

Luzerner Beiträge zur Rechtswissenschaft (LBR)

Herausgegeben von Jörg Schmid im Auftrag der
Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Luzern

Band 104

Irma Jaggi

Die strafprozessuale Absprache vor den Schranken des Gerichts

**Rolle und Einfluss des Gerichts
im abgekürzten Verfahren**

Schulthess § 2016

Inhaltsverzeichnis

Inhaltsverzeichnis.....	VII
Abkürzungsverzeichnis.....	XV
Literaturverzeichnis.....	XXI
Materialien.....	XXXIII
Einleitung.....	1
1. Ausgangslage.....	1
2. Gegenstand der Untersuchung.....	4
3. Methodik.....	4
4. Gang der Untersuchung.....	8
1. Teil: Grundlagen.....	11
1. Terminologie.....	11
2. Definitionen.....	12
2.1. Absprache.....	12
2.2. Das US-amerikanische <i>plea bargaining</i>	12
2.2.1. Guilty plea und plea bargaining.....	12
2.2.2. Sentence bargaining.....	14
2.2.3. Charge bargaining.....	14
2.2.4. Fact bargaining.....	16
3. Die Absprache im abgekürzten Verfahren.....	17
3.1. Absprachegegenstand.....	17
3.1.1. Leistungen und Gegenleistungen.....	17
3.1.2. Zulässigkeit des charge bargaining.....	19
3.1.3. Unzulässigkeit des fact bargaining.....	22
3.2. Abspracheverhandlungen.....	23
3.3. Absprache und Anklageschrift.....	24
3.4. Zeitpunkt der Bindungswirkung.....	24
3.5. Kein Ersatz eines gerichtlichen Urteils.....	25

4. Rechtsnatur der Anklageschrift und der Absprache	26
4.1. Prozesshandlungen	27
4.1.1. Erwirkungs- und Bewirkungshandlungen	27
4.1.2. Vertrag	28
4.2. Einordnung von Anklageschrift und Absprache	30
4.3. Folgen des vertraglichen Charakters	34
2. Teil: Die Absprache: (k)ein Novum im schweizerischen Strafprozess?.....	37
1. Frage der Existenz informeller Absprachen	37
2. Informelle Absprachen in der Schweiz.....	39
2.1. Lehre.....	39
2.2. Bundesgericht.....	40
2.3. Presse.....	41
2.4. Würdigung.....	42
3. Entstehung einer informellen Absprachepraxis in Deutschland.....	43
3.1. Einfallstore für Absprachen.....	43
3.2. Empirische Studien.....	46
4. Rückschlüsse aus den deutschen Studien für die Schweiz	51
4.1. Alternative Prozesserledigungsmethoden im schweizerischen Strafprozess	51
4.2. Rückschlüsse auf die Situation in der Schweiz	55
5. Ergebnis.....	59
3. Teil: Das Aufkommen und das Wesen von Absprachen.....	63
1. Das Aufkommen von Absprachen.....	63
1.1. Hintergründe in den USA, Deutschland und der Schweiz	64
1.2. Würdigung.....	71
2. Folgerungen für das Wesen der Absprache	72

4. Teil: Rolle des Gerichts bei Absprachen	75
1. Einleitung.....	75
2. Mögliche Rollen des Gerichts bei Absprachen	75
2.1. Mögliche Rollen.....	75
2.2. Vorteile einer gerichtlichen Beteiligung an den Verhandlungen	76
2.3. Risiken einer gerichtlichen Beteiligung an den Verhandlungen	76
3. Rolle des Gerichts in den USA und in Deutschland	79
3.1. Einleitung.....	79
3.2. Rolle des Gerichts beim <i>plea bargaining</i>	80
3.2.1. Verschiedene Modelle.....	80
3.2.2. Zwei Beispiele für eine richterliche Beteiligung.....	81
3.2.3. Ergebnis.....	84
4. Rolle des Gerichts bei der Absprache in Deutschland	84
5. Rolle des Gerichts bei der Absprache im abgekürzten Verfahren	85
5.1. Einleitung.....	85
5.2. Keine gesetzliche Regelung der Abspracheverhandlungen	86
5.3. Rolle des Gerichts bei den Abspracheverhandlungen.....	87
5.3.1. Fehlende gesetzliche Regelung	87
5.3.2. Keine gerichtliche Beteiligung an den Verhandlungen.....	89
5.4. System der nachträglichen gerichtlichen Prüfung.....	90
5.4.1. Das Gericht als Aufsichts- und Kontrollorgan	90
5.4.2. Wichtige Funktionen der gerichtlichen Prüfung	93
A) Schutzfunktion	93
B) Kontroll- und Aufsichtsfunktion	95
C) Präventiver Effekt der gerichtlichen Prüfung.....	95
D) Schweizerische Rechtstradition.....	95
E) Mögliches maximales Strafmass	96
F) Öffentlichkeitsprinzip	97
5.5. Ergebnis	100
6. Die gerichtliche Prüfung im abgekürzten Verfahren	101
6.1. Einleitung.....	101
6.2. Überblick über den Gegenstand der Prüfungspflicht	101
6.3. Bindungswirkung der Anklageschrift für das Gericht	102
6.3.1. Bindung an den Inhalt der Anklageschrift	102
6.3.2. Frage des Verfolgungsverzichts	103

6.4. Prüfung der Anklage (Art. 329 StPO)	107
6.4.1. Ordnungsgemäße Erstellung der Anklage und Akten	107
6.4.2. Prozessvoraussetzungen und -hindernisse	108
A) Prüfung	108
B) Rechtsfolgen	109
a) Sistierung des Verfahrens (Art. 329 Abs. 2 StPO)...	110
b) Einstellung des Verfahrens (Art. 329 Abs. 4 StPO)	110
aa) Einstellung des gesamten Verfahrens	110
bb) Einstellung einzelner Verfahrensteile	111
c) Vorgehen bei fehlender örtlicher und sachlicher Zuständigkeit.....	112
6.5. Grundlagen für den Entscheid des Gerichts	113
6.5.1. Mündliche Hauptverhandlung	113
A) Befragung der beschuldigten Person (Art. 361 Abs. 2 StPO)	113
B) Anerkennung des Sachverhalts, welcher der Anklage zu Grunde liegt	114
a) Vorliegen eines Geständnisses	114
b) Zum Geständnis im Allgemeinen.....	114
c) Zum Geständnis im abgekürzten Verfahren.....	115
d) Rechtsfolge bei fehlendem Geständnis	117
e) Widerruf des Geständnisses	118
aa) Lehre und Rechtsprechung.....	118
bb) Würdigung	119
f) Aussageverweigerung	122
aa) Lehre und Rechtsprechung.....	122
bb) Würdigung	123
C) Übereinstimmung dieser Erklärung mit der Aktenlage	125
D) Abwesenheitsverfahren und Dispensation der beschuldigten Person	125
a) Problematik	125
b) Abwesenheitsverfahren	127
aa) Lehrmeinungen	127
bb) Rechtsprechung.....	129
cc) Würdigung	129
c) Dispensation der beschuldigten Person	131
aa) Lehrmeinungen	131
bb) Praxis der Gerichte.....	132
cc) Würdigung	132
E) Befragung der übrigen Parteien.....	135
F) Anwesenheit der übrigen Parteien	135

6.5.2. Amtliche Akten	136
A) Untersuchungsgrundsatz	136
B) Dokumentierung der Abspracheverhandlungen	139
6.5.3. Ergebnis.....	142
6.6. Prüfungskriterien nach Art. 362 Abs. 1 StPO	142
6.6.1. Rechtmässigkeit	142
A) Gegenstand der Prüfung.....	142
B) Einzelfragen zur Zustimmung zur Anklageschrift	143
a) Verhandlungsfähigkeit.....	143
b) Vorliegen eines Willensmangels.....	143
6.6.2. Angebrachtheit	149
A) Deliktskategorien oder grosses öffentliches Interesse... 150	
a) Ausschluss von Deliktskategorien	150
b) Grosses öffentliches Interesse.....	150
B) Würdigung	152
a) Ausschluss von Deliktskategorien	152
b) Ausschluss bei grossem öffentlichem Interesse.....	155
C) Kriterien	156
6.6.3. Übereinstimmung der Anklage mit dem Ergebnis der Hauptverhandlung und den Akten.....	162
A) Übereinstimmung der Anklage mit dem Ergebnis der Hauptverhandlung	163
a) Vorliegen Geständnis.....	163
b) Beispiele fehlender Übereinstimmung.....	164
B) Übereinstimmung der Anklage mit den Akten.....	164
a) Keine ausreichende Grundlage in den Akten.....	164
b) Nicht zur Anklage gebrachte Sachverhalte.....	165
c) Rechtliche Qualifikation	167
6.6.4. Angemessenheit der Sanktion	169
A) Gerichtliche Prüfung der vereinbarten Sanktion	169
B) Strafzumessung	170
C) Bedeutung des Geständnisses für die Strafzumessung.. 171	
a) Im ordentlichen Verfahren.....	171
aa) Stand in der Schweiz	171
bb) Stand in Deutschland	172
b) Im abgekürzten Verfahren	174
aa) Stand in der Schweiz	174
bb) Stand in Deutschland	174
cc) Würdigung	176
D) Kognition des Gerichts.....	178
6.7. Zusatzstrafe zu einer im abgekürzten Verfahren ausgefallten Strafe.....	179
6.8. Entscheid des Gerichts.....	180

6.9. Praxis der Gerichte	182
6.9.1. Statistik	182
6.9.2. Gründe für Rückweisungen	183
6.9.3. Kritik der Gerichte am vereinbarten Strafmass	184
7. Ergebnis.....	185
5. Teil: Einflussmöglichkeiten des Gerichts auf Absprachen.....	189
1. Einleitung	189
2. Abänderung der Anklageschrift durch das Gericht.....	191
2.1. Argumente gegen und für eine Abänderungsmöglichkeit	193
2.1.1. Argumente gegen eine Abänderungsmöglichkeit	193
2.1.2. Argumente für eine Abänderungsmöglichkeit.....	194
2.1.3. Würdigung.....	195
2.2. Mögliche Abänderungspunkte.....	196
2.2.1. Grundsatz.....	196
2.2.2. Schuldpunkt	197
2.2.3. Rechtliche Würdigung der angeklagten Sachverhalte	199
2.2.4. Sanktion.....	200
2.2.5. Zivilpunkt	203
2.3. Initiative für die Abänderung	204
2.3.1. Initiative des Gerichts.....	204
2.3.2. Initiative der Parteien.....	204
A) Abänderung der Anklageschrift im ordentlichen Verfahren.....	204
B) Abänderung der Anklageschrift im abgekürzten Verfahren.....	205
2.4. Anpassung Tagessatzhöhe der Geldstrafe	205
2.5. Zustimmung der Privatklägerschaft zur Abänderung.....	207
2.5.1. Zulässige Gründe für Ablehnung der Anklageschrift.....	208
2.5.2. Erforderlichkeit der Zustimmung zur Abänderung.....	209
2.6. Rolle des Gerichts bei der Abänderung der Anklageschrift	210
2.6.1. Mögliche Beteiligungsformen des Gerichts	210
2.6.2. Bezeichnung der anzupassenden Punkte und Änderungsvorschläge	212
2.6.3. Zurückhaltende Praxis	214
2.6.4. Keine Druckausübung durch das Gericht	214
2.7. Abwesenheit einer Partei.....	216

2.8. Bekanntwerden weiterer Straftaten nach Anklageerhebung	217
2.8.1. Im ordentlichen Verfahren	217
2.8.2. Im abgekürzten Verfahren.....	218
A) Bindung an die Anklageschrift.....	218
B) Möglichkeit des Rückzugs und der Abänderung.....	219
a) Bekanntwerden vor Behandlung allfälliger Vorfragen.....	219
b) Bekanntwerden nach Behandlung allfälliger Vorfragen.....	220
C) Getrennte Beurteilung der neuen Vorwürfe	220
2.9. Ergebnis	222
3. Förderung von Absprachen durch die Gerichte	224
3.1. Allgemeines	224
3.2. Rückweisung der Anklage nach Art. 329 Abs. 1 Bst. a StPO.....	225
3.2.1. Im ordentlichen Verfahren	225
3.2.2. Im abgekürzten Verfahren.....	226
3.3. Beeinflussung der Absprachepraxis.....	228
3.3.1. Routinemässige Genehmigung der Absprachen.....	229
A) Problematik	229
B) Praxis der US-amerikanischen Gerichte.....	229
a) Rolle der US-amerikanischen Gerichte	229
b) Mögliche Gründe für eine zurückhaltende Prüfung.	232
C) Praxis der deutschen Gerichte	233
3.3.2. «Sanktionsschere».....	234
A) Problematik	234
B) Praxis der US-amerikanischen Gerichte.....	235
C) Praxis der deutschen Gerichte	237
3.4. Ergebnis	239

4. Gerichtliche Förderung von Absprachen im schweizerischen Strafprozess.....	240
4.1. Einleitung	240
4.2. Analyse der Faktoren im schweizerischen Strafprozess.....	242
4.2.1. Problematik.....	242
4.2.2. Bezug der US-amerikanischen und der deutschen Studien ..	242
4.2.3. Faktoren	243
A) Keine vorbestehende informelle Absprachepraxis	243
B) Ressourcen der Strafverfolgungsbehörden	244
C) Rollenverständnis der Gerichte	247
D) Keine gerichtliche Teilnahme an Abspracheverhandlungen	248
E) Akten und Hauptverhandlung.....	248
F) Zunahme der Belastung der Strafverfolgungsbehörden	250
G) Kooperation der beteiligten Akteure	251
H) Ermessensspielraum bei der Strafzumessung	252
4.2.4. Risikoeinschätzung.....	252
A) Routinemässige Genehmigung von Absprachen	252
B) «Sanktionsschere»	255
5. Schlussbetrachtung	257
 6. Teil: Zusammenfassung.....	 259
1. Grundlagen	259
2. Die Absprache: (k)ein Novum im schweizerischen Strafprozess?	260
3. Das Aufkommen und das Wesen von Absprachen.....	260
4. Rolle des Gerichts bei Absprachen	261
5. Einflussmöglichkeiten des Gerichts auf Absprachen	265
 Sachregister	 269