



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

1 StR 448/15

vom
27. April 2016
in der Strafsache
gegen

wegen versuchten bandenmäßigen Betruges u.a.

Der 1. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat am 27. April 2016 gemäß § 154a Abs. 2, § 349 Abs. 2 und 4 StPO beschlossen:

Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Potsdam vom 14. Januar 2015, soweit es ihn betrifft, unter entsprechender Beschränkung der Strafverfolgung des Angeklagten nach § 154a Abs. 2 StPO im Schuldspruch dahin abgeändert, dass die tateinheitliche Verurteilung wegen Bannbruchs entfällt.

Die weitergehende Revision wird als unbegründet verworfen.

Der Beschwerdeführer hat die Kosten des Rechtsmittels zu tragen.

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen vorsätzlichen Inverkehrbringens gefälschter Arzneimittel in Tateinheit mit vorsätzlichem Inverkehrbringen bedenklicher Arzneimittel in Tateinheit mit vorsätzlichem Handeltreiben mit verschreibungspflichtigen Arzneimitteln außerhalb von Apotheken in Tateinheit mit versuchtem bandenmäßigem Betrug in Tateinheit mit Bannbruch (in der Qualifikation als Schmuggel nach §§ 372, 373 AO) in Tateinheit mit vorsätzlicher Benutzung einer Marke und eines Zeichens ohne Zustimmung des Inhabers zu einer Freiheitsstrafe von zwei Jahren und sechs Monaten verurteilt.

- 2 Gegen die Verurteilung des Angeklagten wegen tateinheitlich begangenen „gewerbsmäßigen Bannbruchs nach §§ 372 Abs. 1 und 2, 373 Abs. 1 und

2 Ziffer 3 Abgabenordnung“ (UA S. 65) bestehen erhebliche rechtliche Bedenken. Gewerbsmäßiger Schmuggel gemäß § 373 Abs. 1, § 372 AO mit Bannbruch als Grunddelikt kommt schon deshalb nicht in Betracht, weil – anders als es § 373 Abs. 1 AO voraussetzt – hier der Bannbruch nicht unter Verstoß gegen Monopolvorschriften begangen worden ist. Zudem ist für die hier vorliegende Sachverhaltskonstellation auch fraglich, ob die einschlägigen Strafvorschriften des Arzneimittelgesetzes gegenüber dem Bannbruch eine abschließende Regelung enthalten (zur umstrittenen Reichweite der Subsidiaritätsklausel des § 372 Abs. 2 AO allgemein vgl. auch BGH, Urteil vom 4. Juli 1973 – 3 StR 15/73, BGHSt 25, 215, 216 betr. die Vorgängervorschrift des § 396 RAO sowie die Hinweise zum Meinungsstand bei Jäger in Joecks/Jäger/Randt, Steuerstrafrecht, 8. Aufl., § 372 AO Rn. 86 und Beckemper, HRRS 2013, 443, 444 f.).

3 Der Senat nimmt deshalb mit Zustimmung des Generalbundesanwalts gemäß § 154a Abs. 2 StPO den Vorwurf des Bannbruchs gemäß §§ 372, 373 AO von der Strafverfolgung aus und beschränkt insoweit das Verfahren. Dies führt zu der aus der Beschlussformel ersichtlichen Änderung des Schuldspruchs. Im Hinblick auf die in den Urteilsgründen angeführten Strafzumessungserwägungen schließt der Senat es hier aus, dass das Landgericht auf eine niedrigere Strafe erkannt hätte, wenn es den Angeklagten nicht auch wegen in Tateinheit verwirklichtem Bannbruch verurteilt hätte. Es hat weder den Strafraum aus diesem Straftatbestand zur Anwendung gebracht, noch hat es die tateinheitliche Begehung eines Bannbruchs ausdrücklich strafscharfend gewürdigt.

4 Soweit das Landgericht durchgängig im Urteil hinsichtlich des vorsätzlichen Inverkehrbringens gefälschter Arzneimittel § 95 Abs. 1 Nr. 3 AMG statt zu-

treffend § 95 Abs. 1 Nr. 3a AMG nennt, handelt es sich ersichtlich um einen unbeachtlichen Schreibfehler (vgl. dazu BGH, Beschlüsse vom 12. Januar 2016 – 1 StR 406/15 Rn. 5 und vom 25. September 2013 – 4 StR 351/13 Rn. 4). Die ohne Rechtsfehler getroffenen Feststellungen belegen eindeutig die Voraussetzungen der Strafbarkeit aus § 95 Abs. 1 Nr. 3a AMG. Dies gilt für sämtliche im Tatzeitraum maßgebliche Fassungen des § 95 Abs. 1 Nr. 3a AMG.

5 Die weitergehende Revision des Angeklagten ist aus den in der Antragschrift des Generalbundesanwalts genannten Gründen unbegründet im Sinne von § 349 Abs. 2 StPO.

6 Die Kostenentscheidung folgt aus § 473 Abs. 1 Satz 1 StPO.

Raum

Graf

Jäger

Radtke

Fischer