

MKGE 6 Nr. 12

Mkg, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/mkg_MKGE_6_Nr_12

FR: ATMC 6 n° 12

IT: STMC 6 n. 12

Erwägungen

E. 25

Nr. 12 entre associés (cons. 3). - L'associé qui établit un tel décompte et, pour le justifier, présente à la société des factures pour des dépenses fictives, se rend-il coupable de faux dans les titres (art. 251, eh. I CPS) ? (cons. 4). Tentativo di truffa (art. 148 e 22 CPS) commesso con la pre- sentazione d'un bilancio inventario ad un socio interessato all'utile (cons. 3). - Il socio eh e allestisce un siff atto bilancio, e eh e, per giustificarlo, presenta alia società dei conti fittizi, si rende egli colpe- vole di falsità in documenti (art. 251., cif. I CPS) ? (cons. 4). Baumeister A., die Firma Sch. & Cie. in B. und Bauunternehmer F. in St. führten als [(onsortium für die Armee Befestigungen aus. Sie hatten vereinbart, dass jeder Gesellschafter gleichen Anteil am Gewinn haben solle. Anfangs Mai 1946 erstellte G., Buchhalter von Sch. & Cie., für das [(onsortium eine approximative Schlussrechnung, die einen Gewinn von Fr. 55111.82 auswies. F. erhielt diese Abrechnung nicht. Sie wurde am 16. Mai 1946 zwischen A. und Sch., dem unbeschränkt haftenden Gesellschafter von Sch. & Cie., besprochen, wobei die beiden mit Rücksicht auf das gute Ergebnis übereinkamen, Fr. 10 000.- des Gewinnes vorweg unter sich zu teilen. Daher erstellte G. auf Grund eines Entwurfes, den ihm Sch. vorlegte, eine zweite approximative Schluss- rechnung, die ausser zwei schon in der ersten Abrechnung enthaltenen Forderungen von Sch. & Cie. und F. einen Posten « diverse f(reditoren, WUST usw. Fr. 10 786.15 » enthielt. In der ersten Schlussrechnung hatte der entsprechende Posten gelautet « Eidg. Steuerverwaltung (WUST) Fr. 786.15 ». Der von A. und Sch. vorweg zu teilen,de Gewinnbetrag von Fr. 10 000.- wurde zum Zwecke der Verschleierung mit dem Guthaben der Eidgenössischen Steuerverwaltung zusammengelegt. Dadurch und durch die Bezeichnung << diverse /reditoren, WUST etc.» wollten die beiden Gesellschafter gegenüber F. den Eindruck erwecken, der Posten von Fr. 10 786.15 bestehe aus Verbindlichkeiten des [(onsortiums gegen- über Dritten. Sie hofften, F. werde nicht vermuten, Fr. 10 000.- davon würden von A. und Sch. beansprucht. Sch. sandte die zweite approxima- tive Schlussrechnung mit folgendem Begleitschreiben vom 20. Mai 1946 an F.: « Sie erhalten als Beilage ein Doppel der Schlussabrechnung mit Auszug der f(onten aller drei Unternehmer. Der Saldo zu Ihren Gunsten nach Erfüllung aller V erbindlichkeiten beträgt F r. 13 337.82. W ir bitten Sie, die Abrechnung zu prüfen. Die Geschäftsbücher stehen Ihnen jederzeit zur Einsicht lur Verfügung. Ebenfalls werden wir Ihnen jede gewünschte Auskunft sehr gerne erteilen. Unser Herr Sch. wird Ihnen am nächsten Mittwoch, den 22. Mai 1946 zwischen 1900 und 2000 Uhr in dieser Angelegenheit anliiuten. » Von den Fr. 10 000.- beanspruchte A. Fr. 5050.- und Sch.

Nr. 12

E. 26

Fr. 4950.-. Durch diese ungleiche Teilung wollten sie verhüten, dass ihr Vorgehen auffalle. A. stellte eine mit 22. Mai 1946 datierte Rechnung folgenden Wortlautes aus: « Rechnung für vermehrte Arbeit laut Abmachung mit Herrn Sch. vom 16. Mai 1946 Fr. 5050.- ». Sch. schrieb folgende das Datum des 4. Juli 1946 tragende Rechnung der Firma Sch. & Cie.: « Auslagen für Bahnspesen, anlässlich der Besichtigungen, Abrechnung, Auto, Tram usw. gemäss separater Aufstellung Fr. 4950.-. » Die in dieser Rechnung erwähnte besondere Aufstellung besteht nicht. Die Rechnungen vom 22. Mai und 4. Juli 1946 wurden als Kassabelege 907 bzw. 906 nummeriert und in der Buchhaltung des Konsortiums an letzter Stelle verbucht. A. und Sch. liessen sich die Beträge von Fr. 5050.- bzw. Fr. 4950.- auszahlen. Sch. erhielt seinen Betrag am 4. Juli 1946. F. hielt sich vor dem 12. Juni 1946 während zwei Tagen im Büro von Sch. & Cie. in B. auf, um die Belege der Konsortialrechnung zu überprüfen. Er war in Rechnungssachen nicht besonders bewandert und wurde nicht fertig. Der Beleg Nr. 906 war damals noch nicht erstellt, und auch der Beleg Nr. 907 kam ihm nicht zu Gesicht; möglicherweise wurde auch er erst später angefertigt. Am 12. Juni 1946 ersuchte F. den Sch., ihm die Unterlagen zur Prüfung der Schlussabrechnung zuzusenden. Sch. antwortete am 14. Juni 1946, es sei unmöglich, die Geschäftsbücher zur Einsichtnahme nach St. zu senden. In Wirklichkeit wäre es ihm leicht gewesen, F. die Belege zu schicken. Auch dem im Juni 1947 gestellten Begehren, die Buchhaltung solle dem Vertreter des F. für kurze Zeit zur Verfügung gestellt werden, entsprach Sch. nicht. F. anerkannte weder die zweite approximative Schlussrechnung, noch die entsprechende endgültige Abrechnung, die G. am 29. Juli 1946 verfasste. Das Divisionsgericht verurteilte Sch. (und A.) wegen Betrugsversuches, sprach ihn (und A.) dagegen von der Anklage der Urkundenfälschung frei. 3. a) Betrug begeht, wer in der Absicht, sich oder einen andern unrechtmässig zu bereichern, jemanden durch Vorspiegelung oder Unterdrückung von Tatsachen arglistig irreführt oder den Irrtum eines andern arglistig benutzt und so den Irrenden zu einem Verhalten bestimmt, wodurch dieser sich selbst oder einen andern am Vermögen schädigt (Art. 148, Abs. 1 StGB). Vollendeter Betrugsversuch liegt vor, wenn der Täter mit dem Vorsatze, zu betrügen, die strafbare Tätigkeit zu Ende führt, aber der zur Vollendung des Betrages gehorende Erfolg nicht eintritt (Art. 22, Abs. 1 StGB). Sch. ist daher des vollendeten Betrugsversuches schuldig, wenn er dem F. mit dem Willen, ihn durch Täuschung zu einem schädigenden Verhalten zu bestimmen und sich selbst oder einen andern dadurch unrechtmässig zu bereichern, arglistig

E. 27

Nr. 12 Tatsachen vorgespiegelt oder unterdrückt hat. Dass F. tatsächlich getäuscht worden sei, dass er sich zu einem schädigenden Verhalten habe bestimmen lassen und dass Sch. und A. unrechtmässig bereichert worden seien., ist nicht nötig. b) Der Einwand des Beschwerdeführers., F. sei nicht getauscht worden, ist daher unerheblich. Es genügt, dass der Beschwerdeführer mit dem Willen., ihn zu tauschen, entsprechende Vorkehrungen traf. Solche lagen darin, dass er in die zweite approximative Schlussabrechnung einen Schuldposten von Fr. 10 786.15 aufnahm und ihn mit « diverse Kredite, WUST usw. » bezeichnete, während die einzige Schuld des Konsortiums gegenüber Dritten in der Warenumsatzsteuer (WUST) von Fr. 786.15 bestand. Der Posten erweckt den Eindruck., auch der Mehrbetrag von Fr. 10 000.- bestehe aus Schulden des Konsortiums gegenüber Dritten. In Wirklichkeit wollten Sch. und A. ihn als Gewinn vorweg unter sich teilen., ohne das dem F. zu sagen. Der Wille des Beschwerdeführers., den wahren Sachverhalt gegenüber F. zu verschleiern., diesen also zu täuschen., ist im Urteil des Divisionsgerichtes verbindlich

fest- gestellt. Dass die Feststellung willkürlich sei, behauptet der Beschwerde- führer mit Recht nicht. Er macht nur geltend., die Tatsache., dass er F. die Belege nicht nach Hause sandte., brauche nicht notwendig als Indiz gegen ihn gewertet zu werden, sondern lasse sich ohne Zwang auch dahin . auslegen., dass er auf die Anerkennung der Schlussabrechnung durch F. keinen W ert gelegt habe. Auf diese Rüge ist nicht einzutreten., da das l(assationsgericht nicht Appellationsinstanz ist. übrigens geht die Beschwerde an dem offensichtlich auf Verschleierung herechneten Wort- laut der zweiten approximativen Schlussabrechnung stillschweigend vor- hei., ebenso an der Tatsache, dass die beiden « Rechnungen » vom 22. Mai und 4. Juli 1946., mit denen die Wegnahme der Fr. IO 000.- gerechtfertigt werden sollte., noch nicht ausgestellt waren., als F. am 20. Mai die approximative Schlussabrechnung erhielt und Sch. ihm zumutete., sie bis zum 22. Mai zu prüfen. Dass der Täuschungsversuch arglistig war., wird in der Beschwerde mit Recht nicht bestritten. Sch. spekulierte darauf, F. werde im Ver- trauen., die Fr. IO 786.15 seien Forderungen Dritter., an denen zum vornherein nichts ausgesetzt werden könne., keine Belege über diesen Posten verlangen. Damit diese Spekulation gelinge., drängte Sch. im Schl.reihen von 1. 20. Mai 1946 unauffällig zur Eile. Für den Fall., dass F. dennoch Belege über die angeblichen Schulden verlangen würde., beab- sichtigte S eh. na eh d er verbindlichen F eststellung des Divisionsgerichte~., ihm zu sagen., die Fr. IO 000.- seien für noch unhekante l(reditoren zurückgestellt. e) Hätte F. die unwalre Schlussabrechnung anerkannt., so wäre er um seinen Anteil an dem von A. und Sch. vorweggenommenen Gewinn-

Nr. 12

E. 28

hetrag von Fr. 10 000.-, d. h. um Fr. 3 333.33 geschadigt gewesen. Gewiss ware die Anerkennung auf Grtmd der Tauschung unverhindlich gewesen, so dass F. die Fr. 3333.33 hatte nachfordern können. Die Unverhindlich- keit hatte ihm aher erst vom Augenhlick an genützt, wo er von der Tauschung l(enntnis erhalten hatte. Bis dahin ware er mit allen Nach- teilen belastet gewesen, die eine verhindliche Anerkennung einer Ah- rechnung mit sich bringt. ührigens ging Sch. nicht nur auf vorüher- gehende, sondern auf endgültige Schädigung des Getauschten aus, da er hoffte, F. werde der Tauschung nie auf die Spur kommen. Dass F. tatsachlich geschadigt w orden sei, i s t, wie schon gesagt, ni eh t nötig. Deshalb kanu- au eh dahingestellt bleihen, ob in Wirklichkeit di e Schädigung nicht schon dadurch eingetreten ist, dass A. und Sch. durch Tauschung des Buchhalters G.-. dieser war nach den Feststellungen des Divisionsgerichtes gutglaubig- sich die Fr. 10 000.- auszahlen liessen. d) Das Divisionsgericht führt aus, wenn A. und Sch. der Auffas- sung gewesen waren, sie seien zur Geltendmachung der Ansprüche be- rechtigt, für die sie nachtraglich Rechnungshelege ausstellten, hatten sie die Ansprüche in der approxiinativen Schlussrechnung nicht getarnt. Darin liegt die tatsachliche Feststellung, dass sie sich der Unrechtnlassig- keit der Vorwegnah_me der Fr. 10 000.- bewusst waren. Diese Fest- stellung bindet das l(assationsgericht. Dass sie willkürlich sei, behauptet der Beschwerdeführer mit Recht nicht. Er macht in der irrigen Meinung, das Militarkassationsgericht sei Appellationsinstanz, lediglich geltend, er habe in guten Treuen der Ansicht sein können, er besitze eine For- derung un d der V ertrag lasse deren Geltendmachung zu, weil dem Be- schwerdeführer etwa Fr. 600.- bis 800.- an Auslagen, die durch Be- such der Baustellen und andere Besprechungen verursacht wurden, zu wenig ersetzt worden seien und die Besorgung des Rechnung-swesens nach Angaben des

Baumeisterverbandes und eines 1, reuhandbüros eine höhere als die vertraglich vereinbarte Entschädigung gerechtfertigt habe. Inwiefern auch A., auf dessen Bereicherung er es mit abgesehen hatte, eine Forderung zugestanden habe, verschweigt er übrigens. Der Beschwerdeführer wollte sich und A. unrechtmässig bereichern. e) Der Beschwerdeführer hat alles getan, was er tun konnte, um F. die Anerkennung der zweiten approximativen Schlussabrechnung abzuzulisten; ausgehieben ist bloss der angestrebte Erfolg. Wie der Beschwerdeführer unter diesen Umständen geltend machen kann, er habe den Versuch nicht einmal begonnen, sondern bloss eine straflose Vorbeurteilung getroffen, ist nicht zu verstehen. Die Zustellung der unwahren Abrechnung an F. gehörte zur « Ausführung » des Verbrechens. Ob diese nicht sogar schon vorher begonnen hat, wenn man von der Rechtsprechung des Bundesgerichts ausgeht (vgl. BGE 71 IV 211, 74 IV 133, 75 IV 177), kann dahingestellt bleiben.

E. 29

Nr. 124. Der Auditor wirft Sch. vor, er habe in der Absicht, sich unrechtmässig zu bereichern, in der zweiten approximativen Schlussabrechnung und in der Rechnung vom 4. Juli 1946 rechtlich erhebliche Tatsachen unrichtig beurkundet oder beurkunden lassen (Art. 251, Ziff. 1 StGB). « Beurkundet » (constaté dans un titre, attestato in un documento) ist indessen eine Tatsache nur, wenn das Schriftstück bestimmt oder geeignet ist, gerade diese Tatsache zu beweisen (Art. 110, Ziff. 5 StGB). Wie das Militärkassationsgericht in 1 Urteil vom 25. Februar 1948 i. S. Siegrist ausgeführt hat (MI(GE 5 Nr. 77).), ist daher nicht jede schriftliche Lüge eine Falschbeurkundung. Das ist übrigens auch die Auffassung des Bundesgerichts (BGE 72 IV 72, 139; 73 IV 50, 109)., gegen die der Auditor an sich nichts einwendet. Nicht um des Inhaltes einer Schrift selbst, sondern um des Glaubens willen, den sie als Mittel zum Beweis einer rechtlich erheblichen Tatsache soll verdienen können, ist die Falschbeurkundung mit Strafe bedroht. Wer schriftlich eine rechtlich erhebliche falsche Behauptung aufstellt, begeht daher eine Falschbeurkundung nur, wenn er bei Begehung der Tat weiss, dass die Schrift als Beweismittel dienen wird, um die erlogene Tatsache darzutun, z. B. wenn er einen inhaltlich unwahren Brief schreibt im Bewusstsein, dass der Empfänger ihn gegenüber einem Dritten zum Nachweis der erlogenen Tatsache verwenden werde. Unrichtig war in der zweiten approximativen Schlussrechnung die Angabe, das Konsortium habe gegenüber verschiedenen Dritten (diversen Kreditoren) Schulden in der Höhe von Fr. 10 786.15. Diese Angabe hatte indessen bloss den Sinn einer Behauptung gegenüber F., die durch die Schrift sowenig als richtig dargetan wurde, wie eine inhaltlich gleich lautende mündliche Erklärung des Sch. gegenüber F. Beweis gehildet hatte. Die Abrechnung trug nicht etwa die Unterschrift des Buchhalters G. und liess auch sonst nicht erkennen, dass sie von diesem erstellt sei., so dass sie als eine von einem Dritten, eben von G., ausgestellte Schrift in Verhältniss zwischen A., Sch. & Cie. und F. die Rolle eines Beweismittels für die Richtigkeit der darin enthaltenen Angaben hatte spielen können. Der Auditor irrt, wenn er geltend macht, die Abrechnung sei dazu bestimmt gewesen, dem F. zu beweisen, dass die Verbindlichkeiten des Konsortiums Fr. 10 786.15 betrügen. Da die Abrechnung von der Firma Sch. & Cie., die mit F. abrechnen wollte, selber ausgestellt war, war die Angabe über die Höhe der Verbindlichkeiten eine blosser Behauptung (vgl. betreffend einen vom Bundesgericht beurteilten analogen Fall: BGE 73 IV 108). Auch die Rechnung der Firma Sch. & Cie. vom 4. Juli 1946 war weder bestimmt noch geeignet, die Richtigkeit der darin enthaltenen Angaben zu beweisen. Dass sie als Massnahme numeriert und verwendet

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