Urteilskopf

117 IV 475

83. Auszug aus dem Urteil des Kassationshofes vom 24. Oktober 1991 i.S. G. gegen Verband der Schweizerischen Uhrenindustrie und Staatsanwaltschaft des Kantons St. Gallen (Nichtigkeitsbeschwerde)
Regeste (de):
Art. 18 Abs. 3 in Verbindung mit Art. 24 lit. f und 25 MSchG; Art. 13 lit. b aUWG; Strafbarkeit des Täters nach dem aUWG bei Verjährung der Widerhandlung gegen das MSchG.

Art. 18 Abs. 3 in Verbindung mit Art. 24 lit. f und 25 MSchG ist gegenüber Art. 13 lit. b aUWG lex specialis (E. 1). Nach Eintritt der Verjährung in bezug auf die Widerhandlung gegen das MSchG kann der Täter nach dem aUWG bestraft werden, wobei die mildere Strafe gemäss MSchG nicht überschritten werden darf (E. 3).

Regeste (fr):
Art. 18 al. 3 en relation avec les art. 24 let. f et 25 LMF; art. 13 let. b aLCD; punissabilité de l'auteur en application de l'aLCD lorsque la prescription d'une infraction à la LMF est acquise.

L'art. 18 al. 3 en relation avec les art. 24 let. f et 25 LMF constitue une lex specialis par rapport à l'art. 13 let. b aLCD (consid. 1). Une fois acquise la prescription de l'infraction à la LMF, l'auteur peut être puni en application de l'aLCD, sans toutefois que la peine puisse dépasser celle prévue par la LMF (consid. 3).

Regesto (it):
Art. 18 cpv. 3 in relazione con gli art. 24 lett. f e 25 LMF; art. 13 lett. b LCSl previgente; punibilità dell'agente in applicazione della LCSl previgente ove sia intervenuta la prescrizione di un'infrazione alla LMF.

Il combinato disposto degli art. 18 cpv. 3, 24 lett. f e 25 LMF costituisce una lex specialis rispetto all'art. 13 lett. b LCSl previgente (consid. 1). Ove sia intervenuta la prescrizione dell'infrazione alla LMF, l'agente può essere punito in applicazione della LCSl previgente, ma la pena non può eccedere quella prevista dalla LMF (consid. 3).

Sachverhalt ab Seite 475

A.- G. ist verantwortlich für zwei im November 1987 erschienene Zeitschrifteninserate. Darin wurden Uhren in einer Art und Weise angeboten, dass der Leser den Eindruck haben musste, es handle sich um solche schweizerischer Herkunft. In Wirklichkeit stammten die Uhren aus Hongkong.

B.- Am 15. Dezember 1989 erklärte die Gerichtskommission Unterrheintal G. der Widerhandlung gegen das Bundesgesetz

betreffend den Schutz der Fabrik- und Handelsmarken, der Herkunftsbezeichnungen von Waren und der gewerblichen Auszeichnungen schuldig und verurteilte ihn im Zusatz zu einem Strafbescheid zu einer Busse von 2'000 Franken, bedingt löschbar bei einer Probezeit von einem Jahr.

C.- Auf Berufung des G. sprach ihn die Strafkammer des Kantonsgerichts St. Gallen am 23. Januar 1991 der Widerhandlung gegen das Bundesgesetz über den unlauteren Wettbewerb schuldig und verhängte die gleiche Strafe wie die erste Instanz.

D.- G. erhebt eidgenössische Nichtigkeitsbeschwerde mit dem Antrag, das angefochtene Urteil aufzuheben. Das Bundesgericht weist die Beschwerde ab aus folgenden

Erwägungen

Erwägungen:

1. a) Das Verhalten des Beschwerdeführers wird erfasst sowohl von Art. 18 Abs. 3 in Verbindung mit Art. 24 lit. f und 25 des Bundesgesetzes betreffend den Schutz der Fabrik- und Handelsmarken, der Herkunftsbezeichnungen von Waren und der gewerblichen Auszeichnungen vom 26. September 1890 (MSchG; SR 232.11) als auch von Art. 13 lit. b der zur Tatzeit noch in Kraft stehenden alten Fassung des Bundesgesetzes über den unlauteren Wettbewerb vom 30. September 1943 (aUWG; SR 241). b) Zwischen diesen Strafbestimmungen besteht unechte Konkurrenz. Art. 18 Abs. 3 MSchG in Verbindung mit Art. 24 lit. f und 25 MSchG ist gegenüber Art. 13 lit. b aUWG lex specialis (vgl. BGE 117 IV 46 E. 2c). Soweit ein Schuldspruch nach MSchG erfolgt, scheidet eine Bestrafung nach dem aUWG demnach aus.

2. Das Kantonsgericht ist der Auffassung, der Beschwerdeführer könne wegen der Verletzung des MSchG infolge Eintritts der Verjährung nicht mehr belangt werden. a) Wer Art. 18 Abs. 3 MSchG zuwiderhandelt, wird gemäss Art. 24 lit. f in Verbindung mit Art. 25 MSchG mit einer Geldbusse von 30 bis 2'000 Franken oder mit Gefängnis von drei Tagen bis zu einem Jahr bestraft; gegen Rückfällige können diese Strafen bis auf das Doppelte erhöht werden. Ein Verstoss gegen Art. 18 Abs. 3 MSchG ist somit ein Vergehen (Art. 9 Abs. 2 StGB). b) Gemäss Art. 28 Abs. 4 MSchG verjährt die strafrechtliche Klage bei Widerhandlungen gegen das MSchG nach zwei Jahren, vom Tag der letzten Übertretung an gerechnet. Damit regelt das MSchG die relative Verjährungsfrist. Zur Dauer der absoluten

Verjährungsfrist äussert es sich nicht. Wie das Bundesgericht bereits in BGE 84 IV 94 f. E. 2 entschieden hat, ist deshalb gemäss Art. 333 Abs. 1 StGB für die Ermittlung dieser Frist Art. 72 Ziff. 2 Abs. 2 Satz 2 StGB massgebend. Danach tritt die absolute Strafverfolgungsverjährung bei Vergehen ein, wenn die relative Verjährungsfrist um die Hälfte überschritten ist; eine Ausnahme von dieser Regel gilt im Bereich der Vergehen nur bei den Ehrverletzungen. Die absolute Strafverfolgungsverjährung tritt bei Verstössen gegen Art. 18 Abs. 3 MSchG folglich nach drei Jahren ein. Zu Recht ist somit die Vorinstanz davon ausgegangen, dass der Beschwerdeführer im Zeitpunkt der Fällung ihres Urteils nach den Bestimmungen des MSchG nicht mehr strafbar war. c) Noch nicht verjährt war damals dagegen die Widerhandlung gegen Art. 13 lit. b aUWG. Für diese Tat, die

mit Gefängnis oder Busse zu ahnden und demnach ebenfalls ein Vergehen ist, gilt gemäss Art. 333 Abs. 1 StGB die im allgemeinen Teil des Strafgesetzbuchs festgelegte ordentliche Verjährungsfrist von fünf Jahren (Art. 70 StGB). Es erhebt sich die Frage, ob der Strafanspruch aus Art. 13 lit. b aUWG wiederauflebt, wenn jener aus dem MSchG infolge Verjährung untergegangen ist.

3. a) Die Gesetzeskonkurrenz entfaltet ihre Wirkungen grundsätzlich nur, wenn mehrere Straftatbestände erfüllt sind und der Täter für deren Verwirklichung bestraft werden kann. Ist die Bestrafung aus dem vorgehenden Gesetz nicht möglich, ist der Täter in der Regel nach dem zurücktretenden zu belangen (vgl. STRATENWERTH, Schweizerisches Strafrecht, Allg. Teil I, § 19 N 13). So konsumiert etwa der bei einem Verkehrsunfall erfüllte Tatbestand der fahrlässigen Körperverletzung (Art. 125 StGB) die damit verbundene Verletzung der Verkehrsregeln nur, wenn eine Beurteilung wegen Körperverletzung tatsächlich erfolgt. Ist das nicht der Fall, beispielsweise weil ein Strafantrag fehlt, ist der Täter wegen Verletzung der Verkehrsregeln zur Rechenschaft zu ziehen (vgl. BGE 96 IV 39 ff.; BGE 76 IV 126 f.; BGE 68 IV 86). Ebenso verhält es sich, wenn eine Fundunterschlagung gemäss Art. 141 StGB mangels Strafantrags nicht verfolgt werden kann. Hier ist der Täter wegen Nichtanzeigens eines Fundes nach Art. 332 StGB strafbar (vgl. BGE 85 IV 191 f.; BGE 71 IV 93). b) Auch insoweit gibt es jedoch Ausnahmen, namentlich beim Vorrang eines milderen Gesetzes. So wäre es offensichtlich verfehlt, eine Tötung auf Verlangen (Art. 114 StGB) oder eine Kindestötung (Art. 116 StGB) nach Ablauf der bei diesen Vergehen

gegebenen Verjährungsfrist von fünf Jahren als vorsätzliche Tötung (Art. 111 StGB), die als Verbrechen nach zehn Jahren verjährt, zu bestrafen. Der Unrechts- bzw. Schuldgehalt ist bei einer Tötung auf Verlangen oder einer Kindestötung im Vergleich zur vorsätzlichen Tötung deutlich geringer. Deshalb sieht das Gesetz für diese Taten einen tieferen Strafrahmen und eine kürzere Verjährungsfrist vor. Die gewollte Besserstellung des Täters würde in Fällen wie hier aufgehoben, wenn er nach Eintritt der Verjährung in bezug auf das mildere Spezialgesetz nach der allgemeinen Bestimmung bestraft werden könnte (vgl. STRATENWERTH, a.a.O., § 19 N 14). c) Für eine Widerhandlung gegen Art. 18 Abs. 3 MSchG droht das Gesetz eine mildere Strafe an als für eine solche gegen Art. 13 lit. b aUWG. Der Verstoss gegen das MSchG wird, wie dargelegt, geahndet mit einer Geldbusse von 30 bis 2'000 Franken oder mit Gefängnis von drei Tagen bis zu einem Jahr; gegen Rückfällige können diese Strafen bis auf das Doppelte erhöht werden (Art. 24 lit. f in Verbindung mit 25 MSchG). Eine Verletzung von Art. 13 lit. b aUWG wird demgegenüber auf Antrag von Personen oder Verbänden, die zur Zivilklage berechtigt sind, mit Gefängnis von drei Tagen bis zu drei Jahren (Art. 36 StGB) oder mit Busse bis zu 40'000 Franken (Art. 48 Ziff. 1 Abs. 1 StGB) bestraft. Daraus, dass das MSchG einen tieferen Strafrahmen vorsieht als das aUWG, folgt jedoch nicht, dass nach Eintritt der Verjährung für die Widerhandlung gegen das MSchG eine Bestrafung nach dem aUWG ausgeschlossen sei. Denn eine Handlung, die nebst dem allgemeinen Tatbestand des aUWG auch den besonderen des MSchG verwirklicht, wiegt weder unter Unrechts- noch unter Schuldgesichtspunkten leichter als eine Tat, die allein unter die Strafbestimmungen des aUWG fällt. Die mildere Strafdrohung und die kürzere Verjährung nach MSchG sind denn auch nicht als Ausdruck des gesetzgeberischen Willens nach einer Besserstellung des Täters anzusehen; sie sind vielmehr darauf zurückzuführen, dass das MSchG und das aUWG zu verschiedenen Zeiten geschaffen und die entsprechenden Bestimmungen nicht im erforderlichen Mass aufeinander abgestimmt wurden. d) Angesichts dessen steht in Fällen wie hier die Verjährung der Widerhandlung gegen das MSchG einer Bestrafung nach dem aUWG nicht entgegen (ebenso Obergericht Zürich, SMI 1988, S. 233 f. E. 4). Zu beachten ist allerdings die Sperrwirkung des MSchG als milderes Gesetzes. Der Täter darf nach dem aUWG

nicht schwerer als nach dem MSchG bestraft werden. Insoweit wird eine Bundesrechtsverletzung jedoch nicht geltend gemacht. Eine solche ist auch auszuschliessen, da die Vorinstanz das Urteil der Gerichtskommission in bezug auf die Strafe nicht geändert hat.