurechnen, weshalb die Rechtsvertreterin der Beschwerdeführerin für das erstinstanzliche Gewaltschutzverfahren mit einem Betrag von Fr. 1'038.10 inklusive 7,7% Mehrwertsteuer – unter Vorbehalt von § 16 Abs. 4 VRG (vgl. E. 6.2) – aus der Gerichtskasse der Vorinstanz zu entschädigen ist.

#### **E. 6.2**

Die Beschwerdeführerin wird auf § 16 Abs. 4 VRG hingewiesen, wonach eine Partei, der die unentgeltliche Prozessführung und/oder Rechtsvertretung gewährt wurde, zur Nachzahlung verpflichtet ist, sobald sie dazu in der Lage ist. Der Anspruch des Kantons verjährt zehn Jahre nach Abschluss des Verfahrens.

#### **E. 7.1**

Gemäss § 65a Abs. 2 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 Satz 1 VRG tragen die Verfahrensbeteiligten die Kosten in der Regel nach ihrem Unterliegen. Aufgrund seiner Parteistellung wären die Kosten zu fünf Sechsteln dem überwiegend unterliegenden Beschwerdegegner aufzuerlegen. Das Verfahren bezüglich der unentgeltlichen Rechtsverteidigung bezog sich jedoch auf ein Verhältnis zwischen der Beschwerdeführerin und der Vorinstanz (BGE 139 III 334 E. 4.2) und der Beschwerdegegner hat an dieser Streitsache keinerlei Interesse, womit der Beschwerdegegner faktisch nur bezüglich der im vorinstanzlichen Verfahren zu seinen Lasten zuzusprechenden Parteientschädigung teilweise unterliegt. Mangels eines Verfahrensfehlers rechtfertigt es sich sodann auch nicht, die Kosten gestützt auf das Verursacherprinzip der Vorinstanz aufzuerlegen. Folglich sind die Gerichtskosten aus Billigkeitsgründen zu zwei Dritteln auf die Gerichtskasse zu nehmen und je zu einem Sechstel der Beschwerdeführerin und dem Beschwerdegegner aufzuerlegen (vgl. Plüss, § 13 N. 48 f., 54, 59). Aus denselben Gründen ist die Beschwerdeführerin für das Beschwerdeverfahren mit einer reduzierten Parteientschädigung aus der Gerichtskasse zu entschädigen, wobei ein Betrag von Fr. 800.- (inklusive 7,7 % Mehrwertsteuer) als angemessen erscheint (§ 17 Abs. 2 VRG; vgl. E. 5.5). Die Entschädigung ist an ihre Rechtsvertreterin auszurichten (vgl. E. 5.6).

#### **E. 7.2.1**

Zu prüfen bleibt das Gesuch der Beschwerdeführerin um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und der unentgeltlichen Rechtsvertretung für das Beschwerdeverfahren ebenfalls nach Massgabe der genannten rechtlichen Bestimmungen (vgl. E. 2.1).

#### **E. 7.2.2**

Den eingereichten Unterlagen zufolge ist die Beschwerdeführerin auch für das Beschwerdeverfahren als mittellos zu bezeichnen. Nach dem vorliegenden Verfahrensausgang sind ihre Begehren nicht als offensichtlich aussichtslos zu bezeichnen. Der Beschwerdeführerin ist die unentgeltliche Prozessführung für das Beschwerdeverfahren zu gewähren.

#### **E. 7.2.3**

Zudem war der Beizug einer Rechtsbeiständin angesichts der sich im Beschwerdeverfahren stellenden Rechtsfragen gerechtfertigt. Folglich ist das Gesuch der Beschwerdeführerin um unentgeltliche Rechtsvertretung zu bewilligen und ihr in der Person ihrer Rechtsvertreterin eine unentgeltliche Rechtsbeiständin für das Beschwerdeverfahren zu bestellen.

#### **E. 7.2.4**

Gemäss § 9 Abs. 1 der Gebührenverordnung des Verwaltungsgerichts vom 3. Juli 2018 (GebV VGr ; LS 175.252) wird dem unentgeltlichen Rechtsbeistand der notwendige Zeitaufwand nach den Stundenansätzen des Obergerichts entschädigt, wobei die Bedeutung der Streitsache und die Schwierigkeit des Prozesses berücksichtigt und Barauslagen separat entschädigt werden. Die Entschädigung beträgt auch hier in der Regel Fr. 220.– pro Stunde für unentgeltliche Rechtsvertretungen (§ 3 AnwGebV; vgl. E. 4.8.1).

#### **E. 7.2.5**

Rechtsanwältin B macht in ihrer auf telefonische Aufforderung hin eingereichten Honorarnote vom 1. November 2022 einen Zeitaufwand von 5,35 Stunden geltend. Das Gesuch um Vollstreckbarkeitsbescheinigung gehört nicht zum Beschwerdeverfahren. Des Weiteren wird die Rechnungsstellung, worunter die Aufwendungen zur Erstellung der Honorarrechnung fallen, nicht vergütet (§ 22 Abs. 2 AnwGebV). Die Entschädigung ist deshalb entsprechend um diese Aufwendungen zu kürzen. Die geltend gemachten Barauslagen von Fr. 51.40 (zuzüglich 7,7 % Mehrwertsteuer) sind nicht zu beanstanden. Dies ergibt einen Aufwand von Fr. 1'393.07 (zuzüglich 7,7 % Mehrwertsteuer) respektive total Fr. 1'500.35 (inklusive 7,7 % Mehrwertsteuer). Rechtsanwältin B ist demzufolge unter Anrechnung der Parteientschädigung von Fr. 800.- (inklusive 7,7 % Mehrwertsteuer) mit Fr. 700.35 (inklusive 7,7 % Mehrwertsteuer) aus der Gerichtskasse des Verwaltungsgerichts zu entschädigen.

#### **E. 7.2.6**

Die Beschwerdeführerin wird für diesen Betrag (Fr. 700.35) wiederum auf die Nachzahlungspflicht gemäss § 16 Abs. 4 VRG hingewiesen (vgl. E. 6.2).

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