

Vernachlässigung von Unterhaltspflichten. Pflicht des Unterhaltsschuldners zur hinreichenden wirtschaftlichen Nutzung seiner Arbeitskraft (Art. 217 StGB).

Aus den Erwägungen:

1. Wer seine familienrechtlichen Unterhalts- oder Unterstützungspflichten nicht erfüllt, obwohl er über die Mittel dazu verfügt oder verfügen könnte, wird, auf Antrag, mit Gefängnis bestraft (Art. 217 Abs. 1 StGB).

2. Aus dem Gesetzestext abgeleitet wird auch die Pflicht des Schuldners zur hinreichenden wirtschaftlichen Nutzung seiner Arbeitskraft, mithin zur Aufnahme einer entgeltlichen Tätigkeit, die es ihm mindestens erlaubt, die Unterhaltspflichten zu erfüllen (*Thomas Bosshard*, Basler Kommentar, StGB I, N. 5 zu Art. 217). Der Schuldner kann sich auch dadurch strafbar machen, dass er aus eigenem Entschluss darauf verzichtet, seine Arbeitskraft im Rahmen des Zumutbaren optimal ökonomisch zu nutzen (*Stefan Trechsel*, Schweizerisches Strafbuch, Kurzkommentar, 2. Aufl., N. 13 zu Art. 217).

In allen Fällen sind rechtskräftige Zivilurteile über Unterhalts- und Unterstützungspflichten für den Strafrichter verbindlich (*Thomas Bosshard*, a.a.O., N. 20 zu Art. 217).

Der Angeklagte hat sowohl vor erster Instanz als auch vor Obergericht anerkannt, dass er der Unterhaltspflicht gemäss Urteil des Bezirksgerichtes Unterrheintal vom 12. Januar 1996 gegenüber seiner Tochter nicht nachgekommen ist.

Zu seiner Verteidigung bringt der Angeklagte einerseits gesundheitliche Probleme vor, konkret erwähnt er vor Obergericht Probleme mit dem Bein, der Galle und der Bauchspeicheldrüse. Wie bereits die Vorinstanz zutreffend ausgeführt hat, hat der Angeklagte während des gesamten Strafverfahrens kein Arztzeugnis eingereicht, welches eine dauerhafte Beeinträchtigung seiner Arbeitsfähigkeit belegen würde. Entsprechende Abklärungen des Verhöramtes vermochten die diesbezüglichen Aussagen des Angeklagten nicht zu erhärten. Vor Obergericht hat es der Angeklagte wiederum unterlassen, Belege zur behaupteten gesundheitlichen Beeinträchtigung seiner Arbeitsfähigkeit und zum behaupteten Medikamentenverbrauch im Umfang von monatlich Fr. 500.-- einzureichen. Vollumfänglich widerlegt werden indessen seine Angaben betreffend seiner angeblich reduzierten Arbeitsfähigkeit durch seine eigenen Aussagen, wonach er während täglich 15 Stunden im Restaurationsbetrieb seiner Lebenspartnerin mitarbeitet. Ab Mai 2006 wird der Angeklagte sodann zusammen mit seiner Lebenspartnerin ein neues Restaurant mit einer grossen - und entsprechend arbeitsintensiven - Gartenwirtschaft übernehmen. Gestützt auf diese Umstände ist nachfolgend von der vollen Arbeitsfähigkeit des Angeklagten und damit von der Möglichkeit zur Ausübung einer Vollerwerbstätigkeit auszugehen. Wäre die Arbeitsfähigkeit des Angeklagten tatsächlich eingeschränkt, wäre er verpflichtet, eine IV-Rente zu beantragen. Als irrelevant ist sein Einwand zu werten, „es habe ihn nie jemand darüber aufgeklärt, dass er sich bei der IV melden müsse“. Es wird aufgrund regelmässiger einschlägiger Berichterstattung in den Medien als allgemein bekannt vorausgesetzt, dass man sich bei Arbeitsunfähigkeit an die Invalidenversicherung wenden kann.

Zum anderen gibt der Angeklagte an, er betreibe während sechs Tagen pro Woche von morgens bis abends mit seiner Lebenspartnerin das Restaurant „H.“ in R. Als Entgelt für seine Tätigkeit erhält er von seiner Freundin rund Fr. 400.-- pro Monat sowie Kost und Logis. Sie bezahlt ausserdem die anfallenden Rechnungen, wie Versicherungen und Krankenkasse. Der Angeklagte muss aufgrund seines geringen Einkommens weder Einkommens- noch Vermögenssteuer bezahlen. Die aufgezeigte Lebensführung des Angeklagten macht deutlich, dass er aus freiem Entschluss auf eine - auch nur halbwegs vertretbare - optimale ökonomische Ausnutzung seiner Arbeitskraft verzichtet. Bereits in einer Anstellung mit einem Teilzeitpensum

in einer vergleichbaren Tätigkeit wäre er in der Lage, seiner Unterhaltspflicht gegenüber seiner Tochter nachzukommen. Statt dessen zieht er es vor, einer unrentablen Arbeitstätigkeit nachzugehen und Restaurantschulden statt Alimentenschulden abzubauen. Im vorliegenden Fall ist es geradezu offensichtlich, dass der Angeklagte sich seine Lebensführung exakt so eingerichtet hat, dass er über die Runden kommt, aber den Verpflichtungen gegenüber seiner Tochter nicht nachkommen muss. Mit seinem Verhalten verletzt er seine Pflicht zur wirtschaftlichen Nutzung seiner Arbeitskraft, womit er sich strafbar macht. Der objektive Tatbestand von Art. 217 Abs. 1 StGB ist klar erfüllt.

Der subjektive Tatbestand erfordert Vorsatz, wobei Eventualvorsatz genügt. Weiss also der Schuldner um seine Unterhalts- oder Unterstützungspflicht, muss er alles Zumutbare unternehmen, um zahlungsfähig zu werden oder zu bleiben (*Thomas Bosshard*, a.a.O., N. 21 zu Art. 217). *Der Täter muss um die Leistungspflicht wissen und deren Nichterfüllung wollen.* (*Stefan Trechsel*, a.a.O., N. 14 zu Art. 217).

Dem Angeklagten ist die ihm vom Bezirksgericht Unterrheintal auferlegte Unterhaltspflicht gegenüber seinem Kind unstreitig bekannt. Das Gericht gelangt in Würdigung der gesamten Umstände zur Überzeugung, dass der Angeklagte bewusst seiner Unterhaltspflicht nicht nachkommt, indem er seine Arbeitskraft gänzlich unökonomisch einsetzt. Dass der Angeklagte nicht in Betracht zieht, seine Lebensumstände so zu verändern, dass er die Kinderunterhaltsbeiträge bezahlen kann, geht unter anderem aus seinen Aussagen vor dem Verhörrichter hervor, wonach „ihm alles Wurst sei, er nichts mehr unternehme und auch keinen Anwalt nehme“. Somit ist auch der subjektive Tatbestand ohne weiteres erfüllt.

Ein Eingriff in den Notbedarf des Schuldners ist nie zulässig, wenn ein Gemeinwesen in die Rechte des Alimentengläubigers eintritt. Dies selbst dann nicht, wenn ihm vorzuwerfen wäre, dass er bei gutem Willen ein höheres Einkommen erzielen könnte (*Thomas Bosshard*, a.a.O., N. 6 zu Art. 217; *Stefan Trechsel*, a.a.O., N. 12 zu Art. 217; BGE 121 IV 272 ff.). Zu dieser Rechtsauffassung hat sich *Peter Breitschmid* (SJZ 88 [1992], S. 57 ff.) in überzeugender Weise ablehnend geäußert. Über die kontroverse Frage muss allerdings im vorliegenden Fall nicht entschieden werden, nachdem im relevanten Deliktszeitraum Februar 2003 bis Februar 2005 keine Alimentenbevorschussung und somit auch kein Eintritt des Gemeinwesens in die Forderung der Sorgeberechtigten erfolgt ist.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass der Angeklagte wegen mehrfacher Vernachlässigung von Unterhaltspflichten, begangen von Februar 2003 bis Februar 2005, schuldig zu sprechen ist.

OGer 28.02.2006