

# **SZ\_GERICHTE BEK 2018 99 vom 23. Oktober 2018**

SZ Gerichte, 2018-10-23, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sz\\_gerichte\\_BEK\\_2018\\_99](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sz_gerichte_BEK_2018_99)

FR: SZ\_GERICHTE BEK 2018 99 du 23 octobre 2018

IT: SZ\_GERICHTE BEK 2018 99 del 23 ottobre 2018

## **Regeste**

Nichtanhandnahme | Nichtanhandnahme Strafverfahren

## **Erwägungen**

### **E. 2**

B.\_\_\_\_\_, Privatkläger und Beschwerdeführer,

### **E. 3**

a) Wer vorsätzlich unlauteren Wettbewerb nach Art. 3, 4, 5 oder 6 UWG begeht, wird auf Antrag mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft (Art. 23 Abs. 1 UWG). Gemäss Art. 3 Abs. 1 lit. a UWG handelt unlauter, wer andere, ihre Waren, Werke, Leistungen, deren Preise oder ihre Geschäftsverhältnisse durch unrichtige, irreführende oder unnötig verletzend Äusserungen herabsetzt. Vorausgesetzt ist ein Wettbewerbsbezug (Baudenbacher/Glückner, in: Baudenbacher, Lauterkeitsrecht: Kommentar zum Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb [UWG], 2001, N 6 zu Art. 3 lit. a UWG). Das Verhalten des Verletzers hat somit marktrelevant, marktgeneigt oder wettbewerbsgerichtet zu sein. Wettbewerbsrelevant sind Handlungen, die den Erfolg gewinnstrebiger Unternehmen im Kampf um Abnehmer verbessern oder mindern, deren Marktanteile vergrössern oder verringern sollen oder dazu objektiv geeignet sind (BGE 120 II 76, E. 3a). Des Weiteren setzt der Tatbestand eine herabsetzende Äusserung voraus. Als Herabsetzung gilt ein negatives Einwirken auf das Bild eines Marktteilnehmers, das im Wettbewerb als relevant anzusehen ist (Baudenbacher/Glückner, a.a.O., N 7 zu Art. 3 lit. a

Kantonsgericht Schwyz 5 UWG; Spitz, in: Jung/Spitz [Hrsg.], Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb [UWG], Kommentar, 2. A., 2016, N 29 zu Art. 3 Abs. 1 lit. a UWG). Unerheblich ist sowohl die Form der Äusserung als auch der Umstand, ob es sich um Tatsachenbehauptungen oder Werturteile handelt (Baudenbacher/Glückner, a.a.O., N 10 zu Art. 3 lit. a UWG; Spitz, a.a.O., N 26 f. zu Art. 3 Abs. 1 lit. a UWG). Nicht vorausgesetzt ist ein Herabsetzungserfolg, vielmehr genügt die objektive Eignung zur Herabsetzung (Spitz, a.a.O., N 30 zu Art. 3 Abs. 1 lit. a UWG). Damit eine Äusserung wettbewerbsverfälschend sein kann, muss sie zudem von Marktteilnehmern wahrgenommen werden können (Berger, a.a.O., N 25 zu Art. 3 Abs. 1 lit. a UWG; Spitz, a.a.O., N 28 zu Art. 3 Abs. 1 lit. a UWG). Auch die Wiedergabe einer herabsetzenden Äusserung einer anderen Person kann unlauter sein. Entscheidend für die Beurteilung der Lauterkeit einer Äusserung ist, ob sie nach dem Verständnis eines Durchschnittsadressaten unter sämtlichen im Einzelfall gegebenen Umständen die wirtschaftlichen Interessen des Angegriffenen in unzulässiger, unlauterer Weise beeinträchtigt (BGE 117 IV 193, E. 3; Berger, in: Hilty/Arpagaus [Hrsg.], Basler Kommentar, Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb [UWG], 2013, N 14 f. zu Art.

3 Abs. 1 lit. a UWG m.w.H.; Spitz, a.a.O., N 49 zu Art. 3 Abs. 1 lit. a UWG; Blattmann, in: Heizmann/Loacker [Hrsg.], UWG Kommentar, N 85 zu Art. 3 Abs. 1 lit. a UWG). Wer Durchschnittsadressat einer Äusserung ist, richtet sich nach den Marktgegebenheiten, nämlich danach, wer tatsächlicher und potentieller Abnehmer des von der Äusserung betroffenen Angebots bzw. der Angebote des von der Äusserung betroffenen Wettbewerbsteilnehmers oder tatsächlicher oder potentieller Geschäftspartner des von der Äusserung betroffenen Wettbewerbsteilnehmers ist (Berger, a.a.O., N 16 zu Art. 3 Abs. 1 lit. a UWG; Kuonen, in: Martenet/Pichonnaz [Hrsg.], Commentaire romand, Loi contre la concurrence déloyale, N 13 zu Art. 3 Abs. 1 lit. a UWG). Unlauter ist eine herabsetzende Äusserung sodann nur, wenn sie unrichtig, irreführend oder unnötig herabsetzend ist (Baudenbacher/Glöckner, a.a.O., N 13 zu Art. 3 lit. a UWG).

Kantonsgericht Schwyz 6 b) Die Staatsanwaltschaft begründet die Nichtanhandnahme im Wesentlichen damit, dass die in den erwähnten E-Mails gemachten Aussagen nichts über die effektive Leistungsfähigkeit der Beschwerdeführerin 1 zum Ausdruck bringen würden und aus Sicht eines Durchschnittsadressaten überdies nicht geeignet seien, diese bzw. deren Leistungen oder Geschäftsverhältnisse anzuschwärzen, herunter- oder schlechzumachen oder deren Geschäftstätigkeit insgesamt als wertlos, fehlerhaft oder schadhafte im strafrechtlichen Sinne hinzustellen (angef. Verfügung, E. 2b). c) Zur Begründung führen die Beschwerdeführer hauptsächlich aus, der Verfasser der E-Mails habe offensichtlich darauf abgezielt, das Geschäft der Beschwerdeführerin 1 zu schädigen, insbesondere deren Beziehungen zu Vertrags- und Geschäftspartnern sowie Investoren zu torpedieren und potenzielle Investoren abzuschrecken, mithin den Wettbewerb zu Ungunsten der Beschwerdeführerin 1 zu beeinflussen. Die E-Mails seien zwar von anonymen E-Mail-Adressen aus versandt worden, es handle sich dabei aber um eine zielgerichtete Informierung durch einen „Whistleblower“ bzw. im Fall der E-Mail vom 20. Dezember 2017 um eine (vermeintliche) Mitteilung des Beschwerdeführers 2, des Geschäftsführers der Beschwerdeführerin 1, die den Tatbestand des unlauteren Wettbewerbs i.S.v. Art. 23 Abs. 1 i.V.m. Art. 3 Abs. 1 lit. a UWG erfüllen würden. d) Die E-Mails, welche im Zeitraum vom 22. November 2017 bis zum

#### **E. 4**

März 2018 erstellt wurden und insbesondere die E-Mail vom 20. Dezember 2017, enthalten verschiedene Aussagen, wonach sich die Beschwerdeführer selber oder Personen, die für die Beschwerdeführerin 1 tätig waren bzw. sind, fragwürdiger Geschäftspraktiken bedienen bzw. solche gutheissen und Kollateralschäden in Kauf nehmen würden und die Eröffnung von Strafverfahren gegen involvierte Personen befürchtet werde (vgl. E. 3d vorstehend). Insgesamt entsteht dadurch der Eindruck, den Beschwerdeführern sei jedes Mittel recht, um den Erfolg der Beschwerdeführerin 1 zu erreichen. Auch wenn diese Vorwürfe ihre Grundlage in der Geschäftstätigkeit der Beschwerdeführer finden, wird durch sie ein Verhalten angedeutet, das über die Herabsetzung der

Kantonsgericht Schwyz 10 gesellschaftlichen Geltung als Geschäftsperson hinausgeht. Vielmehr wird eine besondere Rücksichtslosigkeit behauptet, die strafrechtlich von Bedeutung sein kann. Solche Äusserungen lassen sich nicht von vornherein als nicht rufschädigend qualifizieren, weshalb nach dem Grundsatz „in dubio pro duriore“ keine Nichtanhandnahme hätte erfolgen dürfen.

#### **E. 5**

a) Wer in der Absicht, jemanden am Vermögen oder an andern Rechten zu schädigen oder sich oder einem andern einen unrechtmässigen Vorteil zu verschaffen, eine Urkunde fälscht oder verfälscht, die echte Unterschrift oder das echte Handzeichen eines andern zur Herstellung einer unechten Urkunde benützt oder eine rechtlich erhebliche Tatsache unrichtig beurkundet oder beurkunden lässt, wird mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe bestraft (Art. 251 Ziff. 1 StGB). Gemäss Art. 110 Abs. 4 StGB sind Urkunden u.a. Schriften, die bestimmt und geeignet sind, eine Tatsache von rechtlicher Bedeutung zu beweisen. Die Aufzeichnungen auf Bild- oder Datenträgern stehen der Schrifturkunde gleich, sofern sie demselben Zweck dienen. Die Urkundenfälschung im engeren Sinne erfasst das Herstellen einer unechten Urkunde, deren wirklicher Aussteller mit dem aus ihr ersichtlichen Urheber nicht übereinstimmt. Demgegenüber betrifft die Falschbeurkundung die Errichtung einer echten, aber unwahren Urkunde, bei der der wirkliche und der in der Urkunde enthaltene Sachverhalt nicht übereinstimmen (BGE 138 IV 209, E. 5.3). Auch E-Mails stellen (Computer-)Urkunden dar, wenn sie die übrigen Voraussetzungen erfüllen. Die Erkennbarkeit des Ausstellers bei einer E-Mail kann sich entweder aus der Absenderadresse ergeben oder aus ihrem Inhalt (vgl. BGE 138 IV 209, E. 5.4). b) Die Staatsanwaltschaft begründet die Nichtanhandnahme damit, dass der Absender der E-Mails aufgrund der anonymen E-Mail-Adresse nicht erkennbar sei, weshalb den E-Mails keine Urkundenqualität zukomme.

Kantonsgericht Schwyz 11 c) Entgegen der Ansicht der Staatsanwaltschaft kann sich der Aussteller einer E-Mail-Urkunde nicht nur aus der Absenderadresse, sondern auch aus ihrem Inhalt ergeben. In den E-Mails vom 22. November 2017, vom 2. Dezember 2017, vom 3. Januar 2018 und vom 4. März 2018 gab sich der Verfasser als „Whistleblower“ aus und in der E-Mail vom 20. Dezember 2017 als Beschwerdeführer 2. Zumindest bezüglich letzterer kann festgehalten werden, dass der aus der Urkunde ersichtliche Urheber, der Beschwerdeführer 2, vorbringt, nicht der wirkliche Aussteller zu sein. Stimmen aber der wirkliche Aussteller und der aus der Urkunde ersichtliche Urheber nicht überein, wäre dies als Urkundenfälschung im engeren Sinne zu prüfen.

## **E. 6**

a) Zusammenfassend kann bezüglich der Tatbestände des unlauteren Wettbewerbs, der Verleumdung, eventualiter der üblen Nachrede sowie der Urkundenfälschung aufgrund der bisherigen Ermittlung eine Strafbarkeit nicht mit Sicherheit ausgeschlossen werden. Unter diesen Umständen hätte die Staatsanwaltschaft die Nichtanhandnahme nicht verfügen dürfen. Die angefochtene Verfügung ist demzufolge aufzuheben und die Sache an die Staatsanwaltschaft zur weiteren Abklärung im Sinne der Erwägungen, insbesondere zu der vom Beschuldigten bestrittenen Frage der Täterschaft, zurückzuweisen. Nicht angefochten ist die Nichtanhandnahme betreffend den Tatbestand der unbefugten Datenbeschaffung i.S.v. Art. 143bis StGB, weshalb die angefochtene Verfügung diesbezüglich nicht aufzuheben ist. b) Ausgangsgemäss sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens dem Kanton aufzuerlegen (Art. 428 Abs. 4 StPO). Die Privatkläger und Beschwerdeführer sind durch den Kanton für ihre Aufwendungen im Rechtsmittelverfahren angemessen zu entschädigen (Art. 429 StPO i.V.m. Art. 436 Abs. 3 StPO; Wehrenberg/Frank, in: Niggli/Heer/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, Bd. II, 2. A., 2014, N 14 zu Art. 436

Kantonsgericht Schwyz 12 StPO). Für das Beschwerdeverfahren sieht der Gebührentarif für Rechtsanwälte (GebTRA) ein Honorar von Fr. 180.00 bis Fr. 5'000.00 (§ 13 lit. d Geb-

TRA) vor. Innerhalb dieses Tarifr Rahmens bestimmt sich die Höhe des Honorars nach der Wichtigkeit der Streitsache, ihrer Schwierigkeit, dem Umfang und der Art der Arbeitsleistung sowie dem notwendigen Zeitaufwand (§ 2 Abs. 1 GebTRA). Wird die Vergütung pauschal zugesprochen, gilt die Mehrwertsteuer als in diesem Betrag enthalten (§ 2 Abs. 2 GebTRA). Für das Beschwerdeverfahren wurde keine Honorarnote eingereicht. Das Gericht hat deshalb das Honorar gestützt auf § 6 Abs. 1 GebTRA ermessensweise festzusetzen. Der Aufwand des Rechtsvertreters der Privatkläger bestand im Wesentlichen in der Erstellung der 30-seitigen Beschwerdeschrift. In Berücksichtigung der genannten Kriterien erscheint eine Entschädigung von pauschal Fr. 2'400.00 (inkl. Auslagen und MWST) angemessen (vgl. § 2 GebTRA). Die drei Privatkläger sind folglich mit je Fr. 800.00 aus der Kantonsgerichtskasse zu entschädigen;-

Kantonsgericht Schwyz 13 beschlossen:

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.