Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
6S.277/2005 /rom

Urteil vom 25. November 2006
Kassationshof

Besetzung
Bundesrichter Schneider, Präsident,
Bundesrichter Wiprächtiger, Karlen,
Gerichtsschreiber Briw.

Parteien
X._____,
Beschwerdeführer, vertreten durch Rechtsanwalt Prof. Dr. Wolfgang Larese,

gegen

Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich, Postfach, 8090 Zürich.

Gegenstand
Fahrlässige Gefährdung durch Sprengstoffe und giftige Gase (Art. 225 Abs. 1 StGB), Anstiftung zur Urkundenfälschung (Art. 24 Abs. 1 und Art. 251 Ziff. 1 StGB),

Nichtigkeitsbeschwerde gegen das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich, II. Strafkammer, vom 15. April 2005 (SB040598/U/hp).

Sachverhalt:
A.
X._____ ist Alleinaktionär und Geschäftsführer der Z._____ AG, die Sprengstoffe produziert. A._____ vernichtete auf Anweisung von X._____ am 18. Januar 2002 in einem Versuchsbunker auf dem Betriebsgelände einen grösseren Posten von Treibkartuschen. Dabei kam es zu einer Explosion, durch die unter anderem Fensterscheiben und Türen von umliegenden Gebäuden beschädigt wurden.
B.
Das Obergericht des Kantons Zürich verurteilte X._____ am 15. April 2005 im Berufungsverfahren wegen fahrlässiger Gefährdung durch Sprengstoffe (Art. 225 Abs. 1 StGB) und Anstiftung zur Urkundenfälschung (Art. 251 Ziff. 1 StGB i.V.m. Art. 24 Abs. 1 StGB) zu sieben Monaten Gefängnis unter Gewährung des bedingten Strafvollzugs.

Das Kassationsgericht des Kantons Zürich wies am 29. Juni 2006 eine Nichtigkeitsbeschwerde gegen dieses Urteil ab, soweit es darauf eintrat.
C.
X._____ erhebt Nichtigkeitsbeschwerde mit dem Hauptantrag, ihn von der Anklage der fahrlässigen Gefährdung durch Sprengstoffe und der Anstiftung zur Urkundenfälschung freizusprechen, sowie mit dem Eventualantrag, das Urteil des Obergerichts aufzuheben und die Sache zwecks Freispruchs an dieses zurückzuweisen.

Obergericht und Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich verzichten auf Stellungnahmen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:
1.

Die eidgenössische Nichtigkeitsbeschwerde ist kassatorisch (Art. 277Ter Abs. 1 BStP). Auf den Hauptantrag auf Freispruch des Beschwerdeführers durch das Bundesgericht ist nicht einzutreten.

2.
Der Beschwerdeführer kritisiert seine Verurteilung wegen fahrlässiger Gefährdung durch Sprengstoffe als bundesrechtswidrig. Die von der Rechtsprechung aufgestellten Voraussetzungen, unter denen der Alleinaktionär für die Schädigung des Eigentums seiner Gesellschaft bestraft werden könne (BGE 117 IV 259), seien nicht erfüllt.

Das Vermögen der Einmannaktiengesellschaft ist gegenüber dem Alleinaktionär strafrechtlich nach Art. 159 aStGB (bzw. Art. 158 StGB) nur soweit geschützt, als es im Interesse der Gläubiger der AG erhalten bleiben muss. Liegt die Vermögenserhaltung dagegen einzig im Interesse des Alleinaktionärs, kann dieser in die Vermögensverminderung einwilligen. Im letzteren Fall spielt es keine Rolle, ob die Vermögensdisposition mit den Pflichten des Geschäftsführers zur sorgfältigen Verwaltung (Art. 717 OR) zu vereinbaren ist oder nicht. Nur soweit das im Interesse der Gläubiger geschützte Reinvermögen angegriffen wird, kann der Alleinaktionär den Tatbestand von Art. 159 aStGB erfüllen. Dies setzt zusätzlich voraus, dass er die Pflichten des Geschäftsführers zur sorgfältigen Verwaltung verletzt (BGE 117 IV 259 E. 5b S. 268 f. zu Art. 159 aStGB). Diese Grundsätze finden auch beim Tatbestand der Brandstiftung und den Sprengstoffdelikten Anwendung, soweit nicht gleichzeitig eine Gefahr für Leib und Leben oder das Eigentum anderer Personen geschaffen wird (Bruno Roelli/Petra Fleischanderl, Strafgesetzbuch II, Basler Kommentar, Art. 221 N. 10 und Art. 223 N. 6).

Im angefochtenen Entscheid wird nicht geprüft, ob der durch die Explosion verursachte Schaden von rund 75'500 Franken das Reinvermögen der Z._____ AG unter die gesetzlich geschützte Höhe (Grundkapital und gebundene Reserven) senkt und ob eine Einwilligung in die inkriminierte Handlung vorliegt. Vielmehr leitet die Vorinstanz den strafrechtlichen Schutz des Eigentums der Einmannaktiengesellschaft allein aus dem Umstand ab, dass dem Beschwerdeführer ein pflichtwidriges Handeln vorzuwerfen sei. Dies widerspricht der dargelegten Rechtsprechung. Die Beschwerde erweist sich daher als begründet, soweit sie sich gegen die Verurteilung wegen fahrlässiger Gefährdung durch Sprengstoffe richtet. Auf die weiteren Vorbringen des Beschwerdeführers ist daher nicht mehr einzugehen.
3.
Nach der Explosion trug A._____ in der Lagerliste des Depots wahrheitswidrig die Vernichtung von 6,5 Kilogramm Gelatine unter dem Datum des 17. Januar 2002 ein. Er handelte auf Anweisung des Beschwerdeführers. Dieser macht geltend, die Vorinstanz sehe in diesem unwahren Eintrag zu Unrecht eine Falschbeurkundung anstatt eine blosse schriftliche Lüge.

Die Z._____ AG ist aufgrund der umgesetzten Mengen von Sprengmitteln verpflichtet, über deren Eingänge, Ausgänge und den Bestand eine Buchhaltung zu führen (vgl. Art. 110 der Sprengstoffverordnung vom 27. November 2000, SR 941.411). Die fragliche unwahre Eintragung findet sich auf einem handbeschriebenen Blatt mit dem Titel Żum Vernichtenïn einem Ordner, der Listen des Bestands der im Depot gelagerten Substanzen enthält. Es ist offensichtlich, dass die Dokumente im Ordner keine vollständige Buchhaltung darstellen, wie sie Art. 110 Abs. 2-4 der Sprengstoffverordnung vorschreibt. Nach der Rechtsprechung kommt jedoch auch den einzelnen Bestandteilen einer Buchhaltung (Belegen, Büchern, Auszügen über Einzelkonten usw.) Urkundencharakter zu (BGE 129 IV 130 E. 2.2 S. 135). Die fragliche Liste, auf der die unwahre Eintragung betreffend Vernichtung von 6,5 kg Gelatine erfolgte, enthält nur rudimentäre Angaben (Datum, Menge der Ein- und Ausgänge der Gelatine und den verbleibenden Bestand im Depot) in unterschiedlicher Handschrift. Sie gibt keinen Aufschluss über den Lieferanten und die Gründe der Vernichtung. Die Eintragungen tragen kein Visum und liegen zeitlich weit auseinander (23.12.91, 6.10.95, 16.6.00, 17.1.02). Die Liste
enthält damit nicht alle gesetzlich vorgeschriebenen Angaben und insbesondere auch keinen Hinweis auf die gesetzlich vorgeschriebenen Belege. Sie erscheint daher als blosse interne Aufzeichnung und nicht als Einzelkonto für einen bestimmten eingelagerten Stoff, das zur Buchhaltung gehört und ein besonderes Vertrauen geniesst. Die Beschwerde ist daher auch in diesem Punkt begründet.
4.
Die Beschwerde ist gutzuheissen, soweit darauf einzutreten ist, und die Sache zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Es sind keine Kosten zu erheben. Der Beschwerdeführer ist aus der Bundesge-

richtskasse zu entschädigen.

Demnach erkennt das Bundesgericht:
1.
Die Beschwerde wird gutgeheissen, soweit darauf einzutreten ist, das Urteil des Obergerichts vom 15. April 2005 wird aufgehoben und die Sache zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückgewiesen.
2.
Es werden keine Kosten erhoben.
3.
Dem Beschwerdeführer wird für das bundesgerichtliche Verfahren eine Entschädigung von Fr. 3'000.– aus der Bundesgerichtskasse ausgerichtet.
4.
Dieses Urteil wird dem Beschwerdeführer, der Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich und dem Obergericht des Kantons Zürich, II. Strafkammer, schriftlich mitgeteilt.
Lausanne, 25. November 2006
Im Namen des Kassationshofes
des Schweizerischen Bundesgerichts
Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: