

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT OH.2006.00016

vom 9. März 2008

ZH Sozialversicherungsgericht, 2008-03-09, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_OH.2006.00016

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT OH.2006.00016 du 9 mars 2008

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT OH.2006.00016 del 9 marzo 2008

Erwägungen

E. 3.1

Vorliegend ist unbestritten, dass den Beschwerdeführenden Opferstellung zukommt und sie legitimiert sind, Ansprüche nach OHG geltend zu machen.

E. 3.2

Die zürcherische Strafprozessordnung (StPO) räumt den Opfern (Art. 2 Abs. 1 OHG) und den ihnen gleichgestellten Angehörigen (Art. 2 Abs. 2 OHG) im Strafverfahren die gleichen Verfahrensrechte ein wie den Geschädigten, den Angehörigen allerdings nur, soweit ihnen eigene Zivilansprüche zustehen (Â§ 10a StPO), was vorliegend erfüllt ist.

E. 3.3

Gemäss Â§ 10 Abs. 5 Â StPO wird dem Geschädigten, wenn es seine Interessen und die persönlichen Verhältnisse erfordern, auf sein Verlangen ein unentgeltlicher Rechtsbeistand beigegeben. Demgemäss wird im zürcherischen Strafverfahren Ähnlich wie im Opferhilferecht auf die persönlichen Verhältnisse der ersuchenden Person abgestellt. Dabei gilt hinsichtlich der finanziellen Verhältnisse ebenfalls eine Ähnliche Betrachtungsweise, indem nicht bloss auf die Bedürftigkeit, sondern auf die übliche Lebenshaltung des Geschädigten abgestellt wird (Max Hauri, Die Bestellung des unentgeltlichen Rechtsbeistandes für Geschädigte im Zürcher Strafprozess, Diss. Zürich 2002, S. 30 mit Hinweisen). Aus dem Umstand, dass den Beschwerdeführenden für das opferhilferechtliche Verfahren die unentgeltliche Rechtsvertretung bewilligt wurde, darf deshalb geschlossen werden, dass dies auch im Strafverfahren der Fall gewesen wäre. Die Beschwerdeführenden bringen denn auch nicht vor, dass ihnen im Strafprozess wegen ihrer finanziellen Situation oder wegen Aussichtslosigkeit keine unentgeltliche Rechtsvertretung gewährt worden wäre.

E. 3.4

Weitere Voraussetzung für die Bestellung des unentgeltlichen Rechtsvertreters im Strafverfahren ist sodann die Rechtshängigkeit des Strafverfahrens. Abzustellen ist auf den Zeitpunkt, in dem ein Strafverfahren faktisch und materiell angehoben wird, nämlich wenn eine Straf-, Untersuchungs- oder Polizeibehörde zu erkennen gibt, dass sie jemanden einer strafbaren Handlung verdächtigt (Hauri, S. 41 f.).

Die Mutter der Beschwerdeführenden wurde am 10. Februar 2004 als Auskunftsperson befragt (Urk. 3/3); die Anklageschrift erging am 19. August 2005 (Urk. 8/1/6). Die vom Rechtsvertreter der Beschwerdeführenden geltend gemachten Aufwendungen begannen am 8. Juni 2004 (Urk. 8/1/7 S. 1) und fallen somit in den Zeitraum der Rechtshängigkeit, womit auch diese Voraussetzung erfüllt gewesen wäre.

E. 3.5

Es ist nach dem Gesagten davon auszugehen, dass ein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtsvertretung im Strafverfahren bewilligt worden wäre. Ein solches wurde jedoch nicht gestellt: Man habe auf die adhäsonsweise Geltendmachung von Zivilforderungen im Strafprozess verzichtet, da ein unverhältnismässiger anwaltlicher Aufwand zu erwarten gewesen wäre und der Täter über keinerlei Vermögen verfüge (Urk. 1 S. 5).

Dazu ist festzuhalten, dass die Gewährung von unentgeltlicher Rechtsvertretung in keinem Zusammenhang mit der Vermögenssituation des Täters steht: Der unentgeltliche Rechtsbeistand ist vorab aus der Staatskasse zu entschädigen, wobei der Staat gegebenenfalls ein Rückgriffsrecht auf den Angeschuldigten hat (Lieber/Donatsch in: Donatsch/Schmid, Kommentar zur Strafprozessordnung des Kantons Zürich, Â§ 10 N. 36). Weiter hat das Adhäsonsverfahren auch bei fehlendem Vermögen des Täters einen Sinn, kann damit doch immerhin ein Grundsatzurteil über einen allfälligen Anspruch auf Genugtuung und Entschädigung erwirkt werden. Dieses ist einerseits verwertbar, wenn der Täter doch zu Vermögen kommen sollte, andererseits können die darin festgestellten Beträge auch als Richtwert für opferhilferechtliche Genugtuungs- und Entschädigungsansprüche dienen. Geht man zudem davon aus, dass nach Lage der Akten die unentgeltliche Rechtsvertretung gewährt worden wäre, so wäre der Aufwand des Rechtsvertreters im Geschworenenprozess weitgehend übernommen worden. Nicht zu überzeugen vermag sodann das Argument, man habe durch den Verzicht auf Geltendmachung eines Schadens im Strafprozess Anwaltskosten gespart, die ansonsten der Staat habe tragen müssen: Werden diese Kosten im Rahmen der Opferhilfe geltend gemacht, handelt es sich ebenfalls um Kosten, die der Staat tragen muss.

Sollte das Argument der Beschwerdeführenden dahingehend gemeint sein, dass für die Stellung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtsvertretung die läckenlose Präsenz während des langen Geschworenengerichtsprozesses erforderlich sei, so wäre dies unzutreffend.

E. 3.6

Wenn einer adhäsonsweisen (teilweisen) Teilnahme am Strafverfahren mit Gewährung der unentgeltlichen Rechtsvertretung nichts entgegen steht, sind die entstandenen Anwaltskosten nicht von der Opferhilfe zu übernehmen. Entscheidet sich das Opfer in dieser Situation gegen eine weitere Teilnahme am Strafverfahren, so stehen die dadurch entstehenden Kosten nicht primär im Zusammenhang mit der Straftat, sondern mit dieser Entscheidung. Solche Kosten können deshalb auch nicht als Schaden im Sinne von Art. 11 ff. OHG abgegolten werden. Das Prinzip der Subsidiarität (vgl. vorstehend Erw. 2.6) verbietet es, im Strafverfahren Versäumtes im Rahmen der Opferhilfe nachzuholen (Hauri, a.a.O., S. 31). Gleiches gilt im übrigen, wenn die unentgeltliche Rechtsvertretung erst ab Gesuchstellung gewährt wird und zuvor jedoch bereits anwaltliche Kosten angefallen sind: Auch diese sind nicht von der Opferhilfe zu übernehmen (vgl. dazu das Urteil des hiesigen Gerichts vom 3. Februar 2000 in Sachen A.; Prozess Nr. OH.1998.00010).

E. 4.1

Streitig und zu präferieren ist sodann die Angemessenheit der den Beschwerdeführenden zugesprochenen Genugtuung.

E. 4.2

Der Beschwerdegegner begründete seinen Entscheid damit, dass die Beschwerdeführenden, die im Zeitpunkt des Todes ihres Vaters dreizehneinhalb und sechzehn Jahre alt waren, bereits seit fünf Jahren keinen Kontakt mehr mit diesem gehabt hätten. Auch in den fünf Jahren davor habe keine Hausgemeinschaft bestanden und es sei nur sehr sporadisch zu Kontakten gekommen. Es habe somit in einer entscheidenden Phase der kindlichen Entwicklung nur sehr wenig Kontakt bestanden. Deshalb könne davon ausgegangen werden, dass im Todeszeitpunkt des Vaters keine intensive Beziehung zwischen ihm und seinen Kindern bestanden habe. Diese hätten auch keine Schritte unternommen, um den Kontakt wieder aufzunehmen. Verglichen mit einer durchschnittlichen Vater-Kind-Beziehung sei deshalb von einem erheblich reduzierten Genugtuungsanspruch auszugehen; massgeblich sei die Intensität der Beziehung im Todeszeitpunkt (Urk. 2 S. 3).

E. 4.3

Dem hielten die Beschwerdeführenden entgegen, sie seien im Zeitpunkt des Kontaktabbruchs acht und zehn Jahre alt gewesen und hätten diesem Entscheid, den ihre Mutter gefällt habe, zustimmen müssen. Dass sie ihren Vater seit 1998 nicht mehr gesehen hätten, lasse nicht darauf schliessen, dass sie auch in Zukunft keine Beziehung zu ihm aufgebaut hätten. Selbst einem ungeborenen Kind, das seinen Vater verliert, würden gleich hohe Summen zugesprochen wie seinen Geschwistern, weil auch für das Kleinkind der Verlust in Zukunft immer spürbar sein werde (Urk. 1 S. 7 ff.).

Ä

E. 5.1

Vorliegend ist unbestritten und aktenkundig, dass die Beschwerdeführenden Hinterlassene eines Opfers einer Straftat im Sinne von Art. 2 Abs. 1 OHG und daher auch zur Geltendmachung von Genugtuungsansprüchen legitimiert sind. Unbestritten ist weiter auch die rechtzeitige Geltendmachung des Genugtuungsanspruches (Art. 16 Abs. 3 OHG).

E. 5.2

Gemäss Art. 12 Abs. 2 OHG kann dem Opfer beziehungsweise ihm gleichgestellten Personen eine Genugtuung ausgerichtet werden, wenn es schwer betroffen ist und besondere Umstände dies rechtfertigen. Diese Umschreibung entspricht weitgehend den in den Art. 47 und 49 Abs. 1 des Obligationenrechtes (OR) genannten Voraussetzungen für die Leistung von Genugtuung: Wer in seiner Persönlichkeit widerrechtlich verletzt wird, hat nach Art. 49 Abs. 1 OR Anspruch auf Leistung einer Geldsumme als Genugtuung, sofern die Schwere der Verletzung es rechtfertigt und diese nicht anders wieder gutgemacht worden ist. Art. 47 OR, der einen Anwendungsfall von Art. 49 Abs. 1 OR darstellt (BGE 89 II 396 Erw. 3), sieht vor, dass bei Tötung eines Menschen oder bei Körperverletzung das Gericht unter Würdigung der besonderen Umstände dem Verletzten oder den Angehörigen des Getöteten eine angemessene Geldsumme als Genugtuung zusprechen kann.

E. 5.3

Ihrer Rechtsnatur nach unterscheidet sich die opferhilferechtliche Genugtuung als öffentlich-rechtlicher Anspruch des Bundesrechts von den zivilrechtlichen Ansprüchen gemäss Art. 47 und Art. 49 OR. Ihre Ausrichtung unterliegt jedoch den gleichen Zweckbestimmungen wie die zivilrechtliche Genugtuung, weshalb für die Genugtuung nach OHG die Bemessungsgründe für die zivilrechtliche Genugtuung sinngemäss heranzuziehen sind (Gomm/Zentner, Kommentar zum Opferhilfegesetz, Bern 2005, N 14 zu Art. 12, Hätte/Ducksch, Die Genugtuung, 3. A., Zürich 1999, S. I/114).

E. 5.4

Die Opferhilfe gewährt nicht weitergehende Ansprüche als das Opfer zivilrechtlich gegen den Täter geltend machen könnte. Da es sich bei der opferhilferechtlichen Genugtuung um eine staatliche Hilfeleistung handelt, können sich nach Rechtsprechung des Bundesgerichts Abweichungen von der Höhe der zivilrechtlichen Genugtuung ergeben. Insbesondere kann berücksichtigt werden, dass die Genugtuung nicht vom Täter, sondern von der Allgemeinheit bezahlt wird. Dies kann dort zu einer Reduktion gegenüber der zivilrechtlichen Genugtuung führen, wo diese aufgrund von tatterspezifischen, subjektiven Merkmalen erhöht worden ist (Gomm, OHG-Kommentar 2005, N 15 zu Art. 12 OHG, mit Nachweisen).

E. 5.5

Die Höhe der Genugtuung hängt entscheidend von der Art und Schwere der Schädigung beziehungsweise von der Schwere der Beeinträchtigung als Folge dieser Schädigung sowie von der Aussicht ab, durch die Zahlung eines Geldbetrages den körperlichen oder seelischen Schmerz spürbar zu lindern (BGE 118 II 410 Erw. 2a). Weitere Bemessungskriterien für die Höhe der Genugtuung sind die Intensität und Dauer der Auswirkungen auf die Persönlichkeit der betroffenen Person sowie der Grad des Verschuldens des Schädigers (BGE 125 III 417 Erw. 2a; Urteil des Bundesgerichts in Sachen A. vom 12. Juni 2003, 1A.208/2002, Erw. 3.2). Diese Umstände lassen sich grundsätzlich nicht derart verallgemeinern, dass daraus eine Tarifierung zu gewinnen wäre (Brehm, a.a.O., N 62 zu Art. 47 OR). Auch die Höhe der Summe, die als Abgeltung erlittener Unbill in Frage kommt, lässt sich naturgemäss nicht errechnen, sondern nur im Einzelfall schätzen (BGE 127 IV 219 Erw. 2e, 117 II 60 Erw. 4a/aa, 112 II 131 Erw. 2).

Dabei kann die Bewertung der immateriellen Beeinträchtigung in zwei Phasen aufgeteilt werden: In einer objektiven Berechnungsphase mit einem Basisbetrag als Orientierungspunkt und einer nachfolgenden Phase, in der die Besonderheiten des Einzelfalles (Haftungsgrundlage, Selbstverschulden, Verschulden, individuelle Lebenssituation des Geschädigten) berücksichtigt werden (BGE 132 II 120 Erw. 2.2.3; Urteile des Bundesgerichts in Sachen C. vom 13. Oktober 2000, Erw. 2b, 1A.203/2000; in Sachen M. vom 21. Februar 2001, Erw. 5b/aa, 1A.235/2000). Weiter sind bei der Bestimmung des Genugtuungsbetrages die subjektive Empfindlichkeit des Geschädigten sowie der Umstand zu berücksichtigen, auf welche Weise und wie schwerwiegend er in seiner besonderen Situation von der objektiven Schädigung getroffen und in seiner konkreten Lebensführung beeinträchtigt wird. Aus Präjudizien lassen sich durch Vergleich Anhaltspunkte für die Beurteilung der angemessenen Genugtuungssumme gewinnen (BGE 112 II 131 Erw. 2; Brehm, a.a.O., N 63 zu Art. 47 OR; Urteil des Bundesgerichts in Sachen A. vom 17. Mai 2004, Erw. 2.1 f., 6S.232/2003).

E. 5.6

Sowohl der Entscheid, ob eine Genugtuung geschuldet wird, als auch deren Bemessung sind Billigkeitsentscheide, die von der Würdigung der massgeblichen Kriterien abhängen (BGE 123 II 210 Erw. 3b/cc). Innerhalb gewisser Grenzen sind mehrere angemessene, der Billigkeit entsprechende Lösungen möglich und es steht der kantonalen Behörde bei der Beurteilung der Voraussetzungen für die Zusprechung einer Genugtuung ein weiter Ermessensspielraum zu. Das Sozialversicherungsgericht darf sein Ermessen nicht ohne triftigen Grund an die Stelle desjenigen der Verwaltung setzen; es muss sich auf Gegebenheiten abstützen können, welche seine abweichende Ermessensausübung als nahe liegender erscheinen lassen. Ermessensmissbrauch ist gegeben, wenn die Behörde zwar im Rahmen des ihr eingeräumten Ermessens bleibt, sich aber von unsachlichen, dem Zweck der massgebenden Vorschriften fremden Erwägungen leiten lässt oder allgemeine Rechtsprinzipien, wie das Verbot von Willkür und von rechtsungleicher Behandlung, das Gebot von Treu und Glauben sowie den Grundsatz der Verhältnismässigkeit verletzt (BGE 123 V 152 Erw. 2 mit Hinweisen).

E. 5.7

In der Praxis finden sich Beispiele für die Zusprechung einer opferhilferechtlichen Genugtuung bei Verlust eines Elternteils in Höhe von Fr. 10'000.-- bis Fr. 40'000.-- (Nachweise bei Gomm, OHG-Kommentar, 2005, Art. 12 N 38). Angesichts dieser Bandbreite und des Umstands, dass die Beschwerdeführenden weder seit Jahren mit dem Verstorbenen in Hausgemeinschaft lebten noch seit Jahren in enger Beziehung mit ihm standen - Kriterien, die bei den genannten Beispielen weitgehend erfüllt waren -, erscheint der vom Beschwerdegegner zugesprochene Betrag von je Fr. 15'000.-- unter Berücksichtigung sämtlicher Beurteilungskriterien (vgl. vorstehend Erw. 5.5) nicht als unangemessen, sondern eher als grosszügig. Insbesondere wird damit auch dem Verlust einer allfälligen zukünftigen Kontaktmöglichkeit angemessen Rechnung getragen. Für einen Eingriff in den Ermessensspielraum des Beschwerdegegners besteht somit kein Anlass.

E. 6.1

Zu prüfen bleibt der Anspruch der Beschwerdeführenden auf Verzinsung der Genugtuungsforderung. Nach der Rechtsprechung zur zivilrechtlichen Genugtuung (BGE 129 IV 149) ist auf der Genugtuung ein Zins ab dem Zeitpunkt des schädigenden Ereignisses geschuldet. Der Zins auf der Genugtuung bezweckt wie der Schadenszins, den Gläubiger so zu stellen, als wäre ihm der Geldbetrag bereits im Zeitpunkt der Persönlichkeitsverletzung beziehungsweise der Entstehung der seelischen Unbill zugeflossen (BGE 122 III 54 Erw. 4a). Auch in der zivilrechtlichen Literatur wird die Verzinsung nicht nur des Schadenersatzes, sondern auch der Genugtuung allgemein befürwortet (vgl. BK-Brehm, N. 95 zu Art. 49 OR). Nach Art. 73 Abs. 1 OR gilt der Zinsfuss von 5 % (Heinz Rey, Ausservertragliches Haftpflichtrecht, S. 40 N 170a; Oftinger/Stark, Schweizerisches Haftpflichtrecht I, Â§ 6 N 25).

E. 6.2

In BGE 131 II 217 Erw. 4 hat das Bundesgericht entschieden, dass die opferhilferechtliche Entschädigung auch den Schadenszins deckt. Die Frage, ob eine opferhilferechtliche Genugtuung in gleicher Weise zu verzinsen wäre, liess es jedoch noch offen. In BGE 132

II 127 Erw. 3.3.3 erkannte das Bundesgericht hingegen, dass der Verzinsung einer Genugtuungsforderung im Opferhilferecht die Bedeutung eines Bemessungsfaktors einzuräumen sei. Eine Übertragung der für das Haftpflichtrecht geltenden Rechtsprechung zur Verzinsung der Genugtuung auf die opferhilferechtlichen Genugtuungsleistungen erachtete das Bundesgericht als fraglich, da der Rechtsgrund beziehungsweise die rechtliche Natur von Leistungen nach Opferhilferecht mit derjenigen haftpflichtrechtlicher Ansprüche nicht identisch sei. Daraus könnten sich Unterschiede in den Entschädigungssystemen ergeben (BGE 121 II 373 Erw. 3c/aa). Insbesondere gelte es zu beachten, dass opferhilferechtliche Genugtuungsleistungen auf der Idee einer staatlichen Unterstützung beruhten und nicht aufgrund einer staatlichen Verantwortlichkeit geschuldet sind (BGE 128 II 53 Erw. 4.1). Demnach ist ein Schadenszins von 5 % ab dem Zeitpunkt des schädigenden Ereignisses als Bemessungsfaktor der Genugtuung zu berücksichtigen, weshalb in der Genugtuungssumme von je Fr. 15'000.-- bereits ein Schadenszins von 5 % seit 11. Dezember 2003 enthalten ist. Ein zusätzlicher Anspruch auf Verzinsung ist nicht ausgewiesen.

E. 7.1

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass sich die Verletzung des Beschwerde-gegners vom 10. August 2006 als rechtens erweist. Dies führt zur Abweisung der Beschwerde.

E. 7.2

Gemäss Art. 34 Abs. 3 Gesetz über das Sozialversicherungsgericht (GSVGer) bemisst sich die Höhe der gerichtlich festzusetzenden Entschädigung ohne Rücksicht auf den Streitwert nach der Bedeutung der Streitsache, der Schwierigkeit des Prozesses und dem Mass des Obsiegens (Art. 8 Abs. 1 der Verordnung über die Gebühren, Kosten und Entschädigungen vor dem Sozialversicherungsgericht vom 26. Oktober 2004). Die Partei, die Anspruch auf Parteientschädigung erhebt, hat dem Gericht vor dem Entscheid eine detaillierte Zusammenstellung über den Zeitaufwand und die Barauslagen einzureichen. Nach Art. 9 der erwähnten Verordnung wird die Entschädigung des unentgeltlichen Rechtsbeistands gemäss Art. 8 festgesetzt.

E. 7.3

Der unentgeltliche Rechtsvertreter hat mit Kostennote vom 5. März 2008 (Urk. 13) einen Aufwand von 8.10 Stunden und Barauslagen von Fr. 46.50 geltend gemacht. Beim praxisgemässen Ansatz von Fr. 200.-- (zuzüglich 7,6 % Mehrwertsteuer) ist Rechtsanwalt Peter Fertig, Zürich, demnach mit Fr. 1'793.15 (Honorar und Auslagenersatz inklusive Mehrwertsteuer) aus der Gerichtskasse zu entschädigen.

Das Gericht erkennt:

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