

## I. Strafprozessrecht

### 1 Art. 352 Abs. 1 StPO

#### **Gültigkeit des Strafbefehls:**

**Eine Auseinandersetzung mit den Vorbringen des Beschuldigten vor oder nach der Einsprache ist im Strafbefehl nicht erforderlich (E. 3.1).**

**Voraussetzungen für den Erlass eines Strafbefehls (ausreichend geklärter Sachverhalt; E. 3.2 f.).**

Aus dem Entscheid des Obergerichts, 2. Strafkammer, vom 18. Februar 2020, i.S. Staatsanwaltschaft Lenzburg-Aarau und A.\_\_\_\_ gegen J.K. (SST.2019.37)

#### *Aus den Erwägungen*

3. Der Beschuldigte macht vorab geltend, der Strafbefehl vom 16. Dezember 2016 sei unter verschiedenen Gesichtspunkten ungültig. Zum einen habe die Staatsanwaltschaft seinen Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt, zum anderen habe sie einen Strafbefehl erlassen, obwohl weder ein Geständnis vorgelegen habe noch der Sachverhalt anderweitig ausreichend geklärt gewesen sei.

3.1. Ausweislich der Akten zeigte die Staatsanwaltschaft dem Beschuldigten am 20. Oktober 2016 den Verfahrensabschluss an und stellte ihm in Bezug auf den Vorwurf, gegen das UWG verstossen zu haben, die Ausfällung eines Strafbefehls und in Bezug auf den Vorwurf betreffend Ungehorsam gegen amtliche Verfügungen den Erlass einer Einstellungsverfügung in Aussicht. Am 30. November 2016 reichte der Beschuldigte eine umfangreiche Stellungnahme ein, mit der er im Hauptstandpunkt die Einstellung des gesamten Verfahrens und im Eventualstandpunkt Beweisergänzungen

beantragte. Der Beschuldigte rügt im Berufungsverfahren, die Staatsanwaltschaft habe diese Vorbringen im Strafbefehl mit keinem Wort gewürdigt und damit seinen Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt, weshalb der Strafbefehl ungültig sei.

Der Strafbefehl stellt lediglich einen Vorschlag zur aussergerichtlichen Erledigung des Straffalles bzw. ein Angebot zur summarischen Verfahrenserledigung dar (Urteil des Bundesgerichts 6B\_367/2012 vom 21. Dezember 2012 E. 3.2. mit Hinweisen). Aufgrund dieser gesetzlichen Konzeption ist der Gehörsanspruch der beschuldigten Person vor Erlass des Strafbefehls in doppelter Hinsicht eingeschränkt. Diese Einschränkung betrifft – wie zu zeigen sein wird – zum einen ihr Recht auf Beweisabnahme und zum anderen das Recht auf Begründung. Diese Schmälerung des Rechtsschutzes lässt sich rechtfertigen, weil es letztlich vom Willen der beschuldigten Person abhängt, ob sie den Strafbefehl akzeptieren oder mit blosser Einsprache von dem ihr zustehenden Recht auf gerichtliche Beurteilung Gebrauch macht. Sie kann durch Einsprache erwirken, dass das Gericht mit voller Kognition und unter Beachtung der für das Strafverfahren geltenden Mindestrechte über den erhobenen Vorwurf entscheidet (Urteil des Bundesgerichts 6B\_152/2013 vom 27. Mai 2013 E. 3).

Sofern und soweit die Staatsanwaltschaft den Verfahrensabschluss durch Erlass eines Strafbefehls für opportun hält, ist sie gemäss Art. 318 Abs. 1 StPO nicht verpflichtet, dies der beschuldigten Person vorgängig mitzuteilen und ihr Frist für ergänzende Beweisanträge zu stellen. Ist die beschuldigte Person im Gegensatz zur Staatsanwaltschaft der Auffassung, die Beurteilung der Strafsache bedürfe weitergehender Abklärungen, so kann sie Einsprache erheben. In diesem Fall hat die Staatsanwaltschaft die weiteren Beweise abzunehmen, die zur Beurteilung der Einsprache erforderlich sind (Art. 355 Abs. 1 StPO), und über das weitere Vorgehen zu entscheiden. Will sie ohne die beantragten Beweisabnahmen am Strafbefehl festhalten, so hat sie vor der Überweisung des Strafbefehls an das Gericht über die Beweisanträge

schriftlich und mit kurzer Begründung zu entscheiden (Art. 318 Abs. 2 StPO). Im konkreten Fall hat die Staatsanwaltschaft vor der Überweisung des Strafbefehls an das Gericht am 16. Dezember 2016 in schriftlich begründeter Form über die Beweisergänzungsbegehren des Beschuldigten entschieden und damit die gesetzlichen Vorgaben erfüllt.

Der Strafbefehl muss von Gesetzes wegen nicht begründet werden, es sei denn, eine bedingt ausgesprochene Sanktion oder eine bedingte Entlassung werde widerrufen (Art. 353 Abs. 1 lit. f StPO) oder es ergäben sich aus dem materiellen Recht ausnahmsweise spezielle Begründungsanforderungen (vgl. etwa Art. 41 Abs. 2 StGB), was hier aber nicht der Fall war. Da der Strafbefehl im konkreten Fall nicht begründet werden musste und er im Falle einer Überweisung an das Gericht von Gesetzes wegen zur Anklage mutiert (Art. 356 Abs. 1 StPO), kann der Staatsanwaltschaft nicht vorgeworfen werden, dass sie sich im Strafbefehl bzw. in der Anklage nicht mit den Vorbringen des Beschuldigten in seiner Eingabe vom 30. November 2016 auseinandergesetzt hat. Hinzu kommt, dass auch in einer Anklage im engeren Sinn nicht auf Vorbringen des Beschuldigten in der Voruntersuchung eingegangen werden muss (vgl. Art. 325 StPO). Derartige Ausführungen können zwar in einem Schlussbericht i.S.v. Art. 326 Abs. 2 StPO enthalten sein, ein solcher ist jedoch ebenfalls fakultativ. Die Rüge des Beschuldigten, die Staatsanwaltschaft habe seinen Gehörsanspruch verletzt, indem sie sich nicht zu seinen Vorbringen vom 30. November 2016 geäußert habe, sticht somit ins Leere. Zudem wäre ein allfälliger Gehörsangel im erstinstanzlichen Verfahren geheilt worden.

Unter dem genannten Gesichtspunkt spricht somit nichts gegen die Gültigkeit des Strafbefehls.

3.2. Hat die beschuldigte Person im Vorverfahren den Sachverhalt eingestanden oder ist dieser anderweitig ausreichend geklärt, so erlässt die Staatsanwaltschaft einen Strafbefehl, wenn sie,

unter Einrechnung einer allfällig zu widerrufenden bedingten Strafe oder bedingten Entlassung, eine Busse, eine Geldstrafe von höchstens 180 Tagessätzen oder eine Freiheitsstrafe von höchstens 6 Monaten für ausreichend hält (Art. 352 Abs. 1 StPO). Bei Nichtbeachtung dieser Vorgaben droht die Ungültigkeit des Strafbefehls (Patrick Schmocker, Die Strafbefehlsvoraussetzungen des "eingestanden" oder "anderweitig ausreichend geklärten" Sachverhalts, *forum poenale* 5/2016, S. 292). Welche Voraussetzungen an einen "anderweitig ausreichend geklärten Sachverhalt" zu stellen sind, lassen sich dem Gesetz nicht entnehmen. Sie hängen namentlich von der Schwere der Tat und der zu erwartenden Sanktion ab. Je schwerer der Tatvorwurf oder die zu erwartende Strafe wiegt, desto eher hat die Staatsanwaltschaft den Fall bei nicht hieb- und stichfester Beweislage von sich aus dem Gericht vorzulegen. Im Bereich des Bagatellstrafrechts darf sie dagegen eher auf eine liquide Sachverhaltssituation schliessen (vgl. auch Urteil des Appellationsgerichts des Kantons Basel-Stadt SB.2017.19 vom 23. Januar 2018 E. 2.2 mit Hinweisen, wonach die Staatsanwaltschaft in Bagatellsachen "in der Regel" auf einen liquiden Sachverhalt schliessen dürfe).

Bei der Frage, wann der Sachverhalt als ausreichend geklärt zu gelten hat, ist der Staatsanwaltschaft ein (weites) Ermessen zuzubilligen (Urteile des Bundesgerichts 6B\_314/2012 vom 18. Februar 2013 E. 2.2.1.; 1B\_66/2013 vom 23. Mai 2013 E. 4.2; Schmocker, a.a.O., S. 294). Der in der Lehre teilweise vertretenen Auffassung, wonach die Staatsanwaltschaft bei einem fehlenden Geständnis nur mit "grösster Zurückhaltung" auf einen ausreichend geklärten Sachverhalt schliessen und nur in "absoluten Ausnahmefällen" einen Strafbefehl erlassen dürfe (so Schmocker, a.a.O., S. 294, m.H.), ist nicht zu folgen. Diese Ansicht trägt dem Umstand zu wenig Rechnung, dass es die beschuldigte Person in der Hand hat, das Angebot einer Erledigung im vereinfachten Strafbefehlsverfahren auszuschlagen und mittels Einsprache die Durchführung eines ordentlichen Verfahrens zu erzwingen. Es kann für die Zulässigkeit eines Strafbefehls keine so liquide Faktenlage

verlangt werden, die es der Staatsanwaltschaft erlauben würden, direkt Anklage beim Gericht zu erheben, ergäbe doch dann Art. 355 Abs. 1 StPO kaum Sinn, wonach die Staatsanwaltschaft die Beweislage nach der Einsprache vervollständigen kann. Ebenso wenig kann eine Faktenlage verlangt werden, die im ordentlichen Verfahren einen Schuldspruch erlauben bzw. die überhaupt keine Zweifel an der Schuld mehr offen lässt. Eine hohe Wahrscheinlichkeit, dass die Beweislage im ordentlichen Verfahren für einen Schuldspruch ausreichen würde, muss ausreichen. Hätte der Gesetzgeber dies anders beurteilt, hätte er es nicht erlauben dürfen, dass die Staatsanwaltschaft einen Strafbefehl auf unvollständiger Beweislage erlässt (vgl. Art. 352 Abs. 1 und Art. 355 Abs. 1 StPO).

Auf der anderen Seite ist der Gefahr zu begegnen, dass die Staatsanwaltschaften unter ihrer Geschäftslast dazu übergehen, auf das Geratewohl Strafbefehle zu erlassen. So wäre es beispielsweise verfehlt, wenn sich die Staatsanwaltschaft für den Erlass eines Strafbefehls ausschliesslich auf eine Strafanzeige stützt, ohne dass sich die darin enthaltenen Vorwürfe objektivieren lassen. Ein strafbares Verhalten darf mithin nicht nur theoretisch möglich sein, sondern es müssen handfeste und überzeugende Beweismittel für ein strafbares und schuldhaftes Verhalten vorliegen, die einen Schuldspruch im ordentlichen Verfahren sehr wahrscheinlich machen würden. Trifft dies zu, erscheint es jedoch rechtsstaatlich legitim, die beschuldigte Person im Bestreitungsfall auf das ordentliche Verfahren zu verweisen. Der Gefahr, dass sie trotz unvollständiger Faktenlage leichthin auf eine Einsprache verzichten könnte, ist durch eine geeignete Belehrung über die Konsequenzen des Strafbefehls sowie über die Einsprachemöglichkeit vorzubeugen.

Auch wenn es vorliegend an einem Geständnis des Beschuldigten fehlt, erweist sich die Ausfällung eines Strafbefehls im Lichte von Art. 352 Abs. 1 StPO als unproblematisch. Dabei ist einerseits zu berücksichtigen, dass die Staatsanwaltschaft den Beschuldigten mit Strafbefehl vom 16. Dezember 2016 lediglich mit einer relativ geringfügigen Geldstrafe von 30 Tagessätzen sowie

einer Busse von Fr. 3'600.00 bestrafen wollte. Andererseits lagen der Staatsanwaltschaft bei Erlass des Strafbefehls umfangreiche Verfahrensakten vor. Diese umfassten insbesondere die fragliche Werbeanzeige selbst. Ferner wusste die Staatsanwaltschaft aufgrund von polizeilichen Ermittlungen, dass es sich beim Beschuldigten um das verantwortliche Organ der Firma X.\_\_\_\_ handelt, das mit der umstrittenen Anzeige Werbung gemacht hat. Sodann lagen der Staatsanwaltschaft Akten aus dem Verfahren vor Handelsgericht vor. Dazu gehörte namentlich ein Vergleich zwischen der Zivil- und Strafklägerin und der ehemaligen Arbeitgeberin des Beschuldigten vom 13. Oktober 2015, in dem sich letztere dazu verpflichtet hatte, die Aussage zu unterlassen, dass (...). Weiter existierte ein ausführlich begründeter Entscheid des Handelsgerichts des Kantons Aargau vom (...), mit welchem der ehemaligen Arbeitgeberin des Beschuldigten vorsorglich sofort verboten worden war, die Aussage (...) zu verbreiten. Der Beschuldigte macht zwar ungeachtet der obgenannten Tatsachen geltend, es sei nicht nachgewiesen, dass zum Tatzeitpunkt kein Eintrag im Z.\_\_\_-register vorgelegen habe, er unterlässt indes jedwede Substantiierung dieses Einwands, weshalb von einer Schutzbehauptung auszugehen ist, der nicht nachgegangen werden musste bzw. muss (vgl. zum Ganzen Tophinke, in: Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2014, N. 21 zu Art. 10 StPO, mit Hinweisen).

Aufgrund dieser Beweise war die Staatsanwaltschaft berechtigt, den Sachverhalt als "ausreichend geklärt" einzustufen und einen Strafbefehl auszufällen. Da der Beschuldigte schon zu jenem Zeitpunkt anwaltlich vertreten war, bestand im Übrigen auch keine Gefahr, dass er einen unberechtigten Strafbefehl leichthin akzeptieren würde. Der Einwand, der Strafbefehl sei ungültig, weil der Sachverhalt nicht ausreichend geklärt gewesen sei, erweist sich somit als unbegründet.

3.3. Im Übrigen würde der Strafbefehl selbst dann nicht an einem Gültigkeitsmangel leiden, wenn die Staatsanwaltschaft ihn auf der Grundlage eines nicht hinreichend abgeklärten Sachverhalts

erlassen hätte. Der Strafbefehl fällt im Falle einer Einsprache dahin. Hält die Vorinstanz an ihm fest, dient er im erstinstanzlichen Verfahren nur noch als Anklageschrift. Den Strafbefehl an sich kann das Gericht eigentlich weder beurteilen noch aufheben. Dennoch sieht Art. 356 Abs. 2 StPO vor, dass die Gültigkeit des Strafbefehls im gerichtlichen Verfahren vorfrageweise beurteilt werden muss. Ein ungültiger Strafbefehl im Sinne von Art. 356 Abs. 2 StPO liegt etwa vor, wenn die Sanktionsobergrenzen von Art. 352 Abs. 1 StPO missachtet worden sind. Ob der Sachverhalt hinreichend erstellt ist, ist eine Frage der Beweiswürdigung und primäre Aufgabe des urteilenden Gerichts. Eine Rückweisung des Strafbefehls an die Staatsanwaltschaft, weil der Sachverhalt nicht hinreichend geklärt sein soll, kommt daher – anders als bei Mängeln formaler Natur – nicht in Frage (Urteil des Bundesgerichts 6B\_432/2016 vom 27. März 2017 E. 1.2 mit Hinweisen).



## **Obergericht, Abteilung Versicherungsgericht**



## I. Sozialversicherungsrecht

### 2 Art. 30 Abs. 1 lit. a und b AVIG

**Einstellung in der Anspruchsberechtigung: Ein Wechsel eines zur Einstellung herangezogenen Tatbestandes während des Einspracheverfahrens ist unzulässig. Ein Einstellungsgrund, über den keine Verfügung vorliegt, kann im Prozess nicht zur Begründung einer verfügten Einstellung nachgeschoben werden.**

Aus dem Entscheid des Versicherungsgerichts, 1. Kammer, vom 3. Dezember 2019, i.S. H.M. gegen Arbeitslosenkasse Z. (VBE.2019.203)

### *Aus den Erwägungen*

2.

2.1.

Die Einstellung in der Anspruchsberechtigung dient dazu, die Schadenminderungspflicht der Versicherten durchzusetzen. Sie hat die Funktion einer Haftungsbegrenzung der Versicherung für Schäden, welche die Versicherten hätten vermeiden oder vermindern können. Als versicherungsrechtliche Sanktion bezweckt sie die angemessene Mitbeteiligung der versicherten Person am Schaden, den sie durch ihr Verhalten der Arbeitslosenversicherung in schuldhafter Weise natürlich und adäquat kausal verursacht hat. Ein Selbstverschulden der versicherten Person liegt vor, wenn und soweit der Eintritt oder das Andauern der Arbeitslosigkeit nicht objektiven Faktoren zuzuschreiben ist, sondern in einem nach den persönlichen Umständen und Verhältnissen vermeidbaren Verhalten des Versicherten liegt, für das die Versicherung die Haftung nicht übernimmt (Urteil des Bundesgerichts C 30/06 vom 8. Januar 2007 E. 3.2; THOMAS NUSSBAUMER, Arbeitslosenversicherung, in: