

insgesamt erheblich beeinträchtigt werden (vgl. OG, Urteile vom 28. Februar 1978 - 2 OZK 4/78 - [NJ 1078, Heft 6, S. 278] sowie vom 22. August 1978 - 2 OZK 25/78 - [NJ 1979, Heft 1, S. 43]). Nur das Vorliegen derartiger Mängel kann einen Garantieanspruch auslösen (vgl. auch OG, Urteil vom 15. April 1980 - 2 OZK 7/80 - [NJ 1980, Heft 8, S. 379]). Aus dem bisherigen Beweisergebnis lassen sich die für die vom Kreisgericht festgestellte Kaufpreisminderung erforderlichen Voraussetzungen noch nicht ableiten. Die dafür notwendigen Fakten hat das Kreisgericht entsprechend seiner unzutreffenden Rechtsauffassung unterlassen aufzuklären. Das wird es nunmehr unter Beachtung der in den genannten Urteilen gegebenen Orientierungen nachzuholen haben.

## Strafrecht \* 1

### §§ 8,170 StGB.

**1. Ein selbständiger Handwerker ist für die Bildung bzw. Ermittlung des für die von ihm auszuführenden Arbeiten gesetzlich zulässigen Preises auch und insbesondere dann eigenverantwortlich, wenn Regelleistungspreise in den einschlägigen Preisbestimmungen nicht aufgeführt sind. Er hat eine ordentliche Kalkulation zu fertigen und dabei ggf. die Hilfe staatlicher Organe (Referat Preise) in Anspruch zu nehmen.**

Die Übernahme eines ihm vom Auftraggeber genannten Preises ohne weitere Prüfung ist eine Verletzung der ihm bei der Ermittlung des gesetzlich zulässigen Preises obliegenden Pflichten.

**2. Die Verpflichtung zur Wiedergutmachung des Schadens gemäß § 33 Abs. 3 StGB kann auch bei Anordnung der Erstattung von Mehrerlösen an den Geschädigten nach § 170 Abs. 4 Satz 2 StGB ausgesprochen werden.**

OG, Urteil vom 8. Januar 1981 — 2 OSK 16/80.

Der Angeklagte erlernte den Beruf eines Klempners und Installateurs. Am 1. Januar 1977 erhielt er die Genehmigung zur selbstständigen Tätigkeit als Klempner und Installateur, verbunden mit der Auflage, sich in den folgenden Jahren zum Meister zu qualifizieren.

Im Oktober oder Anfang November 1977 wurde der Angeklagte vom Oberbauleiter des VEB T. gebeten, für den Betrieb Muffen aus PVC herzustellen. Der Angeklagte nahm diesen Auftrag an und vereinbarte, daß die Herstellung in seiner Werkstatt erfolgt und daß ihm der Betrieb das Material anliefern sowie die fertigen Muffen abholt. Über den für die Arbeiten zu zahlenden Preis wurde zunächst noch keine Vereinbarung getroffen.

Der Angeklagte prüfte die ihm vorliegende PreisAO 4410 und stellte fest, daß sie keinen Herstellungspreis für derartige Arbeiten enthält. Er befragte mehrere Berufskollegen, doch auch diese konnten ihm keinen Preis nennen.

Daraufhin wandte er sich an den Auftraggeber und bat darum, ihm einen Preis vorzuschlagen.

Auf dem ersten ihm schriftlich gegebenen Auftrag vom 25. November 1977 wurde mitgeteilt, daß Abrechnungsgrundlage der im Projekt angegebene Preis sei und er für ein Stück Rohrschnitt 3,72 M und für die Herstellung einer Doppelsteckmuffe 5,48 M betrage. Auf diesen Preis nahmen auch die weiteren ihm erteilten schriftlichen Aufträge Bezug.

Ende des Jahres 1978 wurde auf Bitten des Angeklagten durch den VEB T. eine Kalkulation für die Herstellung von Doppelsteckmuffen gefertigt, die ebenfalls einen Preis von 9,20 M pro Doppelsteckmuffe (einschl. Rohrschnitt) ergab.

Die insgesamt 24 Rechnungen, die der Angeklagte dem Auftraggeber übersandte, legte er bei einer Überprüfung durch das Selbstkontrollaktiv seiner Berufsgruppe Mitte des Jahres 1978 nicht vor. Als er im Juli 1979 nach Abschluß der Arbeiten seitens des VEB T. aufgefordert wurde, zwecks Nachweisführung die Kalkulation bzw. Preisgenehmigung vorzulegen, übersandte er die vom Auftraggeber gefertigte Kalkulation und fügte einen Auftrag zur Muffenherstellung bei, auf dem bestätigt worden war, daß der Projektpreis die Rechnungsgrundlage bildet.

Eine Überprüfung durch den Rat des Kreises Ende 1979 bzw. Anfang 1980 ergab, daß der vom Angeklagten in Rechnung gestellte und auch vereinnahmte Preis für die Herstellung der Muffen überhöht war. Die Kalkulation und damit die Errechnung des Preises durfte nicht auf der Grundlage der PreisAO 4410, sondern der PreisVO 66 erfolgen, da es sich nicht um Bauleistungen, sondern um Werkstattarbeit handelte. Eine auf der Grundlage konkreter Arbeitszeitstudien aufgestellte Kalkulation durch das Referat Preise ergab, daß der für die Anfertigung einer Doppelsteckmuffe in Werkstattarbeit in einem Handwerksbetrieb zulässige Preis 1,59 M (einschließlich Rohrschnitt) beträgt.

Dadurch, daß der Angeklagte einen unzulässigen Preis forderte und vereinnahmte, erlangte er bei der Herstellung der 24 877 Doppelsteckmuffen insgesamt einen Mehrerlös von 189 239,34 M.

Auf Grund dieses Sachverhalts verurteilte das Kreisgericht den Angeklagten wegen vorsätzlicher Verletzung der Preisbestimmungen (Vergehen gemäß § 170 Abs. 1 StGB) zu einem Jahr und sechs Monaten Freiheitsstrafe. Außerdem wurde gemäß § 170 Abs. 4 StGB die Erstattung von 189 239,34 M angeordnet.

Gegen diese Entscheidung richtet sich der zugunsten des Angeklagten gestellte Kassationsantrag des Präsidenten des Obersten Gerichts, mit dem fehlerhafte rechtliche Beurteilung und darauf beruhender gröblich unrichtiger Strafausspruch gerügt werden.

Der Antrag hatte Erfolg.

#### Aus der Begründung:

Die Entscheidung des Kreisgerichts verletzt das Gesetz durch fehlerhafte rechtliche Beurteilung der Handlungen des Angeklagten. Sie ist auch im Strafausspruch gröblich unrichtig.

Das Kreisgericht sah eine vorsätzliche Verletzung der Preisbestimmungen darin gegeben, daß der Angeklagte sich bewußt entschieden habe, einen höheren als den gesetzlich zulässigen Preis zu fordern und zu vereinnahmen, und dadurch einen erheblichen Mehrerlös erzielte.

Es stellte richtig fest, daß der Angeklagte nicht ausreichende Anstrengungen unternahm, um den richtigen Preis für die zu leistenden Arbeiten zu ermitteln, daß er den Auftraggeber bat, ihm einen Preis vorzugeben und er diesen ihm dann genannten Preis ohne weitere Prüfung forderte und vereinnahmte. Damit ist jedoch ein vorsätzliches Handeln i. S. des § 170 Abs. 1 StGB nicht bewiesen.

Vorsätzliche Verletzung der Preisbestimmungen liegt vielmehr dann vor, wenn der Täter einen Preis fordert oder vereinnahmt, von dem er weiß, daß er den für die bestimmte Leistung geltenden Preisvorschriften nicht entspricht und deshalb überhöht ist (§ 6 Abs. 1 StGB) oder wenn er sich bewußt damit abfindet, daß der durch ihn geforderte oder vereinnahmte Preis höher als gesetzlich zulässig sein könnte (§ 6 Abs. 2 StGB).

Entgegen der Auffassung des Kreisgerichts läßt sich aus den getroffenen Feststellungen nicht das Wissen des Angeklagten von der Unzulässigkeit des durch ihn geforderten und vereinnahmten Preises schlußfolgern. Einer solchen Schlußfolgerung stehen nicht nur seine Aussagen, sondern auch die Tatsache entgegen, daß ihm dieser Preis vom Auftraggeber als verbindlich genannt und später mehrfach bestätigt wurde.

Der Angeklagte fand sich auch nicht bewußt damit ab, daß er einen höheren als den zulässigen Preis fordern und vereinnahmen könnte. Dagegen spricht, daß er sich — wenn auch nicht mit der notwendigen Konsequenz — um die Ermittlung des richtigen Preises bemühte und schließlich den Auftraggeber bat, ihm eine Kalkulation des genannten Preises zu übergeben, von deren Richtigkeit er wiederum ausging. Die Tatsache, daß der ihm genannte Preis für ihn sehr „lukrativ“ war, führt nicht zwingend zu dem Schluß, daß ihm die mögliche Unzulässigkeit des Preises bewußt war.

Somit liegt entgegen der Auffassung des Kreisgerichts