Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
1A.208/2002 /sta

Urteil vom 12. Juni 2003
I. Öffentlichrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesgerichtspräsident Aemisegger, Präsident,
Bundesrichter Féraud, Catenazzi,
Gerichtsschreiberin Scherrer.

Parteien
1. A._____,
2. B._____,
3. C._____,
4. D._____,
5. E._____,
Beschwerdeführer, 2-4 gesetzlich vertreten durch ihre Mutter A._____, alle vertreten durch Fürsprecher Beat Kurt, Advokaturbüro Ilmenhof, Schlösslistrasse 9a, Postfach 8915, 3001 Bern,

gegen

Kanton Bern, vertreten durch die Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektion des Kantons Bern, Münstergasse 2, 3011 Bern,
Verwaltungsgericht des Kantons Bern, Verwaltungsrechtliche Abteilung, Speichergasse 12, 3011 Bern.

Gegenstand
Genugtuung,

Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern, Verwaltungsrechtliche Abteilung, vom 5. September 2002.

Sachverhalt:
A.
Mit rechtskräftigem Entscheid des Obergerichtes des Kantons Bern vom 25. Mai 2001 wurde F._____ der sexuellen Handlung mit Kindern und Schändung für schuldig befunden, beides begangen anfangs Dezember 1996, zum Nachteil seines Sohnes B._____. Der Angeklagte wurde zu einer zweimonatigen Gefängnisstrafe verurteilt, unter Gewährung des bedingten Strafvollzuges. Zudem hatte er seinem Sohn eine Genugtuung von Fr. 500.– zu bezahlen.
B.
Am 7. März 2002 reichte die Mutter von B._____, A._____, bei der Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektion des Kantons Bern (JGK) für ihren Sohn B._____, dessen Geschwister E._____, C._____, D._____ und sich selber Gesuche um Genugtuung gemäss dem Bundesgesetz über die Hilfe an Opfer von Straftaten vom 4. Oktober 1991 (Opferhilfegesetz, OHG; SR 312.5) ein. Die Höhe der beantragten Genugtuung wurde nicht beziffert, sondern ins Ermessen der zuständigen Behörde gestellt.
C.
Die JGK wies die Gesuche am 18. Juni 2002 ab. Hinsichtlich des Gesuchs von B._____ erwog die JGK, es rechtfertige sich nicht, von dem durch das Strafgericht festgelegten Betrag abzuweichen. Nachdem der Täter die ihm auferlegte Summe bezahlt habe, bestehe kein weitergehender Anspruch auf Genugtuung mehr. Bezüglich der Mutter und der Geschwister des Opfers seien die Voraussetzungen für die Zusprechung einer Genugtuung

nicht erfüllt. Die Frage, ob die Gesuche allenfalls gemäss Art. 16 Abs. 3 OHG verwirkt seien, brauche unter diesen Umständen nicht geprüft zu werden.

Gegen diesen Entscheid gelangten A._____ und ihre vier Kinder ans Verwaltungsgericht des Kantons Bern.
D.
Das Verwaltungsgericht erachtete die strafgerichtlich zugesprochene Genugtuungssumme als massgeblich. Davon könne nur abgewichen werden, wenn besondere Umstände vorlägen. Hinsichtlich der Mutter und der Geschwister verneinte es Ansprüche auf Genugtuung. Es schloss sich infolgedessen der Argumentation der JKG an und schützte den angefochtenen Entscheid mit Urteil vom 5. September 2002.
E.
Mit Eingabe vom 4. Oktober 2002 erheben E._____ sowie A._____ für sich und als gesetzliche Vertreterin von B._____, C._____ und D._____ Verwaltungsgerichtsbeschwerde beim Bundesgericht. Sie beantragen die Aufhebung des vorinstanzlichen Urteils sowie die Zusprechung einer angemessene Genugtuungssumme.

Am 26. Oktober 2002 zeigte Fürsprecher Beat Kurt seine Mandatsübernahme an und reichte eine Beschwerdeergänzung ein. Er beantragt angemessene Genugtuungen für sämtliche Beschwerdeführer. Eventualiter sei der Entscheid des Verwaltungsgerichtes aufzuheben und die Akten an die JGK zurückzuweisen, damit im Sinne der bundesgerichtlichen Erwägungen neu verfügt werde.
F.
Die JGK und das Verwaltungsgericht schliessen auf Abweisung der Beschwerde.

Das Bundesamt für Justiz verzichtet in seiner Vernehmlassung auf einen expliziten Antrag, äussert sich jedoch eingehend zu den sich stellenden Rechtsfragen.

Die Beschwerdeführer halten in ihrer Replik sinngemäss an ihren Anträgen fest.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:
1.
Die Vorinstanz hat als letzte kantonale Instanz über Genugtuungsansprüche nach dem Opferhilfegesetz entschieden. Gegen ihr Urteil ist die Verwaltungsgerichtsbeschwerde zulässig (BGE 126 II 237 E. 1a S. 239; 125 II 169 E. 1 S. 171, je mit Hinweisen). Die Beschwerdeführer sind nach Art. 103 lit. a OG zur Beschwerde befugt. Die weiteren Sachurteilsvoraussetzungen geben zu keinen Bemerkungen Anlass. Auf die Beschwerde ist einzutreten.
2.
Das Verwaltungsgericht hat das Gesuch des direkten Opfers um Ausrichtung einer weitergehenden Genugtuung abgewiesen, ohne dieses materiell näher zu prüfen, weil es sich an das Strafurteil gebunden erachtete. Die Frage, ob der Anspruch auf Genugtuung allenfalls verwirkt sei, hat das Verwaltungsgericht in der Folge entgegen der Meinung der Beschwerdeführer nicht verneint, sondern offen gelassen. Sodann hat es die Genugtuungsgesuche der Mutter und der Geschwister des Opfers abgewiesen.

Zunächst ist zu klären, inwiefern die Opferhilfebehörde an den Entscheid des Strafrichters gebunden ist.
2.1 In BGE 124 II 8 E. 2b S. 11 hat sich das Bundesgericht dazu geäussert, unter welchen Voraussetzungen die OHG-Behörden vom Strafurteil abweichen dürfen. Um sich widersprechende Entscheide zu vermeiden, soll die Verwaltungsbehörde nicht ohne Not von den tatsächlichen Feststellungen der Strafbehörde abweichen, insbesondere, wenn im Rahmen des Strafverfahrens eingehende Sachverhaltsabklärungen getroffen wurden (solchen kann sich die OHG-Behörde im Interesse des raschen und einfachen Verfahrens normalerweise nicht widmen) und der Strafrichter die Parteien und Zeugen direkt angehört hat (siehe das zur Publikation bestimmte Urteil 1A.181/2002 des Bundesgerichtes vom 23. April 2003, E. 2.4; vgl. BGE 124 II 8 E. 3d/aa S. 13; 115 Ib 163 E. 2a S. 164 mit Hinweisen).
2.2 Im vorliegenden Fall geht es jedoch nicht um die Bindung an die Sachverhaltsfeststellungen des Obergerichtes, sondern um die Frage, ob die im Strafurteil zugesprochene Genugtuung angemessen sei. Bei der Prüfung der Angemessenheit handelt es sich mithin um eine Rechtsfrage.

In reinen Rechtsfragen ist die Verwaltungsbehörde nicht an die Beurteilung durch den Strafrichter gebunden, da sie sonst in ihrer freien Rechtsanwendung beschränkt würde (BGE 124 II 8 E. 3d/aa S. 14; 115 Ib 163 E. 2a S. 164 mit Hinweis).

Zu bedenken ist, dass der Rechtsgrund bzw. die rechtliche Natur der in Frage stehenden Leistungen im Verhältnis OR zu OHG nicht identisch sind. Dies kann zu Unterschieden in den Entschädigungssystemen führen (BGE 121 II 369 E. 3c/aa S. 373). Dabei ist dem Umstand Rechnung zu tragen, dass die Entschädigung oder Genugtuung nach OHG auf der Idee einer staatlichen Unterstützung beruht und nicht aufgrund einer staatlichen Verantwortlichkeit geschuldet ist (BGE 128 II 49 E. 4.1 S. 53); infolgedessen muss die OHG-Behörde die Sache selbständig prüfen können. Die Rechtsprechung hat denn auch festgehalten, dass die Anwendung der zivilrechtlichen Kriterien grundsätzlich gerechtfertigt ist, dass aber die OHG-Behörde im Bedarfsfall davon abweichen kann (so das zur Publikation bestimmte Urteil 1A.181/2002 vom 23. April 2003 E. 2.5; BGE 128 II 49 E. 4.1 S. 53; 125 II 169 E. 2b S. 173). Überdies ist der Entschädigungs- oder Genugtuungsanspruch nach OHG im Verhältnis zu jenem nach OR in dem Sinne subsidiär, dass Leistungen, die das Opfer nach OR erhalten hat, von der Entschädigung oder der Genugtuung nach OHG abgezogen werden bzw., dass der Staat im Umfang seiner Leistungen in die entsprechenden zivilrechtlichen Ansprüche subrogiert (Art. 14 Abs.
1 und 2 OHG).
2.3 Ausgehend von der bestehenden, mit Urteil 1A.181/2002 vom 23. April 2003 erneut bestätigten Praxis des Bundesgerichtes ist somit festzuhalten, dass die OHG-Behörde grundsätzlich nicht ohne Not vom bereits festgestellten Sachverhalt abweichen soll, dass sie jedoch Rechtsfragen frei überprüfen darf (siehe Art. 17 OHG).
2.4 Vorliegend ist die Höhe der Genugtuung streitig, somit eine Rechtsfrage, in welcher die OHG-Behörde nicht an das Strafurteil gebunden ist. Zu prüfen wäre demzufolge in einem ersten Schritt, ob die Genugtuung angemessen ist. Sodann wäre - je nach Ergebnis dieser Prüfung - die Frage zu klären, ob der Anspruch des Opfers nicht verwirkt ist. Das Verwaltungsgericht hat jedoch mit Hinweis auf die vermeintliche Bindungswirkung die Angemessenheit der Genugtuung gar nicht überprüft und in logischer Konsequenz die Frage der Verwirkung offen gelassen. Indem der vorinstanzliche Entscheid die Rechtsfrage der Angemessenheit nicht beantwortet hat, ist er bundesrechtswidrig und daher aufzuheben.
2.5 Es stellt sich die Frage, ob das Bundesgericht in der Sache selber entscheiden oder diese an die kantonalen Instanzen zur Neubeurteilung zurückweisen soll (Art. 114 Abs. 2 Satz 1 OG). Zwar kann das Bundesgericht im Verfahren der Verwaltungsgerichtsbeschwerde die strittige Frage selbst beurteilen. Damit es aber reformatorisch entscheiden kann, muss die Sache eine gewisse Entscheidreife haben (BGE 123 II 456 E. 3 S. 462). Wohl steht ihm die Befugnis zu, weitere Sachverhaltsabklärungen zu treffen. Doch auferlegt sich das Bundesgericht eine gewisse Zurückhaltung und weist die Sache zurück, wenn der Vorinstanz ein Ermessensspielraum zusteht oder es selber nicht über das nötige Fachwissen verfügt (BGE 117 Ib 225 E. 7a S. 235; Alfred Kölz/Isabelle Häner, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 2. Auflage, Zürich 1998, S. 353).
Das Verwaltungsgericht hat sich zur Angemessenheit der Genugtuung überhaupt nicht geäussert. Zudem sind weitergehende Abklärungen zur Verwirkungsfrage erforderlich, da bis anhin nie untersucht wurde, ob - wie in der Beschwerde behauptet wird - Gründe vorliegen, aufgrund derer dem Opfer die Verwirkung seiner Ansprüche nicht entgegengehalten werden kann.

Diese Fragen kann das Bundesgericht aufgrund der Aktenlage nicht beantworten. Infolgedessen ist die Sache zur Neubeurteilung an das Verwaltungsgericht zurückzuweisen.
3.
Zu prüfen bleibt, ob das Verwaltungsgericht zu Recht Genugtuungsansprüche der Mutter und der Geschwister des Opfers verneint hat.
3.1 Genugtuungsansprüche nach Art. 12 Abs. 2 OHG stehen allein dem Opfer zu. Als Opfer gilt gemäss Art. 2 Abs. 1 OHG zunächst die durch eine Straftat in ihrer körperlichen, sexuellen oder psychischen Integrität unmittelbar beeinträchtigte Person (direktes Opfer). Daneben anerkennt Art. 2 Abs. 2 OHG gewisse dem Opfer nahestehende Personen ebenfalls als Opfer im Rechtssinne (indirekte Opfer). Dazu zählen der Ehegatte des (direkten) Opfers, dessen Kinder und Eltern sowie andere Personen, die ihm in ähnlicher Weise nahe stehen. Allerdings wird für einzelne Bereiche des Opferhilferechts der Kreis der indirekten Opfer enger gezogen und keine vollständige Gleichstellung mit dem direkten Opfer vollzogen (vgl. Eva Weishaupt, Die verfahrensrecht-

lichen Bestimmungen des Opferhilfegesetzes [OHG], Diss. Zürich, 1998, S. 46 ff.). Dies gilt namentlich für die Geltendmachung von Genugtuungsansprüchen. Hier werden die oben genannten Personen dem direkten Opfer nur gleichgestellt, soweit ihnen Zivilansprüche gegenüber dem Täter zustehen (Art. 2 Abs. 2 lit. c OHG).

Das bedeutet, dass bei der Geltendmachung von opferhilferechtlichen Genugtuungsansprüchen nur indirektes Opfer sein kann, wer nach Art. 47 oder allenfalls nach Art. 49 OR Anspruch auf eine Genugtuung hat (Entscheid 1A.196/2000 vom 7. Dezember 2000 in ZBl 102 [2001]S. 492 E. 2b S. 495; BGE 112 II 220 E. 2 S. 223).

Es stellt sich somit die Frage, ob die Beschwerdeführer 1, 3, 4 und 5 zum Personenkreis zählen, dem nach Art. 49 OR ein Genugtuungsanspruch zusteht.
3.2 Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung haben die nahen Angehörigen einer körperlich geschädigten Person Anspruch auf Ersatz des deswegen erlittenen seelischen Schadens, wenn dieser aussergewöhnlich ist. Der Ansprecher muss in seiner Persönlichkeit widerrechtlich verletzt und gleich schwer oder schwerer betroffen sein als im Falle der Tötung eines Angehörigen (BGE 125 III 412 E. 2a S. 417; 123 III 204 E. 2a S. 206, je mit Hinweisen). Bemessungskriterien sind dabei, wie bei der Bemessung der Genugtuung allgemein, vor allem die Art und Schwere der Verletzung, die Intensität und Dauer der Auswirkungen auf die Persönlichkeit des Betroffenen sowie der Grad des Verschuldens des Schädigers (BGE 125 III 412 E. 2a S. 417).

Das Verwaltungsgericht hat der Mutter und den Geschwistern des direkten Opfers zugestanden, dass das Verfahren wohl für die ganze Familie mit Aufwand, Ungewissheiten und psychischen Belastungen verbunden gewesen sei. Es sei nachvollziehbar, dass die Beschwerdeführer 1, 3, 4 und 5 mit Sohn und Bruder mitgelitten hätten. Dies stelle jedoch keine derart schwere Persönlichkeitsverletzung dar, wie sie von Art. 49 OR und der Rechtsprechung verlangt werde. Ausgehend von den Sachverhaltsfeststellungen des Verwaltungsgerichtes, an welche das Bundesgericht gebunden ist, ist dieser Argumentation zuzustimmen. Gestützt auf die Feststellungen im Strafurteil ist nicht ersichtlich, dass die Tat kausal für eine schwere Persönlichkeitsverletzung der Mutter und Geschwister gewesen wäre. Die Beeinträchtigungen, welche die Familienmitglieder aufgrund der Tat unbestritten erlitten haben, wiegen nicht derart schwer, wie es für die Zusprechung einer Genugtuung gemäss Art. 49 OR gefordert wird. Im Übrigen liegen keine Anhaltspunkte vor, welche die Sachfeststellungen des Verwaltungsgerichtes unter dem Blickwinkel von Art. 105 Abs. 2 OG als mangelhaft erscheinen liessen.
4.
Daraus ergibt sich, dass die Verwaltungsgerichtsbeschwerde gutzuheissen ist, soweit sich das Verwaltungsgericht in Hinsicht auf die Genugtuung des Opfers als gebunden erachtet hat. Die Sache ist zur neuen Prüfung im Sinne der Erwägungen an das Verwaltungsgericht zurückzuweisen. In Bezug auf die Genugtuung der Mutter und Geschwister des Opfers ist die Beschwerde indessen abzuweisen.
5.
Die Beschwerdeführer haben ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege sowie um unentgeltliche Rechtsvertretung gestellt. Die Voraussetzungen nach Art. 152 Abs. 1 und 2 OG sind vorliegend erfüllt. Das Gesuch ist darum gutzuheissen, soweit nicht der Kanton Bern aufgrund des teilweisen Obsiegens der Beschwerdeführer zur Ausrichtung einer Parteientschädigung verpflichtet wird (Art. 159 Abs. 3 OR).
Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.
Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird teilweise gutgeheissen und das Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 5. September 2002 aufgehoben, soweit damit die Abweisung des Gesuchs von B._____ um Ausrichtung einer weitergehenden Genugtuung bestätigt wurde. In dieser Hinsicht wird die Sache zur neuen Beurteilung an das Verwaltungsgericht zurückgewiesen.

Im Übrigen wird die Verwaltungsgerichtsbeschwerde abgewiesen.
2.
Den Beschwerdeführern wird die unentgeltliche Rechtspflege gewährt:
2.1 Es werden keine Kosten erhoben.
2.2 Fürsprecher Beat Kurt, Bern, wird zum unentgeltlichen Rechtsbeistand ernannt und für das bundesgerichtliche Verfahren aus der Bundesgerichtskasse mit einem Honorar von Fr. 1'000.– entschädigt.

3.
Der Kanton Bern hat den Beschwerdeführern zusätzlich eine Parteientschädigung von Fr. 1'000.– auszurichten.
4.
Dieses Urteil wird den Beschwerdeführern, dem Kanton Bern und dem Verwaltungsgericht des Kantons Bern, Verwaltungsrechtliche Abteilung, sowie dem Bundesamt für Justiz schriftlich mitgeteilt.
Lausanne, 12. Juni 2003
Im Namen der I. öffentlichrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts
Der Präsident: Die Gerichtsschreiberin: