jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1991/3/7 15Os123/90

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 07.03.1991

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 7.März 1991 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon.Prof. Dr.Steininger als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Reisenleitner, Dr.Lachner, Dr.Kuch und Dr.Hager als weitere Richter, in Gegenwart des Richteramtsanwärters Dr.Winge als Schriftführer, in der Strafsache gegen Alfred E***** und andere Angeklagte wegen des Verbrechens des teils vollendeten, teils versuchten schweren Betruges nach §§ 146, 147 Abs 2 und Abs 3 sowie § 15 StGB über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten Alfred E***** sowie die Berufung der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Graz als Schöffengericht vom 27.April 1990, GZ 12 Vr 3187/86-203, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluß

gefaßt:

Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird zurückgewiesen.

Zur Entscheidung über die Berufungen werden die Akten dem Oberlandesgericht Graz zugemittelt.

Gemäß § 390 a StPO fallen dem Angeklagten E***** auch die Kosten des bisherigen Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Text

Gründe:

Mit dem bekämpften Urteil, das auch unangefochtene Freisprüche enthält, wurde Alfred E***** - im zweiten Verfahrensgang - des Vergehens des schweren Betruges nach §§ 146, 147 Abs 2 StGB schuldig erkannt.

Darnach hat er von August bis November 1984 in E***** mit dem Vorsatz, durch das Verhalten der Getäuschten sich oder einen Dritten unrechtmäßig zu bereichern, Verfügungsberechtigte der Marktgemeinde E***** durch die Vorgabe, die hiezu beauftragte Firma W***** sei nicht in der Lage, den Fußboden in der Mehrzweckhalle des Freizeitzentrums rechtzeitig zu verlegen, er könne einen um 50.000 S billigeren Boden gleicher Qualität beschaffen, und durch Fälschung eines Leistungsverzeichnisses, das die Vorlage einer überhöhten Schlußrechnung im reduzierten Gesamtbetrag von 803.584,11 S zur Folge hatte, mithin durch Täuschung über Tatsachen, zu Handlungen, nämlich

a/ zur Bezahlung eines Betrages von 676.344,71 S an die Firma K***** verleitet und

b/ zur Bezahlung eines weiteren Betrages von 127.239,40 S an die Firma K***** zu verleiten versucht, wobei die Vollendung der Tat mangels einer überweisung dieses Betrages unterblieb;

der zum Nachteil der Marktgemeinde E***** verursachte Differenzschaden beträgt 146.952,71 S und sollte (weitere) 127.239,40 S betragen.

Im Urteil wurde außerdem dem öffentlichen Ankläger gemäß§ 263 StPO die selbständige Verfolgung des Angeklagten E***** "wegen des in der Hauptverhandlung am 17. (richtig: 27.) 4.1990 ausgedehnten Faktums (betrügerische Krida mit Schadenshöhen von 1,120.309,30 S bzw 859.104,08 S zum Nachteil diverser Gläubiger)" vorbehalten.

Der gegen den Schuldspruch und den Ausdehnungsvorbehalt gerichteten, auf § 281 Abs 1 Z 5, 5 a, 8 und 9 lit a StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten E***** kommt keine Berechtigung zu.

Zu A/ 1/ der Nichtigkeitsbeschwerde:

Eine Überschreitung der Anklage (Z 8) erblickt der Beschwerdeführer darin, daß der Staatsanwalt in der Hauptverhandlung vom 26.April 1990 den hier relevanten Anklagepunkt dahin "erweitert" habe, daß er als Tatzeit "17.8.1984 bis 21.9.1984" (statt wie in der Anklageschrift bloß: 21. September 1984) bezeichnete (S 198/XI) und das Gericht im Urteil die Tatzeit mit "August bis November 1984" annahm, weiters als Geschädigte Verfügungsberechtigte (statt wie in der Anklageschrift: Mitglieder des Gemeinderates) der Marktgemeinde E***** anführte als Täuschungshandlung auch die Vorgabe, der Angeklagte könne einen um 50.000 S billigeren Boden gleicher Qualität beschaffen sowie die Fälschung eines Leistungsverzeichnisses (statt wie in der Anklageschrift: die Mängel des von einer anderen Firma verlegten, qualitativ nicht entsprechenden Bodens würden auf Kosten der Lieferfirma behoben und seien überdies durch entsprechende Preisreduktionen ausgeglichen) inkriminierte und schließlich durch Annahme anderer Zahlungs- und Schadensbeträge als in der Anklageschrift von dieser abwich; dem Ankläger sei es verwehrt, in einem zweiten Rechtsgang die Anklage "abzuändern oder zu erweitern", das Gericht, an welches die Sache zu neuer Verhandlung (und Entscheidung) verwiesen wird, habe die ursprüngliche Anklage zugrunde zu legen.

Rechtliche Beurteilung

Demgegenüber ist vorweg festzuhalten, daß eine vom Staatsanwalt vorgenommene Modifizierung (oder auch Ausdehnung) der Anklage niemals einen das Urteil des Schöffengerichtes treffenden Nichtigkeitsgrund bewirken kann. Soweit sich die Rüge daher gegen die Vorgangsweise des Staatsanwaltes richtet, geht sie ins Leere.

Aber auch eine Nichtigkeit bewirkende Überschreitung der Anklage ist nicht gegeben.

Denn von einer solchen kann nicht gesprochen werden, wenn das Gericht im Zusammenhang mit der angeklagten Tat bei abweichender beweismäßiger oder rechtlicher Beurteilung auch noch Tatumstände berücksichtigt, die in den Anklagegründen nicht enthalten sind (EvBl 1989/140, 1983/141 ua; Foregger-Serini StPO4, 328 f, 336, 370; Mayerhofer/Rieder StPO2 E 14 ff zu § 262).

Eine Anklageüberschreitung liegt demnach bei Annahme eines teilweise anderen als in der Anklage angeführten Tatzeitraumes nicht vor (ÖJZ-LSK 1984/53; Mayerhofer/Rieder aaO E 30 ff), ebensowenig wie eine solche im Austausch des Begriffes "Mitglieder des Gemeinderates" in "Verfügungsberechtigte" (zumal vorliegend der Gemeinderat die Auftragsvergabe beschlossen hat, mithin "verfügungsberechtigt" war), und in einer nur teilweisen Abweichung hinsichtlich der täuschenden Behauptungen des Beschwerdeführers und der Schadenshöhe erblickt werden kann.

Nur der Vollständigkeit halber sei überdies darauf verwiesen, daß der vom Gericht angenommene Tatzeitraum ohnedies in der Begründung der Anklageschrift angeführt wurde (S 229, 231, 241, 245, 247/VIII), ebenso die täuschende Vorgabe, daß K***** (die im zweiten Verfahrensgang nicht mehr bedeutsame Unterscheidungsbezeichnung "jun." wird in der vorliegenden Entscheidung nicht mehr gebraucht) gegenüber W***** aus vorgeblichen Preisgründen bei gleicher Qualität vorgezogen worden sei (S 235/VIII) und die Fingierung eines "Leistungsverzeichnisses" (S 241/VIII).

Soweit sich der Beschwerdeführer zur Stützung seiner Ansicht auf

die Bestimmungen der §§ 290 Abs 2, 293 Abs 1 StPO beruft, so

übersieht er, daß das Gericht nach Aufhebung eines Urteils in dem

im erneuerten Verfahrensgang geschöpften Urteil in der Würdigung

der vorgeführten Beweise keiner Beschränkung unterworfen ist und

auch zu für den Angeklagten ungünstigeren Tatsachenfeststellungen

selbst dann gelangen kann, wenn im ersten Verfahrensgang nur von

ihm Nichtigkeitsbeschwerde ergriffen wurde (SSt 34/26, 32/8, 2/7,

EvBl 1959/399 = RZ 1959, 153 uvam); das Verschlechterungsverbot,

das der Angeklagte ins Treffen führt, ist nach herrschender

Rechtsprechung ausschließlich auf den Sanktionenbereich

beschränkt (EvBl 1987/197 = RZ 1988/11; SSt 56/79 = EvBl 1986/89

= RZ 1986/32; EvBl 1969/134 = RZ 1969, 12 uvam).

Der vom Beschwerdeführer in diesem Zusammenhang zitierten Entscheidung des Obersten Gerichtshofes (EvBl 1950/84) liegt hingegen die Verurteilung wegen einer weiteren, bereits im ersten Verfahrensgang bekannt gewordenen, jedoch in diesem mangels Anklageausdehnung nicht abgeurteilten Tat zugrunde, sodaß daraus für den Beschwerdestandpunkt nichts zu gewinnen ist.

Da, wie dargestellt, die (bereits ursprünglich als solche) angeklagte und die abgeurteilte Tat ident sind, bedurfte es auch nicht einer vom Angeklagten vermißten Anhörung gemäß § 262 StPO, deren Unterbleiben im übrigen gar nicht unter Nichtigkeitssanktion stünde.

Zu A/ 2/ bis A/ 6/ der Nichtigkeitsbeschwerde

insgesamt:

Der Beschwerdeführer stellt die geltend gemachten Nichtigkeitsgründe - insofern auch abweichend von den den jeweiligen Abschnitten seiner Nichtigkeitsbeschwerde vorangestellten Überschriften - durchwegs nicht gesondert dar, sondern ineinander vermengt. Zwar wird im folgenden getrachtet, die erkennbaren Intentionen der jeweiligen Rügen zu erfassen und dementsprechend eine sachgerechte Zuordnung vorzunehmen. Allenfalls verbleibende Unklarheiten gehen aber zu Lasten des Beschwerdeführers, denn es wäre seine Sache gewesen, die jeweils geltend gemachten Nichtigkeitsgründe deutlich und bestimmt zu bezeichnen (§ 285 a Z 2 StPO).

Zu A/ 2/ der Nichtigkeitsbeschwerde:

Mit einem Begründungsmangel (Z 5) behaftet sieht der Beschwerdeführer die Urteilsfeststellung (US 9 f), wonach er es bei seiner Vorgangsweise - der Beauftragung der Unternehmen K*****, M*****, G***** und L***** anstelle des Unternehmens W***** mit der Lieferung und Verlegung eines Fußbodens in der Mehrzweckhalle - zumindest ernstlich für möglich hielt und sich damit abfand, daß das zu liefernde Material und (damit) der zu verlegende Boden nicht den Ausschreibungserfordernissen entsprechen werde.

Der Meinung des Beschwerdeführers zuwider ist dem Urteil sehr wohl zu entnehmen, was das Schöffengericht unter "Ausschreibungserfordernis" verstand, nämlich den Inhalt jener Formulare, von denen eines später auch zur Herstellung des fälschlicherweise mit 19.Mai 1982 datierten Anbotes des (damals noch gar nicht existenten) Unternehmens R***** des Zeugen K***** (S 371 ff/II) verwendet wurde (US 7 verso, 8, 9 verso, 10, 11, 16); in diesem Formular war die Herstellung eines Schwingbodens mit Eichenparkettoberbelag stipuliert.

Daß ursprünglich von der Marktgemeinde E***** ein Plastikboden ausgeschrieben gewesen war, ist daher ohne Belang, weil - wie auch der Beschwerdeführer einräumt - die Gemeinde

hievon - zugunsten eines Parkettschwingbodens - Abstand genommen hatte.

Soweit also der Beschwerdeführer zum Ausdruck bringt, das mit dem Falschdatum "19.5.1982" versehene, erst nach Verlegung des Bodens angefertigte Anbot der R***** könne ohne inneren Widerspruch nicht zur Grundlage der Annahme eines bei der Erteilung des Auftrages an K***** angenommenen Vorsatzes des Beschwerdeführers in bezug auf das in diesem Anbot enthaltene "Leistungsverzeichnis" gemacht werden, übersieht er, daß das Schöffengericht von der Tatsache ausging, daß bereits (erhebliche Zeit) vor dem R*****-Anbot Formulare dieses Leistungsverzeichnisses vorlagen und damit (auch) ein solches Formular über die geforderte Beschaffenheit des Bodens, das den Bietern zur Grundlage für ihre Preisanbote diente (US 9 verso, 16).

Daß derartige Formulare ersichtlich bereits im Jahr 1982 anläßlich der in diesem Jahr von den beiden Unternehmen W***** und Q***** erstellten Anbote verwendet wurden, ergibt sich, wie in diesem Zusammenhang am Rande vermerkt werden soll, schon aus dem wenngleich nur mehr in einem Fragment vorhandenen Anbot des

Unternehmens Q***** (S 381/II), das - vom Preis

abgesehen - wörtlich der "Variante zu Position 1" des R*****-Anbots (S 373/II) entspricht.

Mit dem Hinweis auf die vom Schöffengericht festgestellte Existenz des Leistungsverzeichnis-Formulars mit dem darin enthaltenen Lieferungs- und Leistungserfordernissen fällt aber auch die Spekulation des Beschwerdeführers in sich zusammen, daß das Schöffengericht als "Ausschreibungserfordernis" das Anbot W***** mit dessen Preisangaben herangezogen haben könnte. Seine auf der Basis dieser unzutreffenden Annahme geltend gemachte Rechtsrüge (Z 9 lit a), daß das Schöffengericht in diesem Zusammenhang die Ausführungen in dem im ersten Verfahrensgang getroffenen Urteils des Obersten Gerichtshofes unbeachtet gelassen habe, sind damit mangels eines Festhaltens am konstatierten Urteilssachverhalt nicht prozeßordnungsgemäß ausgeführt.

Dafür aber, daß K***** und die - vom Beschwerdeführer erst bei der Schlußabrechnung in die Scheinstellung von Subunternehmen gedrängten - weiteren mit der Bodenverlegung, Versiegelung und Linienaufbringung befaßten Professionisten M*****, G***** und L***** nicht diesen Ausschreibungserfordernissen gemäße Lieferungen und Leistungen erbringen würden und der Beschwerdeführer dies ernstlich für möglich hielt und sich damit abfand, hatte das Schöffengericht durchaus tragfähige Beweisgrundlagen, die es im Urteil darstellte (US 8 verso):

Nämlich die vom Lieferanten K***** dem Beschwerdeführer gegenüber geäußerten erheblichen Bedenken dahin, daß das nach der Ausschreibung erforderliche Material in der kurzen Zeit, in der vom Beschwerdeführer wegen eines Kameradschaftsbundtreffens die Fertigstellung begehrt wurde, nicht aufgebracht werden könne (S 259/IV), und daß der Beschwerdeführer überdies noch sicherzustellen trachtete, daß sich K***** nicht etwa an den "ausgebooteten" W***** wende, der im Zusammenhang mit dem vor dem an ihn erteilten Auftrag bereits das erforderliche Holzmaterial angeschafft hatte (S 151/IX).

Eben im Hinblick auf diese - seine (ausschreibungskonforme) Liefermöglichkeit in Frage stellende - Äußerung des Zeugen K***** bestehen aber auch ungeachtet des Umstandes, daß es sich bei ihm um einen "befugten Gewerbsmann" handelt, keine erheblichen Bedenken (Z 5 a) gegen die in Rede stehenden Urteilsannahmen.

Mit dem Hinweis auf einen Gewährleistungsanspruch der Marktgemeinde E***** bei Lieferung schlechteren Materials hinwieder wird eine unzureichende Begründung (Z 5) nicht dargetan. Das Schöffengericht war nicht gehalten, sich damit zu befassen, ob die Marktgemeinde E***** nach Aufdeckung der Vorgangsweise des Beschwerdeführers allenfalls eine Schadensgutmachung hätte erzielen können.

Soweit der Beschwerdeführer moniert, das Urteil enthalte keine Feststellungen, daß er mit dem Vorsatz gehandelt habe, sich durch die Veranlassung der Lieferung schlechterer Qualität (des Holzbodens) zu bereichern (Z 9 lit a), führt er die damit geltend gemachte Rechtsrüge nicht prozeßordnungsgemäß aus, weil er die Kostantierung des Urteils übergeht, wonach er den Vorsatz hatte, der Marktgemeinde E***** einen Schaden zuzufügen (US 15 verso) und dem zugefügten Schaden eine korrelierende - zum Teil allerdings nicht effektuierte - Bereicherung der Unternehmen K***** (und der "Subunternehmer") einerseits sowie der vom Beschwerdeführer beherrschten B*****-GesmbH andererseits gegenüberstand oder gegenüberstehen sollte (US 11 verso).

Darauf, daß der Betrugstäter nicht notwendigerweise den Vorsatz haben muß, sich selbst unrechtmäßig zu bereichern, sei nur am Rand verwiesen; es genügt auch der auf Bereicherung eines Dritten gerichtete Vorsatz, wie dies im übrigen bereits im Tenor des erstgerichtlichen Urteils zum Ausdruck kommt.

Zu A/ 3/ der Nichtigkeitsbeschwerde:

Soweit der Beschwerdeführer in diesem Abschnitt in Bemängelung der Urteilsfeststellung über die Qualität des verlegten Bodens und dessen Minderwert wegen des Mangels der einem Schwingboden zukommenden Eigenschaften (US 10 verso) meint, es bleibe "neuerlich" unklar, nach welcher Ausschreibung der Boden hergestellt werden sollte, kann auf die vorstehenden Ausführungen in bezug auf das (bereits 1982) vorhandene Leistungsverzeichnis-Formular verwiesen werden, in dem von der Gemeinde ein Schwingboden "Type Haro 59F" gefordert wurde, woran sich bereits die Anbote der Unternehmen W***** und Q***** aus dem Jahr 1982 orientierten. Damit entbehrt aber die weitere Beschwerdebehauptung, ein Parkettboden sei nicht ausgeschrieben gewesen, W***** hätte nur "zufällig" einen Schwingboden angeboten, einer Grundlage, weshalb auch alle jene Einwände gegen das (von der Marktgemeinde

E***** eingeholte) Gutachten des Ing.A***** (S 153 ff/VII), soweit dieser die "beschränkte" Qualität des tatsächlich gelieferten und verlegten Bodens als Schwingboden konstatierte und demzufolge entsprechende Abstriche vornahm, fehlgehen.

Nur von der urteilsfremden Prämisse ausgehend, es sei ein Schwingboden nicht ausgeschrieben gewesen, gelangt der Beschwerdeführer in diesem Zusammenhang zur Rüge eines Feststellungsmangels (Z 9 lit a), mit der er meint, es hätte der - von Ing.A***** ermittelte - Wert des tatsächlich gelieferten Bodens "unabhängig von dem Leistungsverzeichnis ermittelt werden und die Feststellung getroffen werden müssen, ob die Marktgemeinde E***** einen derartigen Fußboden (wie von K***** und anderen geliefert und verlegt) bei einem anderen Unternehmen günstiger hätte erhalten können". Diese Rechtsrüge ist somit wegen ihres Abweichens vom konstatierten Urteilssachverhalt nicht prozeßordnungsgemäß ausgeführt.

Wohl trifft es zu, daß der von der Privatbeteiligten Marktgemeinde E***** zur Schadensermittlung bestellte Gutachter Ing.A***** von einem Preis von 909 S pro Quadratmeter ausging, den er dem "Leistungsverzeichnis aus dem Jahr 1982" entnahm (S 207/VII), somit ersichtlich dem mit 19.Mai 1982 datierten Anbot der Firma R***** (S 373/II), das in Wahrheit aber erst nach der im Herbst 1984 vorgenommenen Verlegung des Bodens als Anbot aus dem Jahr 1982 fingiert worden war (was zum Zeitpunkt der Gutachtenserstattung ersichtlich noch nicht aufgedeckt war).

Indes ist aus dem Gutachten des Ing.A***** und dessen Zeugenaussage (S 245 f/IX) unzweifelhaft erkennbar, daß er einen Preis von 909 S pro Quadratmeter für einen ordnungsgemäßen Schwingboden - bezogen auf das Jahr 1982 - als durchaus angemessen angesehen hatte (wie denn auch nicht anzunehmen ist, daß der Beschwerdeführer bei der nachträglichen Fingierung eines R*****-Anbotes einen unrealistischen Preis eingesetzt haben könnte). Dem verschlägt auch nichts, daß das W*****-Anbot aus dem Jahr 1982 einen Preis von 853 S pro Quadrameter enthielt (S 389/II), weil derartige Preisdifferenzen durchaus im Rahmen unternehmensspezifischer Kalkulationsunterschiede liegen können.

Zutreffend ist an sich auch der weitere Beschwerdeeinwand, Ing.A***** habe in seinem Gutachten darauf hingewiesen, in allen Preisen sei "die MWSt. in der Höhe von 20 % nicht inbegriffen" (S 209/VII).

Doch vermag der Beschwerdeführer damit nicht darzutun, daß sich hieraus eine Relevanz für den anzuwendenden Strafsatz (§ 147 Abs 2 StGB in bezug auf das angefochtene Urteil, § 147 Abs 3 StGB unter Berücksichtigung der rechtskräftig gewordenen Schuldspruchteile laut dem im ersten Verfahrensgang erflossenen Urteil des Erstgerichtes vom 9.Juni 1988, ON 174) ergeben könnte (Mayerhofer/Rieder StPO2 E 20, 26 zu § 281 Z 5 uam; Foregger-Serini StPO4, 366). Der gerügte Umstand kann demnach allenfalls nur für die Strafbemessung bedeutsam sein, wozu anzumerken ist, daß das zur Entscheidung in der Straffrage zuständige Rechtsmittelgericht ohnehin nur an die Feststellung der Überschreitung der betreffenden Wertgrenze gebunden ist (15 Os 95/90, 15 Os 117/88, 14 Os 1/88, 10 Os 211/84).

Zu A/ 4/ der Nichtigkeitsbeschwerde:

Entgegen der Meinung des Beschwerdeführers ist dem Urteil sehr wohl zu entnehmen, daß das Unternehmen W***** bereits mit der Lieferung und Verlegung des Hallenbodens beauftragt war. Denn das Schöffengericht stellte fest (US 7 verso), daß W***** von der in der Gemeinderatssitzung vom 29.Juni 1984 beschlossenen Vergabe der Lieferung und der Arbeiten, somit von der Annahme seines Anbots, bereits (spätestens) am 13.Juli 1989 verständigt wurde, ihm somit der Auftrag bereits mündlich erteilt wurde (vgl dessen Aussage S 194/XI), womit der Willenskonsens der Vertragspartner hergestellt war, und nur noch die schriftliche Fixierung "dieses Auftrages" für den 19.Juli 1984 vereinbart wurde (US 7 verso).

Daß der Bürgermeister F***** trotz des erwähnten Gemeinderatsbeschlusses erst noch "grünes Licht" für einen Vertragsabschluß mit W***** hätte geben sollen, wird zwar vom Beschwerdeführer der Sache nach behauptet (S 133/XI), läßt sich aber den Angaben des Mitangeklagten F*****, der jegliche Einflußnahme auf die Vertragsgestaltung über den Gemeinderatsbeschluß hinaus verneint (S 126 ff/XI), nicht entnehmen. Die von den Bekundungen von Mitangeklagten abweichende Verantwortung des Beschwerdeführers wurde jedoch vom Schöffengericht als nicht glaubwürdig abgelehnt (US 15); ein formaler Begründungsmangel (Z 5) haftet diesem Ausspruch nicht an.

Soweit aber der Beschwerdeführer in seiner - die geltend gemachten Nichtigkeitsgründe miteinander

vermengenden - Darstellung ersichtlich auch unter der zuletzt bezeichneten unzutreffenden Prämisse dem Erstgericht eine unrichtige rechtliche Beurteilung hinsichtlich der Konstatierung einer wirksamen Auftragserteilung an W***** zum Vorwurf macht (Z 9 lit a), ist die Rechtsrüge wieder mangels Festhaltens am konstatierten Urteilssachverhalt nicht

prozeßordnungsgemäß ausgeführt; inwieweit in diesem Zusammenhang Feststellungsmängel vorliegen sollen, läßt die Beschwerde mangels einer deutlichen und bestimmten Bezeichnung, worin solche Mängel gelegen sein sollen, und damit mangels einer prozeßordnungsgemäßen Ausführung, nicht erkennen.

Wohl trifft es zu, daß nach der Bekundung des Zeugen W***** dessen Unternehmen binnen einer Woche nach Abruf mit dem Verlegen des bereits angeschafften Materials hätte beginnen können und diese Arbeiten zwei bis drei Wochen in Anspruch genommen hätten (S 196/XI), womit sie im Zeitraum zwischen dem 20.August 1984 und dem für 3.September 1984 geplanten Kameradschaftstreffen rein zeitmäßig nicht unterzubringen gewesen wären (wobei allerdings auch zu berücksichtigen ist, daß das Schleifen und Versiegeln des Bodens jedenfalls erst nach dem Treffen vorgenommen werden sollte - S 130/XI).

Soweit der Beschwerdeführer aber in diesem Zusammenhang gegen die Feststellung remonstriert (Z 5), er habe tatsachenwidrig vorgegeben, W***** sei nicht in der Lage zeitgerecht zu verlegen, übergeht er die weitere relevante Feststellung (und die dieser zugrundeliegenden Verfahrensergebnisse), wonach der bereits spätestens am 13.Juli 1989 mündlich von der Auftragserteilung verständigte W***** von ihm nicht von einem Fertigstellungstermin bis zu dem erwähnten Treffen benachrichtigt wurde, obwohl dem Beschwerdeführer vom Bürgermeister bereits Ende Juli 1984 bekanntgegeben worden war, daß die Halle dem Kameradschaftsbund für den Fall des Eintrittes von Schlechtwetter am Tag des Treffens zugesagt worden war, und er erst am 17.August 1984 bei W***** anrief (US 8), somit er selbst eine mehr als zweiwöchige Verzögerung herbeiführte.

Inwiefern in diesem Zusammenhang eine unrichtige rechtliche Beurteilung und "ungenügende diesbezügliche Feststellungen" vorliegen sollten, unterläßt der Beschwerdeführer erneut deutlich und bestimmt darzutun, weshalb es auch insoweit an einer prozeßordnungsgemäßen Darstellung einer Rechtsrüge mangelt.

Dem Spruch und den Entscheidungsgründen des erstgerichtlichen Urteils ist mit hinreichender Deutlichkeit zu entnehmen, daß die Täuschungshandlungen des Angeklagten darin erblickt wurden, Organen der Marktgemeinde E***** vorzuspiegeln, es werde von K***** und dessen nachmals zu solchen deklarierten "Subunternehmern" ein Boden "gleicher Qualität" wie von W*****, dh ein der Ausschreibung entsprechender Schwingboden, geliefert und verlegt, und daß für einen solchen Bezahlung mittels der (aufgrund eines mit der Lieferung nicht übereinstimmenden und mit einem unrichtigen Datum versehenen Leistungsverzeichnisses erstellten) Schlußrechnung begehrt wurde, obgleich der Boden nicht den Voraussetzungen eines Schwingbodens entsprach, wobei der Angeklagte diese Umstände (in Anbetracht der von K***** geäußerten Bedenken über seine Lieferfähigkeit) in seinen Vorsatz mitaufnahm (US 1 verso, 8 verso, 9 f, 11 f).

Angesichts dieser Feststellungen über die schadenskausalen Täuschungshandlungen sind weitere Konstatierungen zur Vorgeschichte, insbesondere zur "Ausbootung" des W***** aus dem bereits abgeschlossenen Vertrag, an sich entbehrlich. Es betrifft demnach der Umstand, daß das Schöffengericht nicht mehr sicher festzustellen vermochte, welche Preisvereinbarung zwischen dem Beschwerdeführer und K***** getroffen wurde, ebensowenig einen entscheidungswesentlichen Umstand wie die Frage, ob diese Preisvereinbarung für einen Boden gleicher Qualität wie im Leistungsverzeichnis gefordert (und von W***** angeboten) tatsächlich 50.000 S unter dem von W***** geforderten Preis lag. Nur am Rande sei dazu angemerkt, daß eine derartige Behauptung des Beschwerdeführers gegenüber dem Bürgermeister F***** schon deshalb willkürlich sein mußte, weil es an einer Vergleichsgrundlage fehlte, denn W***** offerierte ohne Trennung zwischen Lieferung, Verlegung und Versiegelung, wogegen K***** nur die Holzlieferung übernahm und demnach nur dafür Preise offerieren konnte, nicht aber auch für die Verlegungs-, Versiegelungs- und Linienaufbringungsarbeiten, mit denen andere Unternehmer beauftragt wurden, die erst erhebliche Zeit nach Durchführung der Arbeiten über Pression des Beschwerdeführers von K***** in eine "Sammelrechnung" einbezogen wurden.

Es liegt somit auch insoweit kein Begründungsmangel (Z 5) vor.

Mit dem Vorbringen, aus der vom Erstgericht ausdrücklich als nicht feststellbar bezeichneten Preisvereinbarung ergebe sich, daß eine Täuschungshandlung des Beschwerdeführers durch die Behauptung, der Fußboden könne von K***** um 50.000 S billiger geliefert werden, "nicht erweislich" sei, macht der Angeklagte nicht, wie er meint, eine Rechtsrüge (Z 9 lit a) prozeßordnungsgemäß geltend, sondern versucht lediglich die Beweiswürdigung des Erstgerichtes nach Art einer im Rechtsmittelverfahren gegen schöffengerichtliche Urteile unzulässigen Schuldberufung zu bekämpfen.

Erneut nicht prozeßordnungsgemäß ausgeführt ist die Rechtsrüge (Z 9 lit a), soweit sie dem Urteil unterstellt, es gehe von einer Täuschung Verfügungsberechtigter der Marktgemeinde E***** "in Beziehung auf den Preis der Ersatzbeschaffung" (für W*****) und "über die Rechtstellung des K***** als Vertragspartner eines Werkvertrages" aus. Damit wird nämlich die Urteilsfeststellung übergangen, daß die Täuschung über die vorgebliche Lieferung und Verlegung eines ordnungsgemäßen Schwingbodens erfolgte, wie bereits aufgezeigt wurde.

Zu A/ 5/ der Nichtigkeitsbeschwerde:

Im Urteil wurde unmißverständlich dargetan, daß die vom Beschwerdeführer veranlaßte Fälschung eines Leistungsverzeichnisses der Firma R***** als Vorlage zur Erstellung einer überhöhten Schlußrechnung (über einen in Wahrheit nicht gelieferten ordnungsgemäßen Schwingboden) diente, die der Marktgemeinde E***** vorgelegt wurde und aufgrund derer teils honoriert wurde, teils noch honoriert werden sollte (US 1 verso, 11 f).

Es ist angesichts der Vorlage der - somit

unzutreffenden - Schlußrechnung ohne entscheidungswesentliche Bedeutung, ob das für die Ansätze in der Schlußrechnung herangezogene Leistungsverzeichnis der Firma R***** ebenfalls Organen der Gemeinde vorgelegt wurde, oder bei der die Bauaufsicht führenden B*****-GesmbH verblieb.

Soweit der Beschwerdeführer auch im gegebenen Zusammenhang (abermals) moniert, angesichts der Urteilsausführungen, wonach die mündlich zwischen ihm und K***** vereinbarten Preise nicht mehr feststellbar seien (US 8), könne eine Verfälschung des Leistungsverzeichnis in bezug auf die vereinbarten Preise nicht konstatiert werden, ist erneut darauf zu verweisen, daß sich die Preisabsprachen zwischen ihm und K***** - wie im Urteil insoweit auch zutreffend konstatiert - nur auf die Lieferung des Holzmaterials bezog (US 8 verso) (zur Verlegung, zu Versiegelungsarbeiten und zu Spielfeldanzeichnungen war K***** von vornherein nicht bereit und auch nicht in der Lage, weshalb andere Unternehmen hiefür herangezogen wurden), das Leistungsverzeichnis dagegen und die Schlußrechnung aber außer der Lieferung auch weitere Positionen (Verlegen, Versiegeln und Spielfeldanzeichnungen) enthielt (S 371/II, 39/VII, 77/VII), somit in bezug auf diese letzterwähnten Positionen in der Tat Preise mit K***** nicht vereinbart worden waren und insoweit somit sehr wohl eine Verfälschung im Sinne einer Abweichung von der Preisvereinbarung mit K***** gegeben war.

Das Schöffengericht ging, wie sich aus den Urteilsgründen unmißverständlich ergibt, nicht davon aus, daß die Fälschung des Datums des R*****-Anbots eine Täuschung von Organen der Marktgemeinde E***** in bezug auf die Zahlung des von K***** und anderen gelieferten und verlegten Bodens bewirkt habe und dadurch Rechtshandlungen dieser Organe ausgelöst worden seien; es brachte vielmehr zum Ausdruck, daß das Datum der Verfälschung ebenso wie die Fingierung einer vorgeblichen Anbotseröffnung im Jahr 1982 bloß einer Verschleierung der dem Angeklagten angelasteten deliktischen Handlungen diente (US 16 verso).

Die eben diese mangelnde Relevanz der Datumsverfälschung hervorkehrende Rechtsrüge (Z 9 lit a) des Angeklagten ist daher mangels irgendeiner Beschwer für ihn prozessual verfehlt.

Zu A/ 6/ der Nichtigkeitsbeschwerde:

Das Schöffengericht legte in der gemäß § 270 Abs 2 Z 5 StPO gebotenen gedrängten Darstellung dar, weshalb es der Verantwortung des Beschwerdeführers insbesondere auch in Ansehung der subjektiven Tatseite nicht zu folgen vermochte (US 15 ff).

Soweit der Beschwerdeführer mit der Behauptung, das Urteil setze sich mit seiner Verantwortung nur unzureichend auseinander, einen Feststellungsmangel (Z 9 lit a) geltend macht, bringt er schon im Ansatz nicht einen solchen, sondern (der Sache nach) allenfalls einen Begründungsmangel (Z 5) zur Darstellung.

Mit der Rolle des (freigesprochenen) Mitangeklagten Dipl.Ing.J***** bei Prüfung und Freigabe der Schlußrechnung hat sich das Schöffengericht befaßt; es hielt dafür, daß dieser nicht "dolos" (vorsätzlich) handelte, vielmehr "in Unkenntnis von dolosen Absichten" des Beschwerdeführers (US 17). Mit dem Hervorkehren der Unterlassung einer eingehenden Prüfung der Schlußrechnung durch Dipl.Ing.J***** (und damit einer vom Erstgericht ohnedies nicht ausgeschlossenen möglichen Fahrlässigkeit des Genannten) wird aber ein Begründungsmangel in der Bedeutung des § 281 Abs 1 Z 5 StPO nicht dargetan.

Daß der Vorsatz des Angeklagten darauf gerichtet war, sich oder Dritte (unrechtmäßig) zu bereichern hat das

Erstgericht festgestellt. Mit der Bestreitung der bezüglichen Konstatierung als "nicht erklärbar" und "äußerst fragwürdig" wird der reklamierte Rechtsirrtum (Z 9 lit a) nicht prozeßordnungsgemäß dargetan. Aber auch ein Begründungsmangel (Z 5) wird in diesem Zusammenhang nicht aufgezeigt. Mit dem Hinweis auf das angebliche Interesse der B*****-GesmbH an einwandfreier Leistung (dem aber ebenso ein Interesse an dem 7 %igen Honorar für nur vorgeblich einwandfreie, in Wahrheit aber nicht ordnungsgemäß erbrachte Leistungen zur Seite stehen kann), den nur geringen finanziellen Ertrag der Betrugshandlung für die B*****-GesmbH und den Zeitdruck für die Fertigstellung des Hallenbodens unternimmt der Beschwerdeführer vielmehr neuerlich den im Rechtsmittelverfahren gegen schöffengerichtliche Urteile nach wie vor unzulässigen Versuch, die Beweiswürdigung der Tatrichter nach Art einer Schuldberufung zu bekämpfen. Die Ausführungen sind aber auch bei (großzügiger) Deutung als Tatsachenrüge (Z 5 a) nicht geeignet, erhebliche Bedenken gegen den Ausspruch entscheidender Tatsachen betreffend die Schuld des Angeklagten zu erwecken.

Zu B/ der Nichtigkeitsbeschwerde:

In der Hauptverhandlung vom 27.April 1990 erhob der Staatsanwalt hinsichtlich des in der Anklageschrift unter IV/ 1/ enthaltenen Anklagepunktes (S 127/VIII) unter Aufrechterhaltung dieses Punktes (nunmehr als IV/ 1/ A/ a/) eine Alternativanklage mit dem Vorwurf einer Schadenshöhe von 1,120.390,30 S (als IV/ 1/ A/ b/); weiters dehnte er die Anklage (unter IV/ B/) auf ein weiteres Faktum mit einer Schadenshöhe von 859.104,08 S aus (S 219/XI), sodaß dem Angeklagten E***** zu IV/ 1/ insgesamt das Verbrechen der betrügerischen Krida nach § 156 Abs 1 und 2 StGB zur Last gelegt wurde (hinsichtlich des Anklagepunktes IV/ 2/ der Anklageschrift hatte der Staatsanwalt in der Hauptverhandlung die Erklärung gemäß § 34 Abs 2 Z 1 StPO abgegeben - S 110/XI -, insoweit wurde der Beschwerdeführer nach § 259 Z 2 StPO freigesprochen - US 4).

Das Schöffengericht schied das Verfahren gegen den Beschwerdeführer hinsichtlich der Fakten IV/ 1/ "laut ausgedehnter Anklage" aus (S 220/XI). Im Urteil behielt es gemäß § 263 StPO dem öffentlichen Ankläger die Verfolgung des Beschwerdeführers "wegen des in der Hauptverhandlung am 17. (richtig: 27.) April 1990 ausgedehnten Faktums (betrügerische Krida mit Schadenshöhe von 1,120.309,30 S bzw 859.104,08 S...)" vor.

Dieser Vorbehalt war allerdings, wie bemerkt sei, hinsichtlich des bereits in der Anklageschrift enthaltenen und nur in Form einer Alternativanklage zulässigerweise modifizierten Anklagevorwurfes (vgl hiezu die obigen Ausführungen zum sgrund des § 281 Abs 1 Z 8 StPO) überflüssig, weil es sich bei einer Alternativbetrachtung einer Tat nicht um eine andere Tat im Sinn des § 263 Abs 1 StPO handelt.

Die vom Beschwerdeführer gegen das Vorgehen des Staatsanwaltes und den im Urteil ausgesprochenen Verfolgungsvorbehalt erhobene Nichtigkeitsbeschwerde, ist, was die Erklärungen des Staatsanwaltes anlangt, schon deshalb unzulässig, weil sie sich gegen keinen Ausspruch des Gerichtes richtet; hinsichtlich des Verfolgungsvorbehaltes hinwieder ist darauf zu verweisen, daß dieser nicht gesondert anfechtbar ist (JBl 1988, 535; Mayerhofer/Rieder StPO2 E 109 zu § 263 uam). Allfällige Einwände in der Richtung eines Erlöschens des Verfolgungsrechtes mangels einer Antragstellung des Anklägers im ersten Verfahrensgang (siehe hiezu JBl 1975, 609 sowie die vom Beschwerdeführer zitierte Entscheidung EvBl 1956/84) können nur im weiteren Verfahren über den bezüglichen Anklagepunkt berücksichtigt werden.

Die Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten E***** war demnach teils als offenbar unbegründet, teils als nicht gesetzmäßig ausgeführt, teils als unzulässig schon bei einer nichtöffentlichen Beratung zurückzuweisen (§ 285 d Abs 1 Z 1 und 2 StPO iVm § 285 a Z 2 StPO).

Die Entscheidung über die Berufungen der Anklagebehörde und des Angeklagten E***** fällt demnach in die Zuständigkeit des Oberlandesgerichtes Graz (§ 285 i StPO).

Anmerkung

E25584

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1991:0150OS00123.9.0307.000

Dokumentnummer

JJT_19910307_OGH0002_0150OS00123_9000000_000

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