

Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
1P.258/2003 /bmt

Urteil vom 19. August 2003
I. Öffentlichrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesgerichtspräsident Aemisegger, Präsident,
Bundesrichter Aeschlimann, Catenazzi,
Gerichtsschreiberin Tophinke.

Parteien

P. _____,
Beschwerdeführer, vertreten durch Fürsprecher Thomas Marfurt, Advokatur Bubenberg,
Schanzenstrasse 1, Postfach 8464, 3001 Bern,

gegen

Generalprokuratur des Kantons Bern, Hochschulstrasse 17, 3012 Bern,
Kassationshof des Kantons Bern, Postfach 7475, 3001 Bern.

Gegenstand

Art. 9 und Art. 32 Abs. 1 BV sowie Art 6 Ziff. 2 EMRK (Strafverfahren),

Staatsrechtliche Beschwerde gegen das Urteil des Kassationshofs des Kantons Bern vom 7. Februar 2003.

Sachverhalt:

A.

Mit Urteil vom 22. August 2002 sprach das Wirtschaftsstrafgericht des Kantons Bern Dr. P. _____ der Erschleichung einer falschen Beurkundung sowie einer Urkundenfälschung schuldig und bestrafte ihn mit einer bedingt vollziehbaren Strafe von acht Monaten Gefängnis. Auf Appellation hin sprach der Kassationshof des Kantons Bern mit Urteil vom 7. Februar 2003 den Angeklagten vom Vorwurf der Urkundenfälschung frei, bestätigte den Schuldspruch wegen Erschleichung einer falschen Beurkundung und reduzierte die Strafe auf fünf Monate Gefängnis, unter Gewährung des bedingten Strafvollzuges bei einer Probezeit von 2 Jahren.

B.

Gegen das Urteil des Kassationshofs hat P. _____ mit Eingabe vom 28. April 2003 staatsrechtliche Beschwerde an das Bundesgericht erhoben. Er stellt folgendes Rechtsbegehren:
"1. Es sei festzustellen, dass die Ziffern I und II des Urteils des Kassationshofs des Kantons Bern vom 7. Februar 2003 in Rechtskraft erwachsen sind.

2. Das Urteil des Kassationshofes vom 7. Februar 2003 sei gemäss Ziff. III und IV aufzuheben."

Der Beschwerdeführer rügt, der Kassationshof habe die Beweise willkürlich gewürdigt und dabei Art. 9 BV (Willkürverbot) sowie Art. 32 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 2 EMRK (Unschuldsvermutung) verletzt.

Die Generalprokuratur und der Kassationshof des Kantons Bern verzichten auf eine Vernehmlassung.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1.

Das Bundesgericht prüft von Amtes wegen und mit freier Kognition, ob und inwieweit auf eine Beschwerde einzutreten ist (BGE 128 I 46 E. 1a S. 48 mit Hinweisen).

1.1 Angefochten ist ein kantonal letztinstanzlicher Entscheidung, gegen den im Hinblick auf die angerufenen verfassungsmässigen Rechte kein anderes bundesrechtliches Rechtsmittel als die staatsrechtliche Beschwerde zur Verfügung steht (Art. 84 Abs. 2 und Art. 86 Abs. 1 OG, Art. 269 Abs. 2 BStP).

1.2 Soweit der Beschwerdeführer indessen geltend macht, der Kassationshof habe im Zusammenhang mit der Prüfung der Erfüllung der subjektiven Tatbestandselemente nicht - wie im Parteivortrag verlangt - geprüft, ob ein Sachverhaltsirrtum gemäss Art. 19 StGB vorliege

(Beschwerdeschrift S. 9 Art. 5), wird letztlich die Rechtsanwendung, nicht jedoch die Sachverhaltsfeststellung des Kassationshofs beanstandet. Eine Verletzung von eidgenössischem Strafrecht kann im vorliegenden Fall (Schuldspruch in einer Bundesstrafsache) nicht mit staatsrechtlicher Beschwerde gerügt werden, auch nicht unter Berufung auf das Willkürverbot (Art. 84 Abs. 2 OG). Hierfür wäre die eidgenössische Nichtigkeitsbeschwerde gemäss Art. 269 BStP zu ergreifen gewesen. Insoweit kann auf die Beschwerde nicht eingetreten werden. Allenfalls fragt sich, ob der Beschwerdeführer implizit eine Verletzung des rechtlichen Gehörs (Art. 29 Abs. 2 BV) zu rügen beabsichtigt. Dafür fehlt es aber an einer genügenden Begründung im Sinne von Art. 90 Abs. 1 lit. b OG.

1.3 Die staatsrechtliche Beschwerde ist, von hier nicht gegebenen Ausnahmen abgesehen, kassatorischer Natur (BGE 127 II 1 E. 2c S. 5, mit Hinweis). Soweit der Beschwerdeführer mehr beantragt als die Aufhebung von Ziff. III und IV des Dispositivs des angefochtenen Urteils, kann auf die Beschwerde nicht eingetreten werden.

1.4 Die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen sind erfüllt. Auf die staatsrechtliche Beschwerde ist unter den genannten Vorbehalten einzutreten.

2.

Der Beschwerdeführer rügt eine Verletzung des Willkürverbots und der Unschuldsvermutung im Zusammenhang mit der Beweiswürdigung des Kassationshofes.

2.1 Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts verfügt der Sachrichter im Bereich der Beweiswürdigung über einen weiten Beurteilungsspielraum. Das Bundesgericht greift auf staatsrechtliche Beschwerde wegen willkürlicher Beweiswürdigung (Art. 9 BV) hin nur ein, wenn die Beweiswürdigung offensichtlich unhaltbar ist, mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch steht, auf einem offenkundigen Versehen beruht oder in stossender Weise dem Gerechtigkeitsgedanken zuwiderläuft (vgl. BGE 124 I 208 E. 4a S. 211, mit Hinweisen).

2.2 Im Bereich der Beweiswürdigung kommt dem aus der Unschuldsvermutung (Art. 32 Abs. 1 BV, Art. 6 Ziff. 2 EMRK) folgenden Grundsatz "in dubio pro reo" die Bedeutung zu, dass sich der Strafrichter nicht von einem für den Angeklagten ungünstigen Sachverhalt überzeugt erklären darf, wenn bei objektiver Betrachtung erhebliche und nicht zu unterdrückende Zweifel bestehen, ob sich der Sachverhalt so verwirklicht hat. Diese Beweiswürdigungsregel ist verletzt, wenn der Strafrichter an der Schuld des Angeklagten hätte zweifeln müssen. Dabei sind bloss abstrakte und theoretische Zweifel nicht massgebend, weil solche immer möglich sind und absolute Gewissheit nicht verlangt werden kann. Das Bundesgericht legt sich bei der Überprüfung von Beweiswürdigungen im Strafprozess Zurückhaltung auf. Es greift mit anderen Worten nur ein, wenn der Sachrichter den Angeklagten verurteilt, obgleich bei objektiver Würdigung des Beweisergebnisses offensichtlich erhebliche und schlechterdings nicht zu unterdrückende Zweifel an dessen Schuld fortbestanden (vgl. BGE 127 I 38 E. 2a S.41; 124 IV 86 E. 2a S. 88; 120 Ia 31 E. 2c und 2d S. 37, mit Hinweisen).

3.

Im Überweisungsbeschluss wird zum Vorwurf der Erschleichung einer falschen Beurkundung ausgeführt, der Angeschuldigte habe als zukünftiger Aktionär und Verwaltungsrat sowie als Vertreter der zukünftigen Hauptaktionärin (X. _____ AG) am 31. Oktober 1994 durch eine Notarin verurkunden lassen, das Aktienkapital (Fr. 100'000.--) zur Gründung der Y. _____ AG stehe zur ausschliesslichen Verfügung der neu zu gründenden Gesellschaft, obschon er gewusst habe, dass die Bank, bei welcher das Aktienkapital einbezahlt wurde, bereits beauftragt worden sei, eine Rückzahlung vom Aktienkapital von Fr. 75'000.-- an ihn zu leisten, welche in keinem Zusammenhang mit der neuen Gesellschaft gestanden habe. Es sei eine angebliche Schuld der X. _____ AG, welche jedoch effektiv R. _____ geschuldet habe, ihm gegenüber bezahlt worden, wodurch das Kapital der neuen Gesellschaft nie zur freien Verfügung gestanden habe.

3.1 Der Kassationshof bzw. das Wirtschaftsstrafgericht, auf dessen Urteil im angefochtenen Entscheid teilweise verwiesen wird, erachteten es als erwiesen, dass die Y. _____ AG durch Barliberierung und nicht durch Sacheinlage gegründet werden sollte, dass der Beschwerdeführer an der Gründung der Y. _____ AG als Gründer, Aktionär und Vertreter der zukünftigen Hauptaktionärin X. _____ AG eine aktiv gestaltende Funktion innehatte, dass bei der Bank Z. _____ Fr. 100'000.-- auf das Aktieneinzahlungskonto der Y. _____ AG in Gründung einbezahlt wurden, dass indessen bereits vorher feststand, es sollten davon Fr. 75'000.-- an den Beschwerdeführer fliessen, dass dieser kein Gläubiger der Y. _____ AG war, dass die Auszahlung an ihn am 4. November 1994 - kurz nach der Gründung der Y. _____ AG am 31. Oktober 1994 - erfolgte, dass die Y. _____ AG für den entrichteten Betrag keine Gegenleistung erhielt, dass der Y. _____ AG im Gründungszeitpunkt keine Fr. 100'000.-- zur wirtschaftlich freien Verfügung standen, dass der Beschwerdeführer Kenntnis vom Passus in der Gründungsurkunde hatte, worin die Gründer festhalten, das Geld stehe der gegründeten Gesellschaft zur ausschliesslichen Verfügung und dass ihm bewusst war, dass die

Einzahlung des Geldes auf das Aktieneinzahlungskonto nur unter Vorbehalt erfolgte, da der

Mittelabfluss zum voraus vorgesehen war (angefochtenes Urteil, S. 8 ff.; Urteil des Wirtschaftsstrafgerichts vom 22. August 2002, S. 18 ff., insb. 28 ff.).

Zentrales Beweismittel bildet ein Schreiben vom 28. Oktober 1994 an die Bank Z. _____, unterzeichnet Y. _____ AG, R. _____. Das Schreiben nimmt Bezug auf ein Telefongespräch, welches der Beschwerdeführer mit der Bank Z. _____ bezüglich der Erledigung des protestierten Wechsels über Fr. 75'000.-- geführt hat. Darin wird festgehalten, dass der Beschwerdeführer eine Einlage auf das Aktienkapitalkonto der Firma Y. _____ AG vornehmen werde und dass sobald der Betrag freigegeben worden sei, der Bankverein Fr. 75'000.-- auf das Konto des Beschwerdeführers überweisen solle. Selbst wenn die Y. _____ AG wider Erwarten nicht gegründet werde, sei der Betrag von Fr. 75'000.-- an den Beschwerdeführer auszubezahlen (Urteil des Wirtschaftsstrafgerichts S. 23 E. 1.4 unter Verweisung auf pag. 13 3 018). Der Kassationshof kam bei der Beweismwürdigung zum Schluss, dass der Beschwerdeführer der Ideengeber für dieses Schreiben war und ihm der Inhalt desselben mit Bestimmtheit bekannt war (angefochtenes Urteil, S. 10).

3.2 Der Beschwerdeführer wendet gegen die Beweismwürdigung der kantonalen Instanzen zur Hauptsache ein, dass die Y. _____ AG im Gründungszeitpunkt nicht allein über den Einzahlungsbetrag, sondern noch über weitere Aktiven verfügt habe. Es seien am 28. Oktober 1994 \$ 101'600.-- bei der Bank Z. _____ einbezahlt worden, was eine Gutschrift von Fr. 124'460.-- ergeben habe. Damit sei erwiesen, dass die X. _____ AG das Aktienkapital von Fr. 100'000.-- sowie ein Darlehen von Fr. 24'460.-- der Y. _____ AG zur Verfügung gestellt habe. Ferner habe die Y. _____ AG, nachdem sie am 31. Oktober 1994 gegründet worden sei, die Mitarbeiter der W. _____ AG neu angestellt und die sich damals im Besitze derselben befindlichen Diamanten im Rohmaterialwert von Fr. 29'112.-- sowie die Diamant-Schleifmaschinen im Wert von Fr. 52'000.-- übernommen. Somit habe die Y. _____ AG unmittelbar nach der Gründung Aktiven in der Höhe von über Fr. 200'000.-- besessen.

Der Kassationshof erachtete es als erwiesen, dass die Y. _____ AG durch Bareinlage und nicht durch Sacheinlage gegründet werden sollte (angefochtenes Urteil, S. 11 E. 3d). Der Beschwerdeführer bringt zwar vor, er habe die von den Herren R. _____ und G. _____ unterzeichneten Erklärungen vom 31. Oktober 1994, wonach die Übernahme von Sachwerten, respektive Liegenschaften ausgeschlossen sei, weder gesehen, noch unterzeichnet. Diese Erklärungen hätten den Gründungsakten beigelegt, seien indessen nicht in der öffentlichen Urkunde aufgeführt gewesen. Sofern der Beschwerdeführer mit diesen Ausführungen beabsichtigt, die Sachverhaltsfeststellung des Kassationshofs, dass eine Bargründung vorgesehen war, in Zweifel zu ziehen bzw. geltend machen möchte, er habe davon nichts gewusst, so kann ihm nicht gefolgt werden. Er hatte selber anlässlich der Hauptverhandlung vor dem Wirtschaftsstrafgericht erklärt, die Gründung durch Sacheinlage wäre möglich gewesen, es hätte aber dazu Zeit gebraucht, es sei keine versteckte Sacheinlagegründung gewesen (pag. 14 093 Ziff. 11 f.). Somit ist es nicht willkürlich, davon auszugehen, dass die Y. _____ AG durch Barliberierung gegründet werden sollte und dies dem Beschwerdeführer auch bewusst war.

Wie der Kassationshof im Zusammenhang mit der rechtlichen Würdigung ausgeführt hat, ist der Tatbestand der Erschleichung einer Falschbeurkundung objektiv erfüllt, wenn die Erklärung des Angeschuldigten gegenüber der Notarin, das Aktienkapital im Umfang von Fr. 100'000.-- sei vollständig in bar einbezahlt worden und stehe der Y. _____ AG zur wirtschaftlich freien Verfügung, nicht der Wahrheit entspricht. Bei der vorliegend ausdrücklich erklärten Bargründung ist somit allein die wirtschaftlich freie Verfügbarkeit der Barbeträge von entscheidender Bedeutung, während der Bestand allfälliger Maschinen und sonstiger Sachwerte im Eigentum der Y. _____ AG keine rechtserhebliche Tatsache darstellt (vgl. angefochtenes Urteil, S. 12 E. 3a). Sachwerte wie die vom Beschwerdeführer angeführten Diamanten oder die Schleifmaschinen wären einzig im Rahmen einer qualifizierten Gründung zu berücksichtigen.

Es kann offen gelassen werden, ob es sich bei der Ausführung des Beschwerdeführers, die X. _____ AG habe der Y. _____ AG das Aktienkapital von Fr. 100'000.-- sowie ein Darlehen von Fr. 24'460.-- zur Verfügung gestellt, um ein Novum handelt. An der Hauptverhandlung vor dem Wirtschaftsstrafgericht war immerhin noch die Rede davon, dass die X. _____ AG der Y. _____ AG ein Darlehen über Fr. 124'000.--, also allein Fremdkapital gewährt habe, wobei allerdings auch festgehalten wurde, dass die Y. _____ AG für Fr. 100'000.-- Aktien herausgegeben habe (act. 14 091 Ziff. 14 ff.). Unbestritten ist jedenfalls, dass das Aktienkapital von Fr. 100'000.-- nur einmal einbezahlt wurde und dass die Bank Z. _____ mit dem Schreiben vom 28. Oktober 1994 bereits vor der Gründung der Y. _____ AG angewiesen wurde, Fr. 75'000.-- auf das Konto des Beschwerdeführers zu überweisen, sobald der Betrag auf dem Aktienkapitalkonto freigegeben worden

war. Selbst bei einer allfälligen Berücksichtigung eines Darlehens von Fr. 24'460.-- standen der Y. _____ AG zum Gründungszeitpunkt keine Fr. 100'000.-- zur wirtschaftlich freien Verfügung. Im Übrigen räumte der Beschwerdeführer an der Hauptverhandlung vor dem Wirtschaftsstrafgericht selber ein, dass

im Zeitpunkt der Gründung der Y. _____ AG keine Fr. 175'000.-- (Fr. 100'000.-- für das Aktienkapital und Fr. 75'000.-- für den Wechsel) vorhanden gewesen seien (pag. 14 091 Ziff. 7 f.). 3.3 Des Weiteren erachtet es der Beschwerdeführer als willkürlich, dass der Kassationshof der Stellungnahme der V. _____ AG, der ehemaligen Revisionsstelle der X. _____ AG sowie der Y. _____ AG, vom 15. Oktober 2002 kein grosses Gewicht beimass. In dieser Stellungnahme wurde ausgeführt, dass aus der Buchführung für den Zeitpunkt der Gründung keine Unterdeckung des Aktienkapitals, keine Überschuldung gemäss Art. 725 OR und auch nicht eine verbotene Verletzung der Kernbestimmungen über den Kapitalschutz durch eine verbotene Kapitalrückgewähr im Sinne von Art. 680 Abs. 2 OR feststellbar sei. Ferner stellte die Revisionsstelle aufgrund der ihr vom Beschwerdeführer vorgelegten Unterlagen fest, dass schon in der Zeit der Gründungsvorbereitung die Y. _____ AG gemäss den Geschäftsbüchern die Geschäftstätigkeit aufgenommen habe und dass zu dieser Zeit, über die Geldmittel aus der Kapitaleinzahlung hinaus, andere Aktiven (Forderungen und Sachwerte) sowie Passiven (Verbindlichkeiten) vorhanden gewesen seien.

Der Kassationshof hielt fest, dass die Stellungnahme der V. _____ AG das Schreiben vom 28. Oktober 1994 nicht erwähnte, obschon sich angesichts dessen bemerkenswerten Inhalts eine Klarstellung oder das Anbringen eines Vorbehalts zur Selbstentlastung aufgedrängt hätte. Es sei deshalb davon auszugehen, dass die V. _____ AG dieses Schreiben nicht gekannt habe, so dass ihrer Stellungnahme - weil von einem unvollständigen Sachverhalt ausgehend - im Rahmen der Gesamtwürdigung kein grosses Gewicht beigemessen werden könne.

Diese Beweiswürdigung erweist sich angesichts der Bedeutung des Schreibens vom 28. Oktober 1994 nicht als offensichtlich unhaltbar. Ferner darf daran erinnert werden, dass die Y. _____ AG nicht durch Sacheinlage gegründet werden sollte.

3.4 Ferner macht der Beschwerdeführer geltend, die Auszahlung des Betrages von Fr. 75'000.-- sei ab dem Kontokorrent-Konto und somit nicht ab dem Aktieneinzahlungskonto erfolgt.

Auch hier kann wiederum offen gelassen werden, ob ein unzulässiges Novum vorliegt. Das Aktieneinzahlungskonto ist ein Sperrkonto. Der darauf einbezahlte Betrag wird erst nach Eintrag der Gesellschaft ins Handelsregister freigegeben (Art. 633 Abs. 2 OR). Gemäss der Feststellung des Wirtschaftsstrafgerichts ist die (freigegebene) Aktienkapitaleinlage dem Kontokorrent-Konto gutgeschrieben worden (Urteil des Wirtschaftsstrafgerichts, S. 24 Ziff. 1.4 unter Verweisung auf den Kontoauszug des Kontokorrent-Kontos der Y. _____ AG vom 1.11 - 30.11.1994). Ferner wurde im Schreiben vom 28. Oktober 1994 festgehalten, dass der Beschwerdeführer eine Einlage auf das Aktienkapitalkonto der Firma Y. _____ AG vornehmen werde und dass sobald der Betrag freigegeben worden sei, die Bank Z. _____ Fr. 75'000.-- auf das Konto des Beschwerdeführers überweisen solle. Der Einwand des Beschwerdeführers vermag keine willkürliche Beweiswürdigung zu belegen.

3.5 Ausserdem beanstandet der Beschwerdeführer die Sachverhaltsfeststellung des Kassationshofs, wonach die Zahlung von Fr. 75'000.-- an den Beschwerdeführer als Mittelabfluss zu Gunsten eines Aktionärs ohne Gläubigereigenschaft zu qualifizieren sei. Dem sei nicht so. Es stehe fest, dass die X. _____ AG am 22. Juli 1994 ihm - dem Beschwerdeführer - einen Wechsel - einlösbar per 29. September 1994 - in der Höhe von Fr. 75'000.-- ausgestellt habe. Damit sei er bereits nachweislich Gläubiger derjenigen Firma gewesen, welcher zu 98 % die Aktiven der Y. _____ AG gehörten.

Auch wenn die X. _____ AG Hauptaktionärin der Y. _____ AG war, so handelte es sich bei den beiden Aktiengesellschaften doch um zwei unterschiedliche Rechtssubjekte. Allein die Tatsache, dass der Beschwerdeführer Gläubiger der X. _____ AG war, machte ihn noch nicht zum Gläubiger der Y. _____ AG. Das Vorbringen des Beschwerdeführers ist nicht stichhaltig.

3.6 Schliesslich bemängelt der Beschwerdeführer die Feststellung des Kassationshofs, wonach er wissentlich und willentlich eine falsche Beurkundung erschlichen habe. Entgegen der Ausführung des Beschwerdeführers ist nicht widerlegt, dass R. _____ keine Fr. 175'000.-- als Deckung für den Wechsel und für die Liberierung der Akten zur Verfügung gehabt hat. Der Beschwerdeführer hat an der Hauptverhandlung vor dem Wirtschaftsstrafgericht selber Folgendes ausgesagt: "Damals mussten Fr. 100'000.-- auf das Aktienkapitaleinzahlungskonto einbezahlt werden. Der Wechsel hätte bereits vorher eingelöst werden müssen. Im Zeitpunkt der Gründung standen die Fr. 175'000.-- nicht zur Verfügung, sondern erst nachher als noch andere Zahlungen eingegangen sind" (pag. 14 091 Ziff. 6 ff.). Dem Beschwerdeführer war ferner bewusst, dass keine Sacheinlagegründung vorgesehen war (vgl. E. 3.2). Auch das weitere Argument, es widerspreche jeglicher Logik, wenn ein Fachmann ausgerechnet den

strafrechtlich relevanten Weg beschreite, obwohl er ohne grosse Umtriebe auch einen absolut legalen hätte begehen können, vermag die Beweiswürdigung hinsichtlich des subjektiven Tatbestandes nicht in Frage zu stellen.

3.7 Zusammenfassend lässt sich festhalten, dass die Vorbringen des Beschwerdeführers nicht geeignet sind, die Beweiswürdigung der kantonalen Gerichte als willkürlich erscheinen zu lassen oder offensichtlich erhebliche und schlechterdings nicht zu unterdrückende Zweifel an der Schuld des Beschwerdeführers zu begründen. Verletzungen des Willkürverbots sowie der Unschuldsvermutung lassen sich nicht ausmachen.

4.

Nach dem Gesagten erweist sich die Beschwerde, soweit auf sie eingetreten werden kann, als unbegründet und ist abzuweisen. Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird der Beschwerdeführer kostenpflichtig (Art. 156 Abs. 1 OG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die staatsrechtliche Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.

Die Gerichtsgebühr von Fr. 3'000.-- wird dem Beschwerdeführer auferlegt.

3.

Dieses Urteil wird dem Beschwerdeführer, dem Generalprokurator des Kantons Bern und dem Kassationshof des Kantons Bern schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 19. August 2003

Im Namen der I. öffentlichrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Die Gerichtsschreiberin: