jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

# TE Bvwg Erkenntnis 2018/9/19 W135 2193598-1

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 19.09.2018

**Entscheidungsdatum**

19.09.2018

**Norm**

B-VG Art.133 Abs4
VOG §1
VOG §10
VOG §3

**Spruch**

W135 2193598-1/6E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Ivona GRUBESIC als Vorsitzende und die Richterin Mag. Carmen LOIBNER-PERGER sowie den fachkundigen Laienrichter Mag. Michael SVOBODA als Beisitzer über die Beschwerde von XXXX, geb. XXXX, gegen den Bescheid des Sozialministeriumservice, Landesstelle Wien, vom 06.04.2018, betreffend den Ersatz des Verdienstentganges nach dem Verbrechensopfergesetz (VOG) für den Zeitraum 01.08.2014 bis 12.08.2016 in Höhe von insgesamt € 17.620,20, zu Recht erkannt:

A)

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

B)

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig.

**Text**

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:

Die Beschwerdeführerin brachte am 23.07.2014 beim Sozialministeriumservice, Landesstelle Wien (im Folgenden: belangte Behörde), einen Antrag auf Hilfeleistungen in Form von Ersatz des Verdienstentganges und Übernahme der Kosten für psychotherapeutische Krankenbehandlung nach dem Verbrechensopfergesetz (VOG) ein. Antragsbegründend führte die Beschwerdeführerin aus, am 22.03.1995, dem errechneten Geburtstermin ihrer Tochter, am Weg in die Semmelweißklinik vom namentlich genannten Vater ihrer Tochter (M.D.), mit der Faust frontal ins Gesicht geschlagen worden zu sein.

Die Beschwerdeführerin gab im Rahmen einer niederschriftlichen Einvernahme vor der belangten Behörde am 25.11.2014 hinsichtlich ihres Verdienstentganges an, Masseurin zu sein und auch immer wieder in diesem Beruf gearbeitet zu haben. Aufgrund ihrer gesundheitlichen Probleme habe sie jedoch nur maximal 25 Stunden pro Woche arbeiten können. Eine Vollzeitbeschäftigung sei seit der Schädigung im Jahr 1995 nicht mehr möglich gewesen. Sie habe bei der Pensionsversicherungsanstalt (PVA) bereits einen Antrag auf Gewährung einer Berufsunfähigkeitspension gestellt. Untersuchungen durch einen Facharzt für HNO-Krankheiten sowie durch einen Facharzt für Neurologie seien bereits erfolgt, eine augenärztliche Untersuchung werde noch folgen.

Mit Bescheid der PVA vom 14.01.2015 wurde der Antrag der Beschwerdeführerin auf Gewährung einer Berufsunfähigkeitspension abgewiesen, weil Berufsunfähigkeit nicht dauerhaft vorliege. Auch liege keine vorübergehende Berufsunfähigkeit im Ausmaß von mindestens sechs Monaten vor.

Mit Bescheid vom 25.01.2016, XXXX, wies die belangte Behörde den Antrag der Beschwerdeführerin vom 23.07.2014 auf Ersatz des Verdienstentganges und die Übernahme der Kosten für eine psychotherapeutische Krankenbehandlung auf Grund der Schädigung vom 22.03.1995 ab. Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass der Antrag auf Ersatz des Verdienstentganges nicht bewilligt werden könne, weil es sich bei der kausal auf die Schädigung vom 22.03.1995 zurückzuführenden Gesundheitsschädigung "Nasenprellung mit deutlicher Hämatomverfärbung über dem Nasenbein" um keine schwere Körperverletzung gemäß § 84 Abs. 1 StGB handle. Aufgrund der kausalen Gesundheitsschädigung sei die Beschwerdeführerin in ihrer Arbeitsfähigkeit nicht gemindert gewesen und sei die Ausübung einer Vollzeitbeschäftigung möglich gewesen. Bei der chronischen Nasennebenhöhlenentzündung handle es sich um keine Verletzungsfolge und diese sei somit akausal.

Der dagegen erhobenen Beschwerde vom 09.02.2016 wurde mit Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 28.09.2017, Zl. W209 2122056-1/18E, stattgegeben. Die Übernahme der Selbstkosten für psychotherapeutische Krankenbehandlung, welche aufgrund der durch die Tat vom 22.03.1995 erlittenen Schädigung entstehen bzw. entstanden sind, wurde für die Dauer der verbrechenskausalen Notwendigkeit im Ausmaß der vom Träger der Krankenversicherung diesbezüglich bewilligten Anzahl der Sitzungen bewilligt (Spruchpunkt I.) sowie der Beschwerdeführerin Hilfeleistungen in Form von Ersatz des Verdienstentganges gemäß § 3 VOG - vorbehaltlich der Erfüllung der sonstigen Voraussetzungen - dem Grunde nach für den Zeitraum 01.08.2014 bis 31.08.2016 gewährt (Spruchpunkt II.).

Den rechtskräftigen Feststellungen des Bundesverwaltungsgerichtes zufolge erlitt die Beschwerdeführerin am 22.03.1995 in Folge eines Faustschlages ins Gesicht eine schwere Nasenprellung mit einem großen Hämatom über dem Nasenbein sowie Epistaxis. Aus medizinischer Sicht ist anzunehmen, dass dieses Trauma bei der Beschwerdeführerin eine Liquorfistel mit der Folge einer chronischen Meningitis verursacht hat, welche Ursache ihrer jedenfalls bis zur Operation am 12.08.2016 andauernden Beschwerden wie Kopfschmerzen, Sehstörungen, und Schwindel war, und durch diese Gesundheitsschädigung die Erwerbsfähigkeit der Beschwerdeführerin auf ein Beschäftigungsausmaß von höchstens 10 Wochenstunden gemindert wurde.

Rechtlich führte das Bundesverwaltungsgericht aus, dass die Beschwerdeführerin am 22.03.1995 durch eine mit einer zum Entscheidungszeitpunkt mehr als sechsmonatigen Freiheitsstrafe bedrohte rechtswidrige und vorsätzliche Handlung eine schwere Körperverletzung erlitten hat, wodurch ihre Erwerbsfähigkeit bis zur Operation am 12.08.2016 auf ein Beschäftigungsausmaß von höchstens zehn Wochenstunden gemindert wurde und ein verbrechenskausaler Verdienstentgang im fiktiven schadensfreien Verlauf zum Zeitpunkt der Antragstellung mit der erforderlichen Wahrscheinlichkeit jedenfalls bis 12.08.2016 dem Grunde nach anzunehmen und der Beschwerdeführerin daher - vorbehaltlich der Erfüllung der sonstigen Voraussetzungen - vorerst bis 31.08.2016 eine (im August 2016 entsprechend aliquot zu vermindernde) monatliche Hilfeleistung gemäß § 2 Z 1 VOG zuzuerkennen ist. Die Hilfeleistung beginnt mit dem auf den Antrag folgenden Monatsersten, somit ab 01.08.2014.

Die belangte Behörde führte in weiterer Folge Ermittlungen zum Ausmaß der Beschäftigungen der Beschwerdeführerin vor und nach der Schädigung; unter anderem wurde ein Beschäftigungsverlauf an Hand des Versicherungsdatenauszuges erstellt (Seiten 279 bis 281 des Verwaltungsaktes).

Mit Bescheid der belangten Behörde vom 06.04.2018 wurde der Beschwerdeführerin gemäß § 1 Abs. 1 und 3, § 3 und § 10 Abs. 1 VOG ein Ersatz des Verdienstentganges für den Zeitraum 01.08.2014 bis zum 31.08.2016 in Höhe von insgesamt € 17.620,20 gewährt (Spruchpunkt I.) und von Amts wegen festgestellt, dass gemäß § 3a und § 10 Abs. 1

VOG kein Anspruch auf Gewährung einer einkommensabhängigen Zusatzleistung bestehe (Spruchpunkt II.).

In der Bescheidbegründung legte die belangte Behörde den Beschäftigungsverlauf der Beschwerdeführerin vor und nach der Schädigung dar und folgerte, dass die Beschwerdeführerin bei fiktivem schadensfreiem Verlauf eine Beschäftigung mit 30 Stunden pro Woche ausgeübt hätte, da sie bisher als Masseurin mit 28 bzw. 25 Wochenstunden angestellt gewesen sei. Die Angabe der Beschwerdeführerin im Ermittlungsverfahren, sie hätte ab 01.08.2014 40 Wochenstunden gearbeitet, habe sich nicht bestätigen lassen. Unter Berücksichtigung ihres Beschäftigungsverlaufes und der Dauer der jeweiligen Dienstverhältnisse vor und nach der Schädigung müsse davon ausgegangen werden, dass die Beschwerdeführerin auch bei fiktivem schadensfreiem Verlauf keine dauerhafte Beschäftigung ausgeübt hätte. Ihr längstes Dienstverhältnis vor der Schädigung habe drei Jahre angedauert und nach der Schädigung zwei Jahre. Es werde daher angenommen, dass die Beschwerdeführerin in der Zeit vom 01.08.2014 bis 12.08.2016 eine Beschäftigung als Masseurin in einer Arztpraxis ausgeübt hätte. Eine darüberhinausgehende Beschäftigung könne nicht als wahrscheinlich angenommen werden. Laut dem vor dem Bundesverwaltungsgericht eingeholten Sachverständigengutachten sei ab August 2016 eine Vollzeitbeschäftigung als Masseurin zumutbar. Der Berechnung werde der Kollektivvertrag für Masseure in Arztpraxen, welcher von der Gewerkschaft vida eingeholt worden sei, zu Grunde gelegt.

Gegen diesen Bescheid erhob die Beschwerdeführerin mit Schreiben vom 12.04.2018 fristgerecht das Rechtsmittel der Beschwerde. Die Beschwerdeführerin führte darin aus, dass sie im Zeitraum vom 01.08.2014 bis zum 31.08.2016 Mindestsicherung bezogen habe und sei der Verdienstentgang nicht unter Berücksichtigung dieser Sozialleistung berechnet worden. Bei der Auflistung der Arbeitszeiten bei Frau Dr. K. im Zeitraum vom 11.5.2011 bis zum 15.12.2011 sei die belangte Behörde fälschlicherweise von einer 25 Wochenstunde ausgegangen. Bei diesem Arbeitsverhältnis habe es sich um eine 30 Wochenstundenanstellung gehandelt. Wenn die Behörde davon ausgehe, dass die Beschwerdeführerin nach ihrer Schädigung im Jahr 1995 ein dauerhaftes Dienstverhältnis von nur zwei Jahren gehabt hätte, werde darauf hingewiesen, dass es sich bei der Schädigung um einen offenen Schädelbasisbruch mit chronischer Hirnhautentzündung gehandelt habe. Strenggenommen sei die Beschwerdeführerin daher überhaupt nicht arbeitsfähig gewesen. Im Juli 1999 habe sie ihr Arbeitsverhältnis bei Dr. Ku. wegen ihrer immer stärker werdenden Beschwerden aus der Schädigung lösen müssen. Sie habe am 24.11.2008 die Lehrabschlussprüfung zum Masseur abgelegt und 2013 in Deutsch und in Gesundheit und Soziales schriftlich und mündlich und 2017 in Italienisch mündlich im Rahmen der Berufsreifeprüfung maturiert. Ihr fehle nur mehr der Abschluss Mathematik schriftlich. Leider schaffe sie es jedoch noch nicht sich länger zu konzentrieren. Durch ihr Verhalten habe sie Kontinuität bewiesen. Dass sich ihr Verhalten bezüglich des häufigen Stellenwechsels vor der Schädigung, auch für die Zeit nach der Schädigung annehmen lasse, könne sie nicht nachvollziehen. Vor der Schädigung seien weitgehend Dienstverhältnisse im Ausmaß von 38,5 bzw. 40 Wochenstunden vorgelegen. Wieso ihr ein Verdienstentgang lediglich bis August 2016 und nicht laufend, wie von ihr beantragt, zugesprochen werde, könne sie ebenfalls nicht nachvollziehen. Sie sei nicht arbeitsfähig und beziehe Rehabilitationsgeld.

Die Beschwerde und der bezughabende Verwaltungsakt wurden dem Bundesverwaltungsgericht am 26.04.2018 zur Entscheidung vorgelegt.

Mit Schreiben des Bundesverwaltungsgerichtes vom 14.05.2018 wurde die Beschwerdeführerin bezugnehmend auf ihr Vorbringen in ihrer Beschwerde, bei den Beschäftigungsverhältnissen vor der Schädigung am 22.3.1995 habe es sich weitestgehend um Vollzeitanstellungen gehandelt, aufgefordert, binnen drei Wochen Nachweise über das jeweilige Beschäftigungsausmaß dieser Dienstverhältnisse vorzulegen.

Mit Schreiben vom 11.07.2018 übermittelte die Beschwerdeführerin eine Bestätigung der Krankenpflegeschule, der XXXX, des XXXX Verlag sowie ein paar Seiten ihres Sozialversicherungsdatenauszuges und merkte an, keine weiteren Nachweise über das jeweilige Beschäftigungsausmaß ihrer Dienstverhältnisse vor der Schädigung mehr zu haben. Dem Versicherungsdatenauszug könne jedoch ihr Verdienst, welcher auf die Arbeitszeit rückschließen ließe, entnommen werden.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Mit Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 28.09.2017, Zl. W209 2122056-1/18E, wurde rechtskräftig festgestellt, dass die Beschwerdeführerin am 22.03.1995 Opfer eines Verbrechens geworden ist. Der

Beschwerdeführerin wurde der Ersatz des Verdienstentganges für den Zeitraum vom 01.08.2014 bis zum 31.08.2016 rechtskräftig zugesprochen.

Zu den Beschäftigungsverhältnissen der Beschwerdeführerin im Zeitraum vor der Schädigung am 22.03.1995:

Von 06.09.1982 bis zum 31.12.1985 stand die Beschwerdeführerin in einem Ausbildungsverhältnis mit dem Wiener Krankenanstaltenverbund, Schule für Allgemeine Gesundheits- und Krankenpflege im XXXX der Stadt Wien, im Ausmaß von 40 Wochenstunden. Das Ausbildungsverhältnis endete durch vorzeitigen Austritt der Beschwerdeführerin.

Im Zeitraum vom 07.01.1986 bis zum 26.04.1992 stand die Beschwerdeführerin in 20 verschiedenen Dienstverhältnissen, wobei die letzte Beschäftigung vor der Schädigung bei der XXXX-GmbH vom 17.04.1991 bis 26.04.1992 war. Dass es sich dabei um eine Vollzeitanstellung handelte, kann nicht festgestellt werden.

Es kann nicht festgestellt werden, dass sich die Dienstverhältnisse vor der Schädigung überwiegend auf 38,5 bzw. 40 Wochenstunden belaufen hätten.

Eine Vollzeitbeschäftigung kann zweifelsfrei lediglich im Zeitraum vom 07.07.1988 bis 10.08.1988 bei der XXXX GmbH festgestellt werden.

Nach der Schädigung absolvierte die Beschwerdeführerin eine Ausbildung als Masseurin und war sie als solche bei mehreren Arbeitgebern mit höchstens 28 Wochenstunden angestellt.

Im Zeitraum vom 01.08.2014 bis zum 31.08.2016, für welchen der Beschwerdeführerin der Ersatz des Verdienstentganges zugesprochen wurde, war die Beschwerdeführerin nicht arbeitsfähig und stand abwechselnd im Bezug von Kranken- und Notstandsgeld.

2. Beweiswürdigung:

Die Feststellungen, dass die Beschwerdeführerin Opfer eines Verbrechens wurde und der Beschwerdeführerin der Ersatz des Verdienstentganges für den Zeitraum vom 01.08.2014 bis zum 31.08.2016 zugesprochen wurde, stützen sich auf die Feststellungen im Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 28.09.2017, Zl. W209 2122056-1/18E.

Sämtliche festgestellten Zeiträume zu den Arbeitsverhältnissen vor dem schädigenden Ereignis gründen auf dem eingeholten Sozialversicherungsdatenauszug der Beschwerdeführerin.

Das festgestellte Stundenausmaß während des Ausbildungsverhältnisses in der Schule für Allgemeine Gesundheits- und Krankenpflege im Ausmaß von 40 Wochenstunden basiert auf der von der Beschwerdeführerin auf Aufforderung des Bundesverwaltungsgerichtes am 09.07.2018 vorgelegten Bestätigung der Stadt Wien, Wiener Krankenanstaltenverbund vom 06.07.2018.

Die Feststellung, dass die Beschwerdeführerin im Zeitraum vom 07.07.1988 bis 10.08.1988 bei der XXXX GmbH Vollzeit beschäftigt war, basiert ebenfalls auf einer von der Beschwerdeführerin mit Schreiben vom 09.07.2018 vorgelegten entsprechenden Bestätigung.

Mit der von der Beschwerdeführerin weiters vorgelegten Bestätigung der XXXX GmbH&Co KG wird bestätigt, dass die Beschwerdeführerin vom 13.04.1989 bis zum 05.11.1989 als Lagerarbeiterin beschäftigt war, diese enthält jedoch keine Aussage über eine Vollzeitbeschäftigung.

Entgegen dem Vorbringen in der Beschwerde vom 12.04.2018 konnte daher mangels Vorlage entsprechender Nachweise nicht festgestellt werden, dass sich die Dienstverhältnisse vor der Schädigung überwiegend auf 38,5 bzw. 40 Wochenstunden belaufen hätten. Die Beschwerdeführerin wurde mit Schreiben vom 14.05.2018 seitens des Bundesverwaltungsgerichtes aufgefordert entsprechende Beweismittel wie Dienstverträge bzw. sonstige Nachweise über ihre Beschäftigungsausmaße vorzulegen. Von den insgesamt 20 verschiedenen Dienstverhältnissen vor der Schädigung vermochte die Beschwerdeführerin lediglich eine Vollzeitbeschäftigung bei der XXXX & Co GmbH nachzuweisen.

Wenn die Beschwerdeführerin in ihrem Schreiben vom 09.07.2018 darauf hinweist, dass der Versicherungsdatenauszug über die Höhe des Verdienstes Rückschlüsse auf die Arbeitszeit zuließe, ohne jedoch den Versuch einer solchen Rückrechnung konkret zu unternehmen, ist festzuhalten, dass ein Rückschluss auf das Beschäftigungsausmaß der einzelnen Dienstverhältnisse, in denen die Beschwerdeführerin im Zeitraum vom 07.01.1986 bis zum 26.04.1992 stand, aus dem Sozialversicherungsdatenauszug nicht möglich ist. Es ist zwar richtig,

dass dieser die jeweiligen sozialversicherungsrelevanten Beitragsgrundlagen ausweist. Eine zuverlässige Rückrechnung auf eine Wochenstundenanzahl ist jedoch nicht möglich. Zum einen ist nicht bekannt, welchen Kollektivvertrag die konkreten Unternehmen anzuwenden hatten, aus welchem sich das kollektivvertragliche Mindestentgelt ergibt, mit welchem allenfalls auf ein Stundenausmaß rückgerechnet werden könnte. Andererseits ist zudem unklar, ob die Beschwerdeführerin allenfalls über dem kollektivvertraglichen Mindestentgelt bezahlt wurde, was eine zweite Unsicherheitskomponente bei einer allfälligen Rückrechnung darstellen würde.

An dieser Stelle ist auf die Rechtsprechung des VwGH hinzuweisen, wonach mit der amtswegigen Pflicht zur Sachverhaltsfeststellung die Pflicht der Parteien, an der Ermittlung des Sachverhaltes mitzuwirken, korrespondiert. Die Offizialmaxime entbindet daher die Parteien nicht davon, durch substantiiertes Vorbringen zur Ermittlung des Sachverhaltes beizutragen, wenn es einer solchen Mitwirkung bedarf. Dort, wo es der Behörde nicht möglich ist, den entscheidungswesentlichen Sachverhalt ohne Mitwirkung der Partei festzustellen, ist von einer Mitwirkungspflicht der Partei auszugehen, was insbesondere bei jenen personenbezogenen Umständen der Fall sein wird, deren Kenntnis sich die Behörde nicht von Amts wegen verschaffen kann. Es bedarf aber mehr als einer bloß pauschalen und unsubstantiierten Behauptung, also eines gewissen Mindestmaßes an Konkretisierung des Vorbringens, um die Pflicht der Behörde zum weiteren Tätigwerden auszulösen (vgl. VwGH 06.03.2008, 2007/09/0233).

Für den gegenständlichen Fall bedeutet dies, dass eine Mitwirkungspflicht der Beschwerdeführerin hinsichtlich der Frage vorlag, in welchem Ausmaß die Beschwerdeführerin vor der Schädigung beschäftigt war. Die Beschwerdeführerin hat in der Beschwerde die Behauptung einer überwiegenden Vollzeitbeschäftigung aufgestellt, ohne dies konkret zu untermauern; konkrete Arbeitgeber, bei welchen die Beschwerdeführerin vollzeitbeschäftigt gewesen sein soll wurden nicht genannt und legte die Beschwerdeführerin, abgesehen von einer Bestätigung ihres Ausbildungsverhältnisses in der Schule für Allgemeine Gesundheits- und Krankenpflege und einer Bestätigung der Vienna Wäscherei, Putzerei und Färberei A. Nagel & Co GmbH, keine Unterlagen vor, um ihre Behauptung, sie sei vor der Schädigung überwiegend Vollzeit beschäftigt gewesen, zu untermauern. Sie hat ihr Vorbringen auch nicht in einer Weise konkretisiert, sodass sich das Bundesverwaltungsgericht zu weiteren Ermittlungen veranlasst gesehen hätte.

Die Feststellung, dass die Beschwerdeführerin nach der Schädigung eine Ausbildung als Masseurin absolvierte und als solche bei mehreren Arbeitgebern mit maximal 28 Wochenstunden beschäftigt war ist unbestritten und basiert auf ihren eigenen Angaben und dem Versicherungsdatenauszug.

Die Feststellung, dass die Beschwerdeführerin im Zeitraum vom 01.08.2014 bis zum 31.08.2016 nicht arbeitsfähig war und Kranken- bzw. Notstandsgeld bezog, basiert auf dem Versicherungsdatenauszug.

3. Rechtliche Beurteilung:

Die Beschwerde ist rechtzeitig und auch sonst zulässig. Die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichtes und die Entscheidung durch einen Senat ergeben sich aus §§ 6, 7 BVwGG iVm § 9d Abs. 1

VOG.

Zu A)

Gemäß § 1 Abs. 1 VOG haben Anspruch auf Hilfe österreichische Staatsbürger, wenn mit Wahrscheinlichkeit anzunehmen ist, dass sie

1. durch eine zum Entscheidungszeitpunkt mit einer mehr als sechsmonatigen Freiheitsstrafe bedrohte rechtswidrige und vorsätzliche Handlung eine Körperverletzung oder eine Gesundheitsschädigung erlitten haben oder

2. durch eine an einer anderen Person begangene Handlung im Sinne der Z 1 nach Maßgabe der bürgerlich-rechtlichen Kriterien einen Schock mit psychischer Beeinträchtigung von Krankheitswert erlitten haben oder

3. als Unbeteiligte im Zusammenhang mit einer Handlung im Sinne der Z 1 eine Körperverletzung oder Gesundheitsschädigung erlitten haben, soweit nicht hieraus Ansprüche nach dem Amtshaftungsgesetz, BGBl. Nr. 20/1949, bestehen,

und ihnen dadurch Heilungskosten erwachsen sind oder ihre Erwerbsfähigkeit gemindert ist. Wird die österreichische Staatsbürgerschaft erst nach der Handlung im Sinne der Z 1 erworben, gebührt die Hilfe nur, sofern diese Handlung im Inland oder auf einem österreichischen Schiff oder Luftfahrzeug (Abs. 6 Z 1) begangen wurde.

Gemäß § 1 Abs. 3 leg.cit. ist wegen einer Minderung der Erwerbsfähigkeit Hilfe nur zu leisten, wenn

1. dieser Zustand voraussichtlich mindestens sechs Monate dauern wird oder

2. durch die Handlung nach Abs. 1 eine schwere Körperverletzung § 84 Abs. 1 StGB, BGBl. Nr. 60/1974) bewirkt wird.

Gemäß § 2 Z 1 leg.cit. sind als Hilfeleistungen der Ersatz des Verdienst- oder Unterhaltsentganges vorgesehen.

Gemäß § 3 Abs. 1 leg.cit. ist Hilfe nach § 2 Z 1 monatlich jeweils in Höhe des Betrages zu erbringen, der dem Opfer durch die erlittene Körperverletzung oder Gesundheitsschädigung (§ 1 Abs. 3) als Verdienst oder den Hinterbliebenen durch den Tod des Unterhaltspflichtigen als Unterhalt entgangen ist oder künftighin entgeht. Sie darf jedoch zusammen mit dem Einkommen nach Abs. 2 den Betrag von monatlich 2 068,78 Euro nicht überschreiten. Diese Grenze erhöht sich auf 2 963,23 Euro, sofern der Anspruchsberechtigte seinen Ehegatten überwiegend erhält. Die Grenze erhöht sich weiters um 217,07 Euro für jedes Kind (§ 1 Abs. 5). Für Witwen (Witwer) bildet der Betrag von 2 068,78 Euro die Einkommensgrenze. Die Grenze beträgt für Waisen bis zur Vollendung des 24. Lebensjahres 772,37 Euro, falls beide Elternteile verstorben sind 1 160,51 Euro und nach Vollendung des 24. Lebensjahres 1 372,14 Euro, falls beide Elternteile verstorben sind 2 068,78 Euro. Diese Beträge sind ab 1. Jänner 2002 und in der Folge mit Wirkung vom 1. Jänner eines jeden Jahres mit dem für den Bereich des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes festgesetzten Anpassungsfaktor zu vervielfachen. Die vervielfachten Beträge sind auf Beträge von vollen 10 Cent zu runden; hiebei sind Beträge unter 5 Cent zu vernachlässigen und Beträge von 5 Cent an auf 10 Cent zu ergänzen. Übersteigt die Hilfe nach § 2 Z 1 zusammen mit dem Einkommen nach Abs. 2 die Einkommensgrenze, so ist der Ersatz des Verdienst- oder Unterhaltsentganges um den die Einkommensgrenze übersteigenden Betrag zu kürzen.

Nach Abs. 2 gelten als Einkommen alle tatsächlich erzielten und erzielbaren Einkünfte in Geld oder Güterform einschließlich allfälliger Erträgnisse vom Vermögen, soweit sie ohne Schmälerung der Substanz erzielt werden können, sowie allfälliger Unterhaltsleistungen, soweit sie auf einer Verpflichtung beruhen. Außer Betracht bleiben bei der Feststellung des Einkommens Familienbeihilfen nach dem Familienlastenausgleichsgesetz 1967, BGBl. Nr. 376, Leistungen der Sozialhilfe und der freien Wohlfahrtspflege sowie Einkünfte, die wegen des besonderen körperlichen Zustandes gewährt werden (Pflegegeld, Pflegezulage, Blindenzulage und gleichartige Leistungen). Auf einer Verpflichtung beruhende Unterhaltsleistungen sind nicht anzurechnen, soweit sie nur wegen der Handlung im Sinne des § 1 Abs. 1 gewährt werden.

Ein Verdienstentgang ist dem Beschädigten demnach bis zur normierten Einkommensgrenze jeweils in Höhe des Betrages zu erbringen, der ihm durch die verbrechenskausal erlittene Körperverletzung als Verdienst entgangen ist oder künftig entgeht.

Für die Beurteilung ist sohin der fiktive schadensfreie Verlauf maßgebend.

Zur Ermittlung des Verdienstentganges ist auf die zu§ 1325 ABGB ergangene Judikatur des OGH zurückzugreifen, wonach jemand der an seinem Körper verletzt wird, einen Anspruch auf Ersatz des künftig entgehenden Verdienstes gegenüber dem Schädiger hat.

Nach ständiger Rechtsprechung des OGH muss bei der Beurteilung des Begehrens auf Ersatz von Verdienstentgang auf jene Verhältnisse Bedacht genommen werden, die ohne die Beschädigung des Verletzten eingetreten wären, sodass dieser nicht besser, aber auch nicht schlechter gestellt sein soll, als er ohne die Körperbeschädigung gewesen wäre (RIS-Justiz RS0030628).

Bei der Berechnung des Schadenersatzes für Verdienstentgang ist der Geschädigte so zu stellen, wie er stünde, wenn der zum Ersatz verpflichtende Umstand nicht eingetreten wäre. Der Schaden ist durch eine Differenzrechnung zu ermitteln, bei welcher der hypothetische Vermögensstand ohne schädigendes Ereignis mit dem tatsächlich nach dem schädigenden Ereignis gegebenen verglichen wird. Dabei ist vom Nettoschaden auszugehen, weil dem Geschädigten vor dem Unfall auch nur die Nettoeinkünfte verblieben, also die um Steuer und sonstige Abgaben verminderten Bruttoeinkünfte. Vom hypothetischen Nettoverdienst, den der Geschädigte ohne den Unfall nach dem gewöhnlichen Verlauf der Dinge erzielt hätte, ist der tatsächliche Nettoverdienst zuzüglich einer allenfalls zur Auszahlung gebrachten Sozialversicherungsrente abzuziehen (vgl OGH 09.09.2015, 2Ob1/15h mwN).

Mit Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 28.09.2017, Zl. W209 2122056-1/18E, wurde bereits rechtskräftig festgestellt, dass die Beschwerdeführerin einen Anspruch auf Ersatz des Verdienstentganges nach dem Verbrechensopfergesetz aus dem schädigenden Ereignis vom 22.03.1995 für den Zeitraum 01.08.2014 bis zum

31.08.2016 hat.

Dass der Beschwerdeführerin für den genannten Zeitraum der Ersatz des Verdienstentganges zusteht ist daher unstrittig; strittig ist lediglich die Höhe des Verdienstentganges bzw. die Frage, ob die Beschwerdeführerin im schadensfreien Verlauf einer Beschäftigung im Ausmaß von 40 Wochenstunden nachgegangen wäre.

Bei der Erstellung einer Zukunftsprognose ist es unumgänglich, einen Rückschluss aus der Vergangenheit miteinzubeziehen.

Aus den Feststellungen ergibt sich, dass die Beschwerdeführerin in der überwiegenden Anzahl ihrer Dienstverhältnisse vor ihrer Schädigung nicht einem die Vollzeit von 38,5 bzw. 40 Wochenstunden erreichenden Arbeitsausmaß beschäftigt war. In Würdigung dieses Umstandes kann bei Erstellung einer Zukunftsprognose nicht davon ausgegangen werden, dass die Beschwerdeführerin, wie von ihr in der Beschwerde behauptet wurde, nach der Schädigung Vollzeit gearbeitet hätte.

Die belangte Behörde ging im schadensfreien Verlauf von einem fiktiven Verdienst der Beschwerdeführerin als Masseurin in einer Arztpraxis auf Basis einer 30 Stundenwoche aus. Dies erscheint in Anbetracht der Feststellungen vertretbar. Wie bereits oben im Rahmen der Beweiswürdigung festgehalten wurde, hat die Beschwerdeführerin im Rahmen ihrer Mitwirkungspflicht keine Beweismittel vorgelegt, denen eine überwiegende Vollzeitbeschäftigung vor der Schädigung entnommen werden könnte. Eine Rückrechnung aus den in dem Sozialversicherungsdatenauszug angegebenen Bezügen, wie von der Beschwerdeführerin als mögliche Variante zur Ermittlung der Arbeitszeit vorgeschlagen, ist aus den bereits dargelegten Gründen nicht möglich.

Dass die Beschwerdeführerin nach der Schädigung eine Ausbildung als Masseurin absolvierte und als solche bei mehreren Arbeitgebern mit max. 28 Wochenstunden angestellt war, wurde von der Beschwerdeführerin nicht bestritten.

Was die konkrete Höhe des Verdienstentganges betrifft, so ist die von der Behörde vorgenommene Berechnung anhand des Kollektivvertrages für Angestellte bei Ärztinnen, Ärzten und Gruppenpraxen in Wien, abgeschlossen zwischen der Ärztekammer für Wien, Kurie der niedergelassenen Ärzte und der Gewerkschaft der Privatangestellten, Druck, Journalismus, Papier, Wirtschaftsbereich Gesundheit, Soziale Dienstleistungen, Kinder- und Jugendwohlfahrt, nicht zu beanstanden. Die Heranziehung des genannten Kollektivvertrages wurde in der Beschwerde auch nicht gerügt.

Wenn die Beschwerdeführerin in der Beschwerde vorbringt, dass sie im Zeitraum vom 01.08.2014 bis zum 31.08.2016 Mindestsicherung bezogen habe und der Verdienstentgang nicht unter Berücksichtigung dieser Sozialleistung berechnet worden sei, ist darauf hinzuweisen, dass bei der Feststellung des Einkommens gemäß § 3 Abs. 2 VOG Leistungen der Sozialhilfe außer Betracht bleiben.

Was die Feststellung des Bundesverwaltungsgerichtes im Erkenntnis vom 28.09.2017, Zl. W209 2122056-1/18E, dass die Erwerbsfähigkeit der Beschwerdeführerin auf ein Beschäftigungsausmaß von höchstens zehn Wochenstunden gemindert worden sei, betrifft, ist festzuhalten, dass die Beschwerdeführerin im zur Rede stehenden Zeitraum August 2014 bis August 2016 abwechselnd Kranken- und Notstandsgeld bezog. Das Bundesverwaltungsgericht geht daher davon aus, dass im genannten Zeitraum nicht nur eine Minderung der Erwerbsfähigkeit, sondern eine gänzliche Berufsunfähigkeit der Beschwerdeführerin vorlag.

Was abschließend den Umstand betrifft, dass von der Beschwerdeführerin der Ersatz des laufenden Verdienstentganges beantragt, von der belangten Behörde üben den Ersatz des Verdienstentganges aber lediglich bis zum 31.08.2016 abgesprochen wurde, ist festzuhalten, dass die Frage des laufenden Verdienstentganges nicht verfahrensgegenständlich ist im gegenständlichen Beschwerdeverfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist "Sache" des Berufungs- bzw. (nach Inkrafttreten der Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012) Beschwerdeverfahrens vor dem Verwaltungsgericht - ungeachtet des durch § 27 VwGVG vorgegebenen Prüfumfangs - jedenfalls nur jene Angelegenheit, die den Inhalt des Spruches der vor dem Verwaltungsgericht belangten Verwaltungsbehörde gebildet hat (vgl. dazu etwa VwGH 17.12.2014, Ra 2014/03/0049; VwGH 17.12.2014, Ro 2014/03/0066; VwGH 22.01.2015, Ra 2014/06/0055; VwGH 26.03.2015, Ra 2014/07/0077; VwGH 27.04.2015, Ra 2015/11/0022).

Aufgrund dieser Beschränkung der Sache des Beschwerdeverfahrens ist das Verwaltungsgericht nicht befugt, ein

zusätzliches Begehren zum Gegenstand seiner Entscheidung machen, das über den bei der belangten Behörde gestellten und entschiedenen Antrag hinausginge. Hingewiesen wird an dieser Stelle aber darauf, dass in der rechtlichen Begründung des angefochtenen Bescheides zutreffend ausgeführt wird, dass in dem Sachverständigengutachten vom 26.03.2017, welches im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht zur Zl. W209 2122056-1/18E eingeholt wurde, der Beschwerdeführerin ab August 2016 eine Vollzeitbeschäftigung zumutbar ist.

Aus den dargelegten Gründen war spruchgemäß zu entscheiden und die Beschwerde als unbegründet abzuweisen.

Zum Absehen von einer mündlichen Verhandlung:

Gemäß § 24 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen.

Gemäß § 24 Abs. 3 VwGVG hat der Beschwerdeführer die Durchführung einer mündlichen Verhandlung in der Beschwerde oder im Vorlageantrag zu beantragen.

Gemäß § 24 Abs. 4 VwGVG kann, soweit durch Bundes- oder Landesgesetz nicht anderes bestimmt ist, das Verwaltungsgericht ungeachtet eines Parteiantrags von einer Verhandlung absehen, wenn die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt, und einem Entfall der Verhandlung weder Art. 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, BGBl. Nr. 210/1958, noch Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, ABl. Nr. C 83 vom 30.03.2010 S. 389 entgegenstehen.

Im gegenständlichen Fall war zu klären, in welchem Ausmaß der Beschwerdeführerin der mit Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 28.09.2017, Zl. W209 2122056-1/18E, dem Grunde nach für den Zeitraum 01.08.2014 bis zum 31.08.2016 zuerkannte verbrechenskausal erlittene Verdienstentgang gebührt. Der entscheidungsrelevante Sachverhalt ergibt sich aus dem Akteninhalt und einem von Amts wegen eingeholten Sozialversicherungsdatenauszug. Die Beschwerdeführerin legte dem Bundesverwaltungsgericht - auch nach Aufforderung - keine entsprechenden Beweismittel vor, welche die Ansicht, die Beschwerdeführerin wäre im fiktiven schadensfreiem Verlauf einer Vollzeitbeschäftigung nachgegangen, stützen könnten. Die Durchführung einer mündlichen Verhandlung wurde im vorliegenden Fall nicht für erforderlich erachtet, da der für die Entscheidung maßgebliche Sachverhalt durch Aktenstudium (inklusive des eingeholten Sozialversicherungsdatenauszuges) zu klären war. Alle aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichtes notwendigen Unterlagen und Informationen befanden sich im verwaltungsbehördlichen Akt und zum Verbleib der nicht vorgelegten Nachweise über das jeweilige Beschäftigungsausmaß der Dienstverhältnisse vor der kausalen Schädigung im Jahr 1995 äußerte sich die Beschwerdeführerin im Zuge des verwaltungsgerichtlichen Ermittlungsverfahrens dahingehend, dass sie keine weiteren Nachweise mehr hätte.

Ansonsten waren im gegenständlichen Fall rechtliche Fragen zu klären. Art. 6 EMRK bzw. Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union stehen somit dem Absehen von einer mündlichen Verhandlung gemäß § 24 Abs. 4 VwGVG nicht entgegen. Im vorliegenden Fall wurde darüber hinaus seitens beider Parteien eine mündliche Verhandlung nicht beantragt (vgl. VwGH 16.12.2013, 2011/11/0180 mit weiterem Verweis auf die Entscheidung des EGMR vom 21.03.2002, Nr. 32.636/96). Eine Entscheidung ohne vorherige Verhandlung im Beschwerdefall ist nicht nur mit Art. 6 EMRK und Art. 47 GRC kompatibel, sondern auch im Sinne des Gesetzes (§ 24 Abs. 1 VwGVG), weil damit dem Grundsatz der Zweckmäßigkeit, Raschheit, Einfachheit und Kostenersparnis (§ 39 Abs. 2a AVG) gedient ist, gleichzeitig aber das Interesse der materiellen Wahrheit und der Wahrung des Parteiengehörs nicht verkürzt wird.

Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab noch fehlt es an einer solchen Rechtsprechung. Des Weiteren ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen.

Konkrete Rechtsfragen grundsätzlicher Bedeutung sind weder in der gegenständlichen Beschwerde vorgebracht worden, noch im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht hervorgekommen. Das Bundesverwaltungsgericht

konnte sich bei allen erheblichen Rechtsfragen auf Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes bzw. auf eine ohnehin klare Rechtslage stützen.

**Schlagworte**

Berechnung, Beschäftigungsausmaß, Mitwirkungspflicht,
Verdienstentgang

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:BVWG:2018:W135.2193598.1.00

**Zuletzt aktualisiert am**

11.01.2019

**Quelle:** Bundesverwaltungsgericht BVwg, https://www.bvwg.gv.at

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at