

# TE OGH 1988/8/2 15Os28/88

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 02.08.1988

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 2.August 1988 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Bernardini als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Walenta, Dr. Hörburger, Dr. Reisenleitner und Hon.Prof. Dr. Brustbauer als weitere Richter, in Gegenwart des Richteramtsanwälters Mag. Forsthuber als Schriftführer, in der Strafsache gegen Ing.Franz B\*\*\* und andere Angeklagte wegen des Verbrechens des versuchten schweren Betruges nach §§ 15, 146, 147 Abs. 3 StGB (a.F.) und anderer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und Berufung des Angeklagten Ing.Horst Georg H\*\*\* gegen das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien als Schöffengericht vom 11.Juni 1987, GZ 12 a Vr 11.396/81-180, nach Anhörung der Generalprokurator in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

I. Die Nichtigkeitsbeschwerde wird im Umfang der Ausführungen zu I 1 (ausgenommen den letzten Absatz der Seite 3 der Nichtigkeitsbeschwerde sowie die Absätze 1 und 3 der Seite 4), zu I 1, 2 und 3 sowie zu I 1 5 bis I 1 12 zurückgewiesen.

II. Über den weiteren Umfang der Nichtigkeitsbeschwerde (das sind die Punkte I 1 1 in der oben bezeichneten Ausnahme, I 1 4, I 2 1 bis 6 und I 3) sowie über die Berufung wird bei einem Gerichtstag zur öffentlichen Verhandlung entschieden werden.

III. Gemäß § 390 a StPO fallen dem Angeklagten auch die Kosten des den erfolglosen Teil der Nichtigkeitsbeschwerde betreffenden bisherigen Rechtsmittelverfahrens zur Last.

## Text

Gründe:

Mit dem bekämpften Urteil, das auch unangefochten gebliebene Schuldsprüche der Mitangeklagten Ing. B\*\*\*, Ing. R\*\*\* und Ing. P\*\*\* (A I a, b und c, II sowie III 1 und 2), und gleichfalls unangefochtene Freisprüche der Angeklagten Dipl.Ing. S\*\*\* (B I), Ing. B\*\*\* und H\*\*\* (B II und III) sowie des Beschwerdeführers Ing.Horst Georg H\*\*\* (B IV) enthält, wurde letzterer (zu A I c) des Verbrechens des versuchten schweren Betruges nach §§ 15, 146, 147 Abs. 3 (aF) StGB und (zu IV) des Vergehens der Geschenke an Beamte und leitende Angestellte nach § 307 "Z" (gemeint Abs.) 1 StGB (aF) schuldig erkannt.

Darnach hat er (zu A I c) im bewußten und gewollten Zusammenwirken mit dem Beamten der Bundesgebäudeverwaltung I Wien (in der Folge stets: BGV) Ing. B\*\*\*, dem Handlungsbevollmächtigten des Einzelunternehmens Ing.Stefan R\*\*\*, dann geschäftsführenden Alleingesellschafter der gleichnamigen KG, Ing. R\*\*\*

und Ing. P\*\*\*, der gleich ihm Handlungsbevollmächtiger der A\*\*\* GesmbH (in der Folge stets: Ö\*\*\*) war, in Wien mit dem Vorsatz, sich bzw die als Mitbieter und Vertragspartner der Republik Österreich bei Errichtung des Bundestaubstummeninstitutes (in der Folge stets: B\*\*\*) auftretenden Unternehmen Ö\*\*\* und R\*\*\* unrechtmäßig zu bereichern, Verfügungsberechtigte der BGV bzw des Bundesministeriums für Bauten und Technik durch Täuschung über Tatsachen zu Handlungen zu verleiten versucht, die die Republik Österreich in einem 100.000 S übersteigenden Ausmaß am Vermögen schädigen sollten, indem in der Zeit von Mitte 1976 bis September 1980 Ing. R\*\*\*, Ing. P\*\*\* und der Beschwerdeführer ein "spekulatives" Anbot der Bietgemeinschaft Ö\*\*\*-R\*\*\* vom "30.9.1976" (richtig jedoch: 13. September 1976 - s. UAS 5, 24) unterfertigten und technisch nicht notwendige Abweichungen vom Auftrag veranlaßten oder vornahmen, Ing. R\*\*\* Teilrechnungen der Ing.Stefan R\*\*\* KG vom 15.November 1979, (zu ergänzen: 13.März 1980 - s. UAS 35) 22.April 1980 und 22.August 1980 legte und Ing. B\*\*\* das "spekulative" Anbot der Bietgemeinschaft Ö\*\*\*-R\*\*\* vom 13.September 1976 als angeblichen Bestbieters seinen Vorgesetzten und dem Bundesministerium für Bauten und Technik zur Erteilung des Zuschlages vorlegte, die Auftragvergabe an diese Bietgemeinschaft veranlaßte, bei Durchführung der Arbeiten technisch nicht notwendige Abweichungen vom Vertrag in der Art besonders teurer Leistungen duldet bzw nicht ernstlich beanstandete und Teilrechnungen der Ö\*\*\* vom 19.November 1970 (richtig: 1979) sowie der Ing.Stefan R\*\*\* KG vom 15.November 1979, (zu ergänzen: 13.März 1980) 22.April 1980 und 22.August 1980 als sachlich richtig bestätigte und zur Bezahlung vorlegte, (zu IV) Ende 1976/Anfang 1977 dem Ing. B\*\*\*, sohin einem Beamten einen Vermögensvorteil gewährt, indem er die Übermittlung eines Geldbetrages von mindestens 10.000 S an ihn veranlaßte, damit dieser pflichtwidrige Amtsgeschäfte vornehme bzw unterlasse, nämlich die Ö\*\*\* bei Vergabe, Durchführung und Abrechnung des zu I genannten Auftrages B\*\*\* bevorzuge und sich am Betrug beteilige.

Gegen diese Schuldsprüche richtet sich die Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Ing. H\*\*\*, die auf die Z 5 - hier aber auch Feststellungsmängel behauptend - sowie die Z 9

lit a und b des§ 281 Abs. 1 StPO gestützt ist; gegen den Strafausspruch wendet er sich mit Berufung.

Über die Mängelrüge war, soweit sie sich inhaltlich als solche darstellt, schon bei einer nichtöffentlichen Beratung zu entscheiden.

### **Rechtliche Beurteilung**

Ihr kommt keine Berechtigung zu.

Vorangeschickt sei, daß im folgenden bei Zitaten aus dem erstgerichtlichen Urteil der besseren Übersicht wegen nicht die Seitenzahlen der Urschrift, sondern jene der - (auch) dem Beschwerdeführer zugestellten - Ausfertigung (UAS) angeführt werden, wobei klarstellend darauf hingewiesen wird, daß es sich bei der in der Urteilsausfertigung wiederholt verwendeten Bezeichnung "B II" um einen Abschreibfehler in bezug auf die in der Urschrift gewählte (richtige) Abkürzung "B\*\*\*" handelt.

Zu I 1 1 (der Nichtigkeitsbeschwerde):

Soweit der Beschwerdeführer unter Zitierung seiner eigenen Verantwortung über zwei Gespräche mit dem Zeugen Ing.S\*\*\* ein Unterbleiben von "Feststellungen aus dem Gerichtsakt" als Unvollständigkeit rügt, ist er darauf zu verweisen, daß seine Verantwortung - namentlich jener Teil, in dem er behauptet hatte, von der inkriminierten Preisgestaltung im Anbot nichts zu wissen - vom Schöffengericht als unglaublich abgelehnt wurde (UAS 60). Es war im Interesse einer gedrängten Darstellung nicht gehalten, sich mit jeder einzelnen Wiederholung dieser Verantwortung auseinanderzusetzen (Mayerhofer/Rieder, StPO2, E 7, 8 zu § 281 Abs. 1 Z 5). Mit dem Zurückgreifen auf den solcherart ohnehin im Rahmen der Beweiswürdigung behandelten Teil seiner Verantwortung versucht der Beschwerdeführer vielmehr in Art einer ihm verwehrten Schuldberufung die Beweiswürdigung des Schöffengerichtes zu bekämpfen.

Die Aussage des Zeugen Ing.S\*\*\* wurde vom Erstgericht insoweit gar nicht übergangen, als er bekundete, versprochen zu haben, den Beschwerdeführer vom Ergebnis der Unterhandlungen mit der BGV (über das Ausscheiden jener Positionen, die nicht getätigte oder technisch unnötige Lieferungen oder Leistungen betrafen) zu unterrichten (UAS 60 f).

Mit bloßen subjektiven Einschätzungen ("Eindrücken") dieses Zeugen darüber, ob der Beschwerdeführer von Beanstandungen der BGV "voll überrascht" gewesen sei und ob der Austausch der Positionen "eine Planung von langer Hand" gewesen sei oder nicht (S 410/VII), mußte sich das Erstgericht hingegen nicht auseinandersetzen, weil es sich

nicht um Tatsachenbekundungen, sondern um Wertungen des Zeugen handelte.

Der Umstand hinwieder, ob das Zusammentreffen zwischen Ing.S\*\*\* und dem Beschwerdeführer zufällig war, was das Schöffengericht als nicht glaubhaft annahm (UAS 60), ist keineswegs entscheidungswesentlich, sodaß das Gericht auf eine dahingehende Behauptung des Zeugen Ing.S\*\*\* nicht eingehen mußte, abgesehen davon, daß auch ein von einer Person gesuchtes Zusammentreffen für die andere als zufällige Begegnung erscheinen kann, sodaß die Urteilsausführungen in keinem denkgesetzlichen Widerspruch zu den Behauptungen des Zeugen Ing.S\*\*\* von einem (nach seiner Meinung) zufälligen Zusammentreffen (S 330 f/VII) stehen.

Soweit der Beschwerdeführer im Abschnitt I 1 1 der Nichtigkeitsbeschwerde das Unterbleiben von Feststellungen moniert, die sich aus der Aussage des Zeugen Dipl.Ing. W\*\*\* und aus zwei Schreiben vom 9. und 16.Jänner 1981 ergeben und die für die Frage der Freiwilligkeit eines Rücktritts vom Versuch von Bedeutung sein sollen, macht er keine Begründungs- sondern Feststellungsmängel geltend. Hierüber wird - ebenso wie über die sonstigen Rechtsrügen - bei einem Gerichtstag zur öffentlichen Verhandlung zu entscheiden sein.

Zu I 1 2:

Die in Punkt c des Urteilstenors (UAS 5) verwendete Formulierung, wonach Ing. P\*\*\* und der Beschwerdeführer das "spekulative" Anbot der Bietgemeinschaft Ö\*\*\*-R\*\*\* vom "30.9.1976" (richtig: 13.September 1976) unterfertigten und technisch nicht notwendige Abweichungen vom Auftrag veranlaßten, bekämpft der Beschwerdeführer in ihrem letzten Teil (Veranlassung von Abweichungen) unter Hinweis darauf als unbegründet, daß er zum Zeitpunkt dieser Veranlassung (ab 1979) nicht mehr bei der Ö\*\*\* tätig gewesen sei.

Dieser sowohl den Beschwerdeführer als auch den Mitangeklagten Ing. P\*\*\* zusammenfassend verkürzend (und damit etwas mißverständlich) behandelnde Teil des Urteilsspruches ist jedoch im Zusammenhang mit den Entscheidungsgründen zu interpretieren (Mayerhofer/Rieder, StPO2, E 2 a zu § 260; E 46 zu § 281 Abs. 1 Z 5), aus denen sich mit unzweifelhafter Deutlichkeit ergibt, daß zwar den beiden genannten Angeklagten die Erstellung des "spekulativen" Anbotes zur Last gelegt wird, auf dessen Grundlage die spätere betrügerische Vorgangsweise ermöglicht wurde, jedoch ohnedies nicht angenommen wird, der Beschwerdeführer habe auch noch an den wenngleich in groben Zügen schon bei Anbotserstellung vorausgeplanten und einer "allgemeinen Disposition" entsprechenden späteren Tathandlungen mitgewirkt (UAS 49 f, 70).

Die Rüge gegen eine - wie aufgezeigt - in Wahrheit gar nicht getroffene Feststellung geht somit ins Leere.

Soweit er aber moniert, für die Ausführungen im Urteil, wonach er die "allgemeinen Dispositionen" bei der Ö\*\*\* so getroffen habe, daß die auftragswidrige, technisch nicht notwendige Ausführung der Arbeiten habe stattfinden können (UAS 70 f), fehle es an jeglicher Begründung, löst er den zitierten Satzteil aus dem unmittelbaren Zusammenhang. Darnach aber stellte er auch (und in erster Linie) durch das von ihm unterfertigte "speulative" Anbot, den gleichfalls von ihm unterfertigten, mit 10.September 1976 datierten Brief (in UAS 27 - entgegen UAS 70 durch eine offensichtliche Verwechslung in Tages- und Monatsbezeichnung unrichtig: "9.10.1976"), der der Bietgemeinschaft den Anschein des billigsten Anbotes verlieh, und durch das Bereitstellen von Bestechungsgeld für den Mitangeklagten Ing. B\*\*\* "frühzeitig die Weichen" für den Betrugsversuch (s. auch UAS 63). Der Hinweis auf diese Umstände und die beweiswürdigende Überlegung des Schöffengerichtes, daß im Hinblick auf ein mangelndes Interesse untergeordneter Organe zu einem solchen Vorgehen eine Planung "Vorgesetzter", also des Beschwerdeführers, zumindest "in großen Zügen" und eine Steuerung der weiteren von "bewährten Untergebenen" auszuführenden Vorgangsweise schon bei der Anbotserstellung intendiert war (UAS 49 f, 52 f), lassen die Feststellung über eine vom Beschwerdeführer getroffene "allgemeine Disposition" keineswegs begründungslos erscheinen.

Zu I 1 3:

Der Beschwerdeführer hält die Urteilsfeststellung, wonach er am 31. Jänner 1978 wegen verschiedener Unregelmäßigkeiten aus der Ö\*\*\* ausschied (UAS 21), für unzureichend begründet.

Wenngleich einzuräumen ist, daß aus den vom Schöffengericht hiezu zitierten Teilen der Verantwortung des Beschwerdeführers (S 131, 407/VII) nichts über den Grund seines Ausscheidens zu entnehmen ist (nur am Rande sei erwähnt, daß er selbst im Parallelverfahren AZ 6 a Vr 1872/81 des Landesgerichtes für Strafsachen Wien befürchtete, eine einverständliche Kündigung könne in eine fristlose Entlassung umgewandelt werden - S 126 f/II in jenem

Verfahren), betrifft dieser Umstand ersichtlich keine entscheidungswesentliche Tatsache, zumal das Schöffengericht auch niemals darauf zurückkommt. Der Beschwerdeführer vermag auch nicht ansatzweise darzutun, warum es sich dabei um eine solche handeln soll.

Zu I 1 4:

Mit den Behauptungen, es fehle dem Urteil jegliche "Begründung" zur Frage, inwieweit der Tatbeitrag des Beschwerdeführers als unmittelbare Mittäterschaft im Sinn des ersten Falles oder etwa als Beitragstäterschaft im Sinn des dritten Falles des § 12 StGB zu beurteilen sei, macht er keinen Begründungsmangel, sondern in Wahrheit einen Feststellungsmangel (im Hinblick auf die in der Rechtsrüge behauptete Straflosigkeit der Beitragstäterschaft in ihrer konkreten Form: Z 9 lit a) geltend.

Auch dieses Vorbringen wird bei einem Gerichtstag zur öffentlichen Verhandlung zu behandeln sein.

Zu I 1 5:

In den Ausführungen des Beschwerdeführers, die offenbar unzureichende Gründe für den Ausspruch des Erstgerichtes behaupten, wonach er 1976 an Dr. F\*\*\* mit dem Ersuchen herantrat, ihm Schmiergelder für die Bezahlung an Beamte der BGV zur Verfügung zu stellen und er daraus die Übermittlung eines Betrages von mindestens 10.000 S an den Mitangeklagten Ing. B\*\*\* veranlaßte, vermag er einen Begründungsmangel nicht darzutun.

Soweit er in diesem Zusammenhang auf seine Verantwortung und jene des Mitangeklagten Ing. B\*\*\* verweist, in denen jeweils dieser Geldfluß an Ing. B\*\*\* in Abrede gestellt wird, ist ihm entgegenzuhalten, daß das Schöffengericht diese Aussagen ausdrücklich in den Kreis seiner beweiswürdigenden Überlegungen miteinbezog, ihnen aber den Glauben versagte (UAS 54); desgleichen wurden die vom Beschwerdeführer nun als Stütze seines Vorbringens herangezogenen Aussagen Drs. F\*\*\* in späteren Verfahrensstadien (S 211 ff/VII; S 106 f/II) gewürdigt und als Versuch gewertet, Mittäter zu decken (UAS 54).

Auch den Umstand, daß Dr. F\*\*\* bei seiner Vernehmung vor dem Untersuchungsrichter am 25. August 1981 (S 157/I) erklärt hatte, Ing. B\*\*\* persönlich nicht zu kennen, sondern nur als den vom Beschwerdeführer bezeichneten, bei der BGV für die Auftragsvergabe verantwortlichen Sachbearbeiter und "Kontaktmann", und demgemäß "nicht ganz sicher" zu sein, ob gerade er die von Dr. F\*\*\* namens der Ö\*\*\* zur Verfügung gestellten, über den Beschwerdeführer an die BGV geflossenen "Schmiergelder" bekommen hätte, wurde vom Schöffengericht in denkmöglicher Weise unter spezieller Bedachtnahme auf die zeitlichen Zusammenhänge mit dem Projekt B\*\*\*, die Spontaneität der Aussage und die damit verbundene Selbstbelastung einer Würdigung unterzogen (UAS 54). Mit dem neuerlichen Hervorkehren dieser vom Gericht ohnedies behandelten und gewürdigten Beweisergebnisse und dem Versuch, daraus andere Schlußfolgerungen als jene des Erstgerichtes abzuleiten, wird ein Begründungsmangel im Sinn der Z 5 des § 281 Abs. 1 StPO nicht dargetan, sondern erneut der Versuch unternommen, die Beweiswürdigung der Tatrichter zu bekämpfen. Von einer "nahezu nicht existenten" Begründung, oder davon, daß "anderslautende Verantwortungen" nicht gewürdigt worden seien, kann nach dem Gesagten keine Rede sein.

Soweit der Beschwerdeführer aber gegen die Erwägung des Schöffengerichtes, die späteren abschwächenden Aussagen Drs. F\*\*\* stellten den Versuch dar, Mittäter zu decken (UAS 54), mit der Behauptung remonstriert, der Genannte habe "auch bei den übrigen Fakten, so insbesondere auch bei dem noch nicht rechtskräftig abgeschlossenen Prozeß um Schmiergeldzahlungen bei der Ö\*\*\*, in keiner Weise eine Tendenz" gezeigt, ihn zu entlasten, bleibt die Beschwerdeausführung mangels deutlicher und bestimmter Bezeichnung von Tatumsständen (§ 285 a Z 2 StPO) unsubstantiiert und ist damit einer sachbezogenen Erwiderung nicht zugänglich (wobei nur am Rand angemerkt sei, daß auch im Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien vom 3. Dezember 1986, GZ 6 a Vr 872/81-601 - dort insbesondere US 30 und 61 - die generelle Tendenz Drs. F\*\*\* konstatiert wurde, Mitangeklagte entlasten zu wollen).

Zu I 1 6:

Der Beschwerdeführer behauptet, die Urteilsfeststellung, wonach er den Entschluß gefaßt habe, in allen Fällen, in denen dies zweckmäßig erschien, Schmiergelder auch an Beamte zu bezahlen (UAS 22), sei mit dem Hinweis (UAS 61), daß er sich aus seiner Tätigkeit im Zusammenhalt mit der BGV ergäbe, offenbar unzureichend begründet. Dabei

unterläuft ihm aber eine Aktenwidrigkeit. Denn das Schöffengericht leitete dies nicht aus der Tätigkeit im Zusammenhalt mit der BGV ab, sondern im Zusammenhalt mit der PfG (= P\*\*\* FÜR G\*\*\*, von der das Schöffengericht

-  
insoweit ungerügt und aktengetreu - feststellte, daß sie vom Beschwerdeführer und Dr. F\*\*\* über Scheinhonorar-Rechnungen zur Beschaffung "schwarzer" Gelder für die Ö\*\*\* (und andere) geführt wurde, die zur Bezahlung von "Schmiergeldern" und ähnlichen Aufwendungen dienten (UAS 21). Daß derartige Schmiergelder nach den Dispositionen des Beschwerdeführers auch an Beamte (der BGV) fließen sollten und flossen, konnte aber das Schöffengericht aus der insoweit als tragfähige Entscheidungsgrundlage angesehenen Aussage Drs. F\*\*\*

vom 25.August 1981 (S 157/I) ableiten.

Zu I 1 7:

Der Beschwerdeführer erachtet nach - zum Teil allerdings ungenauer und unvollständiger - Wiedergabe von Ausführungen des erstgerichtlichen Urteils die Annahme eines "spekulativen" Charakters des von ihm unterschriebenen Anbots als "unzureichend" begründet, weil ein "Vergleichsmaßstab" des von der Bietergemeinschaft Ö\*\*\*-R\*\*\* erzielten Gewinnes, auf den es bei dem aus dem Wirtschaftsleben stammenden Begriff "Spekulation" ankomme, sowie Feststellungen über die Einkaufspreise der offerierten Güter, über Lagerbestände "etc" fehlten.

Gewiß war die Verwendung des Wortes "spekulativ" im Urteil - ebenso wie bereits im Vorverfahren (S 3 s verso/I), im Sachverständigengutachten (ON 65) und in der Anklageschrift (ON 102) - nicht gerade glücklich, wird doch damit eine Assoziation mit dem in der Wirtschaft verwendeten Begriff "Spekulationsgeschäft" hergestellt, worunter ein Kauf (Verkauf) eines Gutes aus dem einzigen Grund, bei einem erwarteten künftigen Preisanstieg (bzw Preisverfall) durch Wiederverkauf (bzw Rückkauf) Gewinn zu erzielen, zu verstehen ist (Vahlens, Großes Wirtschaftslexikon, Band II S 590; vgl auch Niklisch, Handwörterbuch der Betriebswirtschaft III, Spalte 4987 ff, sowie Gabler, Wirtschaftslexikon11, 2. Band S 1335). Aus den Entscheidungsgründen des erstgerichtlichen Urteils in ihrem Zusammenhalt ist jedoch eindeutig erkennbar, daß das Schöffengericht kein derartiges, auf die Ausnutzung erhoffter intertemporaler Preisunterschiede gerichtetes Spekulationsgeschäft im eigentlichen Sinn konstatierte, sondern unter "spekulativ" die - im einzelnen eingehend dargestellte - Gestaltung des Leistungsausmaßes und der Preisansätze im Anbot der Bietergemeinschaft Ö\*\*\*-R\*\*\* zusammenfaßte, die nicht einer seriösen betriebswirtschaftlichen Kalkulation entsprach, sondern allein aus dem Blickwinkel einer Verschleierung vorgenommen wurde, die dem Zweck diente, in einer späteren Phase, nämlich bei Rechnungslegung, die Bezahlung technisch nicht notwendiger (teurerer) Arbeiten und Materialien unter dem Anschein einer bereits in der Gesamtsumme des Anbotes bestehenden Deckung verlangen zu können, wobei die Zahlung von der Republik Österreich bei Kenntnis des wahren Sachverhaltes nicht gewährt worden wäre (UAS 25 f, 30, 36 f, 39, 63).

Wurden aber - richtig gesehen - gar keine "Spekulationsgeschäfte" im wirtschaftstechnischen Sinn konstatiert, dann erübrigen sich auch die vom Beschwerdeführer hiezu vermißten weiteren Konstatierungen über einen (möglichen) Gewinn der Ö\*\*\*. Zur Notwendigkeit einer Feststellung betreffend die Einkaufspreise der angebotenen Güter, die Lagerbestände, "etc" boten die Verfahrensergebnisse zudem überhaupt keine konkreten Anhaltspunkte, hatte doch selbst der Beschwerdeführer behauptet, daß den Preisansätzen der Ö\*\*\* allein die "politische Zielsetzung" zugrundelag, den Auftrag "unter allen Umständen und um jeden Preis" zu akquirieren und dazu solche Preise "vorzulegen", die es "selbst Gewerbetreibenden nicht ermöglichen, diese Preise zu unterbieten" (S 139, 141 f/VII).

Im übrigen legte der Sachverständige Ing. T\*\*\*, auf dessen Gutachten sich das Schöffengericht stützte, seinen Berechnungen ohnedies die Preisgestaltung eines mitbietenden Unternehmens zugrunde, das nach seinen Erkenntnissen auf Grund einer echten betriebswirtschaftlichen Kalkulation vorgegangen war (S 13, 15, 21/IV).

Zu I 1 8:

Als aktenwidrig bezeichnet der Beschwerdeführer die Urteilsfeststellung, daß "angebliche Fußbodeninstallationen unterpreisig ausgepreist und daher nicht durchgeführt wurden"; der Sachverständige Dipl.Ing. T\*\*\* habe nämlich in der Hauptverhandlung (S 400 ff/VII) ausgeführt, daß eine (von ihm ursprünglich vorgenommene) Zuordnung der entsprechenden Positionen zu angeblichen Fußbodeninstallationen unzutreffend war.

Dabei verkennt der Beschwerdeführer zum einen den Begriff der Aktenwidrigkeit, die nur dann vorliegt, wenn in den Entscheidungsgründen eines Urteils der Inhalt einer Aussage oder eines anderen Beweismittels unrichtig

wiedergegeben wird (vgl Mayerhofer/Rieder, StPO2, E 185, 191 zu § 281 Abs. 1 Z 5). Zudem verändert er selbst in seiner Wiedergabe die entsprechende Urteilsfeststellung (UAS 26), in der nicht von "unterpreisigen" Positionen die Rede ist, sondern von "äußerst niedrigen" und entgegen der Wiedergabe in der Nichtigkeitsbeschwerde ("daher") hier kein Zusammenhang zwischen den äußerst niedrig angebotenen Positionen und dem Unterbleiben der Ausführung hergestellt wird. Überdies übersieht der Beschwerdeführer, daß sich die von ihm nun herangezogene Korrektur des Sachverständigen in der Hauptverhandlung (S 363, 389, 400 ff/VII) nur auf die Positionen 459 bis 465 des Anbotes bezieht, die Fußbodeninstallation darüber hinaus aber noch eine Reihe weiterer Positionen umfaßte (siehe S 7, 31/IV). Letztlich vermag er auch gar nicht darzutun, inwieweit die gerügte Feststellung für die Unterstellung unter das Strafgesetz oder für die Wahl des anzuwendenden Strafsatzes entscheidungswesentlich sein soll; hiezu sei im übrigen darauf verwiesen, daß gerade der Komplex "Fußbodeninstallation" nach der Bekundung des dem Urteil zugrunde gelegten Gutachtens des Sachverständigen Dipl.Ing. T\*\*\* keine Auswirkung auf die Ermittlung der Schadenshöhe (von jedenfalls weit über 100.000 S) hatte (S 363, 389 f/VII). Er diente vielmehr, wie den Urteilsausführungen zu entnehmen ist, ebenso wie andere "spekulative" Ansätze ungeachtet deren jeweiliger Höhe zur Schaffung eines Spielraumes, innerhalb dessen dann technisch nicht erforderliche und preislich überhöhte Rechnungspositionen geltend gemacht werden sollten, die (insgesamt gesehen) noch den Anschein erwecken sollten, daß die Rechnungen im wesentlichen innerhalb der Gesamtsumme des Anbotes bleiben.

Zu I 1 9:

Die Behauptung des Beschwerdeführers, die Feststellungen des angefochtenen Urteils über den "spekulativen" Charakter des Anbots seien deswegen unzureichend begründet, weil in keiner Weise auf die "Erfahrungstatsache" eingegangen worden sei, wonach bei einem Projekt wie dem vorliegenden erhebliche Veränderungen der Bauherrenanforderungen und der technischen Gegebenheiten einträten, die wieder Änderungen von Einzelpositionen bedingen, ist unzutreffend.

Gerade mit dieser Frage beschäftigte sich das Schöffengericht und leitete aus dem Umstand, daß keine Nachtragsanbote gelegt wurden, die bei im Laufe der Bauausführung eintretenden Änderungen zu erwarten (und nach den im "Planungspflichtenheft" der BGV IS 320/V enthaltenen Richtlinien erforderlich) gewesen wären, ab, daß die von der Biet- und Arbeitsgemeinschaft Ö\*\*\*-R\*\*\*

vorgenommenen geänderten Ausführungen nicht durch eine Veränderung der baulichen Gegebenheiten (gegenüber jenen bei Anboterstellung) bedingt waren (UAS 59).

Durch Wiederholung dieses im Urteil ohnedies behandelten Einwandes wird ein formeller Begründungsmangel im Sinn der Z 5 des § 281 Abs. 1 StPO nicht dargetan.

Soweit aber konkret (allein) darauf verwiesen wird, daß die ursprünglich geplante Großküche des B\*\*\* auf einen wesentlich geringeren Leistungsbedarf reduziert worden sei, bleibt unerfindlich - und wird auch vom Beschwerdeführer nicht dargetan -, weshalb sich dadurch die Notwendigkeit der vorgenommenen Überdimensionierung der elektrischen Installationen hätte ergeben sollen.

Zu I 1 10:

Den Vorwurf überhöhter Mengen "im Leistungsverzeichnis und im Offert" hält der Beschwerdeführer für unvollständig begründet, weil unterschiedliche Toleranzspannen nicht berücksichtigt worden seien, die nach dem "Planungspflichtenheft" der BGV (S 299 ff/V) zu beachten seien.

Auch dieser Einwand versagt.

Hinsichtlich des als Grundlage für die Ausschreibung dienenden, von der Ö\*\*\* - der späteren Mitbieterin - in den Jahren 1974 und 1975 ausgearbeiteten Leistungsverzeichnisses nahm das Schöffengericht - im Gegensatz zur Anklageschrift (S 3 ff/V) - ein strafbares Verhalten ohnedies nicht an, wie aus der Beschränkung des Urteilstenors auf das "speulative" Anbot und die dem folgenden Handlungen hervorgeht. Insoweit geht die Rüge schon deshalb ins Leere.

Aus dem Planungspflichtenheft hinwieder, auf das der Beschwerdeführer nur pauschal verweist, läßt sich nirgends ableiten, daß auch 10 % übersteigende Toleranzen zwischen Offert und Rechnung zu berücksichtigen seien; Abweichungen bis zu dieser Höhe wurden vom Schöffengericht, gestützt auf die Aussage des Zeugen D\*\*\* (S 130/II), ohnedies konzediert (UAS 63 f). Die einzige Bestimmung des Planungspflichtenheftes, die von Abweichungen

(gleichfalls nur bis zu 10 %) handelt, betrifft im übrigen die nach dem Gesagten hier nicht aktuelle Massenberechnung und das Leistungsverzeichnis im Stadium der Vorbereitung der Ausschreibung eines Projekts (S 308/V). Daß aber die vom Erstgericht angenommenen Abweichungen zwischen Ausschreibung und Ausführung die tolerierbare Spanne von 10 % weit überschritten, wurde im Urteil dargelegt (UAS 36 f); einer weiteren "Berechnung" bedurfte es nicht.

Zu I 1 11:

Als aktenwidrig und den Denkgesetzen widersprechend sieht der Beschwerdeführer die Feststellung des Schöffengerichtes, daß sich bei der Eröffnung der Anbote jenes der Bietgemeinschaft Ö\*\*\*-R\*\*\* nur als zweitbilligstes erwiesen habe und deshalb in einem nachträglichen, vom Beschwerdeführer und Ing. P\*\*\* unterfertigten, mit 10.September 1976 datierten Schreiben, das von Ing. B\*\*\* in unzulässiger und pflichtwidriger Weise nach Anbotseröffnung angenommen und der Berechnung des Bestbieters zugrundegelegt wurde, 7,5 % Preisnachlaß (ausgenommen die Position H) gewährt wurde, um Billigstbieter zu werden (UAS 27 - auf den hier durch Vertauschung der Tages- und Monatszahl unterlaufenen Schreibfehler im Datum wurde bereits hingewiesen).

Einer Aktenwidrigkeit, - worin eine solche bestehen kann, wurde bereits dargelegt - liegt allerdings nicht vor. Der Beschwerdeführer bekämpft vielmehr eine Schlußfolgerung des Schöffengerichtes und hat daher ersichtlich die Geltendmachung offenbar unzureichender Gründe im Auge.

Davon kann indes keine Rede sein.

Gewiß stand der Ö\*\*\* für den Fall, daß sie nicht den Auftrag zur Ausführung der Arbeiten zugeschlagen erhielte, ein Betrag von 232.500 S für die in der Ausschreibungsphase zur Herstellung des Leistungsverzeichnisses aufgewendeten Projektierungskosten zu, wogegen sie darauf für den Fall der Erteilung des Auftrages zur Ausführung der Arbeiten Verzicht leistete (S 273/V = Beilage 1 im blauen Ordner "Beilagen zu ON 41"); die Höhe dieser (bedingten) Honorarvereinbarung (1,5 % von 15,5 Millionen Schilling) wurde vom Schöffengericht im übrigen auch festgestellt (UAS 23). Da aber nach der Aktenlage (Verhandlungsschrift über die Anbotsverhandlung vom 14.September 1976 im blauen Ordner III - im Hinblick auf eine unzweckmäßig vorgenommene Einheftung sei auch auf die Ablichtung der Verhandlungsschrift in der Bändermappe der BGV Zahl 668.327/III/12/1976 verwiesen) der Verhandlungsleiter der Anbotsverhandlung Ing. B\*\*\* diesen Umstand nicht berücksichtigte, sondern nur Additionsfehler und den in Rede stehenden nachträglich gewährten Preisnachlaß von 7,5 % (siehe hiezu die Reihungen in der Spalte "vorher", die Beträge in der Spalte "Anbotssummen nach Prüfung" und die Hinweise hiezu in der Spalte "Anmerkungen" der Verhandlungsschrift) ist die Konstatierung, bei der Öffnung der Anbote habe sich gezeigt, daß die Bietgemeinschaft Ö\*\*\*-R\*\*\* (bloß) das zweitbilligste Anbot gelegt hatte und deshalb das mit 10. September 1976 datierte Schreiben nachgereicht wurde, keineswegs denkgesetzwidrig.

Die der Argumentation des Beschwerdeführers zusätzlich zugrunde gelegte Prämisse, daß dieser Kostenfaktor (eines Verzichtes auf Honorierung von "Projektierungskosten" zur Vorbereitung einer Ausschreibung) "bei sämtlichen öffentlichen Ausschreibungen bei der Beurteilung der Frage des Billigstbieters berücksichtigt" werde, findet außerdem gerade in der gegenteiligen Vorgangsweise selbst des in das inkriminierte Vorgehen involvierten Mitangeklagten Ing. B\*\*\* keine Deckung.

Als unzureichend begründet erachtet der Beschwerdeführer weiters die Schlußfolgerung des Schöffengerichtes, die ungleiche (sternförmige) Lochung des Anbotes der Bietgemeinschaft Ö\*\*\*-R\*\*\*

einerseits und des mit 10.September 1976 datierten Begleitbriefes andererseits zeige, daß letzterer im Zeitpunkt der Anbotsverhandlung nicht vorlag (UAS 48); die ungleiche Lochung lasse des Beschwerdeführers Ansicht nach keinen Schluß auf eine zeitliche Differenz zwischen Anbot und Begleitbrief zu.

Auch damit wird ein Begründungsmangel nicht dargetan. Denn das Schöffengericht zog - worauf es unmittelbar vor der gerügten Passage hinwies - durchaus in Erwägung, daß einzelne Beweisergebnisse bei isolierter Betrachtung zu einer möglichen anderen Deutung führen könnten als bei der von ihm vorgenommenen zusammenfassenden Wertung.

Es konnte die gerügte Schlußfolgerung demnach in denkmöglicher Weise im Zusammenhang mit den übrigen Beweisergebnissen unter spezieller Beachtung der Unwahrscheinlichkeit, daß gerade ein einzelnes Blatt eines Konvolutes (Mappe 1 in der Bändermappe Zahl 668.327/III/12/1976) einzeln gelocht worden sein sollte, was selbst von

"den Angeklagten" (gemeint sind ersichtlich die Angaben des Angeklagten Ing. B\*\*\* - S 343/VII - über den jedenfalls nicht bloß ein Blatt umfassenden Lochungsvorgang bei Anbotseröffnung) eingeräumt worden sei, sowie der Datenverschiedenheit zwischen angeblichem Begleitbrief und (mit späterem Datum versehenen) Anbot ableiten.

Zu I 1 12:

Der Beschwerdeführer übergeht bei der Behauptung, das Schöffengericht habe sich bei den Feststellungen zur subjektiven Tatseite (UAS 26, 49 f) nicht "mit sämtlichen Aussagen der in der Hauptverhandlung einvernommenen Mitarbeiter und ehemaligen Mitarbeiter der Ö\*\*\*" auseinandergesetzt, zum ersten, daß es bereits im unmittelbaren Anschluß an die gerügten Ausführungen (UAS 50) die Aussage des Mitangeklagten Ing. P\*\*\*, aus eigenem gehandelt zu haben, einer Würdigung unterzog und als unglaubwürdigen Versuch, (unter anderen) den Beschwerdeführer zu decken, erachtete. Zum anderen wird überhaupt eine deutliche und bestimmte Bezeichnung (§ 285 a Z 2 StPO) unterlassen, welche konkreten Aussagen übergangen worden seien. Es ist nicht Aufgabe des Rechtsmittelgerichtes, Vermutungen dahin anzustellen, welche vorgeblichen Beweisergebnisse - außer jener Aussage des Mitangeklagten Ing.P\*\*\* - der Beschwerdeführer mit seinem Pauschalhinweis im Auge gehabt haben könnte.

Mit einem - vom Beschwerdeführer angestrebten - Vergleich zum Freispruch des Mitangeklagten Dipl. Ing. S\*\*\* wird gleichfalls kein Begründungsmangel dargetan. Ein derartiger Vergleich ist schon angesichts der Verschiedenheit der Handlungsweisen des Beschwerdeführers und jenes Angeklagten nicht zielführend, liegt doch ersterem ein aktives Handeln zur Last, während letzterem vorgeworfen worden war, durch Unterlassung gehöriger Prüfungen am Betrug mitgewirkt zu haben; insoweit war aber, wie das Schöffengericht ausführte, ein sicherer Nachweis, daß er vorsätzlich (und nicht bloß grob nachlässig) vorging, nicht möglich. Ein Begründungsmangel kann in dieser aus der Sachlage resultierenden differenzierten Begründung zur subjektiven Tatseite nicht abgeleitet werden.

Entgegen der Meinung des Beschwerdeführers steht die Feststellung der subjektiven Tatseite auch nicht deshalb mit Denkgesetzen im Widerspruch und ist auch keineswegs unzureichend begründet, weil, wie er meint, für den konstatierten Vorsatz auch Detailkenntnisse erforderlich gewesen wären.

Das Schöffengericht ging davon aus, daß der Beschwerdeführer bei dem von ihm unterfertigten "spekulativen" Anbot, das einen "Spielraum" für die weitere Vorgangsweise schaffen sollte, diese möglicherweise nur in "großen Zügen" im Auge hatte (UAS 26, 49 f, 52, 70 f). Für diese Urteilsannahmen einer "Weichenstellung" für ein weiteres Vorgehen, das sinnvoller Weise jeweils auch auf alle zwischenzeitig eingetretenen Faktoren Bedacht zu nehmen hatte, und für die es auch keinesfalls erforderlich war, daß der Beschwerdeführer Detailkenntnisse hinsichtlich der künftigen Änderung der "ausgepreisten" Positionen, einer Gewinnkalkulation, der Preis- und Kostenentwicklung in den kommenden Jahren, der Einkaufspreise, der Lagerhaltungskosten und allfälliger Veränderungen in den baulichen Voraussetzungen während der Ausführung des Projektes haben mußte (EvBl 1966/461 ua), war demgemäß eine Erörterung derartiger Umstände auch nicht erforderlich. Daß aber die Konstatierung der Kenntnis des weiteren Vorgehens "in großen Zügen" nicht in logischem Widerspruch zur Annahme eines Vorsatzes bei jener Handlung, an denen der Beschwerdeführer selbst mitwirkte, steht, liegt klar auf der Hand. Mit der Annahme vorsätzlichen Vorgehens steht auch die Behauptung des Beschwerdeführers, das gegenständliche Anbot sei das 775. im Jahr 1976 von ihm unterfertigte gewesen, in keinem denkgesetzwidrigen Widerspruch, schließt doch die Behandlung einer Vielzahl von Routineangelegenheiten keineswegs aus, einzelnen speziellen Geschäftsfällen eine besondere Behandlung zuteil werden zu lassen.

Eine Kenntnis der "Akzeptanz" der Änderungen durch Mitarbeiter der Ö\*\*\*, durch Ing.R\*\*\* sowie ein Organ der BGV wurde im Urteil durch das konstatierte Zusammenspiel mit den Mitangeklagten Ing. B\*\*\*, Ing.R\*\*\* und Ing.P\*\*\* ohnedies konstatiert. Eine "Akzeptanz" der nicht in krimineller Weise mitwirkenden Organe der Republik Österreich hinwieder sollte nach dem konstatierten Tatplan durch deren Täuschung herbeigeführt werden.

Aus den angeführten Gründen war daher die Nichtigkeitsbeschwerde im bisher behandelten Umfang bei der nichtöffentlichen Sitzung zurückzuweisen (§ 285 d Abs. 1 Z 2 sowie Z 1 StPO in Verbindung mit § 285 a Z 2 StPO).

Über den weiteren Umfang der Nichtigkeitsbeschwerde sowie über die Berufung wird bei einem mit gesonderter Verfügung anzuberaumenden Gerichtstag zur öffentlichen Verhandlung entschieden werden.

#### **Anmerkung**

E15146

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1988:0150OS00028.88.0802.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19880802\_OGH0002\_0150OS00028\_8800000\_000

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

© 2026 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)