Urteilskopf

124 IV 211

36. Auszug aus dem Urteil des Kassationshofes vom 27. August 1998 i.S. S. gegen Staatsanwaltschaft des Kantons Aargau (Nichtigkeitsbeschwerde)
Regeste (de):
Art. 326quater StGB; unwahre Auskunft durch eine Personalvorsorgeeinrichtung.Der Anwendungsbereich von Art. 326quater StGB erstreckt sich sowohl auf die nicht registrierten Personalvorsorgeeinrichtungen als auch auf die registrierten, sofern diese mehr als die gesetzlichen obligatorischen Mindestleistungen gewähren (E. 2a).

Eine registrierte Personalvorsorgestiftung untersteht auch für den Bereich der überobligatorischen Vorsorge den Aufsichtsregeln der Art. 61, 62 und 64 BVG (E. 2b).Die kantonalen Aufsichtsbehörden über registrierte Personalvorsorgekassen sind bundesrechtlich befugt, von deren Organen namentlich die Einreichung fälliger Jahresrechnungen zu verlangen und im Unterlassungsfall repressive Massnahmen zu ergreifen (E. 2c-f).

Wer als Organ einer Personalvorsorgestiftung trotz mehrfacher Mahnung und letzter Fristansetzung seiner Pflicht zur Einreichung der fälligen Jahresrechnung nicht nachkommt und es unterlässt, eine Kontrollstelle einzusetzen und mit den notwendigen Informationen zu beliefern, damit diese der Behörde einen Bericht innerhalb der gesetzlichen Frist abliefern kann, erfüllt den Straftatbestand der unwahren Auskunft durch eine Personalvorsorgeeinrichtung (E. 2g).

Regeste (fr):
Art. 326quater CP; faux renseignements émanant d'une institution de prévoyance en faveur du personnel.

Le champ d'application de l'art. 326quater CP s'étend aussi bien aux institutions de prévoyance en faveur du personnel qui ne sont pas enregistrées qu'à celles qui sont enregistrées, dans la mesure où celles-ci allouent des prestations allant au-delà du minimum légal obligatoire (consid. 2a).Une fondation de prévoyance en faveur du personnel enregistrée est aussi soumise aux règles sur la surveillance des art. 61, 62 et 64 LPP pour le domaine de la prévoyance supraobligatoire (consid. 2b).

Les autorités cantonales de surveillance des caisses de prévoyance en faveur du personnel enregistrées sont notamment compétentes, en vertu du droit fédéral, pour exiger de leurs organes la présentation de comptes pour l'année échue et pour prendre des mesures répressives en cas d'omission (consid. 2c-f).Celui qui, en tant qu'organe d'une fondation de prévoyance en faveur du personnel, après avoir reçu plusieurs sommations et s'être vu imparti un dernier délai, ne satisfait pas à son devoir de présenter les comptes pour l'année échue et omet de mettre en place un organe de contrôle ainsi que de fournir les informations nécessaires afin que celui-ci puisse délivrer à l'autorité un rapport dans le délai légal, réalise l'infraction de faux renseignements émanant d'une institution de prévoyance en faveur du personnel (consid. 2g).

Regesto (it):
Art. 326quater CP; false informazioni da parte di istituzioni di previdenza a favore del personale.Il campo di applicazione dell'art. 326quater CP si estende sia agli istituti di previdenza a favore del personale non registrati che a quelli registrati in quanto concedono prestazioni che superano il minimo legale obbligatorio (consid. 2a).

Una fondazione di previdenza a favore del personale registrata soggiace alle norme sulla vigilanza di cui agli art. 61, 62 e 64 LPP anche nella misura in cui concede prestazioni superiori a quelle minime (consid. 2b).Le autorità cantonali di vigilanza sulle casse di previdenza a favore del personale registrate possono, giusta il diritto federale, esigere dagli organi di queste la presentazione dei conti annuali e prendere provvedimenti repressivi in caso di omissione (consid. 2c-f).

Adempie la fattispecie legale di «false informazioni da parte di istituzioni di previdenza a favore del personale» colui che - nella sua qualità di organo di una fondazione di previdenza del personale - disattende l'obbligo di presentare i conti annuali, nonostante i ripetuti avvertimenti e l'assegnazione di un ultimo termine, e omette di istituire un organo di controllo risp. di fornirgli le informazioni necessarie per l'allestimento, entro il termine legale, del rapporto destinato all'autorità di vigilanza (consid. 2g).

Sachverhalt ab Seite 212

BGE 124 IV 211 S. 212

A.- S. war in den Jahren 1994 bis 1996 Stiftungsratspräsident der Personalvorsorgestiftung der I. AG. Das Amt für berufliche

BGE 124 IV 211 S. 213

Vorsorge des Kantons Aargau mahnte sie am 27. Juli 1995 zur Einreichung der Stiftungsrechnung für das Jahr 1994. Als dies unterblieb, forderte das Amt am 31. Oktober 1995 Stiftungsrat und Revisionsstelle zur Einreichung der Jahresrechnung auf. Als auch darauf keine Reaktion erfolgte, setzte das Amt mit Schreiben vom 11. Januar 1996 eine letzte Frist bis zum 16. Februar 1996 an, unter Strafandrohung gemäss Art. 292 StGB. Mit Schreiben vom 11. Januar 1996 teilte S. namens der I. AG dem Amt für berufliche Vorsorge des Kantons Aargau mit, die K. AG sei gebeten worden, die Rechnung für das Jahr 1994 zu erstellen und sie dem Amt zuzusenden. Mit Antwortschreiben vom 12. Januar 1996 teilte die K. AG dem Amt mit, sie habe das Kontrollstellenmandat bereits am 13.9.1995 niedergelegt, weshalb sie auch keine Unterlagen für die Jahresrechnung 1994 erhalten habe. Am 23. Februar 1996 stellte das Amt für berufliche Vorsorge den Stiftungsrat der Personalvorsorgestiftung der I. AG vorsorglich in seinem Amt ein und ernannte einen interimistischen Stiftungsrat.

B.- Das Bezirksgericht Aarau verurteilte S. am 20. August 1997 wegen unwahrer Auskunft durch eine Personalvorsorgeeinrichtung (Art. 326quater StGB) sowie weiterer Delikte zu drei Monaten Gefängnis und zu einer Busse von 100 Franken. Vom Vorwurf des Ungehorsams gegen eine amtliche Verfügung (Art. 292 StGB) sprach es ihn frei.Auf Berufung des Verurteilten hin bestätigte das Obergericht des Kantons Aargau am 10. März 1998 das angefochtene Urteil im Schuld- und Strafpunkt, gewährte S. für die Freiheitsstrafe aber den bedingten Strafvollzug.

C.- S. führt eidgenössische Nichtigkeitsbeschwerde mit dem Antrag, das Urteil des Obergerichts aufzuheben und die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen. Das Bundesgericht weist die Beschwerde abaus folgenden

Erwägungen

Erwägungen:

1. a) Zum Tatbestand der unwahren Auskunft durch eine Personalvorsorgeeinrichtung (Art. 326quater StGB) führt die Vorinstanz aus, die Personalvorsorgestiftung der I. AG sei eine Vorsorgeeinrichtung im Sinne von Art.

49 Abs. 2 des Bundesgesetzes über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (BVG; SR 831.40), auf welche die Art. 89bis ZGB und 61 f. BVG Anwendung fänden. Gemäss Art. 61 BVG habe jeder Kanton eine Behörde zu bezeichnen,

welche die Vorsorgeeinrichtungen mit Sitz auf seinem Gebiet beaufsichtige. § 1 der kantonalen Verordnung über die berufliche Vorsorge bezeichne als Aufsichtsorgan das Amt für berufliche Vorsorge. Gemäss § 3 dieser Verordnung hätten die Vorsorgeeinrichtungen der kantonalen Aufsichtsbehörde spätestens sechs Monate nach Abschluss des Geschäftsjahres unaufgefordert den jährlichen Bericht mit den notwendigen Unterlagen zur Kontrolle einzureichen. Der Beschwerdeführer sei als Organ der Stiftung zur Einreichung der Jahresrechnung verpflichtet gewesen. Diese Pflicht habe er nach Mandatsniederlegung der Kontrollstelle am 13. September 1995 nicht delegieren können. Indem er seinen Pflichten trotz Mahnungen und letzter Fristansetzung durch das Amt für berufliche Vorsorge nicht nachgekommen sei, habe er den Tatbestand des Art. 326quater StGB objektiv und subjektiv erfüllt. b) Der Beschwerdeführer bestreitet eine Auskunftspflicht gegenüber dem Amt für berufliche Vorsorge. Weder Art. 89 ZGB noch die Art. 61 und 62 BVG würden eine Auskunftspflicht gegenüber den Aufsichtsbehörden vorsehen. Im BVG fänden sich solche Vorschriften in Art. 71 Abs. 1 BVG beziehungsweise in den Art. 47 ff. BVV 2. Diesen Bestimmungen sei die Personalvorsorgestiftung der I. AG als überobligatorische Vorsorgestiftung jedoch nicht unterstanden. Daraus ergebe sich, dass § 3 der kantonalen Verordnung über die berufliche Vorsorge, wonach die Vorsorgeeinrichtungen innert 6 Monaten nach Abschluss eines Geschäftsjahres die Jahresrechnung zur Kontrolle einzureichen haben, über den Kompetenzinhalt des Art. 89bis Abs. 6 ZGB bzw. des Art. 61 BVG hinausgehe. Die Mahnungen des Amts für berufliche Vorsorge seien somit rechtswidrig gewesen. Damit entfalle bereits der objektive Tatbestand des Art. 326quater StGB.

2. a) Gemäss Art. 326quater StGB wird mit Haft oder mit Busse bestraft, wer als Organ einer Personalvorsorgeeinrichtung gesetzlich verpflichtet ist, Begünstigten oder Aufsichtsbehörden Auskunft zu erteilen und keine oder eine unwahre Auskunft erteilt. Der Anwendungsbereich dieser Vorschrift beschränkt sich auf Vorsorgeeinrichtungen, die nicht dem BVG unterstehen. Erfasst werden einerseits Einrichtungen, die nicht registriert und aus diesem Grunde von der Anwendung der obligatorischen Vorsorge im Sinne dieses Gesetzes ausgeschlossen sind (vgl. Art. 89bis Abs. 6 ZGB), andererseits auch solche, die zwar gemäss Art. 48 BVG registriert sind, die jedoch mehr als die gesetzlichen obligatorischen Mindestleistungen gewähren. Für die registrierten Einrichtungen,

die ausschliesslich obligatorische Leistungen erbringen, enthalten die Art. 75 und 77 BVG die entsprechenden Strafvorschriften (Botschaft über die Änderung des Schweizerischen Strafgesetzbuches und des Militärstrafgesetzes vom 24. April 1991, BBl 1991 II 1088). Die Personalvorsorgestiftung der I. AG war unbestrittenermassen eine «umhüllende Kasse», die sowohl obligatorische als auch überobligatorische Leistungen erbrachte und registriert war. Auf deren Organe finden deshalb nicht die Strafbestimmungen des BVG, sondern Art. 326quater StGB Anwendung. b) Die Organisation der beruflichen Vorsorge, besonders in ihrem obligatorischen Bereich, untersteht grundsätzlich öffentlich-rechtlicher Aufsicht. Die Aufsichtsbestimmungen des BVG (Art. 61, 62 und 64) gelten für alle registrierten Vorsorgeeinrichtungen in der Rechtsform der Stiftung (Art. 80 ff. ZGB), Genossenschaft (Art. 828 ff. OR) und der Einrichtung des öffentlichen Rechts (z.B. Anstalt). Bei den registrierten

Vorsorgeeinrichtungen gelten die Aufsichtsregeln von Art. 61, 62 und 64 BVG auch für den Bereich einer allfälligen überobligatorischen Vorsorge (Art. 49 Abs. 2 BVG; GERHARDS, Grundriss Zweite Säule, Bern 1990, S. 127). Die Personalvorsorgestiftung der I. AG unterstand somit den Aufsichtsregeln der Art. 61, 62 und 64 BVG. c) aa) Nach Art. 61 Abs. 1 BVG bezeichnet jeder Kanton eine Behörde, welche die Vorsorgeeinrichtungen mit Sitz auf seinem Gebiet beaufsichtigt. In seiner Verordnung über die berufliche Vorsorge vom 19. Dezember 1983 (SAR 833.311; nachfolgend VO) hat der Regierungsrat des Kantons Aargau die Aufsicht über Personalvorsorgeeinrichtungen, die von Bundesrechts wegen der kantonalen Aufsicht unterliegen, dem kantonalen Amt für berufliche Vorsorge übertragen (§ 1 und 2 Abs. 2 VO). bb) Art. 62 Abs. 1 BVG lautet wie folgt: "Die Aufsichtsbehörde wacht darüber, dass die Vorsorgeeinrichtung die gesetzlichen Vorschriften einhält, indem sie insbesondere a. die Übereinstimmung der reglementarischen Bestimmungen mit den gesetzlichen Vorschriften prüft; b. von den Vorsorgeeinrichtungen periodisch Berichterstattung fordert, namentlich über ihre Geschäftstätigkeit; c. Einsicht in die Berichte der Kontrollstelle und des Experten für berufliche Vorsorge nimmt; d. die Massnahmen zur Behebung von Mängeln trifft."

Die Aufsichtsbehörde übernimmt bei Stiftungen zudem auch die Aufgaben nach den Artikeln 84 Abs. 2, 85 und 86 des ZGB (Art. 62 Abs. 2 BVG). cc) Nach Art. 36 Abs. 1 der Verordnung über die beruflicheAlters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (BVV 2; SR831.441.1) muss die Kontrollstelle die jährliche Prüfung der Geschäftsführung, des Rechnungswesens und der Vermögensanlage nach den hiefür erlassenen Weisungen durchführen. Sie übermittelt der Aufsichtsbehörde ein Doppel des Kontrollberichts. d) In Konkretisierung des bundesrechtlich umschriebenen Umfangs der Aufsicht über Personalvorsorgeeinrichtungen sieht § 3 der kantonalen Verordnung über die berufliche Vorsorge vom 19. Dezember 1983 vor, dass die Vorsorgeeinrichtungen der kantonalen Aufsichtsbehörde spätestens sechs Monate nach Abschluss des Geschäftsjahres unaufgefordert den jährlichen Bericht mit den notwendigen Unterlagen zur Kontrolle einzureichen haben. Der Beschwerdeführer wendet vorab ein, diese Vorschrift gehe über den bundesrechtlichen «Kompetenzrahmen» hinaus. Damit erweise sich die Aufforderung des Amtes für berufliche Vorsorge des Kantons Aargau als widerrechtlich. Zur Diskussion steht hier demnach die Frage, ob die Aufsichtsbehörde im vorliegenden Fall von Bundesrechts wegen berechtigt war, von den Organen der Personalvorsorgestiftung der I. AG die Rechnung für das Jahr 1994 zu verlangen. Dies ist aus den nachfolgenden Gründen zu bejahen. e) Nach Art. 84 Abs. 2 ZGB hat die Aufsichtsbehörde dafür zu sorgen, dass das Stiftungsvermögen nur zu den in der Stiftungsurkunde genannten und gesetzlich zulässigen Zwecken verwendet wird. Diese zum materiellen öffentlichen bzw. Verwaltungsrecht zählende Blankettnorm enthält keine Angaben darüber, mit welchen Mitteln die Aufsichtsbehörde ihre Aufgabe zu erfüllen hat. Weder die Rechte und Pflichten der Aufsichtsbehörden noch die entsprechenden Pflichten und Rechte der Stiftungsorgane haben eine ausdrückliche Regelung erfahren. Die Aufsichtsbehörden haben deshalb die ihnen eine beträchtliche Ermessensfreiheit einräumende Norm nach pflichtgemässem Ermessen unter Beachtung der allgemeinen Rechtsgrundsätze des Verwaltungsrechtes anzuwenden (RIEMER, Berner Kommentar 1981, Art. 184 N. 36 f.). Nach der Rechtsprechung schliesst Art. 84 Abs. 2 ZGB für die Aufsichtsbehörden die Befugnis ein, darüber zu wachen, dass das Stiftungsvermögen nach Massgabe der Stiftungsurkunde sowie im Interesse der Destinatäre erhalten bleibt und nicht spekulativ oder

allzu risikoreich angelegt oder seinem Zweck entfremdet wird. In diesem Rahmen ist die Aufsichtsbehörde berechtigt, den Stiftungsorganen bindende Weisungen zu erteilen und bei deren Nichtbeachtung Sanktionen zu

ergreifen (BGE 101 Ib 231 E. 2 S. 235 f.). Verschiedene Kantone haben zu Art. 84 Abs. 2 ZGB Ausführungsbestimmungen erlassen, welche den Stiftungsorganen beispielsweise vorschreiben, der Stiftungsaufsicht auf deren Aufforderung hin Unterlagen über das Stiftungsvermögen einzureichen, damit der Bestand und die Güte der Forderungen der Destinatäre gegenüber dem Arbeitgeber bzw. Stifter geprüft werden kann (BGE 106 II 265 E. 2 S. 267). f) aa) Für registrierte Vorsorgestiftungen gilt die materielle Staatsaufsicht nach BVG (Art. 89bis Abs. 6 ZGB i.V.m. Art. 62 BVG), das auf den zum ZGB entwickelten Aufsichtsgrundsätzen, wie sie oben (E. 2e) dargelegt wurden, aufbaut (CHRISTINA RUGGLI, Die behördliche Aufsicht über Vorsorgeeinrichtungen, Diss. Basel 1992, S. 62 f.). Zentrale Aufsichtsaufgabe ist die Überwachung der zweckgemässen Verwendung des Stiftungsvermögens. Die Aufsicht über die Vorsorgeeinrichtungen ist gemäss Art. 62 Abs. 1 BVG inhaltlich als Rechtsaufsicht konzipiert. Die Stiftungsorgane haben der Aufsichtsbehörde jährlich einen Bericht, die Bilanz und die Betriebsrechnung (Einnahmen- und Ausgabenrechnung) einzureichen (CARL HELBLING, Personalvorsorge und BVG, 6. Aufl. Bern 1995, S. 410). Obwohl gesetzlich nicht vorgeschrieben, ergibt sich diese Pflicht notwendigerweise aus der materiellen Staatsaufsicht, da ansonsten weder eine jährliche Prüfung der Geschäftsführung, des Rechnungswesens und der Vermögenslage durch die Kontrollstelle (Art. 36 Abs. 1 BVV 2) noch eine ordnungsgemässe Beaufsichtigung möglich wäre (RUGGLI, op.cit., S. 65). bb) Bei Personalvorsorgestiftungen ist anerkannt, dass die Aufsicht sowohl repressiv als auch präventiv ausgeübt werden kann. Im Gegensatz zum ZGB sieht das BVG in Art. 62 Abs. 1 lit. a-c ausdrücklich präventive Aufsichtsmittel vor (RUGGLI, op.cit., S. 62 f.). Die Aufzählung ist nicht abschliessend. Im Schrifttum wird als ein präventives Aufsichtsmittel unter anderen die Prüfung von Kontrollstellen- und Expertenberichten sowie von Jahresrechnungen genannt. Zur repressiven Aufsicht gehören insbesondere das Ergreifen von Massnahmen (Art. 62 Abs. 1 lit. d) wie die Mahnung pflichtvergessener Organe oder das Erteilen von Verweisen, Weisungen oder Auflagen, gegebenenfalls unter Androhung einer Ordnungsbusse nach Art. 292 StGB (RUGGLI, op.cit., S. 111).

BGE 124 IV 211 S. 218

g) Aus dem oben (E. 2 f.) Ausgeführten ergibt sich, dass die Aufsichtsbehörden über registrierte Personalvorsorgestiftungen gestützt auf Art. 62 Abs. 1 und 2 BVG befugt sind, von deren Organen insbesondere die Einreichung von Jahresrechnungen zu verlangen und im Unterlassungsfall repressive Massnahmen zu ergreifen. aa) Das Amt für berufliche Vorsorge des Kantons Aargau forderte die Personalvorsorgestiftung der I. AG bzw. den Beschwerdeführer als deren oberstes Organ erstmals am 27. Juli zur Einreichung der Stiftungsrechnung für das Jahr 1994 auf. Am 31. Oktober 1995 erfolgte die erste Mahnung. Mit Schreiben vom 11. Januar 1996 mahnte das Amt die Personalvorsorgestiftung der I. AG ein weiteres Mal und verband ihre Aufforderung - unter Strafandrohung gemäss Art. 292 StGB im Unterlassungsfall - mit einer letzten Fristansetzung bis zum 16. Februar 1996, an welche sich der Beschwerdeführer nicht hielt. Damit bediente sich das Amt solcher Aufsichtsmittel, die ihr gemäss Art. 62 BVG zustanden. Dass das Amt in Verletzung des Verhältnismässigkeitsgrundsatzes vorgegangen sei, macht der Beschwerdeführer nicht geltend und ist im übrigen auch nicht ersichtlich. bb) Der Beschwerdeführer ist als Organ der überobligatorischen Personalvorsorgestiftung der I. AG, trotz mehrfacher Mahnung durch die zuständige Aufsichtsbehörde, seiner gesetzlichen Verpflichtung nicht nachgekommen, die behördlich erbetene Auskunft (Einreichung der fälligen Jahresrechnung pro 1994) zu erteilen bzw. eine Kontrollstelle einzusetzen und mit den notwendigen Informationen zu beliefern, damit diese der Aufsichtsbehörde einen Bericht innerhalb der gesetzlichen Frist abliefern konnte (vgl. dazu oben E. 2c/cc). Die Vorinstanz hat ihn somit zu Recht der unwahren Auskunft durch eine Personalvorsorgeeinrichtung gemäss Art. 326quater StGB schuldig gesprochen.