Urteilskopf

102 IV 191

43. Urteil des Kassationshofes vom 10. September 1976 i.S. Senn gegen Staatsanwaltschaft des Kantons Zürich.
Regeste (de):
Art. 110 Ziff. 5, Art. 251 Ziff. 1 StGB. Urkundenfälschung.

1. Die Herstellung fiktiver Fakturen und Geschäftsbriefe auf den Namen anderer Firmen, die dazu ihre Einwilligung gaben, begründet keine Fälschung. Dagegen liegt eine solche in der Zurückdatierung der Fakturen und Briefe (Erw. 1).

2. Fakturen und Briefe sind im allgemeinen nicht geeignet, die Wahrheit ihres Inhaltes zu beweisen. Hingegen sind Bankbescheinigungen zum Beweis geeignet (Erw. 2 und 3).

3. Eventualabsicht, einen unrechtmässigen Vorteil für einen andern zu erlangen (Erw. 4).

Regeste (fr):
Art. 110 ch. 5, art. 251 ch. 1 CP. Faux dans les titres.

1. La création de factures et de lettres commerciales fictives, au nom d'une autre firme, mais avec l'accord de celle-ci, ne constitue pas un faux. C'est en revanche une falsification que d'antidater ces écrits (consid. 1).

2. Des factures et des lettres ne sont en règle générale pas propres à établir la véracité de leur contenu, au contraire des relevés de banque qui ont précisément cette fonction (consid. 2 et 3).

3. Dessein éventuel de procurer un avantage illicite à un tiers (consid. 4).

Regesto (it):
Art. 110 n. 5, art. 251 n. 1 CP. Falsità in documenti.

1. La creazione di fatture e di lettere commerciali fittizie a nome di un'altra ditta, ma con il suo accordo, non costituisce falsità. Un caso di falsificazione è per converso ravvisabile nel fatto di antidatare tali scritti (consid. 1).

2. Fatture e lettere non sono in generale atte a provare la veridicità del loro contenuto. Tale attitudine è invece insita nelle attestazioni bancarie (consid. 2 e 3).

3. Disegno eventuale di procacciare ad un terzo un indebito profitto (consid. 4).

Sachverhalt ab Seite 192

BGE 102 IV 191 S. 192

A.- Das amerikanische Marinedepartement schloss in den Jahren 1962 bis 1967 mit der Chromcraft Corporation Missouri verschiedene Verträge über die Lieferung von Raketenlafetten ab. Anfangs 1963 kamen Andrew

L. Stone, Hauptaktionär und Chefhandlungsbevollmächtigter, und Francis N. Rosenbaum, Direktor und Spezialanwalt der Lieferfirma, überein, den amerikanischen Staat im Rahmen dieser Verträge zu betrügen, und zwar dadurch, dass durch fiktive Rechnungen über angebliche Zulieferungen höhere Gestehungskosten vorgetäuscht werden sollten. Rosenbaum gelangte zu diesem Zweck 1964 an Johann Senn, Mitglied des Verwaltungsrates und der Geschäftsleitung sowie Teilhaber der Bank für Handel und Effekten in Zürich, der in der Folge nach dessen Weisungen auf Geschäftspapier verschiedener Firmen 184 fiktive Rechnungen und 20 Briefe ausstellte, nach welchen mit angeblichen Zulieferfirmen Geschäftsbeziehungen bestanden hätten, bei diesen Zahlungen eingegangen seien oder nächstens erfolgen würden usw. Er fertigte ferner 3 Bankerklärungen aus, nach denen von verschiedenen der angeblichen Zulieferfirmen Checks zum Inkasso übergeben und bestimmte Zahlungen ausgeführt worden seien. Senn bezog hiefür 1% des Gesamtfakturabetrages, ca. Fr. 150'000.–, als Vergütung für seine Tätigkeit.

B.- Das Obergericht des Kantons Zürich (II. Strafkammer) verurteilte Senn am 20. Juni 1975 wegen wiederholter und fortgesetzter Urkundenfälschung im Sinne von Art. 251 Ziff. 1 StGB zu einer bedingt vollziehbaren Strafe von 18 Monaten Gefängnis.

C.- Senn führt gegen dieses Urteil Nichtigkeitsbeschwerde mit dem Antrag, dieses sei wegen Verletzung der Art. 110 und 251 StGB zu kassieren.

D.- Die Staatsanwaltschaft des Kantons Zürich hat auf eine Vernehmlassung verzichtet.

Erwägungen

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Das Obergericht wirft dem Beschwerdeführer materielle Urkundenfälschung vor, indem er Fakturen und Geschäftsbriefe auf den Namen anderer Firmen (Alwatra AG, Etablissement Macoba, Exporttechnik, Infina AG, Finax AG) ausgestellt habe, ohne dazu rechtsgültig ermächtigt worden zu sein. Eine Täuschung über die Identität des Ausstellers läge indessen nur vor, wenn der Beschwerdeführer die Urkunden mit einer falschen Unterschrift versehen hätte, um vorzutäuschen, sie stamme von einer andern Person als dem wirklichen Aussteller (BGE 75 IV 168). Dies trifft aber nicht zu. Im Falle Finax AG handelte der Beschwerdeführer als berechtigtes Organ dieser Gesellschaft, und in den andern Fällen stellte er die Fakturen und Schreiben unter Verwendung der entsprechenden Geschäftspapiere mit Wissen und im Einverständnis des zur Vertretung dieser Firmen befugten Brunschwiler aus. Handelte somit der Beschwerdeführer mit Einwilligung der angeblichen Lieferfirmen in deren Namen, so bewirkte die Verwendung ihres Geschäftspapiers keine falsche Herkunftsangabe oder eine Täuschung über den wirklichen Aussteller. Die Urkunden waren daher echt im Sinne des Art. 251 StGB. Daran ändert nichts, dass ihr Inhalt nicht der Wahrheit entsprach und nicht ernst gemeint war und dass der Beschwerdeführer und Brunschwiler ihre Vertretungsmacht missbrauchten oder die von diesem erteilte Ermächtigung zivilrechtlich ungültig gewesen sein sollte. Dagegen hat der Beschwerdeführer insoweit eine Urkundenfälschung im engern Sinne begangen, als er die fiktiven Fakturen und Geschäftsbriefe zurückdatierte. Die Beschwerde verkennt, dass die Herstellung einer falschen Urkunde sich nicht in der Täuschung über die Person des Ausstellers erschöpft. Auch der Aussteller kann eine Urkunde fälschen, so z.B. wenn er eine nicht mehr vorhandene Originalschrift nachträglich nachahmt und die Kopie als scheinbar echte Urkunde ausgibt (BGE 88 IV 31). Ebenso begeht nicht nur eine Falschbeurkundung, sondern eine Fälschung, wer eine neue Urkunde schafft und sie zurückdatiert, um z.B. eine angeblich

frühere Rechnungsstellung vorzutäuschen, die nie erfolgt ist (SCHWANDER, S. 457 Nr. 697).

2. Soweit der Beschwerdeführer gewisse Fakturen und Briefe nicht zurückdatierte, um ihnen den Schein echter Urkunden zu verleihen, fallen sie entgegen der Auffassung der Vorinstanz auch nicht als Falschbeurkundungen in Betracht. Rechnungen und gewöhnliche Briefe sind zwar insofern Urkunden im Sinne des Art. 110 Ziff. 5 StGB, als sie die darin niedergelegten Erklärungen festhalten; sie sind jedoch im allgemeinen nicht, wie der Tatbestand der Falschbeurkundung voraussetzt, dazu geeignet, gerade die Wahrheit der darin behaupteten rechtserheblichen Tatsachen zu beweisen (BGE 88 IV 35 mit Verweisungen, BGE 96 IV 152 Erw. 2a). Insbesondere kann im vorliegenden Fall nicht auf den Grundsatz zurückgegriffen werden, dass einer Parteiäusserung dann erhöhte Beweiseignung zukomme, wenn sie für den Erklärenden ungünstig ist (BGE 96 IV 152). Für eine solche Überlegung besteht nur Raum, wo die Abwicklung eines geordneten Rechtsgeschäfts in Frage steht, nicht aber in Fällen wie dem vorliegenden, in denen schriftliche Erklärungen gänzlich erfunden sind. Der Beschwerdeführer ist daher insoweit, als er fingierte Fakturen und Geschäftskorrespondenzen nicht zum Zwecke der Täuschung zurückdatierte, von der Anklage der Urkundenfälschung freizusprechen.

3. Der Beschwerdeführer bestreitet, dass hinsichtlich der drei Bankbescheinigungen eine Falschbeurkundung vorliege, jedoch zu Unrecht. Ob eine schriftliche Erklärung inhaltlich falsch sei oder nicht, ist Tatfrage, die vom Sachrichter für den Kassationshof verbindlich festgestellt wird und mit der Nichtigkeitsbeschwerde nicht angefochten werden kann (Art. 273 Abs. 1 lit. b und Art. 277bis Abs. 1 BStP). Es ist daher davon auszugehen, dass die Bank für Handel und Effekten tatsachenwidrig vorgab, die in den Erklärungen genannten Firmen hätten ihr eine Anzahl Checks der Western Molded zum Inkasso übergeben und die Bestätigung der ausgeführten Zahlungen erfolge auf Veranlassung dieser Firmen.
Die Beweisbestimmung der fraglichen Bankbescheinigungen ist unbestritten. Auch ihre Beweiseignung kann aus den von der Vorinstanz angeführten Gründen nicht in Frage gestellt werden. Bankbescheinigungen wird im Geschäftsverkehr ein

erhöhtes Vertrauen entgegengebracht, weil die Geschäftstätigkeit der Banken den Anforderungen des Bundesgesetzes über die Banken und Sparkassen zu entsprechen hat, die damit betrauten Personen einen guten Ruf geniessen und Gewähr für eine einwandfreie Geschäftstüchtigkeit bieten müssen und der Betrieb einer besondern Aufsicht und Kontrolle untersteht. Die Beweiseignung der fraglichen Bankbescheinigungen ist umsomehr gegeben, als die darin enthaltenen Erklärungen unter das Bankgeheimnis fallen, also an Dritte nur mit Ermächtigung des Auftraggebers bekanntgegeben werden dürfen, und die Verletzung dieser Geheimnispflicht von Amtes wegen mit Strafe verfolgt wird.

4. In subjektiver Hinsicht ergibt sich aus dem angefochtenen Urteil, dass der Beschwerdeführer die fingierten Rechnungen, Schreiben und falschen Bescheinigungen mit Wissen und Willen, also vorsätzlich ausgestellt hat. Die Vorinstanz stellt ferner fest, der Beschwerdeführer habe gewusst, dass die ausgestellten Schriftstücke zur Täuschung Dritter bestimmt waren, um Rosenbaum unrechtmässige Vorteile zu verschaffen, und dass er die rechtswidrige Zweckbestimmung in Kauf nahm. Damit ist erstellt, dass er zum mindesten in der Eventualabsicht gehandelt hat, für einen andern einen unrechtmässigen Vorteil zu erlangen. Worin dieser konkret bestehe, brauchte er nicht zu wissen. Fehl geht schliesslich auch die Berufung darauf, dass anstelle des Art. 251 StGB

das Steuerstrafrecht hätte angewendet werden müssen; der Zweck der Urkundenfälschungen stand nicht zum vornherein fest und hat auch in Wirklichkeit nicht ausschliesslich der Hinterziehung von Steuern gedient (vgl. BGE 101 IV 57 mit Verweisungen).

Dispositiv

Demnach erkennt das Bundesgericht:
Die Nichtigkeitsbeschwerde wird teilweise dahin gutgeheissen, dass das Urteil der II. Strafkammer des Obergerichts des Kantons Zürich vom 20. Juni 1975 aufgehoben und die Sache im Sinne der Erwägungen zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückgewiesen wird.