

FACHTECHNISCHE EMPFEHLUNG

der Schweizerischen Verbindungsstellen-Konferenz
Opferhilfegesetz (SVK-OHG)

ZUR VEREINHEITLICHUNG UND KONKRETISIERUNG DER PRAXIS BEZÜGLICH ÜBERNAHME VON KOSTEN FÜR JURISTISCHE HILFE DRITTER

Datum	Von der SVK-OHG am 22. Oktober 2019 verabschiedet.
Thema	Übernahme von Anwaltskosten Zur Übernahme von Verfahrenskosten und gegnerischen Anwaltskosten im Strafverfahren vgl. die Fachtechnische Empfehlung zur Konkretisierung der Handhabung des Kostenrisikos für Opfer im Strafverfahren vom 30. 10. 2014. Zur Übernahme von Anwaltskosten, welche im Ausland angefallen sind, vgl. die Fachtechnische Empfehlung zur Konkretisierung des Anspruchs auf Kostenübernahme für Hilfeleistungen «in der Schweiz» vom 25. 11. 2013.
Art. OHG	Art. 13, 14 und 16 OHG, Art. 5 OHV

1 Ausgangslage

Jede Person, die durch eine Straftat in ihrer körperlichen, psychischen oder sexuellen Integrität unmittelbar beeinträchtigt worden ist, hat Anspruch auf Unterstützung nach dem Opferhilfegesetz (Art. 1 Abs. 1 OHG). Anspruch auf Opferhilfe haben auch der Ehegatte oder die Ehegattin des Opfers, seine Kinder und Eltern sowie andere Personen, die ihm in ähnlicher Weise nahestehen (Angehörige, Art. 1 Abs. 2 OHG).

Gemäss Art. 14 Abs. 1 OHG umfasst die finanzielle Opferhilfe u.a. die angemessene juristische Hilfe in der Schweiz, die als Folge der Straftat notwendig geworden ist. Gemäss Art. 5 OHV können Anwaltskosten entweder als Soforthilfe (Art. 13 Abs. 1 OHG) oder als Kostenbeiträge für längerfristige Hilfe Dritter (Art. 13 Abs. 3 i.V.m. Art. 16 OHG) übernommen werden. Weitere Bestimmungen zur juristischen Hilfe enthält die Opferhilfegesetzgebung nicht. Bei der konkreten Ausgestaltung besteht demnach ein grosser Ermessensspielraum. Infolgedessen unterscheidet sich die von den Opferhilfestellen gewährte juristische Hilfe je nach Kanton teilweise erheb-

lich. Den zuständigen kantonalen Stellen wird zwecks Vereinheitlichung der Vollzugspraxis daher empfohlen, die nachfolgenden Grundsätze einzuhalten.

2 Qualifikation

Lässt sich das Opfer rechtlich beraten oder vor Gericht bzw. einer Behörde oder einer Drittperson vertreten, erfolgt dies meistens durch eine Anwältin oder einen Anwalt. Die ausschliesslich der Anwaltschaft vorbehaltene Tätigkeit, d.h. der Monopolbereich, bezieht sich jedoch nicht auf sämtliche juristischen Verrichtungen. So ist beispielsweise in der Schweiz die gesamte aussergerichtliche Beratung nicht vom Anwaltsmonopol erfasst, weshalb grundsätzlich auch Personen ohne jegliche Qualifikation und Aufsicht rechtliche Beratung anbieten können.

Empfehlung

Um eine sachgerechte und wirksame Wahrung der Interessen der Opfer zu gewährleisten, wird den zuständigen kantonalen Stellen empfohlen, Vertretungskosten von Opfern nur dann zu übernehmen, sofern die jeweilige Person als Anwältin oder Anwalt gemäss dem Bundesgesetz über die Freizügigkeit der Anwältinnen und Anwälte vom 23. Juni 2000 (BGFA) zugelassen ist. Dies setzt voraus, dass die jeweilige Person im Anwaltsregister desjenigen Kantons eingetragen ist, in dem sie ihre Geschäftsadresse hat (Art. 4 und 6 BGFA) oder als Anwältin bzw. Anwalt mit einer Zulassung in einem EU- oder EFTA-Staat auf einer Liste der kantonalen Aufsichtsbehörde der schweizerischen Geschäftsniederlassung eingetragen ist (Art. 28 BGFA).

3 Anwaltliche Hilfe als Folge der Straftat

Eine erste Einschätzung der rechtlichen Konsequenzen, welche sich als Folge einer opferhilferechtlich relevanten Straftat ergeben, erfolgt durch die Beratungsstelle. Kann die Beratungsstelle die erforderliche juristische Beratung nicht selber erbringen oder ist eine anwaltliche Vertretung des Opfers notwendig, vermittelt sie dem Opfer eine Anwältin oder einen Anwalt.

Die finanzielle Soforthilfe umfasst die anwaltliche Erstberatung im Sinne einer Entscheidungshilfe für das weitere Vorgehen (Anzeige, Strafantrag, rechtliche Abklärungen etc.) sowie anwaltliche Hilfe für andere zeitlich dringliche rechtliche Massnahmen (Veranlassung von Massnahmen zum sofortigen Schutz des Opfers, Abklärung der weiteren Finanzierung der Anwaltsperson etc.). Sie beträgt in der Regel 4 Stunden (Empfehlungen der SVK-OHG zur Anwendung des OHG vom 21. 1. 2010, S. 22).

Die längerfristige Hilfe Dritter umfasst die Führung eines Mandats durch eine Anwältin oder einen Anwalt in Verfahren, die sich direkt aus der Straftat ergeben (vgl. BGE 141 IV 262 E. 2.4. = Pra 2015 Nr. 98). Primär ist dabei an die Vertretung im Strafverfahren, die Durchsetzung von Schadenersatz- und Genugtuungsansprü-

chen gegenüber der Täterschaft im Zivil- und Strafverfahren oder an versicherungsrechtliche Ansprüche zu denken.

Anwaltskosten aus Verfahren, welche nicht in direktem Zusammenhang mit der Straftat stehen, können von der Opferhilfe im Rahmen der längerfristigen Hilfe Dritter grundsätzlich nicht übernommen werden. Dies gilt beispielsweise für erbrechtliche und mietrechtliche Verfahren und in der Regel auch für arbeitsrechtliche Verfahren.

Eine Übernahme von Anwaltskosten fällt aber dann in Betracht, wenn das Verfahren insbesondere auch den Schutz des Opfers vor der mutmasslichen Täterschaft bezweckt (z.B. superprovisorische Zuteilung der Obhut über Kinder im Eheschutzverfahren, wenn diese innerhalb der Familie Opfer von Gewalt geworden sind, Anordnung eines Annäherungs-, Rayon- oder Kontaktaufnahmeverbots gemäss Art. 28b ZGB). Bei Opfern von Menschenhandel oder häuslicher Gewalt können Anwaltskosten übernommen werden in Verfahren betreffend Erwirken und/oder Erneuern einer Aufenthaltsbewilligung bei Vorliegen eines schwerwiegenden persönlichen Härtefalles, wenn z.B. eine Rückkehr in das Heimatland wegen der Gefahr eines Rückfalls in den Menschenhandelsprozess nicht zumutbar ist oder wenn im Zusammenhang mit der häuslichen Gewalt im Heimatland weitere Straftaten drohen.

Die Übernahme von Anwaltskosten durch die Opferhilfe setzt voraus, dass die Opfereigenschaft wahrscheinlich ist. Das Opferhilfeverfahren ist nicht dazu da, den Nachweis einer Straftat erst zu erbringen. Anwaltskosten im Rahmen der längerfristigen Hilfe Dritter können deshalb nur vergütet werden, wenn im Zeitpunkt der Stellung des Gesuchs eine opferhilferechtlich relevante Straftat wahrscheinlich erscheint. Insbesondere bei ärztlichen Behandlungsfehlern ist der Sachverhalt bzw. die in Frage stehende Straftat im Zeitpunkt der Inanspruchnahme längerfristiger Hilfe aufgrund komplexer medizinischer Fragestellungen oftmals nicht ausreichend erstellt. Eine Übernahme von Anwaltskosten kommt deshalb häufig lediglich im Rahmen der Soforthilfe in Betracht.

4 Notwendigkeit / keine Aussichtslosigkeit

Die anwaltliche Vertretung muss notwendig, geeignet und angemessen sein. Massgebende Kriterien zur Beurteilung der Notwendigkeit sind u.a.:

- der Grad der Beeinträchtigung des Opfers
- die Möglichkeit und Fähigkeit des Opfers, seine Rechte selbständig wahrzunehmen: dies namentlich mit Blick auf Alter, soziale Lage, Sprach- und Rechtskenntnisse sowie gesundheitliche und psychische Verfassung
- die rechtlichen und tatsächlichen Schwierigkeiten des Falles.

Die zuständige kantonale Stelle prüft die Frage der Notwendigkeit selbständig. Die Übernahme von Anwaltskosten durch die Opferhilfe ist nicht zwingend an die gleich

strengen Anspruchsvoraussetzungen geknüpft wie bei der unentgeltlichen Rechtspflege (vgl. BGE 131 II 121 E. 2.3. = Pra 2005 Nr. 145). Wird in einem Verfahren das Gesuch um unentgeltliche Rechtsvertretung mit der Begründung abgewiesen, es fehle an der Notwendigkeit der anwaltlichen Vertretung, ist zu prüfen, ob die Voraussetzungen für eine Übernahme der Kosten durch die Opferhilfe gegeben sind. Dabei ist die gesamte Situation des Opfers und nicht ausschliesslich die sich stellenden Rechtsfragen ausschlaggebend für die Beantwortung der Frage der Notwendigkeit. So ist beispielsweise zu berücksichtigen, ob die Täterschaft über einen amtlichen Verteidiger verfügt (Waffengleichheit) oder ob zwischen dem Opfer und der Täterschaft eine enge persönliche Beziehung besteht, die es für das Opfer schwierig macht, ohne rechtliche Vertretung aufzutreten (z.B. bei sexueller oder häuslicher Gewalt).

Im IV- und Unfallversicherungsverfahren ist die Notwendigkeit einer anwaltlichen Vertretung im nichtstreitigen Verwaltungsverfahren bis zum Erlass des Vorbescheids bzw. der Verfügung nur bei komplexen rechtlichen Fragen oder bei einem komplexen Sachverhalt zu bejahen, weil der Sachverhalt von Amtes wegen abgeklärt wird.

Kein Anspruch auf Übernahme von Anwaltskosten besteht bei offensichtlich nutzlosen oder aussichtslosen Bemühungen. Als aussichtslos sind Begehren anzusehen, bei denen die Aussichten auf ein Obsiegen beträchtlich geringer erscheinen als jene auf ein Unterliegen, sodass sie kaum mehr als ernsthaft bezeichnet werden können.

5 Subsidiarität

Leistungen der Opferhilfe sind subsidiär und haben den Sinn einer Ausfallgarantie. Sie werden nur dann endgültig gewährt, wenn weder die Täterschaft noch eine andere verpflichtete Person oder Institution für die Kosten aufkommt (Art. 4 OHG). Es ist daher vorweg abzuklären, ob die Anwaltskosten anderweitig (z.B. durch eine Rechtsschutz- oder Haftpflichtversicherung) gedeckt sind.

5.1 Übernahme von Anwaltskosten durch die Opferhilfe im Verhältnis zur unentgeltlichen Rechtsvertretung

Auch im Verhältnis zum Institut der unentgeltlichen Rechtspflege ist der Anspruch auf Übernahme von Anwaltskosten subsidiär (vgl. BGE 131 II 121 E. 2.3 mit Hinweisen = Pra 2005 Nr. 145). In Verfahren, in welchen die unentgeltliche Rechtsvertretung beantragt werden kann, muss in der Regel sofort ein entsprechendes Gesuch eingereicht werden. Nur wenn aufgrund der guten finanziellen Verhältnisse des Opfers von vornherein klar ist, dass ein entsprechendes Gesuch keine Aussicht auf Erfolg hätte, kann dies unterbleiben. Kommt das Opfer dieser Verpflichtung nicht nach, kann es sein Versäumnis nicht unter Rückgriff auf das Opferhilferecht kompensieren (Entscheid des Bundesgerichts vom 18. Juni 2008, 1C_26/2008 E. 4). Wird das Gesuch um unentgeltliche Rechtsvertretung zu spät oder gar nicht eingereicht,

hat die zuständige kantonale Stelle zu prüfen, ob das Opfer einen Anspruch auf unentgeltliche Rechtsvertretung gehabt und auf diesem Weg Ersatz für die Anwaltskosten hätte erlangen können. Ist dies der Fall, besteht kein Anspruch auf Übernahme der Anwaltskosten durch die Opferhilfe.

Wird dem Opfer die unentgeltliche Rechtsvertretung gewährt, besteht grundsätzlich kein Bedarf mehr für die Übernahme der Anwaltskosten durch die Opferhilfe. Dies gilt insbesondere dann, wenn es um die eigentliche Prozessführung geht (Zehntner, OHG-Kommentar 2009, Art. 14 OHG N 31). Werden entsprechende Anwaltskosten gestützt auf die unentgeltliche Rechtspflege nicht entschädigt (z.B. weil der in Rechnung gestellte Stundenaufwand als zu hoch taxiert wurde), besteht kein Anspruch auf Übernahme der Kosten durch die Opferhilfe. Lediglich Tätigkeiten der Anwältin oder des Anwalts, die nicht in direktem Zusammenhang mit dem Verfahren stehen und deshalb nicht im Rahmen der unentgeltlichen Rechtsvertretung vergütet werden (z.B. vorprozessuale Aufwände), können von der Opferhilfe unter Umständen zusätzlich zur unentgeltlichen Rechtsvertretung entschädigt werden.

Die Opferhilfe kann subsidiär greifen, soweit sich die unentgeltliche Rechtspflege unter dem Blickwinkel des wirksamen Opferschutzes als unzureichend erweist (BGE 122 II 211 E. 4b). Der Anspruch aus Opferhilferecht auf Übernahme von Anwaltskosten kann deshalb weitergehen, als der Anspruch auf unentgeltliche Rechtsvertretung gestützt auf die Strafprozessordnung. Im Strafverfahren besteht nach geltendem Recht ein Anspruch auf unentgeltliche Rechtsvertretung ausschliesslich für die als Zivilklägerschaft auftretende Privatklägerschaft (vgl. Art. 136 StPO). Keinen Anspruch auf unentgeltliche Rechtsvertretung hat das nur als Straflägerschaft auftretende Opfer.¹ Dementsprechend kann es für das Opfer empfehlenswert sein, zwecks Erhalt der unentgeltlichen Rechtspflege einen Zivilantrag zu stellen. Ebenfalls keinen Anspruch auf unentgeltliche Rechtsvertretung hat das Opfer, welches sich weder als Straf- noch als Zivilklägerschaft am Strafverfahren beteiligt. Sind die übrigen Voraussetzungen erfüllt, übernimmt die Opferhilfe – wenn sich dies im Einzelfall als gerechtfertigt erweist – Anwaltskosten, auch wenn sich das Opfer weder als Zivilkläger- noch als Straflägerschaft konstituiert.

Wurde dem Opfer im erstinstanzlichen Zivil- oder Strafverfahren die unentgeltliche Rechtsvertretung gewährt, müssen die entsprechenden Anwaltskosten gestützt auf Art. 30 Abs. 3 OHG nicht zurückerstattet werden. Das heisst, dass das Opfer nicht verpflichtet ist, die Anwaltskosten zurückzuzahlen, unabhängig davon, ob die Anwältin oder der Anwalt im Rahmen des Instituts der unentgeltlichen Rechtsvertretung oder von der Opferhilfe finanziert wurde (vgl. BGE 141 IV 262 = Pra 2015 Nr. 98. Zur Rückerstattung der Kosten der unentgeltlichen Rechtsvertretung im Rechts-

1 Der Entwurf zur Änderung der StPO sieht allerdings vor, dem Opfer auch als Strafläger die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren, Art. 136 Abs. 1 lit. a E-StPO.

mittelverfahren vgl. BGE 143 IV 154, wobei das Bundesgericht hier im Widerspruch zum im Opferhilferecht geltenden und in BGE 125 II 265 E. 2c/bb festgehaltenen Grundsatz entschieden hat, wonach Anwaltskosten durch die Opferhilfe zu übernehmen sind, wenn im Zeitpunkt der Inanspruchnahme der juristischen Hilfe vom Vorliegen einer opferhilferechtlichen Straftat auszugehen war).²

5.2 Übernahme von Anwaltskosten bei haftpflichtrechtlichen Auseinandersetzungen

Im Haftpflichtrecht sind Anwaltskosten Teil des von den Haftpflichtigen zu ersetzenden Schadens. Voraussetzung ist jedoch, dass der Beizug einer Anwältin oder eines Anwalts notwendig und angemessen war. Wo eine solvente Haftpflichtversicherung existiert, besteht daher in der Regel kein Raum für endgültige Opferhilfeleistungen. Aus Opfersicht erscheint es aber unter Umständen als geboten, vorgängig Kostensicherheit für Anwaltskosten durch die Opferhilfe zu gewähren, falls die Haftpflichtversicherung ihre Leistungspflicht bestreitet.

Empfehlung

Den zuständigen kantonalen Stellen wird empfohlen, das Erteilen einer subsidiären Kostengutsprache für Anwaltskosten in den Verhandlungen mit der Haftpflichtversicherung von folgenden Voraussetzungen abhängig zu machen:

- *Straftat ist wahrscheinlich*
- *Notwendigkeit der Rechtsvertretung*
- *Finanzielle Bedürftigkeit*
- *Haftpflichtversicherung weigert sich, eine Akontozahlung für Anwaltskosten zu leisten*
- *aussergerichtliche Verhandlungen sind aufgrund des Verfahrensstandes sinnvoll*
- *Geltendmachung der zivilrechtlichen Ansprüche erscheint nicht als aussichtslos*

Damit die zuständige kantonale Stelle den Stand der Verhandlungen bzw. die Leistungsvoraussetzungen zeitnah überprüfen kann, wird empfohlen, limitierte Kostengutsprachen zu erteilen.

Wird im Zuge einer haftpflichtrechtlichen Auseinandersetzung Zivilklage eingereicht, geht auch hier wiederum das Institut der unentgeltlichen Rechtsvertretung einer Kostenübernahme durch die Opferhilfe vor.

5.3 Übernahme von Anwaltskosten bei Zusprechen einer Parteientschädigung

Aufgrund des Grundsatzes der Subsidiarität opferhilferechtlicher Leistungen muss das Opfer seine Anwaltskosten im Verfahren gegenüber der Täterschaft geltend machen. Dies gilt auch dann, wenn eine Kostengutsprache durch die Opferhilfe erteilt

² Der Entwurf zur Änderung der StPO sieht vor, dass das Opfer nicht zur Rückerstattung der Kosten der unentgeltlichen Rechtsvertretung verpflichtet ist, Art. 138 Abs. 1bis E-StPO. Dies soll gemäss Botschaft auch für die Rückerstattung im Rechtsmittelverfahren gelten.

wurde. Wird dem Opfer im entsprechenden Verfahren eine Parteientschädigung zugesprochen (d.h. die Täterschaft wird verpflichtet, die Anwaltskosten des Opfers in einem bestimmten Umfang zu bezahlen), so muss diese bei der Täterschaft eingefordert werden. Bezahlt die Täterschaft nicht, kann die zugesprochene Parteientschädigung von der Opferhilfe grundsätzlich übernommen werden. Nicht immer deckt die zugesprochene Parteientschädigung jedoch die tatsächlich angefallenen Anwaltskosten. Dies kann z.B. dann der Fall sein, wenn die geltend gemachten Kosten der Anwältin oder des Anwaltes wegen unverhältnismässig hohem Stundenaufwand gekürzt wurden.

Es besteht grundsätzlich kein Anspruch auf Übernahme der Anwaltskosten durch die Opferhilfe, die über die Parteientschädigung hinausgehen. Dies folgt aus dem Grundsatz, dass die finanzielle Opferhilfe keine über die zivilrechtliche Haftung der Täterschaft hinausgehende Schäden abdeckt (BGE 133 II 361 = Pra 2008 Nr. 25).

Anders verhält es sich einzig dann, wenn die Parteientschädigung aufgrund eines teilweisen Freispruchs (Täterschaft wird z.B. wegen Körperverletzung verurteilt, aber vom Vorwurf der Vergewaltigung freigesprochen) reduziert wurde. Bei einem teilweisen Freispruch muss – wie bei einem vollständigen Freispruch – geprüft werden, ob im Zeitpunkt der Inanspruchnahme der juristischen Hilfe vom Vorliegen einer opferhilferechtlich relevanten Straftat auszugehen war (vgl. hinten Ziff. 7). Ist dies zu bejahen oder wurde eine vorgängige Kostengutsprache für Anwaltskosten erteilt, besteht grundsätzlich ein Anspruch auf Übernahme der Anwaltskosten, auch wenn sich zwischenzeitlich ergeben hat, dass keine tatbestandsmässige und rechtswidrige Straftat vorliegt (Entscheid des Bundesgerichts vom 8. Mai 2013, 1C_348/2012 E. 2.4. mit Hinweis auf BGE 125 II 265 E. 2c/bb). Anwaltskosten, die über die zugesprochene Parteientschädigung hinausgehen, können in diesem Fall von der Opferhilfe entschädigt werden.

In jedem Fall ist die Anwaltsrechnung von der zuständigen kantonalen Stelle auf deren Notwendigkeit und Angemessenheit hin zu prüfen, wobei die entsprechende Prüfung durch die die Parteientschädigung zusprechende Behörde als Richtwert dient, von dem nicht ohne Not abgewichen werden soll.

5.4 **Übernahme von Anwaltskosten bei Abschluss eines Vergleichs mit Verzicht auf Parteientschädigung**

Grundsätzlich sind Anwaltskosten aufgrund der Subsidiarität opferhilferechtlicher Leistungen bei Vergleichsverhandlungen einzubringen bzw. gegenüber der Täterschaft oder Dritten geltend zu machen. Wird dies nicht getan oder wird abgemacht, dass jede Partei ihre eigenen Anwaltskosten selbst bezahlt, so wirkt sich ein solcher Verzicht in der Regel auch auf die Opferhilfeansprüche aus.

Eine Sonderregelung gilt bei Verzicht auf Parteientschädigung im Strafverfahren. Die Staatsanwaltschaft kann gemäss Art. 316 StPO bei Antragsdelikten oder in Fäl-

len, bei denen eine Strafbefreiung wegen Wiedergutmachung nach Art. 53 StGB in Frage kommt, die geschädigte und die beschuldigte Person zu einer Verhandlung einladen mit dem Ziel, einen Vergleich bzw. eine Wiedergutmachung zu erzielen. Bei einem Vergleich geht es üblicherweise darum, dass die antragstellende Person ihren Strafantrag zurückzieht und die beschuldigte Person dafür einen Ausgleich z.B. in Form einer Schadenersatzzahlung oder einer Entschuldigung leistet. Wird eine Einigung erzielt, stellt die Staatsanwaltschaft das Verfahren ein (Art. 316 Abs. 3 StPO). Bei Einstellung des Verfahrens wird dem Opfer mangels Obsiegens (d.h. weil es den Prozess nicht «gewonnen» hat) keine Parteientschädigung zugesprochen (vgl. Art. 433 Abs. 1 StPO). Gemäss Art. 427 Abs. 3 StPO trägt in der Regel der Kanton die Verfahrenskosten, sofern die antragstellende Person im Rahmen eines durch die Staatsanwaltschaft vermittelten Vergleichs den Strafantrag zurückzieht. Dies gilt jedoch nicht für die Parteientschädigungen, über welche sich die Parteien zu einigen haben.

Das Opfer hat die Anwaltskosten im Rahmen der Vergleichsverhandlungen gegenüber der Täterschaft geltend zu machen. Es gibt jedoch Situationen, in welchen eine Vereinbarung nur dann möglich ist, wenn das Opfer auf eine Parteientschädigung verzichtet. Trotz Verzichts auf Parteientschädigung sind Konstellationen denkbar, in welchen eine Kostenübernahme durch die Opferhilfe in Betracht kommt.

Empfehlung

Den zuständigen kantonalen Stellen wird empfohlen, in der jeweiligen Kostengutsprache darauf hinzuweisen, dass vor einer angesetzten Vergleichsverhandlung bzw. vor Abschluss eines Vergleichs, in welchem auf Anwaltskosten ganz oder teilweise verzichtet wird, die Zustimmung der zuständigen kantonalen Stelle einzuholen ist. Steht der Abschluss eines entsprechenden Vergleichs im Raume, sollte die zuständige kantonale Stelle eine Einschätzung der gesamten Umstände vornehmen und insbesondere folgende Kriterien prüfen:

- *Prozesschancen (Schuldspruch oder Freispruch, Zivilansprüche ausgewiesen)*
- *Zahlungsfähigkeit der Täterschaft/Dritter*
- *Bereitschaft der Täterschaft/Dritter zur Bezahlung von Zivilansprüchen*
- *Interesse des Opfers an einem Vergleich (künftige Beziehung zur Täterschaft, rascher Abschluss des Verfahrens etc.)*

Kommt die zuständige kantonale Stelle zum Schluss, dass dem Vergleich unter Berücksichtigung sämtlicher Umstände zugestimmt werden kann, besteht trotz (Teil-) Verzichts ein Anspruch auf Vergütung der Anwaltskosten durch die Opferhilfe, sofern diese notwendig und angemessen waren.

Kommentar

Oftmals stellt ein Vergleich die befriedigendere Lösung für das Opfer dar und die Täterschaft ist eher bereit, Zivilansprüche zu bezahlen, als im Falle eines Schuld-

spruchs. Durch den Abschluss eines Vergleichs kann unter Umständen zudem das Anfallen von weiteren Anwaltskosten vermieden werden, welche von der Opferhilfe zu übernehmen wären.

Während sich der Verzicht auf eine Genugtuung oder Schadenersatz zwingend auf die Opferhilfeansprüche auswirkt, gestaltet sich die Situation für die Anwaltskosten im Strafverfahren demnach anders. Dieser Umstand lässt sich auch dadurch begründen, dass die Parteikosten im Unterschied zu anderen Zivilforderungen untrennbar mit dem Strafverfahren verbunden sind und – wie die Verfahrenskosten – vom Strafgericht mit der Hauptsache oder mit separater Entscheidung beurteilt werden müssen (Art. 421 StPO). Sie können deshalb nicht mit anderen Forderungen aus unerlaubter Handlung gleichgesetzt werden. Dementsprechend sieht die StPO auch für die Parteikostenentschädigung bei Erledigung des Verfahrens durch Strafbefehl nicht die gleichen Folgen vor wie für die (eigentlichen) Zivilforderungen (vgl. BGE 139 IV 102 Erw. 4.1.).

5.5 Übernahme von Anwaltskosten bei Sistierung im Falle von häuslicher Gewalt (Art. 55a StGB)

Ausgangslage gemäss StPO

Im Unterschied zu den übrigen Officialdelikten des Strafgesetzbuches können die Staatsanwaltschaft und die Gerichte bei einfacher Körperverletzung, wiederholten Tötlichkeiten sowie Drohung und Nötigung in der Ehe und in der Partnerschaft das Strafverfahren sistieren, wenn das Opfer darum ersucht oder einem Antrag der zuständigen Behörde zustimmt. Das Verfahren wird wieder aufgenommen, wenn das Opfer seine Zustimmung zur Sistierung innerhalb von sechs Monaten schriftlich oder mündlich widerruft. Ohne Widerruf verfügt die zuständige Behörde die definitive Einstellung des Verfahrens (Art. 55a StGB).

Opferhilferechtliche Leistung

Indem das Opfer die Sistierung im Sinne von Art. 55a StGB beantragt oder dieser zustimmt und das Verfahren danach definitiv eingestellt wird, verzichtet es sinngemäss auf eine Parteientschädigung. Dennoch kommt unter Umständen eine Kostenübernahme durch die Opferhilfe in Betracht.

Empfehlung

War im Zeitpunkt der Inanspruchnahme der juristischen Hilfe vom Vorliegen einer opferhilferechtlich relevanten Straftat auszugehen oder wurde eine vorgängige Kostengutsprache für Anwaltskosten erteilt, wird den zuständigen kantonalen Stellen empfohlen, die angefallenen Anwaltskosten trotz sinngemässen Verzichts auf eine Parteientschädigung zu übernehmen, sofern die Kosten notwendig und angemessen waren.

6 Anwaltskosten im Opferhilfeverfahren

Im Opferhilfeverfahren können Anwaltskosten von der Opferhilfe übernommen werden, wenn sie notwendig und angemessen sind. Der Umstand, dass im Opferhilfeverfahren die Untersuchungsmaxime gilt (Art. 29 Abs. 2 OHG) und sich das Opfer bei der Gesuchseinreichung auch kostenlos von einer Beratungsstelle unterstützen lassen kann, wird bei der Prüfung der Voraussetzungen der Notwendigkeit der anwaltlichen Vertretung berücksichtigt. Wird die Notwendigkeit bejaht, sind die Aufwendungen möglichst gering zu halten. Wenn ein Strafverfahren durchgeführt wird, kann auf dieses verwiesen werden und die dort gemachten Ausführungen müssen nicht wiederholt werden.

Wurde dem Opfer im Opferhilfeverfahren gestützt auf Art. 29 Abs. 3 BV oder gestützt auf kantonales Verfahrensrecht die unentgeltliche Rechtspflege gewährt, so müssen die entsprechenden Kosten der unentgeltlichen Rechtsvertretung nicht zurückerstattet werden (Art. 30 Abs. 3 OHG).

7 Vorgehen / Gesuch

Bei der zuständigen kantonalen Stelle ist soweit möglich vor Anfallen der Anwaltskosten ein Gesuch um Kostengutsprache einzureichen, welches so rasch wie möglich beurteilt werden muss (Empfehlungen der SVK-OHG zur Anwendung des OHG vom 21.1.2019, S. 24).

Die nachträgliche Geltendmachung von Anwaltskosten ist laut Gesetz zwar grundsätzlich möglich, doch riskiert das Opfer, dass die angefallenen Kosten nicht übernommen werden, weil die Leistungsvoraussetzungen von der zuständigen kantonalen Stelle verneint werden.

Kommentar

Wird ein Gesuch um Übernahme von Anwaltskosten erst nach Abschluss des Strafverfahrens eingereicht, darf nicht einfach auf den Ausgang des Straf- bzw. Ermittlungsverfahrens abgestellt werden. Vielmehr muss geprüft werden, ob im Zeitpunkt der Inanspruchnahme der juristischen Hilfe vom Vorliegen einer opferhilferechtlich relevanten Straftat auszugehen war. Ist dies zu bejahen, besteht grundsätzlich ein Anspruch auf Übernahme der Anwaltskosten, auch wenn sich zwischenzeitlich ergeben hat, dass keine tatbestandsmässige und rechtswidrige Straftat vorliegt (Entscheid des Bundesgerichts vom 8. Mai 2013, 1C_348/2012 E. 2.4. mit Hinweis auf BGE 125 II 265 E. 2c/bb.)

Da es sich bei den opferhilferechtlichen Leistungen um Leistungen an das Opfer handelt und dem Opfer je nach finanzieller Bedürftigkeit ein Anspruch auf Kostenvergütung durch die Opferhilfe zusteht, ist die Kostengutsprache zugunsten des Opfers und nicht der Anwältin oder dem Anwalt zu erteilen.

Empfehlung

Den zuständigen kantonalen Stellen wird empfohlen, die Kostengutsprache für eine bestimmte Anwältin oder einen bestimmten Anwalt sowie für ein klar definiertes Mandat zu erteilen und sicherzustellen, dass auch die Anwältin oder der Anwalt Kenntnis vom Inhalt der Kostengutsprache erhält. Um eine einheitliche und transparente Mandatsführung zu gewährleisten, empfiehlt es sich, eine Substitution nur auf Bewilligung hin zu gewähren.

8 Honorar / Abrechnung

Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung entspricht die von der Opferhilfe zu leistende anwaltliche Entschädigung dem Betrag, der in Anwendung des Tarifes über die unentgeltliche Rechtspflege zugesprochen worden wäre (BGE 131 II 121 = Pra 2005 Nr. 145). Hinsichtlich der Höhe des Honorars sind demnach die Bestimmungen zur unentgeltlichen Rechtsvertretung gemäss den kantonalen Regelungen analog anzuwenden.

Empfehlung

Wird eine Anwältin oder ein Anwalt in einem ausserkantonalen Verfahren tätig, wird den zuständigen kantonalen Stellen empfohlen, den Tarif zu entschädigen, der im ausserkantonalen Verfahren für die unentgeltliche Rechtsvertretung Anwendung findet.

Der Tarif über die unentgeltliche Rechtsvertretung gelangt auch dann zur Anwendung, wenn dem Opfer eine Parteientschädigung mit einem höheren Stundenansatz zugesprochen wurde. Das zugesprochene Honorar ist in diesem Fall zu kürzen (vgl. BGE 131 II 121 = Pra 2005 Nr. 145).

Empfehlung

In analoger Anwendung der Regeln über die unentgeltliche Rechtsvertretung wird den zuständigen kantonalen Stellen empfohlen, in der jeweiligen Kostengutsprache darauf hinzuweisen, dass die Anwältin oder der Anwalt bei einer Kürzung des Honorars – sei es aufgrund des Tarifs oder des Aufwandes – die Differenz zwischen dem geltend gemachten Betrag und der Opferhilfeleistung nicht beim Opfer einfordern darf.

Für die Vergütung von Anwaltskosten wird sowohl bei der Sofort- als auch bei der längerfristigen Hilfe das Einreichen einer detaillierten Anwaltsrechnung vorausgesetzt. Der Arbeitsaufwand und die Barauslagen sind einzeln und vollständig aufzulisten. Die zuständige kantonale Stelle hat die Anwaltsrechnung zu überprüfen und soweit erforderlich Kürzungen (z.B. zu hoher Stundenansatz oder unverhältnismässig hoher Stundenaufwand) vorzunehmen. Entschädigungspflichtig sind all jene Aufwendungen, die im Rahmen der erteilten Kostengutsprache angefallen, notwendig und angemessen sind.

Empfehlung

Es wird empfohlen, keine Kostenvorschüsse und Akontozahlungen zu leisten. Die Vergütung der Anwaltskosten sollte grundsätzlich erst nach Abschluss des Verfahrens erfolgen.

Kommentar

Mit der Bezahlung des Honorars geht der Anspruch des Opfers gegenüber der Täterschaft oder Dritten auf den Kanton über (Art. 7 Abs. 1 OHG). Bezahlt die zuständige kantonale Stelle die Anwaltsrechnung vor Abschluss des jeweiligen Verfahrens, hat dies zur Folge, dass das Opfer zur Geltendmachung derselben nicht mehr legitimiert ist. Der Kanton müsste die Forderung im Verfahren selber geltend machen, was zu einem beträchtlichen Mehraufwand führt.