

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT OH.2008.00004 vom 22. Juni 2010

ZH Sozialversicherungsgericht, 2010-06-22, DE

Quelle: https://mcp.opencaselow.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_OH.2008.00004

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT OH.2008.00004 du 22 juin 2010

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT OH.2008.00004 del 22 giugno 2010

Erwägungen

E. 4.1

Gemäss den medizinischen Unterlagen erlitt der Beschwerdeführer infolge des Ereignisses vom 11. Dezember 2001 eine Schrotschussverletzung im Ellbogenbereich beidseits mit Grad III offener supracondylärer Trümmerfraktur rechts mit Ulnarisläsion rechts mit sensiblen und motorischen Ausfällen und Grad III offener proximaler Radius-Mehrfragmentfraktur links mit partieller Durchtrennung von Muskelbündeln der Extensorensehnen. Diese Verletzungen erforderten mehrfache Operationen (Urk. 7/9/2; Urk. 7/13/2-12). Mit Bericht vom 30. Dezember 2002 (Urk. 7/13/1) schätzte der behandelnde Arzt Dr. Y. ____, Oberarzt am Kantonsspital Z. ____, Chirurgische Klinik und Poliklinik, die medizinisch-theoretische Invalidität auf 25 bis 50 %. Zu diesem Zeitpunkt bestand eine eingeschränkte Beweglichkeit des rechten Ellbogengelenks und eine eingeschränkte Beweglichkeit und Sensibilität der rechten Hand. Diese Befunde würden sich langsam, aber stetig bessern. Sein Zustand, vor allem die Feinmotorik der rechten Hand, sei verbesserungsfähig. Narben würden zeitlebens bleiben. Im Alltag habe der Beschwerdeführer Mühe mit rechtsseitigen Tätigkeiten wie Zahnputzen, Rasieren sowie Küchenarbeiten; er führe diese Tätigkeiten mittlerweile automatisch mit der linken Hand aus (Urk. 7/13/1 S. 1 f.).

Am 29. September 2003 hielt Dr. Y. ____ fest, dass der Fall aus unfallchirurgischer Sicht abgeschlossen werden könne. Der Beschwerdeführer sei zwischenzeitlich mit seiner Armfunktion sehr zufrieden, bis auf ein Streckdefizit, was ihn vor allem beim Kung-Fu störe. Er sei jedoch sehr durch das kosmetische Resultat gestört (Urk. 20/5/5).

E. 4.2

Anlässlich der ärztlichen Abschlussuntersuchung bei Kreisarzt Dr. med. C. ____, Spezialarzt FMH für Chirurgie, am 12. Mai 2004 hielt der Beschwerdeführer fest, dass die ärztliche Behandlung abgeschlossen sei und er wieder voll als Möbelbeschreiner arbeite. Bei der Arbeit störe ihn immer wieder der Kleinfinger, da er ihm beim Arbeiten in die Quere komme. Ansonsten sei es schwierig zu beurteilen, wie er behindert sei. Er könne sich eigentlich mit beiden Armen wieder sehr gut zurecht finden. In den Sommermonaten werde er aber infolge der Missbildungen an den Armen immer wieder auf seinen Unfall angesprochen. Ausserdem könne er den rechten Ellbogen, verglichen mit dem linken, nicht ganz strecken und beugen, was ebenfalls störend sei (Urk. 7/16/7 S. 1).

Gemäss Dr. C. ____ könne bei der Opposition des Daumens auf Köpfchen von Metacarpale V auf der linken Seite das Metacarpale-Köpfchen gut erreicht werden, auf der rechten Seite bestehe eine Sperrdistanz von 1 cm. Der rechte Kleinfinger könne nicht ganz gestreckt werden. Im proximalen Interphalangealgelenk bestehe ein Streckdefizit von

35°. Im Ausbreitungsgebiet des N. ulnaris an der rechten Hand gebe der Beschwerdeführer ein herabgesetztes Gefühl an, er könne zwischen der radialen und der ulnaren Seite des IV. Fingers gut unterscheiden. Die Operationsnarben am linken und am rechten Arm seien reizlos. Der Beschwerdeführer weise eine kräftige Handbeschwielung auf, wie sie nur bei einem manuell Arbeitenden zu erwarten sei. Beim Prüfen des Froment-Zeichens könne er auf der rechten Seite ein Blatt viel schlechter halten als auf der linken. Die Funktionsprüfung des M. carpi ulnaris sei unauffällig, ebenso die Funktionsprüfung des M. flexor digitorum profundus. Die Flexion der Langfinger im Grundgelenk sei auf der rechten Seite möglich, jedoch weniger stark. Ebenso könnten die Finger der rechten Hand gegen Widerstand weniger gut gespreizt werden (Urk. 7/16/7 S. 1 f.).

Sowohl am linken Vorderarm wie am rechten Oberarm bestehe ein Substanzverlust von Muskulatur und unschöne Narben, ausserdem bestehe ein Streckdefizit am rechten Ellbogen von 30° und ein Beugedefizit von 20°, ebenso sei die Pronation rechts gegenüber links stark eingeschränkt und es bestehe eine Ulnarisläsion der linken Hand. Dieser Schaden sei erheblich und dauernd (Urk. 7/24/4).

E. 4.3

Auf Anfrage durch den Beschwerdegegner hielt Dr. Y. ___ mit Bericht vom 18. April 2007 (Urk. 7/26) fest, dass die Beeinträchtigung der Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers stark von der entsprechenden Arbeit abhängige. Der Beschwerdeführer selbst sei der Meinung, dass er als Innenarchitekt zu 100 % arbeiten könne. Dabei sei aber festzuhalten, dass er je nach anfallender Arbeit aufgrund der vorhandenen Fehlstellung des Kleinfingers, dem Ausfall des N. ulnaris sowie einer verminderten Kraft und Beweglichkeit, insbesondere im Hand- und Ellbogenbereich, beeinträchtigt sei. Der Umfang der Beeinträchtigung sei sehr schwierig vorauszusagen. Insgesamt liege eine deutliche Beeinträchtigung der Kraft sowie der Feinmotorik und der Beweglichkeit vor, deretwegen der Beschwerdeführer zeitlebens eingeschränkt sein werde (Urk. 7/26 S. 1 f.).

Im Haushaltbereich liegt gemäss Dr. Y. ___ ebenfalls eine Beeinträchtigung. Diese betrage für den vom Beschwerdegegner mit 10-15 % veranschlagten Bereich Ernährung (Rästen, Kochen, Anrichten) 50 %. Im mit 5-20 % veranschlagten Bereich Wäsche und Kleiderpflege (Waschen, Wäsche aufhängen und abnehmen, Bügeln, Flickern, Schuhe putzen) bestehe eine Beeinträchtigung von 30 %. Im mit 0-50% veranschlagten Bereich Verschiedenes (z. B. Krankenpflege, Pflanzen- und Gartenpflege, Haustierhaltung, Anfertigung von Kleidern, gemeinnützige Tätigkeiten, Weiterbildung, künstlerisches Schaffen, mit Ausnahme reiner Freizeitbeschäftigungen) sei der Beschwerdeführer zu 20 % eingeschränkt. Keine Einschränkung bestehe in den Bereichen Haushaltführung (Planung, Kontrolle, Organisation, Arbeitseinteilung), Wohnungspflege (Abstauben, Staubsaugen, Bodenpflege, Fenster putzen, Betten machen) und Einkaufen - mit Ausnahme des Tragens schwerer Lasten mit der rechten Hand - sowie weiteren Besorgungen (Post, Versicherungen, Amtsstellen; Urk. 7/26 in Verbindung mit Urk. 7/20 S. 3).

5.1 1 1 1 1 1 1

5.1 Der Beschwerdegegner errechnete für die Zeit vom 12. Dezember 2001 bis 31. Oktober 2007 einen bereits angefallenen Erwerbsausfall in Höhe von Fr. 18'794.-- (Urk. 2

S. 7). Dies wurde vom Beschwerdeführer nicht bestritten (Urk. 1 S. 6 Ziff. 3.2) und ist nicht zu beanstanden. Streitig und zu präzisieren ist deshalb einzig die Höhe des künftigen Schadens.

5.2 Massgeblich für die Feststellung der finanziellen Verhältnisse und der Berechnung der Entschädigung ist der Zeitpunkt der Verfügung über die Entschädigungsleistungen (BGE 129 II 145; BGE 131 II 656; Gomm/Zehntner, Kommentar zum OHG, Art. 14 Rz. 50).

Der Beschwerdegegner erliess die angefochtene Verfügung am 5. November 2007 (Urk. 2). Zu diesem Zeitpunkt lagen Lohnangaben für die Jahre 2004 bis 2007 vor (vgl. Urk. 7/16/17-18; Urk. 7/28/2; Urk. 7/28/4-8). Aus den beigezogenen Akten der Invalidenversicherung ist ersichtlich, dass der Beschwerdeführer gemäss seinen Angaben vom 2. November 2007 (vgl. Urk. 20/27/2) ab Mai 2008 eine neue Anstellung bei der Firma A.____ habe und einen Anfangslohn von Fr. 5'050.-- brutto, wie bei seinem bisherigen Arbeitgeber Heuberger AG, erzielen werde. Seitens der Invalidenversicherung wurde dazu festgehalten, dass der Beschwerdeführer rentenausschliessend eingegliedert sei (vgl. Urk. 20/27/2; Urk. 20/26/1). Diese Angaben ergingen so zeitnah zur angefochtenen Verfügung, dass sie, wenngleich dem Beschwerdegegner offenbar unbekannt, für die Beurteilung des hypothetischen Erwerbsschadens zu berücksichtigen gewesen wären. Es rechtfertigt sich deshalb, die Angaben zu diesem Arbeitsverhältnis in die Sachverhaltsbeurteilung mit einzubeziehen.

5.3 Gemäss den vom hiesigen Gericht angeforderten Unterlagen zum Arbeitsverhältnis des Beschwerdeführers schloss dieser am 18. Juni 2008 einen Arbeitsvertrag mit der Firma A.____ als Inneneinrichter/Innenarchitekt/Verkaufsberater (Urk. 31/1). Stellenantritt war der 1. Juni 2008, als Monatslohn wurde - offenbar entgegen früherer Absicht - ein Betrag von Fr. 4'525.-- brutto vereinbart. Weiter beabsichtigte der Arbeitgeber, dem Arbeitnehmer bis Ende 2012 eine Beteiligung am Unternehmen zu ermöglichen. Voraussetzung dazu sei eine gute Zusammenarbeit und die fachliche Eignung des Arbeitnehmers (Urk. 31/1 S. 2).

5.4 Im Jahr 2009 verdiente der Beschwerdeführer bei A.____ einen Bruttolohn von Fr. 57'600.-- jährlich, somit brutto Fr. 4'800.-- monatlich (vgl. Urk. 31/3). Wie der Beschwerdegegner selbst einräumt (vgl. Urk. 34), erzielt der Beschwerdeführer damit wesentlich geringere Einnahmen als diejenigen, die der angefochtenen Verfügung zugrunde lagen, und sogar weniger, als er als Schreiner vor Abschluss seiner Weiterbildung verdiente. Ein Grund für diese Erwerbseinbusse ist nicht aktenkundig. Zwar ist vorstellbar, dass die geringe Berufserfahrung als Innenarchitekt damit in Zusammenhang steht. Es kann jedoch nicht ausgeschlossen werden, dass die körperliche Beeinträchtigung des Beschwerdeführers, die medizinisch dokumentiert ist (vgl. vorstehend Erw. 4), für die Erwerbseinbusse verantwortlich ist. Somit erweist sich der Sachverhalt in einem zentralen Punkt als zu wenig abgeklärt. Insbesondere ist die der angefochtenen Verfügung zugrunde liegende Begründung der Abweisung des Gesuches um Entschädigung nicht haltbar, ging der Beschwerdegegner doch davon aus, dass der Beschwerdeführer nach seiner Umschulung ein wesentlich höheres Einkommen werde erzielen können als als Schreiner, weshalb auch der bereits angefallene Erwerbsausfall von Fr. 18'794.-- in knapp zwei Jahren ausgeglichen sein werde. Infolge dieses hypothetischen Mehrverdienstes werde der bereits angefallene Haushaltschaden innert drei Jahren kompensiert und der künftige Haushaltschaden ausgeglichen sein (vgl.

Urk. 2 S. 7 ff.). Beides lässt sich anhand der vorliegenden Unterlagen nicht ohne weitere Abklärungen bestätigen. Sofern die Lohnminderung mit der Straftat in Zusammenhang steht, wäre für die Berechnung des hypothetischen Invalideneinkommens auf die Daten der Schweizerischen Lohnstrukturerhebung (LSE) abzustellen, da der Beschwerdeführer in diesem Fall gerade nicht den statistischen Lohn eines Innenarchitekten erzielt. Sollte sich herausstellen, dass der vom Beschwerdeführer erzielte Lohn auf strafatfremde Gründe zurückzuführen ist, so wäre die Obliegenheit des Geschädigten zur Schadenminderung, welche auch dem Opferhilferecht zugrunde liegt, in die Schadensberechnung mit einzubeziehen, und dementsprechend auf die ODEC-Gehaltserhebung für Innenarchitekten abzustellen (zum Ganzen: Dorn/Geiser/Graf/Sousa-Poza: Die Berechnung des Erwerbsschadens, Bern 2007).

5.5 Nicht berücksichtigt wurde nach Lage der Akten auch die Frage, ob dem Beschwerdeführer infolge der sichtbaren Narben oder der beeinträchtigten Arm- und Handfunktionen das wirtschaftliche Fortkommen erschwert wird. Wichtigster Anwendungsfall ist eine Benachteiligung auf dem für den Geschädigten in Betracht fallenden Arbeitsmarkt: Ein körperlich oder psychisch beeinträchtigter Mensch hat nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge grössere Mühe als ein Gesunder, eine Arbeit mit dem gleichen Lohn zu finden oder zu behalten, ebenso erscheint das Risiko einer Arbeitslosigkeit erhöht oder kann eine selbständige Erwerbstätigkeit verunmöglicht sein (Bruno Schatzmann, Die Erschwerung des wirtschaftlichen Fortkommens, Bern 2001, S. 32 f.). Die Entschädigung wegen Erschwerung des wirtschaftlichen Fortkommens setzt einen wirtschaftlichen Nachteil für den Verletzten voraus (BGE 91 II 425), was im Falle des Beschwerdeführers noch abzuklären ist.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass der zukünftige Schaden ungenügend abgeklärt wurde. Es kann mithin nicht beurteilt werden, ob eine Entschädigung geschuldet ist und wie hoch diese ausfällt. Damit fehlt es an der Grundlage für einen Entscheid.

E. 6.1

Das Gericht kann die Angelegenheit zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückweisen, besonders wenn mit dem angefochtenen Entscheid nicht auf die Sache eingetreten oder der Sachverhalt ungenügend festgestellt wurde (Art. 26 Abs. 1 des Gesetzes über das Sozialversicherungsgericht, GSVGer). In erster Linie kommt eine Rückweisung in Frage, wenn der Versicherungsträger auf ein Begehren überhaupt nicht eingetreten ist oder es ohne materielle Prüfung abgelehnt hat, wenn schwierige Ermessensentscheide zu treffen sind, oder wenn der entscheidrelevante Sachverhalt ungenügend abgeklärt ist (vgl. SVR 1995 ALV Nr. 27 S. 69).

E. 6.2

Es ist angezeigt, die Sache an den Beschwerdegegner zurückzuweisen, damit er im Sinne der Erwägungen den Sachverhalt ergänze, den massgeblichen Schaden und die Höhe der allfälligen Entschädigung ermittle und hernach über den Entschädigungsanspruch des Beschwerdeführers erneut verfahre. In diesem Sinne ist die Beschwerde gutzuheissen und die angefochtene Verfügung in diesem Punkt aufzuheben.

E. 7

7.1 Nach ständiger Rechtsprechung gilt die Rückweisung der Sache an die Verwaltung zur weiteren Abklärung und neuen Verurteilung als vollständiges Obsiegen (vgl. Urteil des Eidg. Versicherungsgerichts vom 10. Februar 2004 i.S. K., U 199/02, Erw. 6 mit Hinweis auf BGE 110 V 57 Erw. 3a; SVR 1999 IV Nr. 10 S. 28 Erw. 3), weshalb der vertretene Beschwerdeführer Anspruch auf eine Prozessentschädigung hat. Diese ist unter Berücksichtigung der Bedeutung der Streitsache und der Schwierigkeit des Prozesses (§ 34 Abs. 3 GSVGer) und beim massgeblichen Stundenansatz von Fr. 200.-- (inkl. MWSt) auf Fr. 4'400.-- (inkl. Barauslagen und MWSt) festzulegen.

Das Gericht erkennt:

1. Die Beschwerde wird in dem Sinne gutgeheissen, dass die angefochtene Verurteilung vom 5. November 2007 insoweit aufgehoben wird, als sie den Anspruch auf eine Entschädigung verneint, und es wird die Sache an die Direktion der Justiz des Kantons Zürich, Kantonale Opferhilfestelle, zurückgewiesen, damit diese, nach erfolgter Abklärung im Sinne der Erwägungen, über den Entschädigungsanspruch neu verurteilt.

2. Das Verfahren ist kostenlos.

3. Der Beschwerdegegner wird verpflichtet, dem unentgeltlichen Rechtsvertreter des Beschwerdeführers, Rechtsanwalt Peter Fertig, Zürich, eine Prozessentschädigung von Fr. 4'400.-- (inkl. Barauslagen und MWSt) zu bezahlen.

4. Zustellung gegen Empfangsschein an:

- Rechtsanwalt Peter Fertig

- Direktion der Justiz des Kantons Zürich

- Eidgenössisches Justiz- und Polizeidepartement, Bundesamt für Justiz

5. Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit der Zustellung beim Bundesgericht Beschwerde eingereicht werden (Art. 82 ff. in Verbindung mit Art. 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht, BGG). Die Frist steht während folgender Zeiten still: vom siebten Tag vor Ostern bis und mit dem siebten Tag nach Ostern, vom 15. Juli bis und mit 15. August sowie vom 18. Dezember bis und mit dem 2. Januar (Art. 46 BGG).

Die Beschwerdeschrift ist dem Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, zuzustellen.

Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat (Art. 42 BGG).

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