

# ZH\_OBERGERICHT SB130340 vom 16. Dezember 2013

ZH Obergericht, 2013-12-16, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_SB130340](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB130340)

FR: ZH\_OBERGERICHT SB130340 du 16 décembre 2013

IT: ZH\_OBERGERICHT SB130340 del 16 dicembre 2013

## Erwägungen

### E. 1

Bezüglich der allgemeinen Grundsätze der Strafzumessung kann auf die Ausführungen im angefochtenen Entscheid verwiesen werden (Urk. 52 S. 18 f.). Auch den konkret anwendbaren Strafraumen hat die Vorinstanz richtig aufgeführt (Urk. 52 S. 20). Indessen hat sie die Strafzumessung für das Vergehen und die beiden Übertretungen zunächst gemeinsam vorgenommen (Urk. 52 S. 19) und danach nochmals je für die einzelnen Delikte (Urk. 52 S. 20 ff.), ohne zu erwähnen, von welcher hypothetischen Einsatzstrafe sie ausgegangen ist. Diese Unklarheiten und Mängel sind im Folgenden zu beheben. Vorab ist festzuhalten, dass in Nachachtung des Verbots der reformatio in peius für das Vergehen keine Freiheitsstrafe und keine 45 Tagessätze zu Fr. 950.-- übersteigende Geldstrafe ausgesprochen werden darf. 2.1. Zur Tatkomponente der Vereitelung von Massnahmen zur Feststellung der Fahrunfähigkeit und der betreffenden objektiven Tatschwere ist festzuhalten, dass die Beschuldigte die Alkoholprobe doppelt vereitelt hat, nämlich einerseits durch das Verlassen der Unfallstelle und Unterlassen der Meldung an die Polizei, andererseits durch den Alkoholkonsum nach dem Vorfall. Nur dank einer Augenzeugin konnte die Beschuldigte eruiert und erst eineinhalb Stunden nach dem Unfall zu Hause angetroffen werden. 2.2. Hinsichtlich der subjektiven Tatschwere ist zu erwähnen, dass bloss von Eventualvorsatz auszugehen ist. Zum Motiv hat sich die Beschuldigte nicht geäussert. 2.3. Insgesamt ist bei der Tatkomponente von einem mit Sicherheit nicht mehr leichten Verschulden auszugehen. Die hypothetische Einsatzstrafe ist auf 45 Tagessätze Geldstrafe anzusetzen. Wenn die Vorinstanz von einem mittelschweren Verschulden ausging, ist darauf hinzuweisen, dass die Strafe in der Folge auch im mittleren Bereich des Strafraumens anzusetzen gewesen wäre. 3.1. Bei der Täterkomponente ist bezüglich Werdegang und persönlichen Verhältnissen der Beschuldigten nur wenig bekannt. Insbesondere zu ihren finanziellen

- 16 - Verhältnissen hat die Beschuldigte nur karg Auskunft gegeben (Urk. 3 S. 9 f.; Urk. 43 S. 2 f.; Urk. 70/1-5; Urk. 73). Die Beschuldigte lebt mit ihrem Mann und den vier minderjährigen gemeinsamen Söhnen, welche zwischen 4 und 12 Jahre alt sind, in F.\_\_\_\_\_. Sie ist Hausfrau und Mutter sowie Prokuristin der Firma G.\_\_\_\_\_, welche ihr Mann geerbt hat (Urk. 3 S. 9 f. und 43 S. 1 f.). Die persönlichen Verhältnisse der Beschuldigten wirken sich in Bezug auf das Verschulden neutral aus, ebenso ihre Vorstrafenlosigkeit. Zu erwähnen ist, dass die Beschuldigte weder Reue noch Einsicht zeigte. Die Beurteilung der Täterkomponente wirkt sich insgesamt auf die nach der Beurteilung der Tatkomponente bemessene hypothetische Einsatzstrafe weder mindernd noch erhöhend aus. Die von der Vorinstanz ausgesprochene Geldstrafe von 45 Tagessätzen erscheint daher angemessen. 3.2.1. Den Tagessatz setzte die Vorinstanz auf Fr. 950.--. Gestützt auf die Steuererklärung ging sie von einem Einkommen der Beschuldigten zusammen mit ihrem Ehemann von ca.

Fr. 1'649'000.-- bzw. aufgrund der familiären Verhältnisse von einem relevanten Einkommen von Fr. 343'000.-- für die Tagessatzberechnung aus (Urk. 52 S. 20 ff.). Im Berufungsverfahren rügte die Verteidigung unter Verweis auf BGE 116 IV 4, dass gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung bei der Bussenbemessung lediglich das Einkommen des Hausgatten berücksichtigt werden dürfe, nicht jedoch dasjenige des Ehegatten, was auch bei der Festlegung der Höhe des Tagessatzes miteinbezogen werden müsse (Urk. 75 S. 13). 3.2.2. Ausgangspunkt für die Bemessung der Tagessatzhöhe bildet das Einkommen, das dem Täter durchschnittlich an einem Tag zufließt, ganz gleich, aus welcher Quelle die Einkünfte stammen. Denn massgebend ist die tatsächliche wirtschaftliche Leistungsfähigkeit. Zum Einkommen zählen ausser den Einkünften aus selbständiger und unselbständiger Arbeit namentlich die Einkünfte aus einem Gewerbebetrieb, aus der Land- und Forstwirtschaft und aus dem Vermögen (Miet- und Pachtzinsen, Kapitalzinsen, Dividenden usw.), ferner privat- und öffentlichrechtliche Unterhalts- und Unterstützungsbeiträge, Renten, Sozialversicherungs- und Sozialhilfeleistungen sowie Naturaleinkünfte. Was gesetzlich geschuldet ist oder dem Täter wirtschaftlich nicht zufließt, ist abzuziehen, so die

- 17 - laufenden Steuern, die Beiträge an die obligatorische Kranken- und Unfallversicherung, sowie die notwendigen Berufsauslagen bzw. bei Selbständig-erwerbenden die branchenüblichen Geschäftskosten. Das Nettoprinzip verlangt, dass bei den ermittelten Einkünften – innerhalb der Grenzen des Rechtsmissbrauchs – nur der Überschuss der Einnahmen über die damit verbundenen Aufwendungen zu berücksichtigen sind. Der Ermittlung des Nettoeinkommens können in der Regel die Daten der Steueranmeldung zu Grunde gelegt werden (vgl. Art. 34 Abs. 3 StGB). Der Begriff des strafrechtlichen Einkommens im Sinne von Art. 34 Abs. 2 StGB ist allerdings mit jenem des Steuerrechts nicht identisch, was namentlich bei Selbständig-erwerbenden, Wohneigentümern oder Stipendien-Bezüglern von Bedeutung sein kann. Bei stark schwankenden Einkünften ist es unvermeidlich, auf einen repräsentativen Durchschnitt der letzten Jahre abzustellen. Dem steht nicht entgegen, dass die Verhältnisse im Zeitpunkt des sachrichterlichen Urteils massgebend sind (Art. 34 Abs. 2 Satz 2 StGB). Denn diese Regel will nur besagen, dass das Gericht die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit möglichst aktuell und genau zu ermitteln hat und zwar im Hinblick auf den Zeitraum, in dem die Geldstrafe zu zahlen sein wird. Daraus folgt, dass künftige Einkommensverbesserungen oder Einkommensverschlechterungen zu berücksichtigen sind, jedoch nur, wenn sie konkret zu erwarten sind und unmittelbar bevorstehen. Weiter nennt das Gesetz das Vermögen als Bemessungskriterium. Gemeint ist die Substanz des Vermögens, da dessen Ertrag bereits Einkommen darstellt. Die Frage, ob und in welchem Ausmass das Vermögen zur Bestimmung des Tagessatzes heranzuziehen ist, beantwortet sich nach Sinn und Zweck der Geldstrafe. Wer seinen Lebensunterhalt aus laufenden Einkommen bestreitet, soll die Geldstrafe daraus bezahlen und sich in seiner gewohnten Lebensführung einschränken müssen, gleichviel, ob es sich um Arbeits-, Vermögens- oder Rentenertrag handelt. Fehlendes Vermögen stellt insoweit keinen Grund dar, die Höhe des Tagessatzes zu senken, ebenso wenig wie vorhandenes Vermögen zu einer Erhöhung führen soll. Das Vermögen ist bei der Bemessung des Tagessatzes daher nur (subsidiär) zu berücksichtigen, wenn besondere Vermögensverhältnisse

- 18 - einem vergleichsweise geringen Einkommen gegenüberstehen. Mit anderen Worten bleibt es von Bedeutung, wenn der Täter ohnehin von der Substanz des Vermögens lebt,

und es bildet Bemessungsgrundlage in dem Ausmass, in dem er es für seinen Alltag anzehrt. Das Kriterium des Lebensaufwands dient als Hilfsargument, wenn die Einkommensverhältnisse geschätzt werden müssen, weil ihre genaue Feststellung nicht möglich ist oder der Täter dazu unzureichende oder ungenaue Angaben macht. Die Annahme eines erhöhten Tagessatzes ist dort gerechtfertigt, wo ein ersichtlich hoher Lebensaufwand mit einem auffällig tiefen Einkommen kontrastiert. Das Gesetz nennt eigens allfällige Familien- und Unterstützungspflichten. Der Grund dafür ist, dass die Familienangehörigen von der Einschränkung des Lebensstandards möglichst nicht in Mitleidenschaft gezogen werden sollen. Das Nettoeinkommen ist um die Unterhalts- und Unterstützungsbeiträge zu reduzieren, soweit der Verurteilte ihnen tatsächlich nachkommt. Anderweitige finanzielle Lasten können nur im Rahmen der persönlichen Verhältnisse berücksichtigt werden. Grössere Zahlungsverpflichtungen des Täters, die schon unabhängig von der Tat bestanden haben (z.B. Ratenzahlungen für Konsumgüter), fallen dabei grundsätzlich ausser Betracht. Aussergewöhnliche finanzielle Belastungen dagegen können reduzierend berücksichtigt werden, wenn sie einen situations- oder schicksalsbedingt höheren Finanzbedarf darstellen. Schliesslich enthält das Gesetz einen Hinweis auf das Existenzminimum. Wie dieses bei der Bemessung des Tagessatzes zu berücksichtigen ist, bleibt unklar. Aus der Entstehungsgeschichte lässt sich immerhin schliessen, dass das Existenzminimum nicht den betriebsrechtlichen Notbedarf meinen kann und das unpfändbare Einkommen (Art. 93 SchKG) keine absolute Schranke bildet (BGE 134 IV 60). Beim einkommenslosen haushaltsführenden Ehegatten ist auf den ihm tatsächlich zufließenden oder zustehenden Unterhalt abzustellen. Bei in ungetrennter Gemeinschaft lebenden Ehepartnern lässt sich der dem haushaltsführenden Partner

- 19 - tatsächlich zufließende Naturalunterhalt im Einzelfall aber meist nur mit unverhältnismässigem Aufwand oder überhaupt nicht feststellen. Massgebend ist, was der haushaltsführende Partner aus dem Familieneinkommen tatsächlich für sich persönlich erhält. Es kann grundsätzlich von den Regelansätzen ausgegangen werden, welche im umgekehrten Fall als Unterhaltsabzüge zur Anwendung gelangen. Das bedeutet, dass dem straffälligen Hausgatten als Naturallohn in der Regel 40% (ohne Kinder) bzw. 25% (mit Kindern) des Nettoeinkommens des verdienenden Partners angerechnet werden. Soweit er eigene Einkünfte erzielt, kann sich eine reduzierte Anrechnung des Naturallohns rechtfertigen. Lediglich auf den Beitrag zur freien Verfügung nach Art. 164 ZGB abzustellen, ist angesichts der mit der Geldstrafenbemessung verbundenen Lebensstandarderfassung nicht mehr angebracht. Auch die durch die Verteidigerin vorgebrachte bundesgerichtliche Rechtsprechung zur Bemessung von Bussen ist gemäss herrschender Lehre überholt (BSK Strafrecht I-Dolge, 2. Aufl., Art. 34, N 57). 3.2.3. Aus der Steuererklärung 2012 ergibt sich, dass die Beschuldigte ein Einkommen von Fr. 30'615.-- erzielte, indessen die Einkünfte der Eheleute zusammen Fr. 1'683'573.-- betragen. Sie haben ein steuerbares Einkommen von Fr. 1'326'957.-- für das Jahr 2012 deklariert (Urk. 70/2). Im Lichte der oben dargelegten Berechnungsmethoden erscheint der von der Vorinstanz veranschlagte Tagessatz von Fr. 950.-- auch der aktuellen finanziellen Lage der Beschuldigten angemessen und ist in dieser Höhe zu bestätigen. 3.2.3. Sodann hat die Vorinstanz den Vollzug der Geldstrafe aufgeschoben, unter Ansetzung der minimalen Probezeit von zwei Jahren (Urk. 52 S. 22 f.). Dieser Entscheidung wurde von keiner Partei beanstandet und ist zu bestätigen, unter Verweis auf die vorinstanzlichen Erwägungen.

#### **E. 4**

Bezahlt die Beschuldigte die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 6 Tagen.

- 21 -

#### **E. 5**

Die erstinstanzliche Kosten- und Entschädigungsregelung (Ziff. 5 bis 7) wird bestätigt.

#### **E. 6**

Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf Fr. 3'000.--.

#### **E. 7**

Die Kosten des Berufungsverfahrens werden der Beschuldigten auferlegt.

#### **E. 8**

Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an – die Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden der Beschuldigten (übergeben), – die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland (gegen Empfangsschein, vorab per Fax), und hernach in vollständiger Ausfertigung an – die Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden der Beschuldigten, – die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland, sowie nach Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an – die Koordinationsstelle VOSTRA mit Formular A, – das Strassenverkehrsamt des Kantons Zürich, Abteilung Administrativmassnahmen, Lessingstrasse 33, 8090 Zürich (PIN-Nr. ...), – die Vorinstanz.

#### **E. 9**

Rechtsmittel: Gegen diesen Entscheid kann bundesrechtliche Beschwerde in Strafsachen erhoben werden. Die Beschwerde ist innert 30 Tagen, vom Empfang der vollständigen, begründeten Ausfertigung an gerechnet, bei der Strafrechtlichen Abteilung des Bundesgerichtes (1000 Lausanne 14) in der in Art. 42 des Bundesgerichtsgesetzes vorgeschriebenen Weise schriftlich einzureichen.

- 22 - Die Beschwerdelegitimation und die weiteren Beschwerdevoraussetzungen richten sich nach den massgeblichen Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes. Obergericht des Kantons Zürich I. Strafkammer Zürich, 16. Dezember 2013  
Der Präsident: Der  
Gerichtsschreiber: Oberrichter Dr. F. Bollinger lic. iur. P. Rietmann

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