

# **SZ\_GERICHTE BEK 2023 46 vom 11. Dezember 2023**

SZ Gerichte, 2023-12-11, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sz\\_gerichte\\_BEK\\_2023\\_46](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sz_gerichte_BEK_2023_46)

FR: SZ\_GERICHTE BEK 2023 46 du 11 décembre 2023

IT: SZ\_GERICHTE BEK 2023 46 del 11 dicembre 2023

## **Regeste**

Nichtanhandnahme Strafverfahren | Staatsanwaltschaft

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Staatsanwaltschaft, 3. Abteilung, Postfach 128, Bahnhofstrasse 4, 8832 Wollerau, Strafverfolgungsbehörde und Beschwerdegegnerin, vertreten durch Staatsanwalt C. \_\_\_\_\_,

### **E. 2**

a) Die Staatsanwaltschaft eröffnet eine Untersuchung, wenn sich aus den Informationen und Berichten der Polizei, aus der Strafanzeige oder aus ihren eigenen Feststellungen ein hinreichender Tatverdacht ergibt (Art. 309 Abs. 1 lit. a StPO). Demgegenüber verzichtet die Staatsanwaltschaft auf eine Eröffnung und verfügt die Nichtanhandnahme, sobald aufgrund der Strafanzeige oder des Polizeirapports feststeht, dass die fraglichen Straftatbestände oder die Prozessvoraussetzungen eindeutig nicht erfüllt sind (Art. 309 Abs. 4 und Art. 310 Abs. 1 lit. a StPO). Die Frage, ob eine Nichtanhandnahme zu erfolgen hat, beurteilt sich nach dem Grundsatz „in dubio pro duriore“, der aus dem strafprozessualen Legalitätsprinzip abgeleitet wird (BGer Urteil 6B\_959/2018 vom 24. Mai 2019 E. 2.2.1). Eine Nichtanhandnahme darf nur in sachverhältnismässig und rechtlich klaren Fällen ergehen, d.h. wenn sicher feststeht, dass der Sachverhalt unter keinen Straftatbestand fällt, wie etwa bei rein zivilrechtlichen Streitigkeiten (BGE 137 IV 285 E. 2.3; BGer Urteil 6B\_322/2019 vom 19. August 2019 E. 3). Für die Einleitung der Strafverfolgung ist ein hinreichender Anfangsverdacht dann gegeben, wenn konkrete Anhaltspunkte für eine gewisse Wahrscheinlichkeit eines strafbaren Verhaltens bestehen (Wohlens, in: Donatsch/Lieber/Summers/Wohlens [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 3. A. 2020, Art. 7 StPO N 5). Blosser Gerüchte oder Vermutungen genügen nicht (BGer Urteil 6B\_834/2019 vom 11. Dezember 2019 E. 3.3.1). Der Anfangsverdacht soll eine plausible Tatsachengrundlage haben, aus der sich die konkrete Möglichkeit der Begehung einer Straftat ergibt (ZR 2015 Nr. 11 E. 3). Im Zweifelsfall ist eine Untersuchung zu eröffnen (BGE 137 IV 285 E. 2.3). b) Gehilfenschaft ist vorsätzliche Hilfeleistung zu einem Verbrechen oder Vergehen (Art. 25 StGB). Die Beihilfe erfordert in objektiver Hinsicht die Förderung einer Haupttat, welche tatbestandsmässig und rechtswidrig sein muss

Kantonsgericht Schwyz 4 (Forster, in: Niggli/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar, Strafrecht I, 4. A. 2019, Art. 25 StGB N 8 und 17). Gehilfenschaft ist also akzessorisch, das heisst eine Verurteilung wegen Gehilfenschaft nach Art. 25 StGB setzt voraus, dass (überhaupt) eine Haupttat vorliegt (BGer Urteil 1B\_259/2018 vom 26. Juni 2018 E. 2 mit

Hinweis auf BGE 120 IV 190 E. 2a). c) aa) Nach Art. 138 Ziff. 1 Abs. 2 StGB ist zu bestrafen, wer ihm anvertraute Vermögenswerte unrechtmässig in seinem oder eines anderen Nutzen verwendet. Nach der Rechtsprechung ist anvertraut, was jemand mit der Verpflichtung empfängt, es in bestimmter Weise im Interesse eines andern zu verwenden, es zu verwahren, zu verwalten oder abzuliefern. Dabei muss der Täter das Anvertraute übertragen und die Verfügungsmacht darüber erhalten haben (Niggli/Riedo, in: Niggli/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar, Strafrecht II, 4. A. 2019, Art. 138 StGB N 40 und 46). bb) Die Staatsanwaltschaft verneinte das Tatbestandsmerkmal des Anvertrauens bezüglich des Kundenstammes mit der Begründung, dass F. \_\_\_\_\_ diesen selbst aufgebaut habe. Sie erwog dazu, die Verträge seien zwischen F. \_\_\_\_\_ und den jeweiligen Kunden abgeschlossen worden. Entsprechend präzisiere der Vertrag vom 19./20. September 2018 unter Ziff. VIII, dass es sich beim Kundenstamm um den Kundenstamm des Franchisenehmers handle (angefocht. Verfügung E. 4.d). Die Beschwerdeführerin macht geltend, laut dem Franchisevertrag sei F. \_\_\_\_\_ nicht nur ein vollständig eingerichtetes Studio, sondern auch ein etabliertes Betriebskonzept zur Verfügung gestellt worden. Erst das Zurverfügungstellen des Betriebskonzepts habe es F. \_\_\_\_\_ ermöglicht, den Kundenstamm aufzubauen. Er wäre denn auch vertraglich verpflichtet, den Kundenstamm nach Beendigung des Franchiseverhältnisses auf deren Verlangen auf die Beschwerdeführerin zu übertragen, was er nicht getan habe (KG-act. 1 S. 9 f.).

Kantonsgericht Schwyz 5 cc) Ein Franchisevertrag liegt vor, wenn der Franchisegeber dem Franchisenehmer gegen Entgelt das Recht einräumt, in eigenem Namen und auf eigene Rechnung eine Absatz-, Organisations- und/oder Marketingkonzeption für Waren und/oder Dienstleistungen zu übernehmen. Die Kunden, die Leistungen beim Franchisenehmer beziehen, werden mittels des Vertriebskonzepts bzw. der Markenbekanntheit des Franchiseobjekts akquiriert. Der Kundenstamm entsteht grundsätzlich beim Franchisegeber und schafft einen immateriellen Vermögenswert, soweit die Kundschaft nach Beendigung des Vertragsverhältnisses beim Franchisegeber verbleibt (Huguenin, Obligationenrecht, Allgemeiner und Besonderer Teil, 3. A. 2019, N 3874 und 3902). Laut der als Franchisevertrag bezeichneten Vereinbarung vom 20. September 2017 zwischen der Einzelunternehmung E. \_\_\_\_\_ und dem Beschuldigten werden unter dem Logo des Fitnessstudios „G. \_\_\_\_\_“ abgeschlossene Verträge über Einzeleintritte, Abonnemente etc. stets zwischen den Kunden und dem Franchisenehmer abgeschlossen. Ausserdem ist der Franchisenehmer bei Beendigung des Vertrages verpflichtet, auf Verlangen der Franchisegeberin seinen Kundenstamm entschädigungslos auf letztere zu übertragen (U-act. 8.1.001 Beilage 7 Ziff. V. und VIII.). Bei der Frage, wem der Kundenstamm zusteht und ob F. \_\_\_\_\_ verpflichtet war, der Beschwerdeführerin den Kundenstamm zu übertragen resp. welche Folgen eine allfällige Vertragsverletzung zeitigt, handelt es sich um eine rein zivilrechtliche Streitigkeit. Davon abgesehen fehlt es in strafrechtlicher Hinsicht an einer Übertragung eines Vermögenswertes auf F. \_\_\_\_\_, zumal dieser den Kundenstamm, wie auch die Beschwerdeführerin zugesteht, selbst aufbaute (KG-act. 1 S. 13 Rz. 28). Es ist nicht ersichtlich, dass die Beschwerdeführerin dem Beschuldigten einen vorbestehenden Kundenstamm überlassen hätte. Vielmehr sieht der Vertrag vor, dass der Beschuldigte als Franchisenehmer seinen Kundenstamm nach Beendigung des Vertrags an die Franchisegeberin zu übertragen hat. Anders gesagt entstand der Kundenstamm erst durch den Betrieb des Fitnessstudios durch den Beschuldigten, also kann dieser ihm nicht von der Beschwerdeführerin übertragen worden und damit auch nicht anvertraut sein. Darüber hinaus

Kantonsgericht Schwyz 6 wäre fraglich, ob es sich vorliegend beim konkreten Kundenstamm, bestehend aus Daten, überhaupt um einen Vermögenswert im Sinne der erwähnten Strafbestimmung handeln würde. Die Frage kann jedoch offenbleiben, weil die Strafbarkeit nach Art. 138 Ziff. 1 Abs. 2 StGB schon mangels des Elements des Anvertrautseins ausscheidet. d) Nach Art. 164 Ziff. 1 Abs. 2 StGB macht sich der Gläubigerschädigung strafbar, wer als Schuldner zum Schaden der Gläubiger sein Vermögen vermindert, indem er Vermögenswerte unentgeltlich oder gegen eine Leistung mit offensichtlich geringerem Wert veräussert. Die Beschwerdeführerin wirft F. \_\_\_\_\_ vor, den Kundenstamm unentgeltlich bzw. unter seinem Wert auf den Beschuldigten übertragen zu haben. Die Beschwerdeführerin machte allerdings zu den Umständen einer möglichen Übertragung des Kundenstammes auf den Beschuldigten in der Strafanzeige nur rudimentäre Angaben. Mithin mangelt es so oder so an konkreten Anhaltspunkten für eine strafbare Handlung und die Beschwerdeführerin erläutert in der Beschwerde auch nicht näher, auf welchen Sachverhaltselementen der Anfangsverdacht konkret basieren soll. Hinzu kommt, dass fraglich ist, ob es sich beim Kundenstamm um ein taugliches Tatobjekt handelt. Denn Tatobjekt der genannten Bestimmung können nur Vermögenswerte sein, die der Zwangsvollstreckung unterliegen (Hagenstein, in: Niggli/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar, Strafrecht II,

#### **E. 4**

A. 2019, Art. 164 StGB N 8). Nach Auffassung der Beschwerdeführerin handelt es sich beim Kundenstamm aber um einen ihr zustehenden Vermögenswert, so dass nicht plausibel ist, dass dieser überhaupt der Zwangsvollstreckung gegen den F. \_\_\_\_\_ unterliegt. Insgesamt kann auch hier kein genügender Anfangsverdacht für eine Haupttat erhärtet werden, so dass auch Gehilfenschaft ausscheidet. 3. Zusammenfassend ist die Beschwerde abzuweisen soweit darauf einzutreten war. Bei diesem Ergebnis bleibt kein Raum für die verlangte Rückweisung an die Staatsanwaltschaft und entfällt folglich auch eine Neuurteilung

Kantonsgericht Schwyz 7 des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege. Ausgangsgemäss gehen die Kosten des Beschwerdeverfahrens zulasten der Beschwerdeführerin (Art. 428 Abs. 1 StPO). Der Beschuldigte liess sich zur Beschwerde nicht vernehmen, sodass ihm mangels entstandenen Aufwands keine Entschädigung zuzusprechen ist. Das Begehren der Beschwerdeführerin um unentgeltliche Rechtspflege im Beschwerdeverfahren erweist sich, wie vorstehend dargelegt, mangels Vorliegen einer Haupttat als aussichtslos. Darüber hinaus ist die behauptete Mittellosigkeit schon deshalb nicht hinreichend begründet, weil nicht ersichtlich ist und nicht näher dargetan, unter welchen Bedingungen die Leasingverträge für die vier von der Beschwerdeführerin und ihrem Ehemann geleaste Fahrzeuge (Tesla, Smart Brabus, Mercedes G63 und Mercedes Lieferwagen), denen offensichtlich kein Kompetenzcharakter zukommt, gekündigt werden könnten (KG-act. 3 S. 11). Das Gesuch ist folglich abzuweisen;-

Kantonsgericht Schwyz 8 beschlossen:

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