jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 2010/1/14 13Os187/08m (13Os155/09g)

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 14.01.2010

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 14. Jänner 2010 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Ratz als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Kirchbacher und Dr. Lässig, die Hofrätin des Obersten Gerichtshofs Mag. Fuchs und den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Dr. Nordmeyer in Gegenwart des Richteramtsanwärters Mag. Kleibel als Schriftführer in der Strafsache gegen Karl Othmar H***** und andere Angeklagte wegen des Verbrechens der betrügerischen Krida nach § 156 Abs 1 und 2 StGB und weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerden und die Berufungen der Angeklagten Karl Othmar H*****, Karl Peter H***** und Matvei Hu***** gegen das Urteil des Landesgerichts Innsbruck als Schöffengericht vom 5. Oktober 2007, GZ 23 Hv 126/06m-398, und die Beschwerde des Angeklagten Matvei Hu***** gegen den Beschluss des Vorsitzenden des Schöffengerichts vom 2. Oktober 2008, GZ 23 Hv 146/06w-422, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Die Beschwerde gegen den Beschluss vom 2. Oktober 2008, GZ 23 Hv 146/06w-422, wird zurückgewiesen.

Die Nichtigkeitsbeschwerden werden zurückgewiesen.

Zur Entscheidung über die Berufungen werden die Akten dem Oberlandesgericht Innsbruck zugeleitet.

Den Angeklagten fallen auch die Kosten des bisherigen Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurden im zweiten Rechtsgang (zum ersten:12 Os 21/06i) Karl Othmar H***** und Karl Peter H***** (dieser auch als Beitragstäter nach § 12 dritter Fall StGB) des Verbrechens der betrügerischen Krida nach § 156 Abs 1 und 2 StGB (1/a - c) sowie Matvei Hu***** (richtig:) mehrerer Finanzvergehen der gewerbsmäßigen Hinterziehung von Eingangs- oder Ausgangsabgaben nach §§ 11 dritter Fall, 35 Abs 2, 38 Abs 1 lit a, 13 FinStrG (2/a, b) und mehrerer Vergehen der Urkundenfälschung nach § 223 Abs 1 StGB schuldig erkannt.

Danach haben (in der durch Beschluss vom 17. Juli 2009, ON 441, an das mündlich verkündete Urteil angeglichenen Fassung) in St. Johann i.T. und an anderen Orten

(1) a/ Karl Othmar H***** und Karl Peter H***** vom 30. November 1999 bis zum 24. Jänner 2000 im bewussten und

gewollten Zusammenwirken als Mittäter als Geschäftsführer der S***** GmbH, die persönlich haftende Gesellschafterin der (Gemein-)Schuldnerin mehrerer Gläubiger S***** GmbH & Co KG war, Bestandteile deren Vermögens, nämlich Waren im Wert von 33.452,46 Euro, beiseite geschafft, indem sie diese im Namen und zum Vorteil der K***** GmbH verkauften, und dadurch die Befriedigung dieser Gläubiger geschmälert;

b/ Karl Othmar H***** von Februar 2000 bis einschließlich September 2002 als Schuldner mehrerer Gläubiger einen Bestandteil seines Vermögens „verheimlicht" und dadurch die Befriedigung seiner Gläubiger oder wenigstens eines von ihnen geschmälert, indem er sich trotz 40-Stunden-Arbeitswochen das Arbeitsentgelt für nur 20 Stunden von Karl Peter H***** ausbezahlen ließ, sodass die Gläubiger einen Schaden von monatlich 600 Euro und insgesamt 19.200 Euro erlitten;

c/ Karl Peter H***** zu der unter 1/b angeführten strafbaren Handlung beigetragen, indem er Karl Othmar H***** trotz 40-Stunden-Arbeitswoche das Arbeitsentgelt für nur 20 Stunden ausbezahlte.

(2) Matvei Hu***** nach dem 13. Jänner bis Dezember 1999 gewerbsmäßig durch Vermittlung von Ausfuhrgeschäften und Übermittlung von Zollpapieren in Bezug auf zumindest 216.106 kg Rindskopffleisch und dafür zu Unrecht ausbezahlte Ausfuhrerstattungen in Höhe von 110.213,94 Euro (zu a) sowie (weitere) zumindest 539.434 kg Rindskopffleisch und dafür beantragte Ausfuhrerstattungen in Höhe von 275.111,58 Euro (zu b) dazu beigetragen, dass Karl Othmar H***** und Karl Peter H***** im bewussten und gewollten Zusammenwirken vorsätzlich unter Verletzung ihrer abgabenrechtlichen Offenlegungs- und Wahrheitspflicht Abgabenhinterziehungen

a/ bewirkt haben, und zwar nach dem 13. Jänner 1999 durch Export von 1.041.365 kg Rindskopffleisch und 154.756 kg Schweinekopffleisch nach Russland, wofür ihnen zu Unrecht eine Ausfuhrerstattung in Höhe von 641.783,90 Euro ausbezahlt wurde;

b/ zu bewirken versucht haben, nämlich nach dem 13. Jänner 1999 durch Export von 1.527.768 kg Rindskopffleisch nach Russland und Beantragung einer Ausfuhrerstattung in Höhe von 779.169,27 Euro;

(3) Matvei Hu***** am 13. Jänner 1999 durch Anbringen von Zollstempeln (vgl US 30) falsche Urkunden mit dem Vorsatz hergestellt, dass sie im Rechtsverkehr zum Beweis von Tatsachen gebraucht werden, nämlich am 2. März 1999 von Karl Othmar H***** und Karl Peter H***** beim Zollamt Salzburg eingereichte Zollbelege hinsichtlich einer Ausfuhr von 19.563 kg Schweinefleisch und von Karl Othmar H***** und Karl Peter H***** zwischen 19. März und 22. September 1999 beim Zollamt Salzburg eingereichte Zollbelege betreffend 12 Ausfuhren von insgesamt 235.697 kg Schweinefleisch.

Gegen diesen Schuldspruch richten sich die (gemeinsam ausgeführten) auf die Z 5, 5a und 9 lit a gestützten Nichtigkeitsbeschwerden der Angeklagten Karl Othmar H***** und Karl Peter H***** sowie die aus den Gründen der Z 5, 9 lit a und 10, jeweils des § 281 Abs 1 StPO erhobene Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Matvei Hu*****, denen keine Berechtigung zukommt.

Letzterer bekämpft überdies den Beschluss des Vorsitzenden des Schöffensenats vom 2. Oktober 2008, GZ 23 Hv 146/06w-422, mit dem ein Antrag auf Protokollberichtigung (ON 416) abgewiesen wurde.

Rechtliche Beurteilung

Zur Beschwerde:

Die Anmeldung von Nichtigkeitsbeschwerde oder Berufung ist, selbst wenn sie unmittelbar nach der (noch zur Hauptverhandlung im weiteren Sinn zählenden - § 268 zweiter Satz StPO) Rechtsmittelbelehrung erfolgt, nicht mehr Gegenstand der mit dieser jedenfalls endenden Hauptverhandlung (vgl Ratz, WK-StPO § 281 Rz 149 f). Wird „im Zuge" (rechtslogisch gesehen und erst ab dann gültig: nach - vgl RIS-Justiz RS0117570) der Urteilsverkündung ein Rechtsmittel angemeldet, ist dieser Vorgang zwar zu protokollieren (§ 84 Abs 2 erster Satz StPO); dieser Protokollsinhalt gehört aber - ebenso wie etwa im Zuge des geschworenengerichtlichen Verfahrens aufzunehmende Protokolle, die dem Hauptverhandlungsprotokoll bloß anzuschließen sind, demnach gerade nicht dessen Inhalt bilden (vgl §§ 321 Abs 1 zweiter Satz, 327 Abs 2, 332 Abs 6 StPO; vgl auch Philipp, WK-StPO § 332 Rz 9) - nicht zu dem „über die Hauptverhandlung" aufzunehmenden Protokoll des § 271 StPO, hinsichtlich dessen die - solcherart als Ausnahme angelegte (mit BGBl I 2004/164 eingefügte) - Vorschrift des § 271 Abs 7 StPO beschlussförmige (§ 35 Abs 2 erster Fall StPO) und mit Beschwerde bekämpfbare Berichtigung (vgl zu deren Gegenstand: RV 679 BlgNR XXII. GP 9; RIS-Justiz RS0120683) kennt.

Demnach sind innerhalb derselben Gerichtssitzung (vgl15 Os 101/07b; Ratz, WK-StPO § 284 Rz 10) unmittelbar nach der Urteilsverkündung abgegebene Rechtsmittelerklärungen (auch der Staatsanwaltschaft nach § 32 Abs 1 StAG) zwar - der Übersichtlichkeit halber im Anschluss an Urteilsspruch (§ 271 Abs 1 Z 7 StPO) und „zugleich" (§ 268 zweiter Satz StPO) erteilter Rechtsmittelbelehrung - zu protokollieren, jedoch nicht Gegenstand einer Beschlussfassung nach § 271 Abs 7 StPO. Ein gleichwohl unter Berufung auf diese Vorschrift ergangener Beschluss ist wirkungslos (vgl RIS-Justiz RS0116270); eine dagegen eingebrachte Beschwerde mangels des vom Gesetz geforderten Bezugspunkts dieses Rechtsmittels (nämlich eines Beschlusses nach § 35 Abs 2 erster Fall StPO) zurückzuweisen. Wurde aufgrund einer bloß Rechtsmittelerklärungen, solcherart der Sache nach gerade nicht das Hauptverhandlungsprotokoll iSd § 271 StPO betreffenden Berichtigung dieses erneut zugestellt, hat dies - anders als im Fall des § 271 Abs 7 letzter Satz StPO - keinen Einfluss auf den Lauf der Frist zur Ausführung von Nichtigkeitsbeschwerde und Berufung (vgl zum Fall der Berichtigung des Hauptverhandlungsprotokolls: RIS-Justiz RS0123477).

6 Os 267/57, SSt 28/60 (= RZ 1960, 199; vgl Danek, WK-StPO § 271 Rz 17) steht dem Vorgesagten nur scheinbar entgegen. Indem der Oberste Gerichtshof - gleich mehrfach - die ausschließliche Kompetenz des Berufungsgerichts zur Entscheidung über die (hier: zeitliche) Zulässigkeit der Berufung hervorgehoben hat (vgl in diesem Sinn auch: 11 Os 151/08b), hat er in der Weigerung des Erstgerichts, einen für diese Beurteilung relevanten Sachverhalt im Protokoll festzuhalten, der Sache nach (wenn auch im Wortlaut nicht ganz klar) gerade keine Entscheidung, vielmehr einen - nur mit Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes bekämpfbaren - Vorgang (vgl § 23 Abs 1 dritter Fall StPO) erblickt. Desgleichen ändern zur - nicht vergleichbaren - Rechtslage vor BGBl I 2004/164 vereinzelt ergangene Entscheidungen, welche ohne weitere Begründung Rechtsmittelerklärungen zum Inhalt des Hauptverhandlungsprotokolls gezählt hatten (vgl etwa RIS-Justiz RS0098634) nichts an den angestellten Überlegungen.

Ein hinsichtlich nicht protokollierter Anmeldung einer Nichtigkeitsbeschwerde gestellter Antrag auf Berichtigung des Hauptverhandlungsprotokolls kann zum Anlass einer beschlussförmigen Zurückweisung der Nichtigkeitsbeschwerde nach § 285a Z 1 StPO genommen oder es kann die begehrte Berichtigung formlos vorgenommen werden, ohne dass der Oberste Gerichtshof an diese Sachverhaltsannahme des solcherart gerade keinen rechtlich anerkannten Entscheidungswillen ausdrückenden Richters gebunden wäre (§ 285d Abs 1 Z 1 StPO); nicht anders als wenn sonst der von § 285a StPO verlangte Beschluss (rechtlich oder tatsächlich) verfehlt unterlassen wurde.

Bleibt anzumerken, dass die vorstehenden Überlegungen eine klare und einheitliche Festlegung der Entscheidungskompetenz in Betreff inhaltlich fraglicher Rechtsmittelerklärungen - unabhängig vom Zeitpunkt deren Abgabe innerhalb der dreitägigen Anmeldungsfrist (§ 284 Abs 1 StPO) - ermöglichen.

Zu den (gemeinsam ausgeführten) Nichtigkeitsbeschwerden der Angeklagten Karl Othmar H***** und Karl Peter H*****:

Zum Schuldspruch 1/b sind der Mängelrüge (Z 5 erster und dritter Fall) zuwider die Entscheidungsgründe weder undeutlich noch widersprüchlich, denn die Feststellung, der Angeklagte Karl Othmar H***** habe im Urteilszeitpunkt (am 5. Oktober 2007) Schulden (nur) bei der Sparkasse St. Johann i.T. gehabt (US 11 f), ist mit der - unzweifelhaft getroffenen (vgl Ratz, WK-StPO § 281 Rz 419) - Annahme, er sei im Tatzeitraum (von Februar 2000 bis September 2002) Schuldner mehrerer Gläubiger gewesen (US 28), keineswegs logisch unvereinbar.

Auch der in diesem Zusammenhang (der Sache nach) erhobene Vorwurf der Aktenwidrigkeit (Z 5 fünfter Fall) versagt, denn dieser Angeklagte hat - worauf das Erstgericht zutreffend hinweist (US 38 f) - von seinen Gläubigern in der Mehrzahl gesprochen (AS 175/VII) und neben Schulden bei der Sparkasse (St. Johann i.T.) auch von der Bank Austria gegen ihn geführte Exekutionen erwähnt (AS 165 ff/VII). Weshalb es angesichts der inkriminierten Tathandlungen, durch welche die Gläubiger des Angeklagten Karl Othmar H***** fortlaufend wegen dessen Verzichts auf einen Teil des ihm zustehenden Arbeitsentgelts geschädigt wurden, in Betreff der vom Tatbestand geforderten Gläubigermehrheit nicht auf den gesamten Tatzeitraum, für welchen eine entsprechende, eindeutige Konstatierung ohnehin vorliegt (US 28), sondern gerade auf den Zeitpunkt des Abschlusses des Anstellungsvertrags ankommen soll, lässt das weitere - solcherart prozessordnungswidrige (RIS-Justiz RS0116565) - Beschwerdevorbringen (der Sache nach Z 9 lit a) offen.

Auch der zum Schuldspruch 1/a vorgetragene Einwand, die „Feststellung" der Aussage des Angeklagten Karl Peter H*****, es habe auch Verkäufe (von Stierfilet) im Namen und auf Rechnung der Gemeinschuldnerin S***** GmbH & Co KG aus dem Warenbestand der K***** GmbH gegeben (vgl AS 1115 ff/II), sei aktenwidrig bzw unvollständig (Z 5

fünfter und zweiter Fall), weil sich den Urteilserwägungen zuwider im Akt sehr wohl Eingangsrechnungen der K***** GmbH über derartiges Stierfilet zur Untermauerung dieser Verantwortung fänden, vermengt die aus Z 5 zur Verfügung stehenden Anfechtungskategorien: Die Aussage wurde korrekt wiedergegeben. Warum aber die in ON 180 vorgelegte Eingangsrechnung (AS 73/VII) - mit Bezug auf die entscheidende Tatsache, wonach Waren der S***** GmbH & Co KG durch die K***** GmbH veräußert worden waren - erörterungsbedürftig gewesen wären, machen die Beschwerdeführer nicht klar.

Mit dem Vorbringen, das Erstgericht verkenne die „damalige Situation im Rahmen der Fortführung des Betriebs der Gemeinschuldnerin", es sei „schlussendlich ein Ausgleich der Ansprüche" aus den „Überschneidungen" erfolgt, wird unzulässig bloß ohne Aktenbezug (vgl aber Z 5a) das Ergebnis der Beweiswürdigung in Frage gestellt.

Die Tatsachenrüge (Z 5a) erlaubt eine Bekämpfung der Beweiswürdigung nur insoweit, als sie völlig lebensfremde Ergebnisse derselben durch konkreten Verweis auf aktenkundige Beweismittel (bei gleichzeitiger Bedachtnahme auf die Gesamtheit der tatrichterlichen Beweiswerterwägungen) aufzuzeigen in der Lage ist (RIS-Justiz RS0118780). Dass aus vom Schöffensenat im Zusammenhang mit dem Schuldspruch 1/a übrigens erörterten (US 37) Beweisergebnissen - insbesondere der Inventarisierung des Warenlagers der S***** GmbH & Co KG und dessen laut Angaben des Masseverwalters als Zeugen mit einem „gewissen Sicherheitspolster" erfolgtem Verkauf in Bausch und Bogen an die K***** GmbH (vgl AS 9 f/XIV) - für den Angeklagten günstigere Schlussfolgerungen, nämlich auf das Fehlen eines durch die inkriminierte Vorgangsweise verursachten Schadens, hätten gezogen werden können, stellt den geltend gemachten Nichtigkeitsgrund hingegen nicht her (RIS-Justiz RS0099674).

Gleiches gilt für die im Zusammenhang mit dem Schuldspruch 1/b zur jeweiligen Verantwortung der beiden Beschwerdeführer in der Tatsachenrüge (Z 5a) dargelegten Beweiswerterwägungen. Dem weiteren Beschwerdevorbringen (der Sache nach Z 5 zweiter Fall) zuwider hat sich der Schöffensenat sehr wohl mit den in der Hauptverhandlung abgelegten Depositionen der Beschwerdeführer beweiswürdigend auseinandergesetzt, sie jedoch als unglaubwürdig verworfen (US 38).

Die zu diesem Schuldspruch ausgeführte Rechtsrüge (Z 9 lit a) orientiert sich prozessordnungswidrig (RIS-Justiz RS0099810) nicht an den gesamten, hinreichend deutlich - im Sinn der oberstgerichtlichen Entscheidung im ersten Rechtsgang (12 Os 21/06i) - getroffenen Urteilskonstatierungen, nach welchen der Angeklagte Karl Othmar H***** aufgrund seiner Anstellung durch den Angeklagten Karl Peter H***** und der von ihm erbrachten Arbeitsleistung im Ausmaß von 40 Wochenarbeitsstunden nach dem auf ihn anwendbaren Kollektivvertrag für Angestellte im Fleischergewerbe einen Entgeltanspruch hatte, der um 600 Euro monatlich höher war, als das ihm tatsächlich ausbezahlte Gehalt (US 27 f; vgl auch US 38, wo von „Vollbeschäftigung" und pfändbaren Einkommensteilen bei „ordnungsgemäßer" [also der erbrachten Arbeitsleistung entsprechender] Auszahlung die Rede ist). Statt dessen werden in der Beschwerde ohne Aktenbezug spekulative Überlegungen zu einer angeblich vom Angeklagten Karl Othmar H***** (über die vertragliche Verpflichtung hinaus) freiwillig geleisteten Mehrarbeit aufgrund des familiären Naheverhältnisses zum Angeklagten Karl Peter H***** und einer „moralischen" Verpflichtung diesem gegenüber angestellt und weitere Feststellungen in diesem Sinn gefordert.

Die Geltendmachung eines Rechtsfehlers mangels Feststellungen (Ratz, WK-StPO § 281 Rz 605) aufgrund unterlassener Konstatierungen dahingehend, „welche Gläubiger konkret welche Schäden in welcher Höhe erlitten haben sollen", erschöpft sich in einer bloßen Rechtsbehauptung ohne methodengerechte Ableitung eines derartigen Erfordernisses aus dem Gesetz.

Der vom Angeklagten Karl Peter H***** zu dieser betrügerischen Krida durch - von entsprechendem Vorsatz (auch hinsichtlich der damit verbundenen Gläubigerschädigung) getragene - Auszahlung eines dem tatsächlichen Entgeltanspruch des Angeklagten Karl Othmar H***** nicht entsprechenden Gehalts geleistete Beitrag wurde deutlich genug festgestellt (US 27 f). Das Vorbringen, diese Konstatierungen reichten für die Annahme einer Beitragstäterschaft des Angeklagten Karl Peter H***** nicht aus, ohne darzutun, weshalb dies im Einzelnen so sei, missachtet die von § 293 Abs 2 StPO angeordnete Bindung des Schöffengerichts an die zu12 Os 21/06i ergangene Entscheidung des Obersten Gerichtshofs (S 10 f), welche auch auf die Überprüfung des Urteils des Schöffengerichts durchschlägt.

Zur Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Matvei Hu*****:

Dem im Rahmen der Mängelrüge (Z 5 dritter Fall und unter dem Aspekt der Z 3) erstatteten Vorbringen, zwischen den

Punkten 2/a und b des Urteilstenors (§ 260 Abs 1 Z 1 StPO) und den bezughabenden Feststellungen bestehe im Hinblick auf Tatzeiten, Art und Menge exportierten Fleisches und Höhe der dadurch zu Unrecht erwirkten Ausfuhrerstattungen ein unvereinbarer Widerspruch, wurde bereits durch (rechtskräftige; vgl Danek, WK-StPO § 270 Rz 57) Angleichung der schriftlichen Urteilsausfertigung an das mündlich verkündete Urteil mit Beschluss vom 17. Juli 2009 (ON 441) Rechnung getragen, weshalb sich ein Eingehen darauf erübrigt.

Weiters kritisiert der Beschwerdeführer die Feststellung (US 29 f), er habe gewusst, dass von den Angeklagten Karl Othmar H***** und Karl Peter H***** mit dem Ziel einer Hinterziehung von Ausgangsabgaben (nicht erstattungsfähiges) Rindskopffleisch als (erstattungsfähiges) Rindfleisch deklariert nach Russland exportiert und dafür jeweils (zu Unrecht) die entsprechende Ausfuhrerstattung beantragt worden sei, als unzureichend begründet (Z 5 vierter Fall). Diese Konstatierungen stützt das Erstgericht in ausführlicher beweiswürdigender Auseinandersetzung mit verschiedenen Verfahrensergebnissen insbesondere auf die - als widersprüchlich bezeichnete - Verantwortung der Angeklagten selbst, auf die Ergebnisse einer Telefonüberwachung und auf mehrere Zeugenaussagen (US 40 ff). Indem der Beschwerdeführer diesen - logisch und empirisch unbedenklichen (vgl Ratz, WK-StPO § 281 Rz 447 f) - Überlegungen, ohne auf diese in ihrer Gesamtheit einzugehen (vgl Ratz, WK-StPO § 281 Rz 394), für ihn günstigere, auf eigene Beweiswerterwägungen zu einzeln herausgegriffenen Beweisergebnissen gestützte Schlussfolgerungen entgegengestellt, zeigt er keinen Begründungsmangel auf, sondern bekämpft bloß die tatrichterliche Beweiswürdigung nach Art einer im Schöffenverfahren unzulässigen Schuldberufung (RIS-Justiz RS0099455).

Dass der Zeuge Roman B***** im Tatzeitraum noch nicht im Unternehmen des Beschwerdeführers beschäftigt war, wurde der weiteren Rüge zuwider (Z 5 zweiter Fall) vom Erstgericht sehr wohl berücksichtigt; er wird in den Entscheidungsgründen zudem nicht im Zusammenhang mit den verfahrensgegenständlichen Vorwürfen, sondern bloß ganz allgemein mit dem Kenntnisstand im Unternehmen des Beschwerdeführers betreffend die Erstattungsfähigkeit bestimmter Fleischsorten angeführt (US 42).

Schon weil das Schöffengericht das Vorliegen der subjektiven Tatseite keineswegs allein auf in der Hauptverhandlung verlesene (AS 12/XIV) Angaben eines vom Hauptzollamt anonym vernommenen Zeugen (vgl AS 23 ff/III) gestützt hat, geht der gerade einen solchen Vorgang behauptende Vorwurf offenbar unzureichender Begründung fehl (vgl Lendl, WK-StPO § 258 Rz 50 ff). Unter dem Aspekt eines Verwertungsverbots wurde die Anonymität des Zeugen übrigens - zutreffend - nicht geltend gemacht. Dem wäre der Umstand entgegen gestanden, dass Beweisverbote nur dann aus Z 5 releviert werden können, wenn der Beschwerdeführer an deren - hier aber unterlassener - Geltendmachung als Verfahrensmangel (hier: deren Verlesung) gehindert war (Ratz, WK-StPO § 281 Rz 65 ff, 458).

Im Rahmen der Rechtsrüge (Z 9 lit a) wird eingewendet, der auf die Einreihung des Rindskopffleisches unter der Bezeichnung „Fleisch v. Rindern gefroren, ohne Knochen anderes; andere, einschließlich Hackfl./Faschiertes mit einem Gehalt an magerem Rindfleisch von 78 GHT oder mehr" in die Position 0202 im Sinn der durch Verordnung (EWG) Nr 2658/87 vom 23. Juli 1987, ABl L 256, eingeführten Kombinierten Nomenklatur gestützte Erstattungsantrag erfülle das Tatbild des § 7 Abs 1 AEG nicht, weil Hackfleisch auch aus Kaumuskeln bestehen könne, weshalb die inkriminierten Angaben allenfalls unvollständig, aber „im Kern nicht unrichtig" seien. Eine Aufklärung dieser Unvollständigkeit wäre der Abgabenbehörde im Rahmen des Ausfuhrerstattungsverfahrens zudem jederzeit möglich gewesen. Dieses Vorbringen entfernt sich (RIS-Justiz RS0099810) von den - insofern aus dem erstinstanzlichen Urteil des ersten Rechtsgangs übernommenen (US 25) - unmissverständlichen Konstatierungen, nach welchen „bei sämtlichen Ausfuhrfällen" von den Angeklagten Karl Othmar H***** und Karl Peter H***** „tatsachenwidrig die Erstattung für den Produktcode 020230909500 (für das exportierte Rindskopffleisch)" beantragt wurde, obwohl „das exportierte Kopffleisch in die Position 0206 des harmonisierten Systems einzureihen gewesen wäre" (US 23), und der Beschwerdeführer von dieser Falschdeklaration zum Zweck der Abgabenhinterziehung wusste (US 29 f; RIS-Justiz RS0099810).

Warum „bloß" unvollständig gemachte Angaben im Erstattungsverfahren zufolge Überprüfungsmöglichkeit durch die Abgabenbehörden nicht tatbildlich iSd § 7 Abs 1 AEG sein sollten, wird nicht klargemacht (vgl dazu die Ausführungen des Obersten Gerichtshofs im ersten Rechtsgang [12 Os 21/06i]).

Weshalb über die ohnehin getroffenen Feststellungen zur subjektiven Tatseite beim Beschwerdeführer (US 29 f) hinaus nähere Festlegungen betreffend dessen genaue Kenntnisse der „einschlägigen Verordnungen des Rates und der Kommission, insbesondere der Kombinierten Nomenklatur und der Nomenklatur des Harmonisierten Systems samt

Erläuterungen und Auslegungsvorschriften sowie der Erstattungsnomenklatur" erforderlich sein sollten (so der Sache nach Z 9 lit a im Rahmen der Mängelrüge), bleibt - auch mit Blick auf den Tatbestand des § 7 Abs 1 AEG - gleichermaßen offen (RIS-Justiz RS0099620).

Gleiches gilt für die im Rahmen der Subsumtionsrüge (Z 10) vorgetragene Kritik an der - übrigens ausreichenden (US 30 iVm US 43 f) - Feststellungsgrundlage für die Annahme gewerbsmäßigen Handelns. Dass der Beschwerdeführer das angestrebte fortlaufende Einkommen unmittelbar aus den zu Unrecht beantragten Ausfuhrerstattungen hätte lukrieren müssen, wird abermals bloß behauptet (vgl Jerabek in WK2 § 70 Rz 14). Zur Klarstellung sei angemerkt, dass vorliegend Verdrängung der nach § 223 StGB strafbaren Handlung (Schuldspruch 3) zufolge § 22 Abs 3 FinStrG schon mangels objektiver Verwirklichung eines im Zusammenhang stehenden Finanzvergehens (Punkt B des Freispruchs iVm US 31) ausscheidet. Die erst jüngst wieder im Schrifttum (Bülte Grundbegriffe der Geldwäsche, in Dannecker/Leitner [Hrsg] Handbuch der Geldwäsche-Compliance 138 [266] angesprochene Problematik infolge Wiederauflebens der Strafbarkeit (nach dem StGB strafbarer Handlungen) verhinderter Selbstanzeigen nach § 29 FinStrG stellt sich daher von vornherein nicht. Da der Wegfall der Strafbarkeit des verdrängenden Delikts zufolge eines Strafaufhebungsgrundes nicht in jedem Fall zum Wiederaufleben der Strafbarkeit des verdrängten Delikts führt (während Scheinkonkurrenz bei Unrechts-, Schuld- oder Strafausschließungsgründen ohnehin ausscheidet; dazu eingehend: Ratz in WK2 Vor §§ 28-31 Rz 70 ff), bedarf die - hier nicht zu beantwortende - Frage, ob und allenfalls wie der angesprochenen Selbstbezichtigungsgefahr zu begegnen ist, jedenfalls keines Rückgriffs auf das vereinzelt vorgeschlagene (Scheil, Die Selbstanzeige nach § 29 FinStrG Rz 71;Leitner/Toifl/Brandl, Finanzstrafrecht3 Rz 566 und 570 f, in diesem Sinn wohl auch: Kienapfel/Schmoller StudB BT II § 146 Rz 119) - von der Rechtsprechung in diesem Zusammenhang jedoch gerade nicht zur Anwendung gebrachte (zu § 22 Abs 2 FinStrG: 12 Os 2/69, 11 Os 173/81, 10 Os 199/84; zu § 22 Abs 3 FinStrG: 11 Os 139/07m; zum Ganzen: Birklbauer Konkurrenzfragen im Finanzstrafrecht, in Leitner [Hrsg] Finanzstrafrecht 2004, 27 ff [29 f und 47]) - Lösungsmodell tatbestandlicher Exklusivität.

Aus der Zurückweisung der Nichtigkeitsbeschwerden schon bei der nichtöffentlichen Beratung (§ 285d Abs 1 StPO) folgt die Zuständigkeit des Oberlandesgerichts zur Entscheidung über die Berufungen der Angeklagten (§ 285i StPO).

Im Rahmen des Berufungsverfahrens wird das Oberlandesgericht auch der von der Generalprokuratur zutreffend aufgezeigten Nichtigkeit im Sinn der Z 11 dritter Fall des § 281 Abs 1 StPO zufolge vom Erstgericht bei sämtlichen Angeklagten gänzlich unterlassener (erkennbarer) Verhältnismäßigkeitsprüfung gemäß § 19 Abs 5 FinStrG bei Verhängung der Wertersatzstrafen (RIS-Justiz RS0088035) Rechnung zu tragen haben. Da Matvei Hu***** unter anderem in Betreff der Wertersatzstrafe (§ 294 Abs 2 vierter Satz StPO) Berufung ergriffen hat (ON 416), besteht für den Obersten Gerichtshof auch hinsichtlich dieses Angeklagten kein Anlass zu amtswegiger Prüfung der von der Generalprokuratur aufgezeigten Nichtigkeit aus Anlass der Entscheidung über die Nichtigkeitsbeschwerde (RIS-Justiz RS0109969). Sollte das Oberlandesgericht bei der im Sinn der obigen Ausführungen zur Beschwerde des Angeklagten Matvei Hu***** durchzuführenden Prüfung in freier Beweiswürdigung zum Ergebnis gelangen, dass dessen gemeinsam mit der Nichtigkeitsbeschwerde ausgeführte Berufung wegen des Ausspruchs über die Strafe mangels rechtzeitiger Anmeldung zurückzuweisen ist, kann die bezeichnete Gesetzesverletzung auf dem in § 23 Abs 2 StPO geregelten Weg der Generalprokuratur zur Kenntnis gebracht und von dieser mit Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes an den Obersten Gerichtshof herangetragen werden.

Der Kostenausspruch beruht auf § 390a Abs 1 StPO.

Textnummer

E93013

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2010:0130OS00187.08M.0114.000

Im RIS seit

13.02.2010

Zuletzt aktualisiert am

25.01.2013

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, http://www.ogh.gv.at

© 2025 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at