

ZH_OBERGERICHT SB230592 vom 6. September 2024

ZH Obergericht, 2024-09-06, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB230592

FR: ZH_OBERGERICHT SB230592 du 6 septembre 2024

IT: ZH_OBERGERICHT SB230592 del 6 settembre 2024

Erwägungen

E. 1

Mit Urteil des Bezirksgerichtes Pfäffikon, 1. Abteilung, vom 19. August 2020 wurden die Beschuldigten vollumfänglich freigesprochen, die Rückerstattung der Barkaution an den Beschuldigten B._____ angeordnet, über die Verwendung beschlagnahmter Gegenstände entschieden und über die Kosten- und Entschädigungsfolgen befunden (Urk. 106).

E. 2

Gegen das vorinstanzliche Urteil meldete die Staatsanwaltschaft III des Kantons Zürich mit Eingabe vom 28. September 2020 fristgerecht Berufung an (Urk. 100) und reichte mit Eingabe vom 9. Dezember 2020 die Berufungserklärung ein (Urk. 109). Sie beantragte die Schuldigsprechung der beiden Beschuldigten im Sinne der Anklage und deren Bestrafung gemäss den vor Vorinstanz gestellten Anträgen (für beide Beschuldigte je 16 Monate Freiheitsstrafe bedingt, unter Ansetzung einer Probezeit von zwei Jahren). Innert der mit Präsidialverfügung vom 14. Dezember 2020 angesetzten Frist erhob der Beschuldigte A._____ mit Eingabe vom 28. Dezember 2020 Anschlussberufung. Er beantragte die Aufhebung der Dispositiv-Ziffern 5 bis 8 des vorinstanzlichen Urteils, die Übernahme der Kosten auf die Staatskasse und die Zusage einer Entschädigung für erstandene Haft sowie einer Prozessentschädigung für die Anwaltskosten im Zusammenhang mit der Untersuchung und dem vorinstanzlichen Gerichtsverfahren (Urk. 113). Der Beschuldigte B._____ erhob ebenfalls fristgerecht mit Eingabe vom 29. Dezember 2020 Anschlussberufung (Urk. 114). Er beantragte, in Aufhebung der Dispositiv-Ziffern 5 bis 7 und 9 des vorinstanzlichen Urteils seien die gesamten Kosten auf die Staatskasse zu nehmen, es sei ihm eine Genugtuung für unschuldig erlittene Haft von Fr. 6'500.–, eine Entschädigung für infolge Haft entgangene Einkünfte im Betrage von Fr. 10'000.– sowie eine Prozessentschädigung von Fr. 68'940.65 zuzusprechen, der Privatklägerin Q._____ sei keine Prozessentschädigung zuzusprechen und die Kosten des Beschwerdeverfahrens UH190249-O seien auf die Staatskasse zu nehmen.

- 11 - Mit Urteil des Obergerichtes des Kantons Zürich, II. Strafkammer, vom 3. Dezember 2021 wurden die beiden Beschuldigten vom angeklagten Vorwurf freigesprochen und es wurde ihnen eine Genugtuung von je Fr. 5'200.– aus der Gerichtskasse zugesprochen. Dem Beschuldigten B._____ wurde keine Entschädigung für Einkommensausfall aus der Gerichtskasse zugesprochen. Es erfolgte ferner die Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen. Gleichentags erging auch ein Rechtskraftbeschluss (Urk. 131).

E. 2.1

Allgemeine Regeln der Strafzumessung Gemäss Art. 47 StGB ist die Strafe innerhalb des Strafrahmens nach dem Verschulden des Täters zu bemessen, welches sich nach der Schwere der Gefährdung oder Verletzung des Rechtsguts richtet, nach der Verwerflichkeit

des Handelns, den Beweggründen und Zielen des Täters und danach, wie weit er nach den inneren und äusseren Umständen in der Lage war, die Gefährdung oder Verletzung zu vermeiden (Tatkomponente). Zu berücksichtigen sind sodann das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse des Täters sowie die Wirkung der Strafe auf das Leben des Täters (Täterkomponente).

- 19 -

E. 2.2

Strafzumessung im Einzelnen

E. 2.2.1

Tatkomponente Hinsichtlich der Tatkomponente ergeben sich keine Unterschiede zwischen den beiden Beschuldigten. Sie haben als Mittäter gehandelt und je den gleichen Tatbeitrag geleistet. Es kann auch nicht gesagt werden, dass der Anstoss zu Tatbegehung vom einen oder anderen gekommen wäre. a) Objektive Tatschwere Bei der Verschuldensbewertung fällt der hohe Deliktsbetrag von Bestechungszahlungen im Betrag von total EUR 1'394'723.13 sowie weitere Zahlungen nach Zustandekommen des Vertrages von USD 3,8 Mio. in Betracht. Relativierend ist bei der Gewichtung der objektiven Tatschwere aber auch zu berücksichtigen, dass sich der hohe Deliktsbetrag aus dem hohen Betrag des Preises der offerierten Anlage von USD 38 Mio. ergibt und für sich allein nichts bezüglich der von den Beschuldigten aufgewendeten kriminellen Energie aussagt. Der lange Deliktszeitraum von November 2012 bis Mai 2014 fällt zwar erschwerend ins Gewicht, jedoch ist auch diesbezüglich festzuhalten, dass sich dieser lange Zeitraum aus dem grossen Umfang der offerierten Anlage und der langen Dauer des Offertprozesses erklärt. Den Beschuldigten kann nicht widerlegt werden, dass die von ihnen eingereichte Offerte technisch die beste war, weshalb zu ihren Gunsten davon auszugehen ist, dass die D._____ durch den Vertragsabschluss mit der R._____ nicht geschädigt wurde, und es S._____ darum ging, technisch minderwertigere Offerten aus Asien auszustechen und ein fehlerfrei funktionierendes Produkt aus Europa zu bekommen, wobei die R._____ die einzige Anbieterin aus Europa war. Es ist davon auszugehen, dass es nicht darum ging, dass die R._____ den Zuschlag bekomme, unabhängig von der Qualität der Angebote der Konkurrenten. Die durch die Bestechungszahlungen bewirkte Beeinträchtigung des Wettbewerbs ist somit nicht als schwerwiegend zu bewerten.

- 20 - Insgesamt wiegt das Verschulden in objektiver Hinsicht noch leicht. Die hypothetische Einsatzstrafe ist gerade noch im unteren Drittel des Strafrahmens festzusetzen. b) Subjektive Tatschwere Den Beschuldigten kann nicht widerlegt werden, dass sie davon ausgingen, mit den Bestechungszahlungen der technisch besten Offerte zum Durchbruch zu verhelfen und dass die Initiative für die Zahlungen von S._____ kam. Es ist nicht ersichtlich, dass die Beschuldigten direkte persönliche Vorteile aus den Zahlungen an S._____ gezogen hätten, jedoch ist davon auszugehen, dass ihnen indirekte, nicht quantifizierbare wirtschaftliche Vorteile zukamen, indem die von ihnen vertretene Firma den Zuschlag erhielt. Die Tathandlungen erfolgten letztlich aus finanziellen Motiven. In subjektiver Hinsicht wiegt das Verschulden noch leicht. Das objektive Tatverschulden wird somit durch die subjektive Schwere der Tat nicht weiter relativiert. c) Fazit Verschuldensbewertung Insgesamt wiegt das Verschulden noch leicht. Dieser Bewertung der Tatschwere angemessen erscheint eine Einsatzstrafe an der oberen Grenze im unteren Drittel des Strafrahmens, der sich bis zu drei Jahren Freiheitsstrafe erstreckt. Konkret er-

weist sich eine Einsatzstrafe von 360 Tagen verschuldensangemessen.

E. 2.2.2

Täterkomponente a) Persönliche Verhältnisse Der Beschuldigte A._____ ist in der Schweiz geboren und aufgewachsen, hat hier die Schulen besucht und ein Studium im Maschinenbau als Dipl.-Ing. abgeschlossen. Er war bis zum Verkauf der F._____ AG im Jahre 2013 deren Verwaltungsrat und Geschäftsführer. Seither arbeitet er im Anstellungsverhältnis für eine im Bereich von Umweltprojekten tätige Firma. Er erzielt ein Einkommen von Fr. 30'000.– bis Fr. 50'000.– pro Jahr. Er ist ledig und lebt mit seiner voll als An-

- 21 - wältin berufstätigen Partnerin und den beiden gemeinsamen Kindern zusammen (Prot. II S. 10 ff. im ersten Berufungsverfahren der Geschäfts-Nr. SB200487). Der Beschuldigte B._____ ist ebenfalls in der Schweiz geboren und aufgewachsen, hat hier die Schulen besucht, eine Lehre als Maschinenzeichner absolviert, anschliessend ein Studium der Wirtschaftsinformatik abgeschlossen und den Titel Dipl.-Ing. erworben. Auch er war Geschäftsführer und Verwaltungsratsmitglied bei der F._____ AG. Er ist selbständig erwerbstätig als Interim-Manager für Start-Ups und erzielt ein monatliches Einkommen von Fr. 8'000.–. Er ist ledig, lebt in einer Partnerschaft und hat keine Kinder (Prot. II S. 14 ff. im ersten Berufungsverfahren der Geschäfts-Nr. SB200487). Beide Beschuldigten sind nicht vorbestraft. Ihre persönlichen Verhältnisse und ihr Vorleben sind strafzumessungsneutral zu bewerten. b) Nachtatverhalten Beide Beschuldigten zeigten sich während des gesamten Verfahrens kooperativ. Der angeklagte Sachverhalt beruht im Wesentlichen auf ihren Angaben. Dies wirkt sich deutlich strafmildernd aus und rechtfertigt eine Reduktion der vorstehend festgesetzten Einsatzstrafe für die Tatkomponente um 90 Tage.

E. 2.2.3

Strafmilderung nach Art. 48 lit. e StGB Der Deliktszeitraum liegt zwischen dem 10. November 2012 und dem 8. Mai 2014. Seit Begehung der Taten sind somit über 10 Jahre verstrichen und wäre in- zwischen die 10-jährige Verjährungsfrist gemäss Art. 97 Abs. 1 lit. c StGB abgelaufen. Beide Beschuldigten haben sich seit der Tatbegehung wohlverhalten. Damit hat sich das Strafbedürfnis deutlich vermindert und sind die Voraussetzungen für eine Strafmilderung im Sinne von Art. 48 lit. e StGB erfüllt. Es rechtfertigt sich eine Reduktion der Einsatzstrafe um weitere 90 Tage.

- 22 -

E. 2.2.4

Verletzung des Beschleunigungsgebotes Die Beschuldigten erfuhren aufgrund der Hausdurchsuchung vom 2. November 2015 erstmals von der gegen sie eingeleiteten Untersuchung. Seit nunmehr bald

E. 2.3

Sanktion Bei beiden Beschuldigten ist die hypothetische Einsatzstrafe für die Tatkomponente von 360 Tagen um je 90 Tage für ihre Kooperation im Strafverfahren und die Strafmilderung nach Art. 48 lit. e StGB sowie um weitere 10 Tage unter dem Titel der Verletzung des Beschleunigungsgebotes zu reduzieren. Es resultiert eine Strafe von 170 Tagen. Diese Sanktionshöhe erlaubt die Ausfällung einer Geldstrafe. Wie bereits vorstehend unter E. III.1. dargelegt, ist daher eine Geldstrafe als mildere Sanktion auszusprechen. Bei der Bemessung der Höhe des Tagessatzes ist bei beiden Beschuldigten zu berücksichtigen, dass sie in geordneten persönlichen und wirtschaftlichen Verhält-

nissen leben. Ihr Einkommen liegt in einem durchschnittlichen Bereich (von ca. Fr. 8'000.– netto pro Monat beim Beschuldigten B.____; beim Beschuldigten A.____ etwas tiefer, bedingt durch den Aufbau der Firma, für welche er im An- stellungsverhältnis tätig ist). Sie haben beide keine Schulden und kein namhaftes Vermögen. Beide Beschuldigten leben mit ihren Partnerinnen zusammen. Der Be- schuldigte A.____ hat zwei minderjährige Kinder, die in seinem Haushalt leben, der Beschuldigte B.____ ist kinderlos. Diesen Verhältnissen angemessen er-

- 24 - scheint die Festsetzung einer Tagessatzhöhe von Fr. 100.– beim Beschuldigten A.____ und von Fr. 130.– beim Beschuldigten B.____. Demzufolge ist der Beschuldigte A.____ mit einer Geldstrafe von 170 Tagessät- zen zu Fr. 100.– und der Beschuldigte B.____ mit einer Geldstrafe von 170 Ta- gessätzen zu Fr. 130.– zu bestrafen. An diese Strafen ist die von den Beschuldigten jeweils erstandene Haft von 26 Tagen anzurechnen (Art. 51 StGB; Haftakten Beschuldigter A.____, pag. 152002 ff., 152083 f., 152101; Haftakten Beschuldigter B.____, pag. 163006 f., 163134 f., 163137 f.). IV. Vollzug Beide Beschuldigten sind nicht vorbestraft und die auszufällende Strafe von 170 Tagessätzen Geldstrafe erlaubt die Gewährung des bedingten Strafvollzugs, weshalb der Vollzug der ausgefallten Geldstrafe betreffend beide Beschuldigte aufzuschieben ist, unter Ansetzung einer Probezeit von zwei Jahren (Art. 42 Abs. 1 StGB und Art. 44 Abs. 1 StGB). V. Kosten- und Entschädigungsfolgen 1. Vorverfahren, erstinstanzliches Verfahren und erstes Berufungsverfahren Die Beschuldigten sind anklagegemäss schuldig zu sprechen und unterliegen in- sofern mit ihren jeweiligen Standpunkten im Berufungsverfahren vollumfänglich, weshalb ihnen ausgangsgemäss die Kosten des Vorverfahrens, der Beschwerde- verfahren UH190248 und UH190249 sowie die Kosten des Gerichtsverfahrens beider Instanzen aufzuerlegen sind (Art. 428 Abs. 3 i.V.m. Art. 426 Abs. 1 StPO und Art. 428 Abs. 1 StPO). Bereits an dieser Stelle ist allerdings darauf hinzuwei- sen, dass die Durchführung des zweiten Berufungsverfahrens (Geschäfts- Nr. SB230592) nicht von den Beschuldigten zu vertreten ist, weshalb dafür keine Kosten zu erheben sind. Die vorinstanzliche Kostenfestsetzung (Dispositiv-Ziffer 5) erscheint dem über- durchschnittlichen Umfang und der Komplexität des Verfahrens angemessen und

- 25 - ist folglich zu bestätigen. Auf die Zusprechung einer Entschädigung oder Genug- tuung für das Vorverfahren und das erstinstanzliche Gerichtsverfahren haben die Beschuldigten infolge des anklagegemässen Schuldspruchs keinen Anspruch (Art. 429 StPO e contrario). Zu bestätigen ist schliesslich die vorinstanzliche Ver- pflichtung der Beschuldigten zur Bezahlung einer Prozessentschädigung an die Privatklägerin Q.____ (Dispositiv-Ziffer 7), wobei festzuhalten ist, dass das Quantitativ von den Beschuldigten nicht in Frage gestellt wurde. Im Übrigen (Zif- fern 10 bis 13) ist das vorinstanzliche Kosten- und Entschädigungsdispositiv – wie eingangs dargelegt wurde – bereits in Rechtskraft erwachsen (E. I.4.). Die Gerichtsgebühr für das erste Berufungsverfahren (Geschäfts-Nr. SB200487) ist unter Berücksichtigung des überdurchschnittlichen Umfangs des Verfahrens und der Komplexität der sich stellenden Rechtsfragen auf Fr. 7'000.– festzuset- zen. Da die Beschuldigten mit ihren jeweiligen Berufungsanträgen vollumfänglich unterliegen, sind ihnen für das erste Berufungsverfahren keine Entschädigungen zuzusprechen (Art. 436 Abs. 1 i.V.m. Art. 429 StPO e contrario). Die Privatkläge- rin Q.____ machte im ersten Berufungsverfahren keine Entschädigung geltend und verzichtete auf die Teilnahme an der Berufungsverhandlung (Urk. 120). Be- treffend das erste Berufungsverfahren entfällt somit die Zusprechung einer Pro-

zessentschädigung an die Privatklägerin Q._____. 2. Zweites Berufungsverfahren Wie bereits erwähnt, sind für das zweite Berufungsverfahren (Geschäfts- Nr. SB230592) keine Kosten zu erheben, da dieses nicht durch die Beschuldigten veranlasst wurde. Die Gerichtsgebühr für das zweite Berufungsverfahren fällt demnach ausser Ansatz. Den erbeten verteidigten Beschuldigten ist jeweils eine Entschädigung für den Aufwand ihrer anwaltlichen Verteidigung im zweiten Berufungsverfahren zuzusprechen. Der Verteidiger des Beschuldigten B.____ reichte für das zweite Berufungsverfahren Honorarrechnungen im Gesamtbetrag von rund Fr. 8'950.– (inkl. MWST; Urk. 164/9a + b) ein. Der Verteidiger des Beschuldigten A.____ machte für das zweite Berufungsverfahren Leistungen und Barauslagen im Gesamtbetrag von

- 26 - rund Fr. 9'480.– (inkl. MWST; Urk. 162) geltend. Diese Beträge tragen der Komplexität des vorliegenden Verfahrens in angemessener Weise Rechnung, berücksichtigen jedoch auch, dass das Prozessthema im Gegensatz zum ersten Berufungsverfahren aufgrund des Rückweisungsentscheids des Bundesgerichtes deutlich eingeschränkt war. Gestützt auf diese Erwägungen erscheint es angemessen, beiden Beschuldigten für das zweite Berufungsverfahren eine Prozessentschädigung von je Fr. 9'000.– aus der Gerichtskasse zuzusprechen. Es wird beschlossen:

E. 3

Gegen das Berufungsurteil vom 3. Dezember 2021 erhob die Oberstaatsanwaltschaft Beschwerde beim Bundesgericht. Dieses hob mit Urteil vom 16. November 2023 in Gutheissung der Beschwerde das angefochtene Urteil des Obergerichtes des Kantons Zürich, II. Strafkammer, vom 3. Dezember 2021 auf und wies die Sache an das Obergericht zurück (Urk. 142).

E. 3.1

Grundlagen Heisst das Bundesgericht eine Beschwerde gut und weist es die Angelegenheit zur neuen Beurteilung an das Berufungsgericht zurück, darf sich dieses von Bundesrechts wegen nur noch mit jenen Punkten befassen, die das Bundesgericht kassierte. Die anderen Teile des Urteils haben Bestand und sind in das neue Urteil zu übernehmen. Irrelevant ist, dass das Bundesgericht mit seinem Rückweisungsentscheid formell in der Regel das ganze angefochtene Urteil aufhebt. Entscheidend ist nicht das Dispositiv, sondern die materielle Tragweite des bundesgerichtlichen Entscheids (BGE 143 IV 214 E. 5.2.1; Urteil des Bundesgerichts 6B_765/2015 vom 3. Februar 2016 E. 4; je mit Hinweisen). Die neue Entscheidung der kantonalen Instanz ist somit auf diejenige Thematik beschränkt, die sich aus den bundesgerichtlichen Erwägungen als Gegenstand der neuen Beurteilung ergibt. Das Verfahren wird nur insoweit neu in Gang gesetzt, als dies notwendig ist, um den verbindlichen Erwägungen des Bundesgerichts Rechnung zu tragen (BGE 143 IV 214 E. 5.2.1; Urteile des Bundesgerichts 6B_216/2020 vom 1. November 2021 E. 1.3.1 [nicht publ. in BGE 148 IV 66]; 6B_59/2020 vom 30. November 2020 E. 2; je mit Hinweisen). Aufgrund der Bindungswirkung bundesgerichtlicher Rückweisungsentscheide ist es dem Berufungsgericht abgesehen von allenfalls zulässigen Noven verwehrt, der Beurteilung des Rechtsstreits einen anderen als den bisherigen Sachverhalt zu unterstellen oder die Sache unter rechtlichen Gesichtspunkten zu prüfen, die im Rückweisungsentscheid ausdrücklich abgelehnt oder überhaupt nicht in Erwägung gezogen wurden (BGE 143 IV 214 E. 5.3.3 mit Hinweisen). Diese Rechtsprechung beruht auf dem Gedanken, dass das Strafverfahren prinzipiell

- 15 - mit dem Urteil der (oberen) kantonalen Instanz abgeschlossen ist (BGE 117 IV 97 mit Hinweisen; Urteil des Bundesgerichts 6B_1431/2017 vom 31. Juli 2018 E. 1.3).

E. 3.2

Erwägungen des Bundesgerichtes in concreto

E. 3.2.1

Das Bundesgericht hielt in seinem Rückweisungsentscheid fest, dass entgegen der im aufgehobenen obergerichtlichen Entscheid vertretenen Auffassung beiderseitige Strafbarkeit nach Art. 7 StGB zu bejahen sei (Urk. 142 E. 2.1. - 2.3. S. 3-10). Die Bindungswirkung der diesbezüglichen Erwägungen des Bundesgerichtes für das vorliegende Verfahren ist von keiner Seite in Frage gestellt worden. Es erübrigen sich daher weitere Ausführungen dazu.

E. 3.2.2

Wie vorstehend bereits erwähnt wurde, erwog das Bundesgericht ferner, der Auffassung des Obergerichtes, wonach der angeklagte Sachverhalt nicht vom Schutzzweck des UWG erfasst werde, könne nicht gefolgt werden (Urk. 142 E. 3.2.2. S. 13 ff.). Wenn Firmen mit Sitz in der Schweiz im Ausland nach UWG verpönte Verhalten an den Tag legen würden, schade dies dem Ansehen der Schweiz im Ausland. Das UWG bezwecke auch den Schutz dieses Ansehens. Es liege im Interesse des hiesigen Wirtschaftsplatzes, derartiges Verhalten von in der Schweiz ansässigen Firmen zu unterbinden. Das von Art. 4a UWG (i.V.m. Art. 23 UWG) geschützte Rechtsgut erfahre keine Einschränkung auf den freien Wettbewerb in der Schweiz. Diese Norm schütze ebenso die Integrität der Vertragsbeziehungen und weise eine geschäftsmoralische und individualschützende Zwecksetzung auf. Weder aus der historischen noch der teleologischen Auslegung würden sich Hinweise darauf ergeben, dass die Anwendbarkeit von Art. 4a i.V.m. Art. 23 UWG auf unlautere Handlungen zu beschränken wäre, die sich auf den hiesigen Markt auswirken (Urk. 142 E. 3.2.2. S. 14 f.). Auch bezüglich der Bindungswirkung dieser Ausführungen herrscht Einigkeit und bedarf es keiner weiteren Erörterungen.

- 16 -

E. 3.2.3

Erwägungen zum objektiven und subjektiven Tatbestand In Erwägung 3 des Rückweisungsentscheids befasste sich das Bundesgericht mit der Rüge der Staatsanwaltschaft, das Obergericht habe mehrere Handlungen von S._____ zu Unrecht nicht als pflichtwidriges Verhalten zur Bevorteilung der Beschuldigten im Sinne von Art. 4a UWG beurteilt (Urk. 142 E. 3. S. 10 ff.). Es hielt fest, aufseiten des Bestechenden sei versuchte Bestechung anzunehmen, wenn er im Zeitpunkt der Tathandlung darüber im Ungewissen sei, ob sein Angebot als bestes berücksichtigt werden wird. Davon sei regelmässig auszugehen (Urk. 142 E. 3.1.1. S. 12). Bei der aktiven Bestechung handle es sich um ein schlichtes Tä- tigkeitdelikt, bei welchem die Tathandlung in einem Anbieten, Versprechen oder Gewähren eines Vorteils bestehe. Es sei vorliegend unbestritten und erstellt, dass die Beschuldigten S._____ mehrere Geldbeträge gewährt und weitere versprochen hätte. Zudem ergebe sich aus dem erstellten Sachverhalt nicht, dass S._____ Anspruch auf die Zahlungen gehabt hätten. Da die Beschuldigten S._____ Zahlungen gewährt und versprochen hätten, auf die dieser keinen Anspruch gehabt habe, sei ohne Weiteres von einem nicht gebührenden Vorteil aus- zugehen (Urk. 142 E. 3.3.2. S. 16). S._____ habe

zwar die Entscheidung für die Vergabe des Projekts nicht alleine getroffen, habe aber offensichtlich entscheidenden Einfluss darauf gehabt. So habe es an ihm gelegen, die Offerten für das 13-köpfige Gremium in fachlicher Hinsicht zu beurteilen. Dabei habe er über relevantes Ermessen verfügt. Dass die Arbeitgeberin von S. _____ nichts von den Zahlungen gewusst habe, diese augenscheinlich geheim gehalten werden sollten, spreche für die Annahme einer Pflichtverletzung von S. _____ gegenüber seiner Arbeitgeberin (Urk. 142 E. 3.3.2. S. 16). Das Bundesgericht bejahte mit diesen Erwägungen eindeutig die objektive Tatbestandsmässigkeit des Verhaltens der Beschuldigten, indem es festhielt, diese hätten S. _____ für eine pflichtwidrige, in seinem Ermessen stehende Handlung einen nicht gebührenden Vorteil gewährt und versprochen. Daran ist das erkennende Gericht gebunden, weshalb kein Raum bleibt für weitere Abklärungen und Beweisergänzungen, wie sie von den Beschuldigten beantragt werden.

- 17 - Betreffend den subjektiven Tatbestand führte das Bundesgericht aus, es sei nicht nachvollziehbar, weshalb die Beschuldigten S. _____ USD 3,8 Mio. hätten versprechen sollen, wenn sie sicher gewesen wären, das beste Angebot zu machen und den Zuschlag ohnehin zu erhalten. Diese Annahme des Obergerichtes widerspreche jeglicher vernünftigen Geschäftsführung und sei willkürlich. Dasselbe gelte auch für die Erwägung des Obergerichtes, die Zahlungen an S. _____ hätten sich nicht auf den offerierten Preis ausgewirkt. Dass die Arbeitgeberin von S. _____ nichts von den Zahlungen an S. _____ gewusst habe und er diese augenscheinlich habe geheim halten wollen, spreche ebenfalls für die Annahme einer Pflichtverletzung (Urk. 142 E. 3.3.2. S. 16). Mit diesen Erwägungen bejahte das Bundesgericht auch die Erfüllung des subjektiven Tatbestands. Auch daran ist das erkennende Gericht gebunden. Mit der Feststellung, dass die Annahme des Obergerichtes willkürlich sei, wird vorliegend nicht die Anweisung zur Vornahme einer neuen Beweiswürdigung verbunden, sondern vielmehr klar zum Ausdruck gebracht, dass dem neuen Urteil die Auffassung des Bundesgerichtes zugrunde zu legen ist, wonach es jeder vernünftigen Geschäftsführung widerspreche, dass die Beschuldigten S. _____ USD 3,8 Mio versprochen, wenn sie davon ausgegangen wären, dass es sicher sei, dass sie den Zuschlag erhalten würden, da sie das beste Angebot gemacht hätten. Dies bedeutet im Klartext, dass das Bundesgericht den subjektiven Tatbestand als erfüllt erachtet. Damit sind auch keine Beweisergänzungen im Sinne der Anträge der Beschuldigten vorzunehmen (Zeugeneinvernahmen zur Frage, ob die Offerte der Beschuldigten die technisch und kommerziell beste war, ob die Ausschussmitglieder von den Zahlungen an S. _____ wussten und ob diese ihr Abstimmungsverhalten beeinflussten, ob die F. _____-Gruppe praktisch die ganze Marge aufgab, um den D. _____-Auftrag als Referenzobjekt zu gewinnen und Befragung der Beschuldigten, ob das Angebot das beste war und sie sicher waren, dass dieses angenommen werde, ob die Zahlungen sich auf den offerierten Preis auswirkten und ob in den T. _____ [T. _____] [Staat] ein vergifteter Wettbewerb herrschte; Urk. 160 S. 4; Urk. 163 S. 3 f.). Die entsprechenden Beweisanträge sind abzuweisen.

- 18 - 4. Fazit Aus den vorstehenden Darlegungen ergibt sich, dass die beiden Beschuldigten gemäss den verbindlichen Erwägungen des Bundesgerichtes den Tatbestand des unlauteren Wettbewerbs im Sinne von Art. 4a in Verbindung mit Art. 23 aUWG (in der zur Tatzeit gültig gewesenen Fassung) in objektiver und subjektiver Hinsicht erfüllt haben. Sie sind entsprechend schuldig zu sprechen. III. Strafe 1. Strafraumen und Sanktionsart Für unlauteren Wettbewerb im Sinne von Art. 4a in Verbindung mit Art. 23 aUWG beträgt der Strafraumen Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe. Beide Beschuldigten sind

nicht vorbestraft. Auch ihr Wohlverhalten seit Verübung der Taten und ihr kooperatives Verhalten im Strafverfahren sprechen für die Ausfällung einer Geldstrafe als mildere Sanktionsart, soweit dies aufgrund der auszufällenden Sanktionshöhe möglich ist. Diese ist nachfolgend im nächsten Schritt festzulegen. Anschliessend ist über die Sanktionsart zu befinden. 2. Strafzumessung innerhalb des Strafrahmens

E. 4

Der Rechtskraftbeschluss des Obergerichtes des Kantons Zürich, II. Strafkammer, vom 3. Dezember 2021 wurde vom Bundesgericht formell nicht aufgehoben, jedoch ist dieser der Klarheit halber zu bestätigen. Es ist daher vorweg festzuhalten, dass das Urteil des Bezirksgerichtes Pfäffikon, 1. Abteilung, vom 19. August 2020 bezüglich der Dispositiv-Ziffern 2 (Rückerstattung Barkaution), 3 und 4 (Beschlagnahmungen), 10 bis 12 (Kosten- und Entschädigungsfolgen betr. Beschwerdeverfahren UH190242) und 13 (Prozessentschädigung an Privatklägerin betr. diverse Beschwerdeverfahren) in Rechtskraft erwachsen ist.

E. 5

Nach erfolgter Rückweisung durch das Bundesgericht wurde das zweite Berufungsverfahren mit dem Einverständnis der Parteien schriftlich durchgeführt (Urk. 146). Der Schriftenwechsel ist mit den Stellungnahmen der Beschuldigten vom 25. Juni 2024 (Urk. 172) und vom 28. Juni 2024 (Urk. 174) abgeschlossen. Nachfolgend wird darzulegen sein, dass die Beweisanträge der beiden Beschuldigten abzuweisen sind. Das Verfahren erweist sich daher als spruchreif.

- 12 - II. Gegenstand der Beurteilung im zweiten Berufungsverfahren 1. Standpunkte Zwischen der Staatsanwaltschaft und den beiden Beschuldigten besteht Uneinigkeit über den Umfang der Bindungswirkung des bundesgerichtlichen Rückweisungsentscheids vom 16. November 2023 für das vorliegende zweite Berufungsverfahren. Die Staatsanwaltschaft vertritt die Auffassung, das Bundesgericht habe sich zur Frage des Schuldspruchs abschliessend geäussert. Aufgrund der klaren und verbindlichen bundesgerichtlichen Feststellungen stehe ein Schuldspruch ausser Zweifel, weshalb nur noch die Strafzumessung Gegenstand des vorliegenden Berufungsverfahrens bilde (Urk. 150 S. 3). Die beiden Beschuldigten stellen sich demgegenüber auf den Standpunkt, das Verfahren sei mangels eines rechtsgültigen Strafantrags einzustellen, eventualiter seien sie freizusprechen. Das Bundesgericht habe den Sachverhalt nicht verbindlich festgelegt, sich insbesondere nicht dazu geäussert, ob die Beschuldigten den subjektiven Tatbestand erfüllt hätten (Urk. 160 S. 8; Urk. 163 S. 7). Auch hinsichtlich des objektiven Tatbestands liege keine Bindungswirkung in jenen Bereichen vor, in denen das Bundesgericht die Erwägungen des Obergerichtes als willkürlich qualifiziert habe, denn die Erwägungen des Bundesgerichtes würden die neu vorzunehmende Beweiswürdigung gerade nicht ersetzen. Zudem stehe die Bindungswirkung unter dem Vorbehalt neuer Tatsachen und Beweismittel im Sinne der prozessualen Revision (Urk. 160 S. 11; Urk. 163 S. 7). 2. Antrag auf Verfahrenseinstellung Die Beschuldigten beantragen die Einstellung des Verfahrens infolge Fehlens eines gültigen Strafantrags. Zur Begründung machen sie geltend, das Bundesgericht habe mangels entsprechender Rügen nicht geprüft, ob ein rechtsgültiger Strafantrag vorliege. Aufgrund der teilweise neu eingereichten Unterlagen ergebe sich, dass das Q._____ im vorliegenden Fall nicht antragsberechtigt gewesen sei. Der Bund sei nur antragsberechtigt, wenn dies zum Schutz des öffentlichen Inter-

- 13 - esse erforderlich sei, was dann zutreffe, wenn das Ansehen der Schweiz im Ausland bedroht oder verletzt sei und die in ihren wirtschaftlichen Interessen betroffenen Personen im Ausland ansässig seien (Urk. 160 S. 5). Dies sei vorliegend nicht der Fall, da der Bau des Petcoke-Mahlwerks von einem italienischen Unternehmen (R. _____ Italien) offeriert worden sei, nicht von einem schweizerischen. Insofern sei es nicht darum gegangen, einem schweizerischen Unternehmen einen Auftrag zu sichern (Urk. 160 S. 6). Ausserdem bedürfe es einer gewissen Schwere, damit das Ansehen der Schweiz im Ausland gefährdet oder verletzt werde (Urk. 160 S. 8). Mit der Staatsanwaltschaft ist den verbindlichen Erwägungen des Bundesgerichtes zu folgen, welches festhielt, wenn Firmen mit Sitz in der Schweiz im Ausland nach UWG verpöntes Verhalten an den Tag legten, schade dies dem Ansehen der Schweiz im Ausland. Es liege im Interesse des hiesigen Wirtschaftsplatzes, derartiges Verhalten von in der Schweiz ansässigen Firmen zu unterbinden. Das von Art. 4a (i.V.m. Art. 23) UWG geschützte Rechtsgut erfahre keine Beschränkung auf den Wettbewerb in der Schweiz. Die Norm schütze ebenso die Integrität von Vertragsbeziehungen und weise eine geschäftsmoralische und individual-schützende Zwecksetzung auf (Urk. 142 E. 3.2.2. S. 14 f.). Diese Ausführungen machte das Bundesgericht vor dem Hintergrund des erstellten äusseren Anklagesachverhalts, gemäss welchem die Beschuldigten beabsichtigten, S. _____ (nachfolgend S. _____) zu veranlassen, dass die R. _____ Schweiz mit Sitz in Zürich den Zuschlag für die Erstellung einer Anlage zur Verarbeitung und Nutzung von Petcoke erhalte, wobei zuvor die R. _____ Italien im Gespräch gewesen sei. Damit deckt sich die Anklage mit dem von den Beschuldigten geltend gemachten Umstand, dass die R. _____ Italien zuvor im Gespräch war, der Vertragsabschluss dann aber mit der R. _____ Schweiz erfolgte, welche erst am 15. Juli 2013 gegründet worden war. Dies alles war dem Bundesgericht bei seiner Analyse der Problematik der Gefährdung oder Verletzung des Ansehens der Schweiz im Ausland bekannt. Aufgrund der Bindungswirkung der bundesgerichtlichen Erwägungen besteht kein Raum für eine Einstellung des Verfahrens. Entgegen der von den Beschuldigten vertretenen Auffassung ist festzuhalten, dass aufgrund des Umstandes, dass ein Vertragsabschluss mit einem schweizerischen Unterneh-

- 14 - men zustande kam und es sich bei den beiden Beschuldigten, die auf diesen Vertragsabschluss hinwirkten, um Schweizer mit Wohnsitz in der Schweiz handelt, ein hinreichender Bezug zur Schweiz vorliegt. Aus allen diesen Gründen ist der Antrag der Beschuldigten auf Einstellung des Verfahrens abzuweisen. 3. Bindungswirkung der Erwägungen des Bundesgerichtes

E. 9

Jahren leben sie mit der Ungewissheit des Ausgangs des Strafverfahrens. Diesem Umstand wurde bereits teilweise mit einer Strafmilderung gestützt auf Art. 48 lit e StGB Rechnung getragen. Zu prüfen bleibt, ob es darüber hinaus zu Verfahrensverzögerungen kam, welche nicht den Beschuldigten anzulasten sind, vielmehr von den Behörden zu vertreten sind und eine Verletzung des Beschleunigungsgebotes darstellen. Betreffend die Dauer des Vorverfahrens hat die Staatsanwaltschaft nachvollziehbar dargetan, dass dieses deshalb lange dauerte, da sie das Ergebnis des Rechtshilfeverfahrens in den T. _____ abwarten musste. Nachdem die Rechtshilfeantwort unbrauchbar ausgefallen sei, habe sie entschieden, die Anklage ausschliesslich auf die in der Schweiz greifbaren Beweismittel aufzubauen. Es liege keine Verzögerung vor, die sich auf den staatlichen Strafanspruch auswirke (Urk. 150 S. 3 ff.). Dieser Argumentation kann gefolgt werden, zumal sich die

Beschuldigten diesbezüglich nicht auf einen anderen Standpunkt stellen. Eine Verletzung des Beschleunigungsgebotes ist in dieser Phase nicht auszumachen. Das vorinstanzliche Verfahren dauerte zwischen Eingang der Anklage Ende Mai 2018 und der Fällung des Urteils am 19. August 2020 über zwei Jahre, was auch unter Berücksichtigung der Komplexität des vorliegenden Falles als leichte Verletzung des Beschleunigungsgebotes zu werten ist, sich bei der Strafzumessung jedoch nur leicht strafmindernd auswirkt im Sinne einer Reduktion um 10 Tage. Das erste Berufungsverfahren (Geschäfts-Nr. SB200487) dauerte vom Eingang des Urteils des Bezirksgerichtes Pfäffikon vom 19. August 2020 und der Berufungserklärung der Staatsanwaltschaft anfangs Dezember 2020 rund ein Jahr bis zum Urteil. Darin ist noch keine Verfahrensverzögerung zu erblicken. Das bundesgerichtliche Beschwerdeverfahren brachte eine Verzögerung mit sich, welche nicht von den Beschuldigten zu vertreten ist. Diesem Umstand wurde bereits im Rahmen der Strafmilderung gestützt auf Art. 48 lit. e StGB Rechnung ge-

- 23 - tragen. Eine darüber hinausgehende Strafreduktion aufgrund einer Verletzung des Beschleunigungsgebots erscheint nicht angezeigt. Verfahrensverzögerungen liegen für das vorliegende zweite Berufungsverfahren (Geschäfts-Nr. SB230592) seit Ergehen des bundesgerichtlichen Rückweisungsentscheides vom 16. November 2023 nicht vor. Mit Präsidialverfügung vom 3. Januar 2024 wurde nach Einholung des Einverständnisses der Parteien das schriftliche Verfahren angeordnet (Urk. 146) und der Schriftenwechsel durchgeführt. Die letzten Rechtsschriften (Berufungsduplik und Anschlussberufungsreplik der Beschuldigten) wurden Ende Juni 2024 erstattet. Zusammenfassend ist unter dem Titel der Verletzung des Beschleunigungsgebotes eine weitere Strafreduktion um 10 Tage vorzunehmen.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.