

Obergericht des Kantons Zürich

II. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: SU120031-O/U/gs

Mitwirkend: die Oberrichter lic. iur. Th. Meyer, Vorsitzender, Dr. Bussmann und
lic. iur. Burger sowie die Gerichtsschreiberin lic. iur. Aardoom

Urteil vom 22. Oktober 2012

in Sachen

Statthalteramt Bezirk Andelfingen,

Untersuchungsbehörde und Berufungsklägerin

gegen

A._____,

Beschuldigte und Berufungsbeklagte

betreffend **Übertretung des Volksschulgesetzes**

**Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichtes des Bezirkes Andelfingen,
(Strafsachen) vom 6. Dezember 2011 (GB110007)**

Strafverfügung:

Der Strafbefehl des Statthalteramtes des Bezirkes Andelfingen vom 16. September 2011 ist diesem Urteil beigeheftet (Urk. 2/12).

Urteil der Vorinstanz:

1. Die Beschuldigte A. _____ ist schuldig der Übertretung des Volksschulgesetzes im Sinne von § 76 Abs. 1 VSG in Verbindung mit § 57 VSG.
2. Die Beschuldigte wird bestraft mit einer Busse von Fr. 100.–.
3. Wird diese Busse schuldhaft nicht bezahlt, tritt an ihre Stelle eine nicht auf-schiebbare Ersatzfreiheitsstrafe von 1 Tag Dauer.
4. Die gerichtliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 100.– festgesetzt und der Beschuldigten auferlegt.
5. Die Kosten des Statthalteramts Andelfingen in Höhe von insgesamt Fr. 600.– werden auf die Staatskasse genommen.

Berufungsanträge:

Staathalteramt des Bezirks Andelfingen

(Urk. 22 S. 1)

Es sei das Urteil vom 6. Dezember 2011 aufzuheben und die beschuldigte Person entsprechend dem Strafbefehl vom 16. September 2011 mit einer Busse in der Höhe von Fr. 1500.– zu bestrafen. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten der beschuldigten Person.

Erwägungen:

I. Prozessuales

1. Am 16. September 2011 wurde die Beschuldigte mittels Strafbefehl des Statthalteramtes Andelfingen wegen vorsätzlicher Verletzung der Elternpflichten im Sinne von § 76 Abs. 1 Volksschulgesetz (VSG) in Verbindung mit § 57 VSG mit einer Busse von Fr. 1'500.– bestraft (Urk. 2/12). Dagegen erhob die Beschuldigte mit Schreiben vom 20. September 2011 Einsprache (Urk. 2/13). Der zuständige Einzelrichter in Strafsachen des Bezirksgerichts Andelfingen bestätigte den Entscheid im Schuldpunkt, setzte jedoch die Busse mit Urteil vom 6. Dezember 2011 auf Fr. 100.– herab (Urk. 15).
2. Das Urteil wurde dem Statthalteramt im Dispositiv am 7. Dezember 2011 schriftlich eröffnet (Urk. 10A). Gleichentags meldete das Statthalteramt Berufung an (Urk. 11). Das begründete Urteil wurde dem Statthalteramt am 4. Mai 2012 zugestellt (Urk. 14/1), worauf es mit Eingabe vom 21. Mai 2012 rechtzeitig seine Berufungserklärung einreichte und die Berufung damit auf die Strafzumessung beschränkte (Urk. 16). Das Obergericht ordnete mit Beschluss vom 12. Juli 2012 das schriftliche Verfahren an und setzte dem Statthalteramt Frist an, um seine Berufungsanträge zu stellen und zu begründen (Urk. 20). Hierauf reichte dieses mit Eingabe vom 30. Juli 2012 seine Berufungsbegründung ein (Urk. 22). Die Beschuldigte reichte innert der mit Präsidialverfügung vom 8. August 2012 angesetzten Frist keine Berufungsantwort ein, was androhungsgemäss als Verzicht zu werten ist (Urk. 23; Urk. 24/3). Der Einzelrichter des Bezirksgerichts Andelfingen verzichtete ausdrücklich auf eine Vernehmlassung (Urk. 25).
3. Gemäss Art. 402 in Verbindung mit Art. 437 StPO wird die Rechtskraft des angefochtenen Urteils im Umfang der Anfechtung gehemmt. Nachdem die Urteilsdispositivziffern 1 (Schuldpruch) sowie 4 und 5 (Kostendispositiv) nicht angefochten worden sind und diesbezüglich keine Anschlussberufungen erhoben wurden, ist mittels Beschluss festzustellen, dass das vorinstanzliche Urteil in diesem Umfang in Rechtskraft erwachsen ist.

II. Strafzumessung

1. Bilden ausschliesslich Übertretungen Gegenstand des erstinstanzlichen Hauptverfahrens, so kann mit der Berufung nur geltend gemacht werden, das Urteil sei rechtsfehlerhaft oder die Feststellung des Sachverhaltes sei offensichtlich unrichtig oder beruhe auf einer Rechtsverletzung. Neue Behauptungen und Beweise können nicht vorgebracht werden (Art. 398 Abs. 4 StPO). Da der Schuldpunkt bereits in Rechtskraft erwachsen ist, der Sachverhalt somit feststeht, ist vorliegend nur zu beurteilen, ob die Strafzumessung der Vorinstanz rechtsfehlerhaft ist, demnach Fehler bei der Anwendung des anwendbaren materiellen oder formellen Rechts gemacht wurden. Gerügt werden können in diesem Zusammenhang auch Überschreitungen und Missbrauch des Ermessens, nicht aber bloss Unangemessenheit (Schmid, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, Zürich/St. Gallen 2009, N 1538).

2. Vorsätzliche Verstösse gegen § 57 VSG, der Verletzung der Elternpflichten, werden auf Antrag der Schulpflege mit Busse bis zu Fr. 5'000.– bestraft (§ 76 Abs. 1 VSG). Bei nach kantonalem Recht strafbaren Handlungen gelten die allgemeinen Bestimmungen des Strafgesetzbuches auch, vorbehältlich ausdrücklich abweichender Bestimmungen (§ 2 StJVg). Innerhalb des durch kantonales Recht vorgegebenen theoretischen Strafrahmens bis zu Fr. 5'000.– bemisst das Gericht die Busse nach den Verhältnissen des Täters so, dass dieser die Strafe erleidet, die seinem Verschulden angemessen ist (Art. 106 Abs. 3 StGB). Für die Festsetzung der Bussenhöhe sind primär das Verschulden und sekundär die finanziellen Verhältnisse massgebend. Das Verschulden wird wie bei Verbrechen und Vergehen gemäss Art. 47 StGB bestimmt (Heimgartner, in Niggli/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar Strafrecht I, N 20 f. zu Art. 106).

3. In objektiver Hinsicht wiegt das Verschulden leicht. So hat die Tochter der Beschuldigten lediglich einen Schultag verpasst.

Subjektiv wiegt das Verschulden schwerer: So hat die Beschuldigte ihre Tochter direktvorsätzlich am 21. April 2011 nicht zur Schule geschickt, damit sie und ihre Tochter B._____ einen Tag früher in die gebuchten Ferien nach C._____ reisen

konnten. Zwar kann der Beschuldigten nicht widerlegt werden, dass diese ursprünglich dachte, es stünde B. _____ noch ein Jokertag zur Verfügung, da die Beschuldigte meinte, diese würde pro Kalender- und nicht pro Schuljahr gelten (Urk. 9 S. 2 f.). Indessen entschied sich das Ehepaar nach der negativen Antwort der Schulpflege bewusst aus finanziellen Interessen dafür, ihre Tochter am besagten Tag nicht zur Schule zu schicken. So gab die Beschuldigte anlässlich der vorinstanzlichen Befragung an, dass sie mit ihrem Ehemann übereingekommen sei, dass die Busse geringer als ein neuer Flug sein würde, weshalb sie die Busse in Kauf nahmen. Allerdings hätten sie nicht mit einer so hohen Busse gerechnet (Urk. 9 S. 3 und 7).

Insgesamt ist das Verschulden somit als nicht mehr leicht zu bezeichnen.

Die Argumentation der Vorinstanz, B. _____ hätte den Stoff ohne weiteres nachgearbeitet bzw. der Unterricht sei nur am Vormittag abgehalten worden, es komme immer mal wieder zu krankheits- oder unfallbedingten Absenzen von Schüler/innen und Lehrpersonen, zudem gebe es Feste und berufliche Schnuppertage, einzelne Ausfalltage würden somit von allen als normal und "unschädlich" empfunden, verfängt nicht und ist für die Strafzumessung nicht relevant (Urk. 15 S. 7). Vorliegend geht es darum, einen geordneten Schulbetrieb sicherzustellen und alle Schüler gleich zu behandeln. Dazu stehen ihnen eine begrenzte Anzahl Jokertage zur Verfügung, deren Modalitäten einfach zu handhaben sind (Urk. 2/3). Die Tochter der Beschuldigten hatte das ihr zustehende Kontingent bereits ausgeschöpft. Die bewusste Verletzung der Schulpflicht, um einen Tag früher in die Ferien zu fliegen, kann sodann nicht krankheitsbedingten Abwesenheiten oder Schnuppertagen, welche der Ausbildung dienen, gleichgestellt werden.

Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung dürfen Präventionszwecke bei der Strafzumessung bis zum Ausgleich des verschuldeten Unrechts berücksichtigt werden, nicht aber darüber hinaus (Wiprächtiger, in Niggli/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar Strafrecht I, N 52 zu Art. 47). Die Sicherstellung eines geordneten Schulbetriebes darf somit im Rahmen des Verschuldens berücksichtigt werden.

Anzumerken bleibt, dass der widerrechtlich generierte Vermögensvorteil – vorliegend die Kostenersparnis, indem ein günstigerer Flug gebucht werden konnte bzw. nicht umgebucht werden musste – nicht unter dem Titel der Busse miteinbezogen werden kann. Dies hätte im Rahmen einer Ausgleichseinziehung im Sinne von Art. 70 Abs. 1 StGB erfolgen müssen. Eine solche bezweckt als sachliche Massnahme, nicht als Strafe, eine rechtswidrig bewirkte Vermögensvermehrung rückgängig zu machen (Baumann, in Niggli/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar Strafrecht I, N 46 zu Art. 71). Vorliegend ist jedoch keine solche Abschöpfung erfolgt und somit ist dies auch nicht Gegenstand des Berufungsverfahrens.

4. Zu ihren persönlichen Verhältnissen gab die Beschuldigte anlässlich der statthalteramtlichen Einvernahme vom 13. September 2011 an, zwei Kinder zu haben und in Scheidung von ihrem Mann zu leben. Sie würde in ca. vier Wochen nach C._____ auswandern. Sie selbst verdiene nichts, ihr Mann verdiene als selbstständiger Arzt ungefähr Fr. 150'000.– im Jahr (Urk. 2/9 S. 3). Vor Vorinstanz am 6. Dezember 2011 gab die Beschuldigte an, ein Einkommen von Fr. 1'390.– zu erzielen und noch stets an derselben Adresse zu wohnen (Urk. 9 S. 2). Die Verfügung des Obergerichts vom 25. Mai 2012, mit welcher die Beschuldigte aufgefordert wurde, das Datenerfassungsblatt auszufüllen und Unterlagen zu ihren aktuellen finanziellen Verhältnissen einzureichen, wurde nicht abgeholt (Urk. 19/2). Somit ist davon auszugehen, dass die Beschuldigte noch stets selbst ein kleines Einkommen generiert und zusätzlich Unterstützungsleistungen durch ihren Ehemann in Form eines Betrages zur freien Verfügung oder als Unterhaltszahlung erhält.

5. Leicht strafmindernd ist das Geständnis der Beschuldigten zu werten. Weitere Strafzumessungsgründe sind nicht ersichtlich.

6. Unter Berücksichtigung aller relevanter Strafzumessungsgründe erscheint eine Busse in der Höhe von Fr. 500.– als dem Verschulden und den persönlichen Verhältnissen der Beschuldigten angemessen. Dies entspricht einem mehrfachen der durch die Vorinstanz festgesetzten "symbolischen Busse" (Urk. 15 S. 9) von Fr. 100.–. Die Vorinstanz hat somit ihr Ermessen bei der Strafzumessung überschritten, weshalb das Urteil zu korrigieren ist.

7. Die Ersatzfreiheitsstrafe für den Fall der schuldhaften Nichtbezahlung der Busse ist praxismässig auf 5 Tage festzusetzen (Art. 106 Abs. 2 StGB).

III. Kosten- und Entschädigungsfolgen

Das Statthalteramt obsiegt mit seinem Antrag auf Erhöhung der Strafe auf Fr. 1'500.– nur teilweise. Bei diesem Ausgang des Verfahrens rechtfertigt es sich, der Beschuldigten die zweitinstanzlichen Kosten zu einem Drittel aufzuerlegen und im Übrigen auf die Gerichtskasse zu nehmen (Art. 428 Abs. 1 StPO). Mangels Umtrieben ist der Beschuldigten für das Berufungsverfahren keine (reduzierte) Entschädigung zuzusprechen.

Es wird beschlossen:

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Einzelgerichts in Strafsachen des Bezirkes Andelfingen vom 6. Dezember 2011 bezüglich Dispositivziffern 1 (Schuldspruch) sowie 4 und 5 (Kostendispositiv) in Rechtskraft erwachsen ist.
2. Schriftliche Mitteilung mit dem nachfolgendem Urteil.

Es wird erkannt:

1. Die Beschuldigte wird mit Fr. 500.– Busse bestraft.

Bezahlt die Beschuldigte die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 5 Tagen.
2. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf Fr. 900.–.
3. Die Kosten des Berufungsverfahrens werden der Beschuldigten zu einem Drittel auferlegt und zu zwei Dritteln auf die Gerichtskasse genommen.

4. Der Beschuldigten wird keine Entschädigung zugesprochen.

5. Schriftliche Mitteilung in vollständiger Ausfertigung an

- die Beschuldigte
- das Statthalteramt des Bezirkes Andelfingen
- die Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich

sowie nach Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an

- die Vorinstanz.

6. Rechtsmittel:

Gegen diesen Entscheid kann bundesrechtliche **Beschwerde in Strafsachen** erhoben werden.

Die Beschwerde ist innert **30 Tagen**, von der Zustellung 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.

Die Beschwerdelegitimation und die weiteren Beschwerdevoraussetzungen richten sich nach den massgeblichen Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Strafkammer

Zürich, 22. Oktober 2012

Der Vorsitzende:

Die Gerichtsschreiberin:

Oberrichter lic. iur. Th. Meyer

lic. iur. Aardoom