



Fall-Nr.: OH 2011/7
Stelle: Versicherungsgericht
Rubrik: OH - Opferhilfe
Publikationsdatum: 30.01.2012
Entscheiddatum: 30.01.2012

Entscheid Versicherungsgericht, 30.01.12

Art. 16 Abs. 3 aOHG: Verwirkung des Anspruchs auf finanzielle Leistungen gemäss OHG bei schwerer Körperverletzung und Verbreiten menschlicher Krankheiten (Infizierung mit dem HI-Virus). Beginn des Fristenlaufs (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 30. Januar 2012, OH 2011/7).Vizepräsidentin Marie-Theres Rüegg-Haltinner, Versicherungsrichterinnen Marie Löhrer und Lisbeth Mattle Frei; Gerichtsschreiber Marcel KuhnEntscheid vom 30. Januar 2012**in Sachen**A.___,**Rekurrentin,vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. Veronica Hälg-Büchi, Marktgasse 14, 9004 St. Gallen,gegen**Sicherheits- und Justizdepartement des Kantons**St. Gallen, Moosbruggstrasse 11, 9001 St. Gallen,Vorinstanz,betreffend**Leistungen nach OHG (Verwirkung)**Sachverhalt:**

A.

A.a Am 27. Januar 2010 liess A.___ durch ihre Rechtsvertreterin beim Sicherheits- und Justizdepartement des Kantons St. Gallen (SJD) vorsorglich ein Gesuch um Ausrichtung einer Genugtuung und Schadenersatz gemäss Opferhilfegesetz (OHG) stellen. Von 2001 bis April 2004 sei sie mit B.___ verheiratet gewesen. Nach der Scheidung habe sie durch einen Aidstest festgestellt, dass sie mit dem HI-Virus infiziert worden sei. Im Strafverfahren gegen ihren ehemaligen Ehemann habe sich herausgestellt, dass dieser sie mit dem HI-Virus angesteckt habe. Dieser habe trotz Kenntnis der Krankheit ungeschützt geschlechtlich mit ihr verkehrt. Seit 2004 befinde sie sich in Therapie und müsse täglich verschiedene Medikamente zu sich nehmen sowie regelmässig ihr Blut kontrollieren lassen. Durch die Therapie habe ein Ausbruch der Krankheit zwar vermieden werden können, dennoch sei sie aber viel anfälliger auf Infektionen und sei deshalb öfters krank und auch sonst in ihrer Lebensführung beeinträchtigt. Es sei davon auszugehen, dass B.___ die im Strafverfahren geltend



St.Galler Gerichte

gemachten Schadenersatz- und Genugtuungsforderungen nie werde bezahlen können (act. G 4.1/1).

A.b Mit Schreiben vom 2. Februar 2010 teilte das SJD mit, dass sich A.____ gemäss eigenen Angaben seit 2004 wegen der HI-Infektion durch B.____ in Therapie befinde. Die vorliegend anwendbare zweijährige Verwirkungsfrist habe somit nach Kenntnis von der Ansteckung spätestens am 1. Januar 2005 zu laufen begonnen, weshalb das Gesuch um Entschädigung und Genugtuung nach OHG als nicht fristgemäss eingereicht erachtet werde (act. G 4.1/2).

A.c Mit Entscheid des Kreisgerichts Rheintal vom 2. Juni 2010 wurde B.____ u.a. der mehrfachen schweren Körperverletzung und des mehrfachen Verbreitens menschlicher Krankheiten schuldig erklärt. Durch das medizinische Gutachten und durch die Aussagen der Klägerinnen sowie des Angeschuldigten sei nachgewiesen, dass B.____ zwischen 2001 und Januar 2007 die Klägerinnen, u.a. zwischen 2001 und Dezember 2003 A.____, mit dem HI-Virus angesteckt habe. B.____ wurde u.a. verpflichtet, A.____ Schadenersatz von Fr. 3'338.10 nebst Zins zu 5% seit 1. Januar 2010 und eine Genugtuung von Fr. 60'000.-- nebst Zins zu 5% seit 3. Juni 2004 zu bezahlen. Sodann wurde er im Grundsatz verpflichtet, A.____ für die Folgen der schuldhaft verursachten Ansteckung mit dem HI-Virus Schadenersatz in voller Quote zu bezahlen (act. G 4.1/3.1).

A.d Am 10. März 2011 stellte A.____ beim SJD ein Gesuch um Vorschuss auf Entschädigung gemäss OHG und nahm Stellung zum Schreiben des SJD vom 2. Februar 2010. Das Urteil des Kreisgerichts Rheintal vom 2. Juni 2010 sei von B.____ mit Berufung ans Kantonsgericht St. Gallen weitergezogen worden. Die Berufungsverhandlung werde im Mai 2011 stattfinden, so dass erst im Laufe des Sommers 2011 mit einem Urteil des Kantonsgerichts zu rechnen sei. Zudem sei davon auszugehen, dass B.____ auch das Urteil des Kantonsgerichts ans Bundesgericht weiterziehen werde. Ein rechtskräftiges Strafurteil und somit die Beurteilung der Zivilforderung liege demnach in ferner Zukunft. A.____ habe erst durch das medizinische Gutachten vom 4. März 2008 erfahren, dass die HIV-Infektion von B.____ stammen müsse. Erst mit diesem Gutachten habe sie somit Kenntnis über die Straftat und den vermeintlichen Täter gehabt, weshalb die Frist des OHG erst ab 4. März 2008 zu laufen



St.Galler Gerichte

begonnen habe. Mit dem Gesuch vom 27. Januar 2010 sei diese Frist gewahrt worden (act. G 4.1/3).

A.e Mit Urteil des Kantonsgerichts St. Gallen vom 16. Mai 2011 wurde B.____ ebenfalls u.a. der mehrfachen schweren Körperverletzung und des mehrfachen Verbreitens menschlicher Krankheiten schuldig erklärt. Bezüglich Schadenersatz und Genugtuung blieb das Urteil des Kreisgerichts Rheintal vom 2. Juni 2010 unverändert (act. G 1.1/5).

A.f Mit Verfügung vom 30. Mai 2011 wies das SJD die Entschädigungs- und Genugtuungsbegehren von A.____ ab; das Vorschussbegehren der Gesuchstellerin wurde zufolge Gegenstandslosigkeit abgeschrieben. In der Befragung vom 1. März 2007 sei die Gesuchstellerin erstmals von behördlicher Seite damit konfrontiert worden, dass die HIV-Übertragung in strafrechtlich relevanter Weise von B.____ auf sie erfolgt sei. Sodann sei sie anlässlich der Befragung über die OHG-Bestimmungen und die Möglichkeit einer Beratung durch eine Opferberatungsstelle informiert worden. Vor diesem Hintergrund sei davon auszugehen, dass die Gesuchstellerin spätestens ab 1. März 2007 ernsthaft damit habe rechnen müssen, Opfer einer HIV-Ansteckung geworden zu sein, weshalb von einem Fristenlauf ab diesem Datum auszugehen sei. Unter Berücksichtigung des vorliegend anwendbaren Opferhilfegesetzes vom 4. Oktober 1991 (abgekürzt aOHG) sei das am 27. Januar 2010 eingereichte Gesuch somit als nicht fristgemäss zu qualifizieren. Die geltend gemachten Ansprüche seien auch unter Berücksichtigung der neurechtlichen Übergangsbestimmungen nach Art. 48 lit. a Satz 2 OHG als verwirkt zu qualifizieren (act. G 4.1/12).

B.

B.a Gegen diese Verfügung richtet sich der von Rechtsanwältin lic. iur. Veronica Hälg-Büchi, St. Gallen, im Namen von A.____ eingereichte Rekurs vom 7. Juni 2011 mit den Anträgen, die Verfügung vom 30. Mai 2011 sei aufzuheben, die Vorinstanz sei anzuweisen, der Rekurrentin Schadenersatz von Fr. 3'338.10 nebst Zins zu 5% seit 1. Januar 2010, Schadenersatz bzw. Entschädigung für das Jahr 2010 von Fr. 1'159.60, Genugtuung von Fr. 60'000.-- nebst Zins zu 5% seit 3. Juni 2004 und weiteren Schadenersatz, der in Folge der schuldhaft verursachten Ansteckung mit dem HI-Virus in den Jahren 2011 und folgenden entstehen wird, zu bezahlen, und der Rekurrentin sei



St.Galler Gerichte

für das Rekursverfahren die unentgeltliche Rechtspflege durch die unterzeichnende Rechtsanwältin zu gewähren; alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge. Die Verwirkungsfrist sei aus verschiedenen Gründen nicht abgelaufen. Die Rekurrentin habe rechtzeitig ein Gesuch um Entschädigung und Genugtuung gestellt (act. G 1 und 2).

B.b In der Vernehmlassung vom 19. August 2011 beantragt die Vorinstanz die Abweisung des Rekurses (act. G 4).

B.c Mit Replik vom 1. September 2011 hält die Rekurrentin unverändert an den gestellten Anträgen fest (act. G 6).

B.d Mit Duplik vom 3. Oktober 2011 hält auch die Vorinstanz an ihrem Antrag fest (act. G 8).

B.e Auf die Ausführungen der Parteien wird, sofern erforderlich, in den folgenden Erwägungen eingegangen.

Erwägungen:

1.

Im Rekurs vom 7. Juni 2011 stellte die Rekurrentin ein Gesuch um unentgeltliche Rechtsverbeiständung. Dieses ist grundsätzlich zu bewilligen, sofern die Bedürftigkeit der Partei ausgewiesen ist, der Prozess nicht zum vorneherein als aussichtslos erscheint und die Verbeiständung durch einen Anwalt notwendig ist (Art. 29 Abs. 3 der Bundesverfassung, SR 101; Urteil des Bundesgerichts vom 30. November 2007, 1C_45/2007, E. 6). Aufgrund der eingereichten Unterlagen (act. G 2.1) kann die unentgeltliche Rechtsverbeiständung der Rekurrentin für das Verfahren vor Versicherungsgericht des Kantons St. Gallen bewilligt werden. Eine Partei, der die unentgeltliche Rechtspflege gewährt wurde, ist zur Nachzahlung verpflichtet, sobald sie dazu in der Lage ist (Art. 123 der Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO; SR 272] i.V.m. Art. 99 Abs. 2 des st. gallischen Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege [VRP/SG; sGS 951.1]).

2.



Am 1. Januar 2009 ist das totalrevidierte Bundesgesetz über die Hilfe an Opfer von Straftaten (OHG; SR 312.5) in Kraft getreten. Nach den Übergangsbestimmungen von Art. 48 lit. a OHG gilt das bisherige Recht (aOHG) für Ansprüche auf Entschädigung oder Genugtuung für Straftaten, die vor Inkrafttreten dieses Gesetzes verübt worden sind; für Ansprüche aus Straftaten, die weniger als zwei Jahre vor dem Inkrafttreten des totalrevidierten OHG verübt worden sind, gelten die Fristen nach Art. 25 OHG. Gemäss Rechtsprechung des Bundesgerichts kann eine Straftat im Sinn des OHG erst mit dem Eintritt des strafrechtlich relevanten Erfolgs vorliegen, da erst in diesem Zeitpunkt der objektive Tatbestand erfüllt ist (vgl. Fullin, OHG-Kommentar, Art. 48 N 7, in: Peter Gomm/Dominik Zehntner [Hrsg.], Opferhilfegesetz, 3. Aufl., 2009, mit Hinweisen auf Rechtsprechung). Aufgrund der vorliegenden Akten erfolgte die Ansteckung der Gesuchstellerin mit dem HI-Virus unbestrittenermassen vor dem 1. Januar 2007. Gemäss Rechtsprechung des Bundesgerichts werden die Straftatbestände von Art. 231 Ziff. 1 StGB (Verbreiten menschlicher Krankheiten) und Art. 122 Abs. 1 StGB (schwere Körperverletzung) grundsätzlich bereits durch die blosse HIV-Infektion erfüllt (BGE 126 II 351 E. 3c mit Hinweisen). Entsprechend wurde B.____ bereits strafrechtlich verurteilt (vgl. Entscheid des Kreisgerichts Rheintal vom 2. Juni 2010 [act. G 4.1/3.1] bzw. Entscheid des Kantonsgerichts St. Gallen vom 16. Mai 2011 [act. G 1.1/5]). Die Straftaten wurden somit auch aus opferhilferechtlicher Betrachtungsweise vor dem 1. Januar 2007 verübt, weshalb gemäss den Übergangsbestimmungen noch das bisherige Recht anzuwenden ist.

3.

3.1 Strittig ist vorliegend, ob die Vorinstanz das Entschädigungs- und Genugtuungsbegehren nach Opferhilfegesetz zu Recht abgewiesen hat. Hingegen sind die am 10. März 2011 beantragten Vorschussleistungen nicht mehr Streitgegenstand, nachdem die Zivilforderungen in Rechtskraft erwachsen sind (vgl. Rekursanträge, act. G 1 S. 2 und 3).

3.2 Gesuche um Entschädigung oder Genugtuung müssen innert zwei Jahren nach der Straftat bei der Behörde eingereicht werden; andernfalls sind die Ansprüche verwirkt (Art. 16 Abs. 3 aOHG).



3.3 Der Wortlaut von Art. 16 Abs. 3 aOHG verlangt für das Einsetzen des Fristenlaufs eine Straftat. Eine Straftat im Sinn des OHG liegt grundsätzlich vor, wenn die Straftatbestandsmerkmale erfüllt sind und kein Rechtfertigungsgrund gegeben ist. Der Fristenlauf beginnt grundsätzlich bereits mit der Straftat. Dem Opfer darf es allerdings nicht faktisch verunmöglicht sein, innerhalb der Verwirkungsfrist ein substantiiertes Opferhilfegesuch zu stellen. Andernfalls würde der Sinn und Zweck des OHG unterlaufen. Zwar müssen im Zeitpunkt der Einreichung des Opferhilfegesuchs die Tatbestandsmerkmale noch nicht durch Strafuntersuchung oder Anklageerhebung konkretisiert (oder gar durch ein rechtskräftiges Urteil nachgewiesen) sein. Nach Treu und Glauben muss dem Opfer allerdings ein Minimum an Informationen über die Straftat bzw. deren Umstände und Schadensfolgen vorliegen, die es ihm möglich und zumutbar machen, ein ausreichend substantiiertes Opferhilfegesuch zu stellen (BGE 126 II 349 f., E. 2c).

4.

4.1 Die Vorinstanz verneinte einen Anspruch der Rekurrentin auf eine Entschädigung und eine Genugtuung mit der Begründung, dass sie ihr entsprechendes Gesuch nicht rechtzeitig innerhalb der zweijährigen Verwirkungsfrist geltend gemacht habe. Vorab gilt es daher zu prüfen, ob die Rekurrentin ihre Ansprüche auf finanzielle Leistungen gemäss OHG rechtzeitig gestellt hat.

4.2 Zwischen den Parteien blieb grundsätzlich zu Recht unbestritten, dass bezüglich des Fristenlaufs im OHG nicht allein auf die strafrechtlich relevante Erfüllung des Straftatbestandes abgestellt werden kann. Vielmehr wird aus opferhilferechtlicher Sicht für den Beginn der Verwirkungsfrist vorausgesetzt, dass das Opfer überhaupt Kenntnis davon erhalten hat, von einer schweren Straftat betroffen zu sein. Dies setzt voraus, dass es die massgebliche Schädigung bzw. Verletzung erkennen kann (BGE 126 II 354 f., E. 5 b und c).

4.3 Den Akten ist zu entnehmen, dass die Rekurrentin am 1. März 2007 von der Kantonspolizei in Sachen "Verdacht der Verbreitung menschlicher Krankheiten von B.____" als Auskunftsperson befragt wurde. Sie führte im Wesentlichen aus, dass sie sich Ende 2003 von B.____ getrennt und seither keinen geschlechtlichen wie auch



sonstigen körperlichen Kontakt mehr zu ihm gehabt habe. Seit April 2004 sei sie von B.____ geschieden. Anfangs 2005 (in den übrigen Akten wird grundsätzlich übereinstimmend von 2004 ausgegangen; vgl. angefochtene Verfügung S. 2 und Gesuch vom 27. Januar 2010 S. 2; Gutachten C.____ S. 4) sei sie HIV positiv getestet worden. In den Jahren 1999, 2001 und 2003 habe sie bereits Tests gemacht, welche immer negativ ausgefallen seien. Sie wisse, dass B.____ damals nicht HIV positiv gewesen sei; also das habe er ihr so gesagt. Ein schriftliches Ergebnis habe sie jedoch nie gesehen. Wie, wann und von wem sich B.____ mit dem HIV infiziert habe, wisse sie nicht. Sie habe mal gehört, dass er den Virus von einer Freundin namens D.____ übertragen bekommen habe. B.____ habe ihr davon im November 2006 erzählt. Seit wann er HIV positiv sei, habe er ihr nicht gesagt (act. G 4.1/7.1). Die Aussagen der Rekurrentin lassen erkennen, dass sie bis zum Zeitpunkt der polizeilichen Einvernahme noch nicht vollends überzeugt war, von B.____ mit dem HI-Virus angesteckt worden zu sein. Dabei gilt es zu berücksichtigen, dass sie gemäss ihren Aussagen in der polizeilichen Befragung und in der Konfrontationseinvernahme vom 4. Februar 2009 mit dem Bescheid über den positiven HIV-Test über die Ansteckung und deren Folgen informiert wurde und sofort mit Therapien begann. Sodann ist der untersuchungsrichterlichen Einvernahme zu entnehmen, dass sich die Rekurrentin bewusst darüber war, dass ihre Ansteckung eigentlich nur über ungeschützten Sexualverkehr stattgefunden haben konnte, da sie selber keine Drogen mittels Spritze injiziert und keine Bluttransfusion stattgefunden hatte. Andere Personen fielen zudem für die Übertragung des HI-Virus ausser Betracht (vgl. act. G 4.1/7.9 S.8-20). Somit konnte grundsätzlich nur B.____ für die Ansteckung mit dem HI-Virus in Frage kommen. Die Rekurrentin musste daher aus opferhilferechtlicher Sicht spätestens mit der polizeilichen Befragung vom 1. März 2007 davon ausgehen, Opfer einer Straftat geworden zu sein, weshalb die Verwirkungsfrist spätestens mit dieser Befragung ausgelöst wurde. Diese Schlussfolgerung hat umso mehr zu gelten, als für die Geltendmachung von Opferhilfeansprüchen nicht vorausgesetzt wird, dass das Opfer den Täter kennt (vgl. Art. 2 Abs. 1 aOHG bzw. Art. 1 Abs. 3 OHG in der ab 1. Januar 2009 geltenden Fassung). Die Rekurrentin wäre somit spätestens im Zeitpunkt der Befragung vom 1. März 2007 in der Lage gewesen, ein ausreichend substantiiertes Opferhilfegesuch zu stellen. Zudem ist den vorliegenden Akten zu entnehmen, dass die Rekurrentin am 4. Juni 2007 eine Einwilligung zu einer Blutuntersuchung unterzeichnet



hat, in welcher explizit festgehalten wurde, dass gegen B.____ der dringende Verdacht bestehe, die Rekurrentin wissentlich mit dem HI-Virus infiziert zu haben (act. G 4.1/7.4). Selbst unter der Annahme, dass die Verwirkungsfrist erst mit der Einwilligung zur Blutuntersuchung ausgelöst wurde, wäre das Gesuch somit nicht rechtzeitig innerhalb der zweijährigen Verwirkungsfrist gestellt worden. Entgegen den Ausführungen der Rekurrentin kann vorliegend auch keine ungenügende Aufklärung geltend gemacht werden, welche die Auslösung der Verwirkungsfrist verhindert oder verzögert hätte. Im Polizeirapport vom 9. März 2007 wurde ausgeführt, dass die Rekurrentin anlässlich der Befragung vom 1. März 2007 über die OHG Bestimmungen informiert und aufgeklärt wurde. Sie werde sich gegebenenfalls selbst bei der Opferhilfestelle melden (act. G 4.1/7.2). Eine weitergehende juristische Beratung, insbesondere ein Hinweis auf die Verwirkungsfrist, wird von der Polizei nicht verlangt, sondern ist Sache der Opferhilfe-Beratungsstelle (vgl. BGE 126 II 354 E. 5a). Aus welchen Gründen sich die Rekurrentin nicht bei der Opferhilfestelle gemeldet hat, lässt sich den Akten nicht entnehmen und ist letztlich nicht relevant. Entscheidend ist einzig, dass die Rekurrentin hinreichend auf die Möglichkeit der Beratung durch die Opferhilfe-Behörde aufmerksam gemacht wurde und freiwillig darauf verzichtet hat.

4.4 Zusammenfassend gilt es somit festzuhalten, dass die Rekurrentin ihre Ansprüche auf Entschädigung und Genugtuung gemäss OHG nicht rechtzeitig innerhalb der zweijährigen Verwirkungsfrist geltend gemacht hat, weshalb die Vorinstanz das Gesuch vom 27. Januar 2010 zu Recht abgewiesen hat.

5.

5.1 Im Sinn der Erwägungen ist der Rekurs unter Bestätigung der angefochtenen Verfügung abzuweisen.

5.2 Gerichtskosten sind keine zu erheben (Art. 16 Abs. 1 aOHG).

5.3 Der Staat ist zufolge unentgeltlicher Rechtsverteidigung zu verpflichten, für die Kosten der Rechtsvertretung der Rekurrentin aufzukommen. In der Verwaltungsrechtspflege beträgt das Honorar vor Versicherungsgericht nach Art. 22 Abs. 1 lit. b der Honorarordnung für Rechtsanwälte und Rechtsagenten (sGS 963.75)



pauschal Fr. 1'000.-- bis Fr. 12'000.--. In der vorliegend zu beurteilenden Angelegenheit erscheint mit Blick auf die Anforderungen und Komplexität der Streitsache eine pauschale Parteientschädigung von Fr. 3'000.-- angemessen. Diese ist um einen Fünftel zu kürzen (Art. 31 Abs. 3 des Anwaltsgesetzes [AnwG; sGS 963.70]). Somit hat der Staat die Rechtsvertreterin der Rekurrentin pauschal mit Fr. 2'400.-- (inkl. Barauslagen und Mehrwertsteuer) zu entschädigen.

Demgemäss hat das Versicherungsgericht

entschieden:

1. Der Rekurs wird abgewiesen.
2. Es werden keine Gerichtskosten erhoben.
3. Der Staat entschädigt die Rechtsvertreterin der Rekurrentin mit Fr. 2'400.-- (inkl. Barauslagen und Mehrwertsteuer).