

S. 71 / Nr. 23 Strafgesetzbuch (d)

BGE 72 IV 71

23. Auszug aus dem Urteil des Kassationshofes vom 16. April 1946 i.S. Kupper gegen Staatsanwaltschaft des Kantons Luzern.

Seite: 71

Regeste:

1. Art. 251 Ziff. 1 Abs. 2 StGB. Beurkundet ist eine Tatsache nur, wenn die Schrift bestimmt oder geeignet ist, gerade diese Tatsache zu beweisen. Abtretung nicht bestehender oder dem Abtretenden nicht mehr zustehender Forderungen ist nicht Falschbeurkundung.

2. Art. 277ter BStP. Im Falle bloss teilweisen Freispruchs durch den Kassationshof ist von der Rückweisung an die kantonale Behörde abzusehen, wenn anzunehmen ist, diese würde die Strafe gleichwohl nicht herabsetzen.

1. Art. 251 ch. 1 al. 2 CP. Un fait n'est constaté dans un titre que si l'écrit est destiné ou propre à prouver précisément ce fait. La cession de créances inexistantes ou n'appartenant plus au cédant ne constitue pas une fausse constatation dans un titre.

2. Art. 277ter PPF. Au cas où la Cour de cassation ne juge que partiellement fondé le pourvoi du condamné, elle ne renvoie pas la cause à la juridiction cantonale s'il y a lieu d'admettre que celle-ci ne réduirait tout de même pas la peine.

1. Art. 251, cifra 1, cp. 2 CP. Un fatto è costatato in un documento soltanto se lo scritto è destinato od idoneo a provare precisamente questo fatto. La cessione di crediti inesistenti o non appartenenti più al cedente non è una falsa constatazione in un documento.

2. Art. 277ter PPF. Se la Corte di cassazione giudica che il ricorso del condannato è fondato solo parzialmente, non rimanda la causa alla giurisdizione cantonale, se ha motivo di ritenere che quest'ultima non ridurrebbe la pena.

Kupper war Präsident und allein zeichnungsberechtigtes Mitglied des Verwaltungsrates der Kubesu A.G. Zur Sicherstellung bestehender Schulden gegenüber der Volksbank in Hochdorf A.G. stellte er dieser Bank, die vom Juni 1942 an auf Deckung drängte, am 3. Juli 1942 namens der Kubesu A.G. eine schriftliche Erklärung aus, wonach die Kubesu A.G. der Bank «mit unbedingter Nachwährschaft bis zur gänzlichen Bezahlung» einige besonders genannte Forderungen gegen Dritte abtrat. Die Forderungen standen indes der Zedentin nicht zu; eine davon hatte nie bestanden, eine andere war schon am 24. Juni 1942 durch Zahlung untergegangen und zwei weitere hatte die Kubesu A.G. am 26. Juni 1942 der Volksbank Willisau A.G. abgetreten. Das Obergericht des

Seite: 72

Kantons Luzern würdigte die Ausstellung der Abtretungserklärung als Falschbeurkundung im Sinne des Art. 251 Ziff. 1 Abs. 2 StGB. Für diese Tat und für zahlreiche andere Verbrechen (Urkundenfälschungen, Betrug und Betrugsversuch) verurteilte es Kupper zu zweieinhalb Jahren Zuchthaus und stellte ihn für fünf Jahre in der bürgerlichen Ehrenfähigkeit ein. Kupper erklärte die Nichtigkeitsbeschwerde, mit der er unter anderem geltend machte, durch die Ausstellung der Abtretungserklärung habe er sich nicht strafbar gemacht.

Aus den Erwägungen:

Der Urkundenfälschung macht sich gemäss Art. 251 Ziff. 1 Abs. 2 StGB unter anderem schuldig, «wer eine rechtlich erhebliche Tatsache unrichtig beurkundet». Das tut nicht jeder, der etwas Unrichtiges schreibt, mag auch die niedergeschriebene Tatsache rechtlich irgendwie erheblich sein. Wie schon das Wort «beurkunden» andeutet, muss der Schreibende durch die Niederschrift eine Urkunde herstellen wollen, und zwar eine Urkunde gerade über die niedergeschriebene Tatsache. Das ergibt sich deutlich auch aus den romanischen Texten, in denen das Zeitwort «beurkunden» durch «constater dans un titre» beziehungsweise «attestare in un documento» wiedergegeben ist. Eine Urkunde (titre, documento) aber liegt nur vor, wenn die Schrift bestimmt oder geeignet ist, eine Tatsache von rechtlicher Bedeutung zu beweisen (Art. 110 Ziff. 5 StGB). Beurkundet ist daher eine rechtlich erhebliche Tatsache nur, wenn die Schrift bestimmt oder geeignet ist, gerade diese Tatsache zu beweisen. Das Strafgesetzbuch von Frankreich drückt in Art. 147 die gleiche Auffassung dadurch aus, dass es unter anderem strafbar erklärt die Personen, die eine Fälschung begehen «par addition ou altération de clauses, de déclarations ou de faits que ces actes avaient pour objet de recevoir et de constater». Rechtsprechung und Doktrin legen diese Bestimmung dahin aus, dass nicht jede Niederschrift einer Lüge,

Seite: 73

sogar dann nicht, wenn sie in einer öffentlichen Urkunde erfolgt, eine strafbare Falschbeurkundung ist, dass eine solche vielmehr nur dann vorliegt, wenn die Urkunde gerade dazu bestimmt ist, die erlogene Tatsache aufzunehmen und festzustellen (GARRAUD, *Traité du droit pénal français* (3) 4 1364, 1366; GARÇON, *Code pénal* Art. 145-147 Bem. 184). Nicht um des Inhaltes einer Schrift selbst willen, sondern um des Glaubens willen, den die Schrift als Mittel zum Beweis einer rechtlich erheblichen Tatsache soll verdienen können, ist die Falschbeurkundung mit Strafe bedroht.

Das Obergericht, das auf die Erwägungen des Kriminalgerichts verweist, geht deshalb fehl, wenn es eine Falschbeurkundung darin erblickt, dass der Beschwerdeführer durch die Abtretungserklärung vom 3. Juli 1942 «Bestand und Verfügbarkeit (Art. 171 Abs. 1 OR) bereits getilgter oder abgetretener Forderungen» beurkundet habe. Das erwähnte Schriftstück sollte bloss beweisen, dass der Beschwerdeführer die darin genannten Forderungen zu haben behauptete und abzutreten erklärte, nicht auch, dass diese Forderungen wirklich bestanden und dass er im Augenblick der Abtretung Gläubiger war. Daran ändert der Umstand nichts, dass der Beschwerdeführer ausdrücklich die «unbedingte Nachwährschaft bis zur gänzlichen Bezahlung» übernahm. Durch Aufnahme dieser Erklärung in die Urkunde konnte und sollte bloss bewiesen werden, dass er für den Bestand der Forderung und die Zahlungsfähigkeit der Schuldner einstehen wollte, nicht auch, dass ihm im Augenblick der Abtretung die behaupteten Forderungen wirklich zustanden. Obwohl der Beschwerdeführer wusste, dass eine der Forderungen nie bestanden hatte, eine andere durch Zahlung untergegangen war und zwei weitere vor dem 3. Juli 1942 einem andern Zessionar übertragen worden waren, hat er sich somit durch Ausstellung der Abtretungserklärung vom 3. Juli 1942 nicht der Falschbeurkundung schuldig gemacht.

Er ist in diesem Zusammenhang auch nicht wegen

Seite: 74

Betruges strafbar, da die kantonalen Instanzen verbindlich feststellen, dass die «abgetretenen» Forderungen bereits bestehende Schulden des Beschwerdeführers sicherstellen sollten, und da weder die Strafklägerin noch der öffentliche Ankläger behaupten, der Beschwerdeführer habe die Abtretung schon vor der Einräumung der Kredite versprochen. Die Zessionarin ist durch die Täuschung nicht bewogen worden, dem Beschwerdeführer eine Leistung zu machen.

Von der Rückweisung der Sache an das Obergericht, damit es wegen des erwähnten Freispruchs die Strafe neu bemesse, ist abzusehen. Die Ausstellung der Abtretungserklärung ist neben den zahlreichen und schweren übrigen Taten, für die der Beschwerdeführer bestraft worden ist, von derart untergeordneter Bedeutung, dass sie das Strafmass nicht beeinflusst haben kann. Das Obergericht würde wieder die gleiche Strafe aussprechen