



IM NAMEN DER REPUBLIK

Der Oberste Gerichtshof hat am 15. April 2015 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Kirchbacher als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Lässig und Dr. Nordmeyer, die Hofrätin des Obersten Gerichtshofs Mag. Michel und den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Dr. Oberressl in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Ableidinger als Schriftführerin in der Finanzstrafsache gegen DI Hans R***** und andere Angeklagte wegen Finanzvergehen der gewerbsmäßigen Abgabenhinterziehung nach §§ 33 Abs 1, 38 Abs 1 FinStrG und weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerden und die Berufungen des Angeklagten DI Hans R***** und der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landesgerichts für Strafsachen Wien als Schöffengericht vom 5. April 2013, GZ 15 Hv 7/11y-552, sowie den Antrag dieses Angeklagten auf Erneuerung des Strafverfahrens nach § 363a StPO nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

In teilweiser Stattgebung der Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten DI Hans R***** und aus Anlass der Nichtigkeitsbeschwerden wird das angefochtene Urteil, das im Übrigen unberührt bleibt, in der Subsumtion der dem Schuldspruch III/B zugrunde liegenden Taten nach § 38 Abs 1 FinStrG, demgemäß auch im Strafausspruch nach dem FinStrG, sowie im Verfallserkenntnis aufgehoben, in diesem Umfang eine neue Hauptverhandlung angeordnet und die Sache an das Erstgericht verwiesen.

Die Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten DI Hans R***** im Übrigen und jene der Staatsanwaltschaft

werden ebenso zurückgewiesen wie deren Berufungen und der Antrag auf Erneuerung des Strafverfahrens.

Dem Angeklagten DI Hans R***** fallen auch die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.

G r ü n d e :

Mit dem angefochtenen Urteil wurde - soweit hier von Bedeutung - DI Hans R***** des Vergehens der Bestechung nach § 307 Abs 1 Z 1 StGB idF BGBI I 1998/153 (I), des Verbrechens des schweren Betrugs nach §§ 15, 146, 147 Abs 3 StGB (II) sowie der Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs 1 FinStrG (III/A/1 und 2) und der gewerbsmäßigen Abgabenhinterziehung nach §§ 33 Abs 1 und 38 Abs 1 FinStrG (III/B/1 und 2) schuldig erkannt.

Danach hat er in Wien und an anderen Orten

(I) im bewussten und gewollten Zusammenwirken mit den (hiez) abgesondert verfolgten Walter W*****, Reijo N*****, Heikki H***** und Tuomas K***** an einem Tag zwischen 1. Jänner und 2. September 2005 im Vorfeld der öffentlichen Ausschreibung durch die Republik Slowenien betreffend die Anschaffung von 135 Stück 8 x 8 Schützenradpanzern mit einem Gesamtvolumen von 278.000.000 Euro dem damaligen Premierminister Sloweniens Ivan J*****, mithin einem Beamten eines anderen Mitgliedstaates der Europäischen Union, über dessen Mittelsmann und persönlichen Freund Dr. Joze Z***** durch das Angebot, diesem 900.000 Euro nach Erteilung des Zuschlags zu übergeben und der Partei des Premierministers einen Vorteil auf die im Urteil beschriebene Weise zukommen zu lassen, wenn er dafür Sorge, dass das Ausschreibungsverfahren unter Ausschaltung eines freien

Wettbewerbs auf das Produkt der P***** (kurz P*****)
zugeschnitten und dieser der Zuschlag erteilt werde, für die
pflichtwidrige Vornahme eines Amtsgeschäfts für ihn oder
einen Dritten einen Vorteil versprochen und durch Übergabe
von 900.000 Euro an Dr. Joze Z***** am 15. Februar 2007
auch tatsächlich gewährt;

(II) im August 2005 in Wien mit dem Vorsatz,
sich durch das Verhalten der Getäuschten unrechtmäßig zu
bereichern, die Vorstandsmitglieder der P***** durch die
wahrheitswidrige Vorgabe, er benötige etwa 0,5 % des
Auftragsvolumens als Provision für seine Informanten beim
Konkurrenzunternehmen S***** GesmbH, mithin durch
Täuschung über Tatsachen, zur Gewährung einer weiteren
Provision, somit zu einer Handlung zu verleiten versucht,
welche die P***** im 50.000 Euro übersteigenden Betrag von
564.792 Euro schädigen sollte, wobei es lediglich deshalb
beim Versuch blieb, weil die Vorstandsmitglieder der P*****
die Täuschung durchschauten;

(III) vorsätzlich unter Verletzung
abgabenrechtlicher Anzeige-, Offenlegungs- oder
Wahrheitspflichten eine (im angefochtenen Urteil nach
Abgabenarten und Veranlagungsjahren aufgeschlüsselte)
Verkürzung von Abgaben bewirkt, nämlich

A) im Bereich des Finanzamts Wien 1/23 als
handelsrechtlicher Geschäftsführer und somit steuerlich
Verantwortlicher der R***** Handels GmbH (kurz: RH*****)
Körperschaftsteuer für die Jahre 2007 und 2008 von
insgesamt 1.186.157 Euro, indem er nicht gerechtfertigte
Fremdleistungsaufwände aufgrund von Rechnungen von
Subprovisionären und 2007 eine nicht gerechtfertigte
Rückstellung geltend machte;

B) im Bereich des Finanzamts Wien 9/18/19

Einkommensteuer für die Jahre 2007 und 2008 von insgesamt 303.176 Euro, indem er Einkünfte aus Gewerbebetrieb im Zusammenhang mit an die I***** AG (kurz: IC*****) gelegten Rechnungen in seinen Einkommensteuererklärungen für diese Jahre verschwieg, wobei er anlässlich dieser Taten in der Absicht handelte, sich durch die wiederkehrende Begehung von Abgabenhinterziehungen eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen.

Hingegen wurde DI Hans R***** von der Anklage freigesprochen, er habe

(II) Ing. Wilfried Ka***** und Mag. Wolfgang A***** dazu aufgefordert, Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse ihres Dienstgebers, der S***** GesmbH, nämlich im angefochtenen Urteil näher bezeichnete interne Protokolle von Sitzungen, mit dem Vorsatz auszukundschaften, dass sie bei dem finnischen Konkurrenzunternehmen P*****, somit im Ausland, verwertet, verwendet oder ausgewertet würden, und

(III) mit Walter W***** sowie den abgesehen verfolgten Reijo N*****, Heikki H***** und Tuomas K***** im Jahr 2004 oder 2005 durch die Vereinbarung, bei öffentlichen Ausschreibungen betreffend die Anschaffung von Waffen und anderen militärischen Gegenständen Entscheidungsträgern, mithin Beamten verschiedener Staaten, für die pflichtwidrige Vornahme von Amtsgeschäften, nämlich die Unterbindung eines fairen und freien Wettbewerbs in diesen Bieterverfahren, etwa durch Gestaltung der Ausschreibung zu Gunsten der P*****, Vorteile insbesondere in Form von finanziellen Zuwendungen zu gewähren sowie Widmungszweck und Empfänger der für die Bestechung von Entscheidungsträgern bestimmten Geldbeträge durch Rekrutierung weiterer Personen zu verschleiern, eine

kriminelle Vereinigung gegründet, wobei sie konkret für die nahe Zukunft die zu erwartenden öffentlichen Ausschreibungen über die Anschaffung von Schützenradpanzern in Kroatien, Slowenien und Kuwait in Aussicht nahmen, DI Hans R***** die Vereinigung führte, Kontakte herstellte und Verträge kreierte, mit welchen der Bestechung dienende Geldbeträge „scheinbar reellen Geschäften“ zugeordnet wurden, um die wahren Zahlungsempfänger zu verschleiern, Walter W***** Konten zur Verfügung stellte und die Kontakte zu den Entscheidungsträgern in Kroatien und Slowenien herstellte und Reijo N*****, Heikki H***** und Tuomas K***** als Geldgeber fungierten.

Der aus § 281 Abs 1 Z 2, 3, 4, 5, 9 lit a und b sowie 10 StPO ergriffenen Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten DI Hans R***** kommt teilweise, jener der Staatsanwaltschaft, die sich aus den Gründen der Z 5 und 9 lit a des § 281 Abs 1 StPO gegen diese Freisprüche richtet, keine Berechtigung zu. Der Erneuerungsantrag ist unzulässig.

Zu Nichtigkeitsbeschwerde und
Erneuerungsantrag des Angeklagten DI Hans R*****:

1. Die Verfahrensrügen gehen fehl.

Zum Schuldspruch I reklamiert der Angeklagte aus Z 2 die - trotz Widerspruchs der Verteidigung „in verschiedenen HV-terminen“ erfolgte - Verlesung nicht näher bezeichneter schriftlicher Unterlagen, „die in Finnland im Zuge von polizeilichen Hausdurchsuchungen ohne Anordnung oder Genehmigung durch ein Gericht sichergestellt und beschlagnahmt“ worden seien. Sie scheidet schon an den Erfordernissen der exakten Bezeichnung der kritisierten Vorgänge und der angesichts des umfangreichen

Aktenmaterials gebotenen genauen Angabe der Fundstellen im Akt (RIS-Justiz RS0124172). Im Übrigen scheidet eine - ohne Ersuchen österreichischer Strafverfolgungsbehörden entfaltete (vgl. ON 391 S 103 ff) - Tätigkeit ausländischer Ermittlungsorgane, auf die sich die Bestimmungen der (österreichischen) Strafprozessordnung nicht beziehen, als Bezugspunkt des geltend gemachten Nichtigkeitsgrundes von vornherein aus (RIS-Justiz RS0099358 [T5]; *Ratz*, WK-StPO § 281 Rz 182). Einen gerade in der Vorführung der Beweisergebnisse in der Hauptverhandlung gelegenen Grundrechtsverstoß (vgl. RIS-Justiz RS0124162) behauptet der Beschwerdeführer nicht.

Der in diesem Zusammenhang „hilfsweise“ gestellte Erneuerungsantrag war schon wegen dessen Subsidiarität gegenüber der Nichtigkeitsbeschwerde (RIS-Justiz RS0122737) zurückzuweisen.

Entgegen der Verfahrensrüge (Z 4) zum Schuldspruch II wurde der Antrag auf zeugenschaftliche Vernehmung des Heikki H***** zum Thema, dass „mit dem Consultancy Agreement vom 6. 9. 2005 die Gesamtprovision der RH***** mit 7,5 % verbindlich festgelegt wurde, P***** die Zusammensetzung dieser Gesamtprovision weder bekannt noch wichtig war, und nur der vereinbarte Gesamtprozentsatz der Vergütungen für die Entscheidung P*****s wesentlich war“ sowie weiters, „dass die Gesamtprovision von 7,5 % angemessen war und die Erwähnung eines Aufteilungsschlüssels nach der verbindlichen Festlegung der Gesamtprovision irrelevant und keinen Einfluss auf die Provision der RH*****“ haben konnte (ON 550 S 45 ff), ohne Schmälerung von Verteidigungsrechten abgewiesen. Die Gründe für den - ohnehin festgestellten (US 40) - Abschluss einer Provisionsvereinbarung über 7,5 % des

Auftragsvolumens im September 2005 stellen im Hinblick auf den Vorwurf, der Beschwerdeführer habe zuvor im August 2005 (erfolglos) versucht, seine Vertragspartner darüber zu täuschen, einen Betrag in Höhe von 0,5 % des Auftragsvolumens für die Bezahlung eines Informanten zu benötigen, keine für die Schuld- oder die Subsumtionsfrage erhebliche Tatsache dar (RIS-Justiz RS0118319).

Dem Antrag auf Verlesung des Protokolls über die Vernehmung des Zeugen Heikki H***** (ON 551 S 77) wurde durch einverständlichen Vortrag des gesamten Akteninhalts „mit Ausnahme jener Zeugen, die sich in der Hauptverhandlung ent schlagen haben“ (ON 551 S 81), entsprochen.

Zum Schuldspruch III moniert die Verfahrensrüge (Z 3) die gemäß § 252 Abs 1 Z 1 StPO in der Hauptverhandlung erfolgte Verlesung der Aussage des Apichat Si*****, die dieser vor der thailändischen Polizei im Beisein eines finnischen Ermittlers abgelegt hatte (ON 551 S 77 ff iVm ON 298). Die Frage, wann das persönliche Erscheinen eines Zeugen im Sinn dieser Bestimmung füglich nicht bewerkstelligt werden kann, unterliegt einer Einzelfallbeurteilung. Dabei sind die Verlesungsvoraussetzungen umso restriktiver zu handhaben, je wichtiger der fragliche Zeugenbeweis für die Wahrheitsfindung ist und je schwerer der dem Angeklagten zur Last liegende Vorwurf wiegt (RIS-Justiz RS0108361). Im von der Rüge angesprochenen Zusammenhang liegt dem Beschwerdeführer (zu III/A) zur Last, in den Körperschaftsteuererklärungen der RH***** für die Jahre 2007 und 2008 wahrheitswidrig Betriebsaufwand auf der Basis von ohne Leistungserbringung gelegten Rechnungen der IC***** geltend gemacht zu haben (US 41 f und 72; vgl

auch die Anklageschrift ON 313 S 5 f und 25). Die Aussage des Apichat Si***** war hingegen ausschließlich für die Frage von Bedeutung, ob dieser 900.000 Euro vom Beschwerdeführer in bar erhielt (vgl US 68), was der Zeuge bei seiner Vernehmung vor der thailändischen Polizei übrigens verneint hatte (ON 298 S 19). Ein Zusammenhang mit der für den Vorwurf der Abgabenhinterziehung relevanten Vorfrage (vgl zur ständigen einschlägigen Rechtsprechung des VwGH etwa 2007/13/0082; 2001/14/0208), ob dem geltend gemachten Aufwand tatsächlich an die RH***** erbrachte (betrieblich veranlasste) Leistungen der IC***** zugrunde lagen, ist - auch im Hinblick auf die im Zeitpunkt der kritisierten Verfügung vorliegenden Verfahrensergebnisse - nicht auszumachen. Der Beschwerdeführer und der Mitangeklagte Walter W***** hatten nämlich deponiert, Grund für die angebliche Zahlung von 900.000 Euro sei die Beteiligung der IC***** an „Ölgeschäften“ oder „Wasserprojekten“ des Apichat Si***** in Thailand gewesen (ON 370 S 69 ff und 171 ff, ON 468 S 61 ff sowie ON 484 S 9 ff und 65 ff). Der - bis zum Ende des Beweisverfahrens (also beinahe sechs Monate) erfolglos gebliebene (vgl zur Abfertigung des unbeantwortet gebliebenen Rechtshilfeersuchens ON 1 S 147a, ON 492 und ON 503) - Versuch des Erstgerichts, Apichat Si***** per Videokonferenz (§ 247a StPO) im Rechtshilfeweg zu vernehmen, war daher schon mit Blick auf die geringe Relevanz der Zeugenaussage im Sinn des § 252 Abs 1 Z 1 StPO jedenfalls ausreichend (vgl *Kirchbacher*, WK-StPO § 247a Rz 8 f und § 252 Rz 61 f).

Vor diesem Hintergrund stellte - entgegen der weiteren zum Schuldspruch III ausgeführten Verfahrensrüge (Z 4) - auch die Abweisung des Antrags auf zeugenschaftliche

Vernehmung des Apichat Si***** „zum Beweis dafür, dass er Gelder vom Angeklagten R***** übernommen hat und nach Thailand verbracht hat und dass diese Zahlungen zur Verwendung für legale Wasserprojekte in Thailand(,) an denen sowohl der Angeklagte DI R***** als auch der Mitangeklagte W***** beteiligt waren, dienten“ (ON 550 S 43 ff), keine Beeinträchtigung von Verteidigungsrechten dar.

2. Der Mängelrüge (Z 5) kommt großteils keine Berechtigung zu.

Dem zum Schuldspruch I erhobenen Vorwurf der Unvollständigkeit (Z 5 zweiter Fall) zuwider hat sich das Erstgericht mit den Angaben des Zeugen Ivan J***** in den Entscheidungsgründen sehr wohl auseinandergesetzt (vgl US 64 f, wonach der Zeuge „sich und seine Parteikollegen zu entlasten“ trachtete). Zu einer Erörterung einzelner Details dieser Aussage, etwa dazu, dass er zu Dr. Joze Z***** zwischen 2004 und 2008 keinen Kontakt im Zusammenhang mit der Anschaffung der Radpanzer gehabt habe (ON 506 S 9), war es mit Blick auf das Gebot zu gedrängter Darstellung der Entscheidungsgründe (§ 270 Abs 2 Z 5 StPO) nicht verhalten (RIS-Justiz RS0106642). Mit aus diesen Depositionen (vgl ON 506 S 19 ff) gezogenen, für den Beschwerdeführer günstigen Schlussfolgerungen (insbesondere im Zusammenhang mit den Feststellungen, denen zufolge ein Teil des für das pflichtwidrige Amtsgeschäft angebotenen Vorteils der Partei des damaligen Premierministers habe zukommen sollen [US 5, 21, 29 und 39 f]) wird bloß die tatrichterliche Beweiswürdigung nach Art einer im kollegialgerichtlichen Verfahren unzulässigen Schuldberufung kritisiert. Aussagen der Zeugen Jure Ru*****, Rasto G***** und Zoran Pr***** (vgl insbesondere ON 391 S 33 und 75 ff) hat das Erstgericht - der weiteren

Mängelrüge (Z 5 zweiter Fall) zuwider - ebenfalls erörtert (US 65 f). Soweit der Beschwerdeführer damit eine mangelhafte Begründung der (rechtlichen) Annahme einer Ivan J***** als Premierminister (nach slowenischem Recht) zukommenden Befugnis, Einfluss auf das Ausschreibungsverfahren zu nehmen, geltend machen will, übersieht er, dass - wie zur Rechtsrüge näher ausgeführt - Fragen des (ausländischen) Rechts nicht Gegenstand von Beweisaufnahme und Tatsachenfeststellungen sind und demnach als Bezugspunkt einer Mängelrüge ausscheiden (jüngst 17 Os 49/14f mwN; *Ratz*, WK-StPO § 281 Rz 343, 393 und § 288 Rz 19).

Auch mit den Angaben des Zeugen Reijo N***** und dem Inhalt des zwischen der RH***** und der P***** geschlossenen „Beratungsvertrags“ haben sich die Tatrichter auseinandergesetzt (US 18 und 63), weshalb auch insoweit der Vorwurf der Unvollständigkeit ins Leere geht. Auf die Angaben dieses Zeugen nimmt auch die Begründung der Feststellungen zum Schuldspruch II Bedacht. Sie stünden demnach in Einklang mit der zur Fundierung primär herangezogenen Verantwortung des Beschwerdeführers im Ermittlungsverfahren (US 60). Unvollständigkeit (Z 5 zweiter Fall) liegt daher auch in diesem Zusammenhang nicht vor. Im Übrigen stehen die von der Mängelrüge ins Treffen geführten Depositionen dieses Zeugen (ON 494 S 17 und 35 ff) gar nicht in erörterungsbedürftigem Widerspruch zu den kritisierten Konstatierungen (vgl RIS-Justiz RS0098646 [T8]).

Zum Schuldspruch III/A moniert die Mängelrüge - abermals ohne die im Hinblick auf das umfangreiche Aktenmaterial gebotene Angabe der Fundstelle (RIS-Justiz RS0124172) - unterbliebene Auseinandersetzung

(Z 5 zweiter Fall) mit Ermittlungsergebnissen zur Identität „aller Empfänger dieser Fremdprovisionen“ (vgl § 162 BAO). Im Übrigen wären diesbezügliche Verfahrensergebnisse im Hinblick darauf, dass das Erstgericht die Abzugsfähigkeit der geltend gemachten Betriebsausgaben zufolge fehlender Leistungserbringung verneinte (US 41 f und 72), mangels Erheblichkeit nicht erörterungsbedürftig (RIS-Justiz RS0118316).

3. Rechts- und Subsumtionsrüge verfehlen ihr Ziel.

Die Rechtsrüge (Z 9 lit a) wendet zum Schuldspruch I fehlende Feststellungen zu einer Ivan J***** als (damaligem) Premierminister Sloweniens im Zusammenhang mit dem hier gegenständlichen Ausschreibungsverfahren zustehenden Befugnis zur Vornahme von Amtsgeschäften ein.

Dieser Schuldspruch basiert im Wesentlichen auf folgendem Urteilssachverhalt:

DI Hans R***** habe - „getrieben von Gewinnerzielungsabsicht“ - den Entschluss gefasst, durch Bestechung „der zuständigen slowenischen Politiker“, nämlich durch Zusicherung eines Geldbetrages von etwa 900.000 Euro gegenüber Dr. Joze Z***** als Mittelsmann des Ivan J*****, das Ausschreibungsverfahren zu Gunsten der P***** zu beeinflussen. Letzterer sollte durch ein pflichtwidriges Amtsgeschäft dafür Sorge tragen, dass das Ausschreibungsverfahren durch die im slowenischen Verteidigungsministerium zuständigen Beamten auf das Produkt der P***** „zugeschnitten wird“, was „ein einen freien Wettbewerb nicht zulassendes öffentliches Bieterverfahren“ zu Folge haben sollte (US 16 f und 24). Eine entsprechende Zusage von Dr. Joze Z***** und Ivan J*****

sei bereits im Juli 2005 vorgelegen (US 24 f). In weiterer Folge sei das „bevorstehende Ausschreibungsverfahren“ von (Dr. Joze Z***** und) Ivan J***** „pflichtwidrig überwacht“ worden (US 26). Bei einem Treffen am 1. September 2005 sei endgültig vereinbart worden, dass das Ausschreibungsverfahren „auf das Fahrzeug der Firma P***** zugeschnitten“ werde; im Gegenzug sei Dr. Joze Z***** die Auszahlung von 900.000 Euro nach Erteilung des Zuschlags sowie ein Anteil an der „Überzahlung des lokalen Partners“ der P***** als weiterer finanzieller Vorteil für die Regierungspartei des Ivan J***** zugesagt worden (US 29). Das Ausschreibungsverfahren habe im Oktober 2005 begonnen, am 19. Dezember 2006 sei der Vertrag über den Ankauf der Radpanzer der P***** geschlossen worden (US 35). Am 15. Februar 2007 habe DI Hans R***** dem Dr. Joze Z***** 900.000 Euro bar übergeben (US 38).

Rechtlich ging das Erstgericht davon aus, dass Ivan J***** als Premierminister Sloweniens (solcherart als Beamter eines anderen Mitgliedstaates der Europäischen Union [vgl § 307 Abs 1 Z 1 StGB idF BGBl I 1998/153 iVm § 74 Abs 1 Z 4a idF BGBl I 2004/15) die Befugnis gehabt habe, „in das Ausschreibungsverfahren betreffend den Ankauf von Schützenradpanzer(n) einzugreifen“ (US 16, 39 f und 70 f).

Welcher weiteren Feststellungen es im Einzelnen zur Beantwortung der Rechtsfrage (RIS-Justiz RS0099342; ausdrücklich zu ausländischem Recht: 14 Os 2/92; *Ratz*, WK-StPO § 281 Rz 343; *Kirchbacher*, WK-StPO § 246 Rz 44 ff; *Hinterhofer*, WK-StPO § 127 Rz 13; ähnlich zur deutschen Rechtslage *Becker in Löwe/Rosenberg*²⁶ § 244 Rz 8; *KK-Krehl* § 244 Rz 3), ob der Premierminister Sloweniens im Tatzeitpunkt nach slowenischem Recht die - zumindest

abstrakte (RIS-Justiz RS0096134, RS0096112) - Befugnis hatte, in das (primär vom Verteidigungsministerium abgewickelte) Ausschreibungsverfahren einzugreifen, bedurft hätte, macht die Rechtsrüge nicht deutlich (RIS-Justiz RS0095939, RS0118342).

Mit Blick auf § 290 StPO wird angemerkt, dass (wie im Tatzeitpunkt) die Regierung der Republik Slowenien das höchste Organ der staatlichen Verwaltung ist (Art 1 des Gesetzes über die Regierung der Republik Slowenien [„Zakon o Vladi Republike Slovenije“] vom 16. Jänner 1993, Amtsblatt [„Uradni list“] der Republik Slowenien Nr 4/93), in gemeinsamer Verantwortung aller ihrer Mitglieder (Art 4 Abs 2 des genannten Gesetzes) die Tätigkeit der einzelnen Minister beaufsichtigt, diesen Richtlinien erteilen und den Vollzug einer Ministervorschrift aussetzen kann (Art 5 Abs 2 und 3). Der Premierminister kann die Entlassung eines einzelnen Ministers beantragen (Art 13). Schon aus diesen Vorschriften ergibt sich eine ausreichende gesetzliche Grundlage für die Annahme einer abstrakten Befugnis des Premierministers, auf das in Rede stehende Ausschreibungsverfahren einzuwirken. Als Ausfluss dieser Kompetenz vorgenommene Handlungen zur (informellen) Einflussnahme innerhalb des Kollegialorgans Regierung sind Amtsgeschäfte im Sinn des § 307 Abs 1 StGB (17 Os 20/13i, EvBl 2014/28, 181).

Im Übrigen ergibt sich eine derartige abstrakte Befugnis auch aus der vom Beschwerdeführer ins Treffen geführten Aussage des Zeugen Ivan J*****, demzufolge der Ankauf von Radpanzern „auf einen Regierungsbeschluss der Vorgängerregierung“ zurückgehe, während die Durchführung der Ausschreibung Sache des Verteidigungsministeriums gewesen sei (ON 506 S 11). Daraus lässt sich die Möglichkeit

einer die ursprüngliche Entscheidung abändernden Beschlussfassung durch die von Ivan J***** geleitete Regierung und damit eine (tatbestandsrelevante) abstrakte Befugnis ableiten; auf deren tatsächliche Inanspruchnahme kommt es nicht an (vgl RIS-Justiz RS0129092).

Angesichts der Feststellung, der Beschwerdeführer habe Ivan J***** über dessen Mittelsmann Dr. Joze Z***** einen Vorteil für die pflichtwidrige Vornahme eines Amtsgeschäfts versprochen, wird - mit Blick auf das bereits dadurch erfüllte Tatbild des § 307 Abs 1 Z 1 StGB idF BGBl I 1998/153 - der Einwand fehlender Konstatierungen zu einem direkten Kontakt der beiden Erstgenannten und zum weiteren Verbleib der dem Letztgenannten übergebenen 900.000 Euro nicht methodengerecht aus dem Gesetz abgeleitet (RIS-Justiz RS0116565).

Weshalb aus dem zum Schuldspruch II festgestellten Umstand, demzufolge die „Irreführung von Seiten der P***** durchschaut wurde“ und diese trotzdem den vom Beschwerdeführer gewünschten Betrag bezahlte (US 41), folge, dass die angelastete Täuschung „von vornherein nicht geeignet“ gewesen sei, „die P*****-Vorstände“ zu einer höheren Provisionsleistung zu bewegen, erklärt die (ersichtlich) Untauglichkeit (vgl § 15 Abs 3 StGB) des - zu Recht angenommenen (vgl zu den Konsequenzen fehlenden Kausalzusammenhangs zwischen durchschauter Täuschung und Vermögensverfügung RIS-Justiz RS0094536; *Kirchbacher* in WK² StGB § 146 Rz 3, 45 und 55; *Kienapfel/Schmoller* StudB BT II § 146 Rz 113; *Kert* SbgK § 146 Rz 151 und 173; zur deutschen Rechtslage *Perron* in *Schönke/Schröder*²⁹ § 263 Rz 35) - Versuchs reklamierende Rechtsrüge (Z 9 lit a) nicht.

Die Behauptung, bei der Einigung auf eine (vom

Beschwerdeführer angestrebte) Provision von 7,5 % habe es sich um „das Ergebnis ganz normaler Verhandlungen unter im Geschäftsverkehr durchaus nicht unüblicher mitunter auch überzogener Argumentation“ gehandelt, geht ebenso wenig vom im Urteilssachverhalt gelegenen gesetzlichen Bezugspunkt des materiellen Nichtigkeitsgrundes aus (RIS-Justiz RS0099810) wie die auf eine Passage der Anklagebegründung (ON 313 S 24) bezogenen spekulativen weiteren Erwägungen.

Gleiches gilt für die Rechtsrüge (Z 9 lit a) zum Schuldspruch III/A, soweit diese einwendet, es habe sich bei der Zahlung der P***** an die RH***** im Jahr 2007 um einen nicht körperschaftsteuerpflichtigen „Vorschuss auf Provisionsansprüche“ gehandelt. Den Feststellungen zufolge sei das Ausschreibungsverfahren im Zeitpunkt der Überweisung der ersten Provisionsrate bereits zugunsten der P***** entschieden gewesen, habe die RH***** ihre in diesem Zusammenhang geschuldete Leistung also bereits erbracht (US 35 f; vgl auch die im Urteil zitierten Vereinbarungen zwischen den genannten Gesellschaften ON 295 S 147 und 401). Die Bedeutung allfälliger - nicht festgestellter - Rückforderungsansprüche der P***** für den Vorwurf der Abgabenhinterziehung erläutert die weitere Rüge nicht.

Mit dem Einwand zum Schuldspruch III/B, bei den in den Einkommensteuererklärungen nicht als Einkünfte ausgewiesenen Beträgen habe es sich um „Durchlaufposten für fremde Rechnung“ gehandelt, werden lediglich die gegenteiligen Schlussfolgerungen der Tatrichter (US 61 f) nach Art einer im kollegialgerichtlichen Verfahren unzulässigen Schuldberufung bekämpft.

Die zum Schuldspruch I ausgeführte

Subsumtionsrüge (Z 10) strebt eine Subsumtion des angelasteten Verhaltens nach § 307 Abs 2 Z 1 StGB idF BGBl I 1998/153 an. Sie erklärt indes nicht, weshalb die Feststellungen, denen zufolge durch die Vorteilsgewährung erreicht werden sollte, dass das Ausschreibungsverfahren unter Ausschaltung des freien Wettbewerbs „auf das Fahrzeug der Firma P***** zugeschnitten“, mithin der Zuschlag unabhängig von sachlichen Kriterien erteilt werde, die Annahme von Pflichtwidrigkeit (Parteilichkeit im Sinn der von der Rüge ins Treffen geführten Entscheidung 13 Os 49/84; in diesem Sinn jüngst 17 Os 13/14m; vgl auch RIS-Justiz RS0096099) der damit angestrebten Amtsgeschäfte nicht tragen. Urteilsfremde Überlegungen dazu, ob nach dem festgestellten - für sich bereits tatbildlichen - Versprechen des Vorteils allenfalls doch sachliche Kriterien für die Zuschlagserteilung ausschlaggebend gewesen sein könnten, bedürfen keiner Erwiderung.

Gleiches gilt für den auf den Prämissen der Subsumtionsrüge aufbauenden Einwand der Verjährung (Z 9 lit b).

4. Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher in diesem Umfang bei der nichtöffentlichen Beratung (§ 285d Abs 1 StPO) sofort zurückzuweisen.

5. Im Recht ist allerdings die Mängelrüge, soweit sie zum Schuldspruch III/B fehlende Begründung (Z 5 vierter Fall) der Feststellungen zur Gewerbsmäßigkeit (US 43) - die im Übrigen die zeitliche Komponente der diesbezüglichen Intention (hiezue RIS-Justiz RS0119090 [insbesondere T8 und T11]) nicht hinreichend zum Ausdruck bringen - aufzeigt. Dieser Begründungsmangel erforderte die Aufhebung der Subsumtion der dem Schuldspruch III/B zugrunde liegenden Taten nach § 38 Abs 1 FinStrG bei der nichtöffentlichen

Beratung (§ 285e StPO), demgemäß auch des Strafausspruchs nach dem FinStrG. Die in diesem Zusammenhang erstattete Subsumtionsrüge (Z 10) bedarf demnach keiner Erörterung.

Zur Nichtigkeitsbeschwerde der Staatsanwaltschaft:

Punkt II des Freispruchs begründete das Erstgericht damit, nicht feststellen zu können, dass es sich bei den in „der Anklageschrift aufgelisteten Informationen bzw Unterlagen um Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse gehandelt“ habe (US 44). Dabei stützte es sich auf das dazu eingeholte, für schlüssig befundene Sachverständigengutachten (US 68 f).

Die Mängelrüge wendet unterbliebene Auseinandersetzung mit einzelnen Passagen des Gutachtens und der Aussage des Zeugen Mag. Robert Pri***** ein (der Sache nach Z 5 zweiter, nominell vierter und fünfter Fall). Mit Blick auf das Gebot zu gedrängter Darstellung der Entscheidungsgründe (§ 270 Abs 2 Z 5 StPO) war das Erstgericht jedoch nicht verhalten, auf sämtliche Einzelheiten des Gutachtens und der Zeugenaussage, die ohnehin erörtert wurden (US 67 und 68 f), einzugehen. Davon abgesehen greift die Beschwerdeführerin Aussagen des Gutachtens (ON 502 S 15 und ON 550 S 13) isoliert heraus, ohne deren Zusammenhang und die vom Sachverständigen gemachten Einschränkungen zu berücksichtigen.

Dass der Zeuge Mag. Robert Pri***** die anklagegegenständlichen Dokumente als Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse qualifiziert hat (ON 438 S 23), war zudem deshalb nicht erörterungsbedürftig, weil derartige subjektive Meinungen, Wertungen, Schlussfolgerungen, rechtliche Beurteilungen und ähnliche intellektuelle Vorgänge

nicht Gegenstand des Zeugenbeweises sind (RIS-Justiz RS0097540).

Die weitere Mängelrüge bekämpft zu Punkt III des Freispruchs die Erwägungen (US 69 und 75) zur Negativfeststellung hinsichtlich des Vorwurfs der Bildung einer kriminellen Vereinigung (US 43 f) als „Scheinbegründung“ (nominell Z 5 vierter Fall), reklamiert jedoch abermals Nichtberücksichtigung belastender Beweisergebnisse (der Sache nach Z 5 zweiter Fall), wobei sie ausschließlich auf im Urteil ohnehin erörterte E-Mails verweist (US 21 ff), aus denen sie für ihren Standpunkt günstige Schlussfolgerungen zieht, sonstige angeblich übergangene Verfahrensergebnisse (insbesondere weitere E-Mails) aber nicht deutlich und bestimmt bezeichnet (RIS-Justiz RS0118316 [T5]).

Angesichts der Erfolglosigkeit der Mängelrüge und damit der Nichtigkeitsbeschwerde der Staatsanwaltschaft bedurfte die - weitere (gegenteilige) Feststellungen als Grundlage von Schuldsprüchen reklamierende - Rechtsrüge (Z 9 lit a) keiner Antwort.

Die Nichtigkeitsbeschwerde der Staatsanwaltschaft war daher bei der nichtöffentlichen Beratung (§ 285d Abs 1 StPO) sofort zurückzuweisen.

Zur amtswegigen Maßnahme:

Aus Anlass der Nichtigkeitsbeschwerden überzeugte sich der Oberste Gerichtshof, dass dem Urteil nicht geltend gemachte Nichtigkeit (Z 11 erster Fall) anhafte, die von Amts wegen aufzugreifen war (§ 290 Abs 1 zweiter Satz erster Fall StPO):

Das Erstgericht hat 1.319.109,72 Euro als vom Beschwerdeführer für die Begehung einer mit Strafe

bedrohten Handlung erlangten Vermögenswert gemäß § 20 Abs 1 StGB für verfallen erklärt (US 7 und 74). Vermögensrechtliche Anordnungen unterliegen dem Günstigkeitsvergleich (§§ 1, 61 StGB). Der Verfall in der vom Erstgericht angewandten Fassung wurde erst am 1. Jänner 2011 mit Inkrafttreten des strafrechtlichen Kompetenzpakets BGBl I 2010/108 geschaffen. Zur Tatzeit war als vergleichbare vermögensrechtliche Anordnung die - nach dem Nettoprinzip zu berechnende - Abschöpfung der Bereicherung vorgesehen (§ 20 StGB idF BGBl I 2002/134). Von dieser war abzusehen, soweit die Zahlung des Geldbetrags das Fortkommen des Bereicherten unverhältnismäßig erschweren oder ihn unbillig hart treffen würde, wobei aus einer Verurteilung erwachsende andere nachteilige Folgen zu berücksichtigen waren (§ 20a Abs 2 Z 3 StGB idF BGBl I 2004/136). Erwägungen dazu sind dem Urteil nicht zu entnehmen (RIS-Justiz RS0119545 [T5 und 6]).

Zu den sonstigen Aussprüchen:

DI Hans R***** hat seine Berufung nicht schriftlich ausgeführt. Da er auch bei ihrer Anmeldung nicht deutlich und bestimmt erklärt hat, gegen welche der mehreren Sanktionen (den Strafausspruch nach dem StGB, jenen nach dem FinStrG oder das Verfallserkenntnis) sich die Berufung richtet, war diese als unzulässig zurückzuweisen (RIS-Justiz RS0100042; *Ratz*, WK-StPO § 294 Rz 10 und § 296 Rz 5; *Lässig* in WK² FinStrG § 218 Rz 4).

Gleiches gilt für die Berufung der Staatsanwaltschaft, die sich undifferenziert „gegen den Ausspruch über die Strafe“ richtet und auch in der schriftlichen Ausführung keine Klarstellung im zuvor

genannten Sinn enthält.

Der Kostenausspruch beruht auf § 390a Abs 1
StPO.

Oberster Gerichtshof,
Wien, am 15. April 2015
Dr. K i r c h b a c h e r
Für die Richtigkeit der Ausfertigung
die Leiterin der Geschäftsabteilung: