

# **BGer 1A.251/1999 vom 30. März 2000**

Bundesgericht, 2000-03-30, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_1A.251\\_1999](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_1A.251_1999)

FR: TF 1A.251/1999 du 30 mars 2000

IT: TF 1A.251/1999 del 30 marzo 2000

## **Regeste**

Strafprozess

## **Erwägungen**

### **E. 3**

Die kantonalen Instanzen haben die den Beschwerdeführern zugesprochenen Genugtuungssummen um je 80% gekürzt, da dem Getöteten ein erhebliches Mitverschulden zuzurechnen sei. Die Beschwerdeführer vertreten die Auffassung, die Annahme eines Selbstverschuldens basiere auf willkürlichen Tatsachenfeststellungen und die Reduktion der Genugtuungen um 80% sei bundesrechtswidrig. a) Das Opferhilfegesetz enthält keine Bestimmungen über die Bemessung der Genugtuung gemäss Art. 12 Abs. 2 OHG. Zwar entspricht diese Vorschrift weitgehend den in Art. 47 bzw. Art. 49 OR vorgesehenen Anspruchsvoraussetzungen und sind im Bereich der Opferhilfe die von den Zivilgerichten entwickelten Grundsätze zur Bemessung der Genugtuung sinngemäss heranzuziehen. Die zivilrechtlichen bzw. opferhilferechtlichen Genugtuungsleistungen unterscheiden sich jedoch sowohl bezüglich des Schuldners als auch hinsichtlich der Rechtsnatur der Ansprüche, was gewisse Unterschiede bei den Anspruchs- und Bemessungskriterien rechtfertigen kann. Die staatliche Opferhilfe entspringt dem Gedanken der Hilfeleistung, nicht der Staatshaftung ( BGE 125 II 169 E. 2b S. 173, 554 E. 2a S. 555 f.; 124 II 8 E. 3d/bb S. 14; 123 II 210 E. 3b S. 214; 121 II 369 E. 3c/aa S. 373, je mit Hinweisen). Bei der Zusprechung und Bemessung von opferhilferechtlichen Genugtuungen kommt den kantonalen Instanzen im Übrigen ein erhebliches Ermessen zu ( BGE 125 II 169 E. 2b/bb S. 174; 123 II 210 E. 2c S. 212 f.; 121 II 369 E. 3c S. 373). b) Der Wortlaut von Art. 13 Abs. 2 OHG sieht eine Herabsetzung des Opferhilfeanspruches wegen wesentlichen Mitverschuldens nur für die Entschädigung vor, weshalb diese Bestimmung nach der Praxis des Bundesgerichtes nicht unbesehen auf die Genugtuung ausgedehnt werden kann. Bei der Zusprechung und Bemessung einer opferhilferechtlichen Genugtuung handelt es sich jedoch um einen Billigkeitsentscheid, bei dem eine Vielzahl von Kriterien Berücksichtigung finden kann. Dabei erschiene es inkonsequent, wenn ausgerechnet der Gesichtspunkt des Selbstverschuldens ausser acht gelassen würde. Nach dem Sinn und Zweck der gesetzlichen Opferhilfeabgeltung ist ein allfälliges Mitverschulden des Opfers nicht erst ab einem bestimmten ("wesentlichen") Verschuldensgrad mitzubehalten. Vielmehr muss grundsätzlich eine Abstufung möglich sein zwischen Fällen, in denen überhaupt kein Mitverschulden vorliegt und solchen, wo zumindest ein leichtes bis mittleres Opferschulden gegeben ist ( BGE 123 II 210 E. 3b/cc S. 215 f.). Falls die opferhilferechtlichen Voraussetzungen einer Genugtuung erfüllt sind, darf die Genugtuung wegen Mitverschuldens des Opfers zwar nicht vollständig verweigert werden. Hingegen kann ein - auch nur untergeordnetes - Mitverschulden zu einer Reduktion des

Genugtuungsanspruches führen ( BGE 124 II 8 E. 5c S. 17 f.). Als leichtes bis mittleres Mitverschulden wurde in der Praxis etwa die Teilnahme an einer unbewilligten gewalttätigen Demonstration gewertet, in deren Verlauf das Opfer von einer Schusswaffe tödlich getroffen wurde (vgl. BGE 123 II 210 E. 3b - c S. 216 f.). Als Reduktionsgrund kann aber auch ein bewusster regelmässiger Aufenthalt in einem gefährlichen sozialen Milieu ("mauvaise fréquentation") in Frage kommen, insbesondere im Umfeld der Drogenkriminalität (vgl. BGE 121 II 369 E. 3c S. 373 f., E. 4c S. 375) c) Die Beschwerdeführer machen geltend, die Feststellung der kantonalen Instanzen, wonach der Getötete sich im Drogen- bzw. Dealermilieu aufgehalten habe, sei willkürlich. Er sei an den gewalttätigen Auseinandersetzungen zwischen den rivalisierenden Drogenhändlerclans nicht beteiligt gewesen und man habe bei ihm auch "keine Drogen oder Drogenutensilien oder irgend etwas Verdächtiges gefunden". Es könne "nicht angehen, dass jede unbeteiligte Person, die sich bei einem Streit am besagten Ort befand, als Mitschuldiger anzusehen ist". Die Reduktion der Genugtuungen um 80% wegen Mitverschuldens des Opfers stütze sich auf willkürliche tatsächliche Annahmen und verletze Art. 11 - 13 OHG . aa) Die kantonalen Behörden behaupten nicht, der Getötete habe sich an gewalttätigen Auseinandersetzungen zwischen verfeindeten Drogenhändlerclans beteiligt. Ebenso wenig wird ihm vorgeworfen, er habe sich als Drogenhändler betätigt. Das Mitverschulden wird vielmehr auf folgende Gesichtspunkte gestützt: Wie sich aus den polizeilichen Akten ergebe, sei der Betroffene kurze Zeit vor seiner Tötung illegal in die Schweiz eingereist. Danach habe er sich in Zürich aufgehalten. Beim Tatort habe es sich "um einen Drogenumschlagplatz (offene Drogenszene)" gehandelt. Es sei "gerichtsnotorisch, dass das Lettenareal in Zürich" zum damaligen Zeitpunkt "auch bei im Ausland lebenden Personen (so auch unter Libanesen) sehr wohl als Drogenumschlagplatz bekannt war". Diese Feststellungen sind willkürfrei. Daran vermag auch der Einwand der Beschwerdeführer nichts zu ändern, es habe "keine strafbare Handlung" dargestellt, "sich auf dem Lettenareal aufzuhalten". bb) Den Untersuchungsakten ist im Weiteren zu entnehmen, dass das Tötungsopfer verschiedenen Personen aus dem Dealermilieu gut bekannt war. Zu berücksichtigen ist sodann die besonders angespannte Situation, die im Zeitpunkt des Tötungsdeliktes auf dem - ohnehin bereits als gefährlich bekannten - Lettenareal herrschte: Gemäss den Ermittlungen der Strafuntersuchungsbehörde befanden sich die verschiedenen Dealergruppen in einer aussergewöhnlich aggressiven Stimmung. Am Nachmittag sei es auf dem Lettenareal bereits zu gewaltsamen Auseinandersetzungen zwischen zwei libanesischen Drogenclans (Familien Y. \_\_\_\_\_ und Z. \_\_\_\_\_) gekommen, in deren Verlauf eine Person zusammengeschlagen wurde und eine andere Person einen Kniedurchschuss erlitt. Am frühen Abend seien die rivalisierenden Gruppierungen erneut aufeinander getroffen. Nach weiteren Feindseligkeiten (zuletzt im Bereich Rousseaustrasse/Kronenstrasse/Kornhausbrücke) habe ein unbekannter Täter mehrere Schüsse auf die gegnerische Gruppe (Familie Z. \_\_\_\_\_) abgegeben, in der sich auch das tödlich getroffene Opfer befand. cc) Bei dieser Sachlage erscheint es nicht bundesrechtswidrig, das Verhalten des Getöteten im vorliegenden Fall grundsätzlich als relevantes Mitverschulden (im Sinne von Art. 13 Abs. 2 OHG ) zu qualifizieren. Dabei fällt besonders ins Gewicht, dass das Opfer - als angeblich unbeteiligter und zufällig anwesender Passant - sich trotz der erkennbar aggressiven und gewaltbereiten Stimmung unter den rivalisierenden libanesischen Clans nicht aus dem gefährlichen Areal entfernte und sich sogar noch im Kreise einer der verfeindeten Gruppen aufhielt. d) Nach der dargelegten Praxis des Bundesgerichtes kann grundsätzlich auch ein untergeordnetes Mitverschulden

des Opfers zu einer gewissen Reduktion der opferhilferechtlichen Genugtuung führen und in diesem Sinne als "wesentlich" im Sinne von Art. 13 Abs. 2 OHG angesehen werden ( BGE 124 II 8 E. 5c S. 17 f.; 123 II 210 E. 3b/cc S. 215 f.). Die Beschwerdeführer wenden sich denn auch nicht kategorisch gegen jegliche Herabsetzung wegen Mitverschuldens. Sie stellen sich vielmehr auf den Standpunkt, "eine Herabsetzung wegen Selbstverschuldens um 80%" erscheine "als zu massiv". Im vorliegenden Fall erweist sich eine Reduktion um 80% (welche allenfalls bei einem massiven und überwiegenden Selbstverschulden bzw. bei grober Fahrlässigkeit in Frage käme) als deutlich zu hoch und deshalb bundesrechtswidrig. Dabei ist namentlich zu berücksichtigen, dass die kantonalen Instanzen dem Getöteten (abgesehen von der illegalen Einreise in die Schweiz) weder strafbare Handlungen noch eine aktive Teilnahme an den gewalttätigen Auseinandersetzungen unter den rivalisierenden Gruppen vorwerfen. Im vorliegenden Fall ist von einem zwar untergeordneten aber für die Bemessung der Genugtuung dennoch wesentlichen Mitverschulden und von leichter bis mittelschwerer Fahrlässigkeit des Opfers auszugehen. Bei Würdigung sämtlicher Umstände und im Lichte der dargelegten Praxis erscheint eine Reduktion von 50% wegen Mitverschuldens als angemessen. 4.-Die kantonalen Instanzen reduzierten die (bereits wegen Mitverschuldens gekürzten) Genugtuungen um weitere 75%, da die Beschwerdeführer im Libanon wohnen, wo die Lebenshaltungskosten deutlich tiefer seien, und weil die Beschwerdeführer "keine direkten Beziehungen zur Schweiz" hätten. Diese wenden ein, die Kürzung sei unzulässig hoch und beruhe auf willkürlichen Tatsachenfeststellungen. a) Zwar gilt im Zivilrecht der Grundsatz, dass es für die Bemessung von Genugtuungen nicht auf die Lebenshaltungskosten des Berechtigten an dessen Wohnort ankomme (vgl. BGE 121 III 252 E. 2b S. 255 f.). Beim Genugtuungsbegehren nach Art. 11 ff. OHG handelt es sich jedoch nicht um einen zivilrechtlichen Anspruch gegenüber einem für immateriellen Schaden Verantwortlichen, sondern um eine subsidiäre und auf dem Gedanken der sozialen Solidarität aufbauende Hilfeleistung des Gemeinwesens, welche das OHG nur im Falle von besonderen Umständen vorsieht (vgl. Art. 12 Abs. 2 OHG ). Diese spezifische Rechtsnatur des opferhilferechtlichen Genugtuungsanspruches kann gewisse Unterschiede gegenüber den allgemeinen zivilrechtlichen Bemessungsgrundsätzen rechtfertigen (vgl. BGE 125 II 169 E. 2b S. 173; 121 II 369 E. 3c/aa S. 373). aa) Nach der Praxis des Bundesgerichtes kann von der genannten zivilrechtlichen Regel abgewichen werden, falls die wirtschaftlichen und sozialen Gegebenheiten am ausländischen Wohnort des Berechtigten von den hiesigen Verhältnissen markant abweichen. Bei Opferhilfeansprüchen sind krasse Besserstellungen zu vermeiden, welche nach Abwägung aller Umstände mit sachlichen Gründen nicht zu rechtfertigen und daher unbillig wären ( BGE 125 II 554 E. 2b S. 556, E. 4a S. 559; 123 III 10 E. 4c/bb S. 14 f.). Eine Reduktion der Genugtuung könnte allenfalls ausscheiden, wenn der Ansprecher mit der Schweiz in besonderer Weise verbunden ist, etwa wenn er hier arbeitet, eine Ausbildung genießt oder als Angehöriger des Opfers hier Wohnsitz nehmen könnte ( BGE 125 II 554 E. 3b S. 558; 123 III 10 E. 4c/bb S. 14). bb) Eine Kürzung der opferhilferechtlichen Genugtuung ist grundsätzlich zulässig, falls markante Kaufkraftunterschiede festgestellt werden können. Diese brauchen nicht nach wissenschaftlichen Methoden exakt ermittelt zu werden. Es genügt, wenn sie sich aus objektiven Vergleichskriterien (wie etwa Amtsauskünften bezüglich Lohn- und Preisniveau, kantonalen Zulagenansätzen für im Ausland bzw. in der Schweiz lebende Kinder usw. ) ergeben ( BGE 125 II 554 E. 3a S. 556-58). Die Feststellung von markanten Unterschieden in den Lebenshaltungskosten darf jedoch nicht zu einer schematischen

Kürzung der Genugtuung im gleichen (oder annähernd gleichen) Verhältnis führen ( BGE 125 II 554 E. 4a S. 559). Bei der Bemessung der Genugtuung ist sodann - soweit vorhanden - weiteren sozialen Beziehungen des Ansprechers zur Schweiz Rechnung zu tragen, wie z.B. der Wahrscheinlichkeit, dass er sich konkret um eine Ausbildung oder eine Arbeitsbewilligung in der Schweiz bemühen könnte (vgl. BGE 125 II 554 E. 3b S. 558, E. 4b S. 560). Auch soll ein Ansprecher, der früher in der Schweiz Wohnsitz hatte, nicht faktisch daran gehindert werden, erneut in der Schweiz oder in einem Land mit ähnlich hohen Lebenshaltungskosten zu leben ( BGE 125 II 554 E. 4a S. 559, E. 4b S. 560). b) Die kantonalen Behörden haben am 18. August 1997 einen Bericht des Bundesamtes für Flüchtlinge eingeholt. Diesem ist namentlich zu entnehmen, dass der gesetzliche Mindestlohn im Libanon im Jahre 1996 US\$ 200. -- betragen habe, wobei dieser Mindestlohn in der Privatwirtschaft nicht durchgesetzt werden könne. Auf Grund eines Vergleiches zwischen dem betriebsrechtlichen Existenzminimum und den Mindestlöhnen (gemäss Gesamtarbeitsverträgen) in der Schweiz bzw. im Libanon kam das Sozialversicherungsgericht zum Schluss, eine Kürzung von 75% erscheine angesichts der deutlich tieferen Lebenshaltungskosten am Wohnort der Ansprecher "eher wohlwollend". c) Die Feststellung von markanten Kaufkraftunterschieden zwischen der Schweiz und dem Libanon durch die kantonalen Instanzen ergibt sich aus nachvollziehbaren objektiven Vergleichskriterien und erscheint willkürfrei. Die blossen unbelegten Parteibehauptungen der Beschwerdeführer bezüglich ihrer angeblichen Lebenshaltungskosten vermögen daran nichts zu ändern. d) Bei dieser Sachlage erweist sich eine Reduktion der Genugtuungen grundsätzlich als bundesrechtskonform (vgl. BGE 125 II 554 E. 2b S. 556, E. 3a S. 558). Nach der dargelegten Rechtsprechung darf der erhebliche Kaufkraftunterschied jedoch nicht zu einer "schematischen" Kürzung der Genugtuung im gleichen oder annähernd gleichen arithmetischen Verhältnis führen ( BGE 125 II 554 E. 4a S. 559). In BGE 125 II 554 ff. hatte das Bundesgericht den Fall von Ansprechern zu beurteilen, welche in der Vojvodina (Jugoslawien) lebten. Die kantonalen Instanzen waren dort von einer rund 18 mal höheren Kaufkraft des Schweizer Frankens ausgegangen. Das Bundesgericht sah eine 14 mal tiefere Genugtuung als bundesrechtswidrig an und sprach den Ansprechern (ebenfalls nahen Angehörigen in einem Tötungsfall) eine um 50% gekürzte Genugtuung zu. Dabei berücksichtigte das Bundesgericht allerdings, dass die Ansprecher einen Grossteil ihrer Kindheit in der Schweiz verbracht hatten, dass ihre Grossmutter in Chur lebte, und dass es wahrscheinlich erschien, dass sie sich zu Ausbildungszwecken oder um zu arbeiten erneut in die Schweiz oder in ein anderes europäisches Land mit ähnlichen Lebenshaltungskosten begeben würden (vgl. BGE 125 II 554 E. 4b S. 560). e) Im vorliegenden Fall machen die Beschwerdeführer nicht geltend (und es ist auch aus den Akten nicht ersichtlich), dass sie soziale Kontakte zur Schweiz pflegen würden. Weder befinden sich nahe Angehörige in der Schweiz, noch legen sie dar, dass sie jemals hier oder in einem anderen europäischen bzw. westlichen Land gelebt hätten. Ebenso wenig bestehen Anhaltspunkte dafür, dass sie in einem solchen Land mit entsprechenden Lebenshaltungskosten eine Ausbildung absolvieren bzw. Wohnsitz nehmen könnten. Gestützt auf die markante Kaufkraftdifferenz haben die kantonalen Instanzen eine Kürzung der Genugtuung vorgenommen, welche mit 75% etwas über (den in BGE 125 II 554 E. 4b angesetzten) 50% liegt. Damit haben die kantonalen Instanzen das ihnen zustehende erhebliche Ermessen bei der Bemessung von opferhilferechtlichen Genugtuungen nicht in bundesrechtswidriger Weise überschritten. 5.-Nach dem Gesagten ist eine Reduktion der Genugtuungen um 50% wegen Mitverschuldens des Getöteten und eine weitere Reduktion

um nochmals 75% wegen der deutlich tieferen Lebenshaltungskosten im Libanon verfassungs- und bundesrechtskonform. a) Soweit die kantonalen Instanzen die Reduktion wegen Mitverschuldens auf 80% (anstatt 50%) angesetzt haben, ist die Beschwerde teilweise gutzuheissen und der angefochtene Entscheid aufzuheben. Da die Streitsache spruchreif ist, kann das Bundesgericht die Genugtuungssummen selber festlegen. Die kantonalen Instanzen gehen davon aus, dass ohne Reduktionsgründe Genugtuungen zugunsten der Beschwerdeführerin 1 in der Höhe von Fr. 40'000. -- und für die übrigen Beschwerdeführer in der Höhe von je Fr. 20'000. -- geschuldet wären. Dies wird seitens der Beschwerdeführer nicht bestritten und als Berechnungsgrundlage ausdrücklich akzeptiert (vgl. Beschwerdeanträge Ziff. 2). b) Daraus ergeben sich folgende Genugtuungsansprüche: zugunsten der Beschwerdeführerin 1: Fr. 5'000. -- (Fr. 40'000. --  $\cdot$  50% = Fr. 20'000. --  $\cdot$  75% = Fr. 5'000. --), zugunsten der Beschwerdeführer 2 - 6: je Fr. 2'500. -- (Fr. 20'000. --  $\cdot$  50% = Fr. 10'000. --  $\cdot$  75% = Fr. 2'500. --). Die Summe aller Genugtuungsansprüche beträgt somit insgesamt Fr. 17'500. --. Die von den kantonalen Instanzen zugesprochene bzw. ausbezahlte Opferhilfeentschädigung von Fr. 2'500. -- wurde vor Bundesgericht nicht angefochten. c) Bei diesem Verfahrensausgang sind keine Kosten zu erheben ( Art. 156 Abs. 2 OG ). Der Kanton Zürich hat den teilweise obsiegenden Beschwerdeführern für das Verfahren vor Bundesgericht eine Parteientschädigung zu bezahlen ( Art. 159 OG ). Damit ist das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege gegenstandslos geworden.

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