

KRAUSE & KOLLEGEN

Wirtschaftsstrafrechtliche Nachrichten – Oktober 2022

Kurzübersicht zum Inhalt:

- [1] Rechtsprechung
- [2] Verwaltung
- [3] Gesetzgebung
- [4] Wirtschaftsstrafrecht à propos
- [5] Impressum
- [6] Hinweis zum Urheberrecht

[1] Rechtsprechung

Keine Eigenherstellung von Arzneimitteln bei Beherrschung der maßgeblichen Herstellungsschritte

Leipzig. Der Ausnahmetatbestand des § 13 Abs. 2b AMG (a.F.) erfasst keine Herstellungsprozesse, bei denen Besteller lediglich formal als Hersteller unter Nutzung eines fremden Labors auftreten; maßgeblich ist vielmehr, wer den Herstellungsprozess in den wesentlichen Schritten beherrscht (BGH, Beschluss vom 13.09.2022, Az.: 5 StR 57/22).

Der Angeklagte war in erster Instanz neben Verurteilungen wegen des Handeltreibens mit Arzneimitteln außerhalb von Apotheken gem. § 95 Abs. 1 Nr. 4 Alt. 1 AMG auch wegen des Herstellens eines Arzneimittels ohne die nach § 13 Abs. 1 Satz 1 (a.F.) erforderliche Erlaubnis nach § 96 Nr. 4 AMG verurteilt worden.

Nach den Feststellungen des Landgerichts hatte der Angeklagte eine weder in Deutschland noch in der Europäischen Union zugelassene, nicht klinisch erprobte Substanz unter der Bezeichnung „GcMAF“ (Globulin Component Macrophage-Activating Faktor) hergestellt, der er selbst Wirkungen bei der Behandlung von Krebserkrankungen zuschrieb, von welchen er auch überzeugt gewesen sei. Entsprechende Wirkungen seien jedoch nie nachgewiesen worden. Obwohl es dem Angeklagten nicht gelungen sei, die pharmakologische Wirkung nachzuweisen, habe er ein Herstellungsverfahren konzipiert und dieses über die M. GmbH interessierten Ärzten und Heilpraktikern zugänglich gemacht. So hätten Ärzte und Heilpraktiker nach Abschluss eines so bezeichneten „Labornutzungs-Rahmenvertrags“ in den Räumlichkeiten der von ihm beherrschten M. GmbH nach einer „Laboreinweisung“ einen formularmäßigen „Eigenherstellungsauftrag“ unterzeichnet, wonach sie beabsichtigten in den Räumen der M. GmbH eine bestimmte

Anzahl von Ampullen GcMAF in bestimmter Konzentration herzustellen. Dabei habe es sich jedoch tatsächlich um Bestellformulare gehandelt. Die Bestellungen seien nach Herstellung durch zwei Mitarbeitern der M. GmbH beliefert worden, ohne dass die bestellenden Heilberufler hierbei weiter involviert gewesen wären. Nach den Angaben des Angeklagten sei die Substanz GcMAF intravenös zu verabreichen gewesen. Darüber hinaus sei dem Angeklagten bekannt gewesen, dass seitens der C. GmbH, mit der er kooperierte, eine Bewerbung des GcMAF für die Krebsbehandlung durch Stimulierung des Immunsystems erfolgte.

Der BGH bestätigte die rechtliche Einschätzung des LG. Zunächst handle es sich bei GcMAF, unabhängig von seiner nicht belegten Wirkung, jedenfalls aufgrund des durch den Angeklagten und andere Personen erweckten Anscheins, das Mittel diene einem therapeutischen Zweck, um ein Arzneimittel im Sinne des § 2 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 AMG (Präsentationsarzneimittel).

Zudem habe sich der Angeklagte insbesondere auch nach § 96 Nr. 4 AMG strafbar gemacht, da er als Verantwortlicher der M. GmbH ohne die erforderliche Erlaubnis das Arzneimittel GcMAF herstellen lassen habe. Entgegen der täuschenden Bezeichnung der Verträge habe der Angeklagte und nicht die das Arzneimittel bestellenden Heilberufler sämtliche zur Herstellung erforderlichen Schritte sowie die Qualitätskontrolle beherrscht. Dagegen seien die Abnehmer nicht in vergleichbarer Weise in die Herstellung eingebunden. Von einer Eigenherstellung gem. § 13 Abs. 2b AMG, auf dessen Anwendungsbereich der Angeklagte mit der gewählten Gestaltung abgezielt habe, könne deshalb nicht ausgegangen werden.

Strafbarkeit des Handeltreibens mit CBD-Blüten

Leipzig. Der Umstand, dass Cannabisblüten einen unter 0,2 % liegenden THC-Gehalt aufweisen, steht ihrer Einordnung als Betäubungsmittel nicht entgegen (BGH, Beschluss vom 23.06.2022, Az.: 5 StR 490/21).

Das LG Berlin hatte die Angeklagten zu Freiheitsstrafen wegen bandenmäßigen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge (bzw. wegen der diesbezüglichen Beihilfe) verurteilt. Nach den Feststellungen des erstinstanzlichen Urteils hatten die Angeklagten mit 60 kg Cannabisblüten mit hohem Cannabidiolanteil (CBD-Blüten) gehandelt, deren THC-Anteil unter 0,2 % lag. Während es sich bei THC um einen psychoaktiven Stoff handle, sei dies für CBD nicht anzunehmen. Zudem hatte das Landgericht festgestellt, dass bei bestimmten Zubereitungsformen der CBD-Blüten zusätzliches THC freigesetzt werden und bei Konsum einen Cannabisrausch erzeugen könne, wovon die Angeklagten Kenntnis gehabt hätten.

Der BGH bestätigte die rechtliche Bewertung des Landgerichts, dass es sich bei den CBD-Blüten um Betäubungsmittel handle, da die Ausnahmevorschrift des Buchst. B zur Position Cannabis in der Anlage I zu § 1 BtMG nicht einschlägig sei. Nach dieser sei,

neben der vorliegend anzunehmenden Gewerblichkeit des Verkehrs mit den CBD-Blüten sowie des unter 0,2 % liegenden THC-Gehalts, zu fordern, dass der Missbrauch zu Rauschzwecken ausgeschlossen sei. Dafür genüge es nicht, dass nur die Angeklagten und die von ihnen unmittelbar abnehmenden Großhändler keinen Konsum der CBD-Blüten planten. Vielmehr sei auch die Missbrauchsmöglichkeit durch den Endabnehmer zu berücksichtigen, welche vom Vorsatz der Angeklagten erfasst gewesen sei. Nur wenn insofern auch der Handel mit zu Missbrauchszwecken geeigneten Pflanzenbestandteilen gewerblich handelnder Ausgangsverkäufer erfasst würde, der darauf gerichtet sei, die Pflanzenteile mit unverändertem Missbrauchspotenzial an den Endverbraucher weiter zu veräußern, könne die Vorschrift die ihr zukommende Korrektivwirkung entfalten.

Zuletzt sah der BGH auch keinen Anlass, den EuGH mit der Frage zu befassen, ob die deutsche Vorschrift nach diesem Verständnis mit der Warenverkehrsfreiheit vereinbar sei, da schon deren Anwendungsbereich nicht eröffnet, jedenfalls jedoch eine Einschränkung durch Strafvorschriften zum Schutz der öffentlichen Gesundheit gerechtfertigt sei. Ebenso wenig sei das Übermaßverbot verletzt, da die Strafbarkeit des Verkehrs mit Cannabis aufgrund der mit dem Konsum verbundenen Gesundheitsgefährdung gerechtfertigt sei.

[2] Verwaltung

Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz: BAFA veröffentlicht Anwendungshilfen

Eschborn. Langsam wird es ernst. Zum 01.01.2023 tritt das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz („LkSG“) für Unternehmen mit mehr als 3.000 Beschäftigten in Kraft.

Das Bundesamt für Wirtschaft und Ausfuhrkontrolle („BAFA“) hat im Oktober 2022 nun zwei weitere praktische Anwendungshilfen veröffentlicht:

- **Fragenkatalog zur Berichterstattung:** Mithilfe von 437 offenen und geschlossenen Fragen soll es Unternehmen erleichtert werden, ihren gesetzlich erforderlich werdenden Bericht über die Erfüllung der unternehmerischen Sorgfaltspflichten (§ 10 Abs. 2 LkSG) zu erstatten.
- **Handreichung zum Beschwerdeverfahren:** Mit einer weiteren Hilfestellung soll es Unternehmen erleichtert werden, das vom LkSG vorgesehene Beschwerdeverfahren einzurichten. Über das Meldesystem soll auf menschenrechtliche oder umweltbezogene Risiken/Verletzungen im Geschäftsbereich des Unternehmens sowie in der Lieferkette hingewiesen werden können.

Der Fragenkatalog zur Berichterstattung ist [hier](#) und die Handreichung zum Beschwerdeverfahren ist [hier](#) abrufbar.

Ransomware-Angriffe: Lösegeld sei keine „außergewöhnliche Belastung“

Berlin. Lösegeldzahlungen nach erfolgreichen Ransomware-Angriffen seien keine außergewöhnliche Belastung nach § 33 EstG. So positioniert sich die Bundesregierung im Rahmen einer Antwort (BT-Drs. 20/2926) auf eine Kleine Anfrage der AfD (BT-Drs. 20/2783).

Die Bundesregierung teilt mit, dass gegenwärtig geprüft werde, ob bzgl. Lösegeldzahlungen im Zusammenhang mit Ransomware-Angriffen weitergehender Regelungsbedarf besteht. Die Bundesregierung verweist auf bereits bestehende Meldepflichten nach dem Gesetz über das Bundesamt für Sicherheit in der Informationstechnik und entsprechende sektorspezifische Regelungen für die Finanzbranche.

Die Antwort der Bundesregierung finden Sie [hier](#).

[3] Gesetzgebung

Kabinett beschließt temporäre Anpassungen im Sanierungs- und Insolvenzrecht

Berlin. Der Rechtsausschuss des Deutschen Bundestages hat am 19.10.2022 einen von dem Bundesminister der Justiz Dr. Marco Buschmann vorgelegten Entwurf einer Formulierungshilfe der Koalitionsfraktionen zur Umsetzung der insolvenzrechtlichen Vorgaben aus dem sog. dritten Entlastungspaket beschlossen.

Das Gesetz zur vorübergehenden Anpassung sanierungs- und insolvenzrechtlicher Vorschriften zur Abmilderung von Krisenfolgen (Sanierungs- und insolvenzrechtliches Krisenfolgenabmilderungsgesetz – SanInsKG) soll durch Umbenennung aus dem COVID-19-Insolvenzaussetzungsgesetz (COVInsAG) hervorgehen und sieht unter anderem vor, dass der Prognosezeitraum für die Überschuldungsprüfung von zwölf auf vier Monate reduziert wird und die Planungszeiträume für Eigenverwaltungs- und Restrukturierungsplanungen von sechs auf vier Monate verkürzt werden. Die Höchstfrist für die Insolvenzantragstellung wegen Überschuldung soll von sechs auf acht Wochen verlängert werden. Die Regelungen sollen bis zum 31.12.23 gelten.

Hierdurch werden die Insolvenzantragspflicht wegen Überschuldung nach § 15a InsO sowie eine daran anknüpfende Strafbarkeit eingeschränkt. Hintergrund sind die „Verhältnisse und Entwicklungen auf den Energie- und Rohstoffmärkten“, die Unternehmen eine vorausschauende Planung erschweren. Die Änderung soll auch für Unternehmen

gelten, bei denen bereits vor dem Inkrafttreten eine Überschuldung vorlag, der für eine rechtzeitige Insolvenzantragstellung maßgebliche Zeitpunkt aber noch nicht verstrichen ist. Unberührt bleibt von den Neuregelungen die Insolvenzantragspflicht wegen Zahlungsunfähigkeit.

Das SanInsKG wurde durch den Rechtsausschuss als sachfremde Regelung dem ursprünglichen Gesetzesentwurf zur Abschaffung des Güterrechtsregisters hinzugefügt (Artikel 9, BT-Drs. 20/4087). Der Bundestag hat den Gesetzesentwurf in dieser ergänzten Fassung in der Sitzung vom 20.10.2022 gebilligt.

Der Gesetzesentwurf ist [hier](#) abrufbar.

Sachverständige sehen Nachbesserungsbedarf bei Whistleblower-Gesetz

Berlin. Der Gesetzesentwurf der Bundesregierung für einen besseren Schutz hinweisgebender Personen sowie zur Umsetzung der Richtlinie zum Schutz von Personen, die Verstöße gegen das Unionsrecht melden (BT-Drs. 20/3442) wurde am 29.09.2022 erstmalig im Bundestag beraten. Der Gesetzesentwurf soll insbesondere die Vorgaben der Richtlinie (EU) 2019/1937 (ABl. L 305 vom 26.11.2019, S. 17), die durch die Verordnung (EU) 2020/1503 (ABl. L 347 vom 20.10.2020, S. 1) geändert worden ist (kurz: HinSch-RL), durch ein einheitliches Schutzsystem für hinweisgebende Personen umsetzen. Hierdurch sollen Hinweisgeber Rechtsklarheit hinsichtlich der Voraussetzungen und des Umfangs des ihnen bei der Meldung oder Offenlegung von Verstößen zukommenden Schutzes erlangen (wir berichteten).

Bei einer Expertenanhörung im Bundestag am 19.10.2022 haben die Neuregelungen viel Lob, aber zugleich Kritik erfahren. So sahen die Vertreter zivilgesellschaftlicher Organisationen (NGO) den durch das geplante Gesetz gewährleisteten Schutz von Hinweisgebern als unzureichend an, da etwa Meldungen im Hinblick auf rein unethisches Verhalten von dem Schutzbereich nicht erfasst seien. Eine weitere Forderung lautete, dass nicht nur die Meldung bei den vom Gesetz vorgesehenen Stellen in Unternehmen und Bundesbehörden, sondern auch Anzeigen bei der Staatsanwaltschaft, geschützt sein sollten. Dagegen plädierten vor allem Vertreter von Arbeitgeber- und Wirtschaftsverbänden für einen Vorrang unternehmensinterner Meldestellen vor externen Stellen. Bedenken bestünden bezüglich der Erweiterung des Anwendungsbereichs über die Vorgaben der HinSch-RL hinaus sowie im Hinblick auf den Bestimmtheitsgrundsatz. Die Vertreterin des Deutschen Gewerkschaftsbundes (DGB) wies auf Defizite des Schutzes vor Repressalien, insbesondere des Kündigungsschutzes zugunsten von Hinweisgebern, hin.

Der Gesetzesentwurf ist [hier](#) abrufbar. Die Pressemitteilung zur Anhörung findet sich [hier](#).

[4] Wirtschaftsstrafrecht à propos

Rotlichtverstoß mit einem „SUV“ rechtfertigt für sich genommen (doch) keine erhöhte Geldbuße

Frankfurt a.M. Das Amtsgericht Frankfurt a.M. entschied im Juni dieses Jahres, dass von der kastenförmigen Bauweise und der erhöhten Frontpartie von SUVs eine erhöhte Verletzungsgefahr ausgehe, die eine Erhöhung des Regelbußgelds bei einem Rotlichtverstoß rechtfertige (wir berichteten in der WSNA 07/22).

Diese Entscheidung hob das Oberlandesgericht Frankfurt a.M. nun auf (OLG Frankfurt, Beschluss vom 29.09.2022, Az.: 3 Ss-OWi 1048/22). Bei der Bemessung einer Geldbuße dürfe von den im Bußgeldkatalog vorgesehenen Regelfällen nur dann abgewichen werden, wenn der konkrete Einzelfall deutlich vom Normalfall abweiche. Ein pauschaler Verweis auf die abstrakte Gefährlichkeit genüge nicht. Der Bußgeldkatalog diene der gleichmäßigen Behandlung häufig vorkommender, im Wesentlichen gleich gelagerter Sachverhalte; er diene damit einer Schematisierung, hinter der grundsätzlich besondere Umstände des Einzelfalls zurücktreten. Vor diesem Hintergrund rechtfertige allein eine deutliche Abweichung vom Normalfall eine Abweichung vom Bußgeldkatalog. Notwendig bedürfe es einer „über die Benennung eines diffusen Fahrzeugtyps oder Modells hinausgehender Betrachtung des Einzelfalls“. Da die Gruppe der SUV sehr heterogen sei, sei ein Schluss von der Gruppenzugehörigkeit auf die Gefährlichkeit nicht möglich. Schließlich sei die vom Amtsgericht unterstellte erhöhte Verletzungsgefahr nicht allgemeinbekannt, sondern Gegenstand von Untersuchungen mit sich einander widersprechend Ergebnissen.

Auch wenn der Fahrer damit in der Sache Recht bekam, verblieb es bei seiner erhöhten Geldbuße, da das Oberlandesgericht diese im Ergebnis durch die gravierende Vorbelastung des Betroffenen als gerechtfertigt ansah. Denn die Regelbuße beziehe sich stets auf einen nicht vorgeahndeten Betroffenen.

Kalifornien beschränkt die Verwendung von Liedtexten als Beweismittel vor Gericht

Kalifornien/USA. Kalifornien hat als erster Bundesstaat der Vereinigten Staaten von Amerika die Verwendung von Liedtexten als Beweismittel vor Gericht eingeschränkt. Hintergrund hierfür ist, dass in der Vergangenheit immer wieder in Strafverfahren gegen Rapper deren eigene Texte als Beweismittel gegen sie zitiert wurden, wenn darin Gewalt- und Straftaten explizit beschrieben oder deren Beteiligung daran angedeutet wurde. So jüngst in dem Verfahren gegen den Rapper Young Thug, der wegen der Gründung einer kriminellen Vereinigung und verschiedener Verstöße gegen den

sog. Racketeer Influenced and Corrupt Organizations Act angeklagt wurde. Als belastendes Beweismittel wurde gegen ihn unter anderem folgende Textpassage eingeführt: „*I never killed anybody but I got something to do with that body*“ (engl. Ich habe nie jemanden getötet, aber ich habe etwas mit dieser Leiche zu tun).

Kritiker dieses Vorgehens sehen eine Gefährdung der künstlerischen Freiheit der Musiker sowie für den ersten Zusatzartikel zur Verfassung der Vereinigten Staaten, der insbesondere die Redefreiheit verbürgt. Raptexte basierten auf den Stilmitteln der Übertreibung und dem Aufbau von Charakteren, die über die Privatperson hinausgehen. Aus solchen Kunstwerken dürften keine Rückschlüsse auf das Verhalten der Privatperson gezogen werden.

Das nun verabschiedete Gesetz soll Künstler zukünftig davor schützen, dass die Inhalte ihrer Texte in Strafverfahren in vorverurteilender Weise gegen sie verwendet werden können. Danach haben Gerichte in Zukunft bei der Frage der Zulassung von Liedtexten und anderen künstlerischen Ausdrucksformen als Beweismittel den Beweiswert des konkreten Beweismittels mit den erheblichen Gefahren einer unzulässigen Vorverurteilung abzuwägen.

[5] Impressum

Die Wirtschaftsstrafrechtlichen Nachrichten werden herausgegeben von der Kanzlei

KRAUSE & KOLLEGEN

Kurfürstendamm 190-192

10707 Berlin

Tel.: (030) 9210259 - 0

Fax: (030) 9210259 - 99

sozietat@kralaw.de

www.kralaw.de

Redaktion:

Rechtsanwalt Dr. Lenard Wengenroth

Rechtsanwältin Dr. Nina Abel

Rechtsanwalt Dr. Arne Klaas

Rechtsanwalt Johann-Ferdinand Dittmann, LL.M.

Rechtsanwalt Dr. Peter Schäfer

Anregungen und Anmerkungen senden Sie bitte an:

wengenroth@kralaw.de

Alle Angaben in den Wirtschaftsstrafrechtlichen Nachrichten sind ohne Gewähr.

[6] Hinweis zum Urheberrecht

Die wirtschaftsstrafrechtlichen Nachrichten sind eine Publikation der Kanzlei *Krause & Kollegen*. Sie stehen den Nutzern allein zu persönlichen Studienzwecken zur Verfügung. Jede darüber hinausgehende Verwertung, namentlich die Vervielfältigung in mehr als einem Ausdruck und die Verbreitung, durch welches Medium auch immer, bedarf der vorherigen Zustimmung, derentwegen mit unserem Sekretariat Kontakt aufzunehmen ist.