

AI_GERICHTE K 8-2019 vom 6. Juli 2021

AI Gerichte, 2021-07-06, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ai_gerichte_K_8-2019

FR: AI_GERICHTE K 8-2019 du 6 juillet 2021

IT: AI_GERICHTE K 8-2019 del 6 luglio 2021

Regeste

Begünstigung

Erwägungen

E. 1

Am Mittwoch, 13. März 2019, 07.00 Uhr, führte die Kantonspolizei Appenzell I.Rh. in einem Strafverfahren gegen A. am Wohnort von A. und B. in Appenzell eine Hausdurchsuchung durch. Im Laufe der Durchsuchung stellte die Kantonspolizei im Treppenhaus des Mehrfamilienhauses, schräg gegenüber der Wohnungstür von A. und B., eine Türe fest. A. und B. wurden auf diese Türe angesprochen, worauf beide mehrfach und mit Nachdruck verneinten, dass der betreffende Raum von ihnen genutzt werde. Sie gaben an, dass es sich dabei um das Büro eines älteren Nachbarn handle. Zufälligerweise öffnete ein Polizeibeamter, der die Aussagen von A. und B. nicht gehört hatte, die Türe zu diesem Raum und schaute hinein. Weil die Ausstattung des Raumes nicht zu einem älteren Mann passte, wurde der betreffende, sich zu diesem Zeitpunkt zuhause befindende Nachbar angefragt, ob es sich dabei um seinen Raum handle. Dieser verneinte und verwies auf B. und A. Im fraglichen Raum wurden zwei Computer, diverse Messer und ein Tresor vorgefunden. Im Tresor befanden sich weitere Waffen und Waffenbestandteile sowie zwei Handgranaten.

(...)

E. 5

Am 14. Juni 2019 überwies die Staatsanwaltschaft den Strafbefehl an das Bezirksgericht. Mit Schreiben vom 1. Juli 2019 verzichtete RA C. vorerst auf Beweisanträge.

E. 5.1

Die Berufungsklägerin weist vor Kantonsgericht darauf hin, dass B. auch anlässlich der Gerichtsverhandlung vom 26. November 2019 eingestanden habe, die Polizei angelogen zu haben. Die Vorinstanz erwähne das Geständnis aber mit keinem Wort.

E. 5.2

Zu Beginn der Befragung von B. anlässlich der erstinstanzlichen Hauptverhandlung durch den Bezirksgerichtspräsidenten, in Anwesenheit ihrer Verteidigerin, wurde sie als beschuldigte Person über ihre Rechte gemäss Art. 113 StPO belehrt. Wiederum machte B. von ihrem Recht, die Aussage zu verweigern, keinen Gebrauch und wiederholte ein zweites Mal, dass sie anlässlich der Hausdurchsuchung gegenüber der Polizei falsche Aussagen gemacht habe. Das Kantonsgericht ist aufgrund dessen sowie aufgrund des Umstandes, dass sie in diesem Zeitpunkt anwaltlich verteidigt war, der Ansicht, dass keine qualifizierte Belehrung im vorgenannten Sinn mehr am Platz war. Die Beschuldigte hat vor

Bezirksgericht nach der korrekten Belehrung über ihr Zeugnisverweigerungsrecht nicht davon Gebrauch gemacht, sondern im vollen Bewusstsein, dass sie nicht aussagen müsste, nach reiflicher Überlegung Aussagen gemacht. Nach der erfolgten Belehrung hat sie ihre früheren Aussagen im Wesentlichen bestätigt. Dies hat zur Folge, dass die gegenüber dem Bezirksgerichtspräsidenten sowie auch die früher gemachten Aussagen verwertbar sind. Denn mit den bestätigenden Aussagen vor Bezirksgericht wurden die bislang unverwertbaren Aussagen damit verwertbar gemacht.

E. 5.3

Festzuhalten ist, dass die von B. am 13. März, 1. April und 26. November 2019 gemachten Aussagen betreffend Raum ab Treppenhaus verwertbar sind.

6. Art. 305 Abs. 1 StGB sieht vor, dass mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft wird, wer jemanden der Strafverfolgung entzieht. Gemäss Art. 305 Abs. 2 kann der Richter von einer Bestrafung Umgang nehmen, wenn der Täter in so nahen Beziehungen zu dem Begünstigten steht, dass sein Verhalten entschuldbar ist. Ein Entziehen liegt nicht nur dann vor, wenn die Möglichkeit der Verurteilung endgültig vereitelt wurde, sondern schon dann, wenn der Begünstigte mindestens für eine gewisse Zeit der Strafverfolgung entzogen wird (Wolfgang Wohlers, in: Wohlers/Goenzi/Schlegel [Hrsg.], Schweizerisches Strafgesetzbuch, Handkommentar, 4. Aufl. 2020, N. 3 zu Art. 305 StGB; Delnon/Rüdy, in: Basler Kommentar, 4. Aufl. 2019, N. 23 zu Art. 305 StGB). Bei blosser Behinderung würde der Tatbestand zum abstrakten Gefährdungsdelikt, was der gesetzlichen Formulierung «entzieht» widerspräche. Eine vorübergehende Erschwerung ohne wirkliches Gewicht reicht daher nicht. Typische Handlungen des Verhinderns i.S. des Gesetzes sind das Beseitigen von Beweismitteln, Behilflichkeit bei der Flucht, Legen falscher Spuren (Delnon/Rüdy, a.a.O., N. 23 zu Art. 305 StGB). Versuchte Begünstigung liegt vor, falls jemand bereits auf die Verhinderung einer bestimmten Strafverfolgung abzielende Handlungen vorgenommen hat, diese aber (noch)

E. 6

Das Bezirksgericht Appenzell I.Rh. erliess am 26. November 2019 folgendes Urteil:

«1. B. wird vom Vorwurf der Begünstigung nach Art. 305 StGB freigesprochen.

2. Die Verfahrenskosten, bestehend aus einer ermässigten Gerichtsgebühr von Fr. 1'200.00 und den Untersuchungskosten von Fr. 585.30, insgesamt Fr. 1'785.30, gehen zu Lasten des Staates.

3.

Die zusätzlichen amtlichen Kosten einer vollständigen Ausfertigung des Entscheides, sofern eine solche verlangt wird, werden auf Fr. 600.00 festgesetzt.

4.

2 - 14 Der Staat hat die Beschuldigte mit Fr. 3'476.95 (inkl. MWST) für die Verteidigung zu entschädigen.»

E. 6.1

Die Berufungsbeklagte lässt vor Bezirksgericht ausführen, bei Art. 305 StGB nicht ausreichend sei ein blosses Hindern, Behindern, Stören oder vorübergehendes Erschweren. Damit jemand der Strafverfolgung «entzogen» werde, brauche es ein Verhindern, das eine

erhebliche zeitliche oder inhaltliche Erschwernis der Strafverfolgung aufweise. Vorliegend fehle es an einem Entziehen, da der Raum ja trotz der Aussage von B. durchsucht worden sei, die Strafverfolgung mithin nicht einmal vorübergehend tatsächlich erschwert worden sei. Die Aussage von B. sei auch nicht kausal gewesen. Hinzu komme, dass B. bei ihrer Antwort nur an ihre eigenen PCs gedacht habe und keine Ahnung gehabt habe, dass die Polizei in diesem Raum etwas Strafbares hätte finden können. Sie habe sicher nicht vorsätzlich gehandelt. Sie habe einzig ihre Bewerbungsunterlagen und ihren PC im Kopf gehabt bzw. allfällige personelle Zufallsfunde. Es sei zu beachten, dass eine Selbstbegünstigung straflos sei.

E. 6.2

Die Vorinstanz hat ausgeführt, bezüglich der Aussagen von B. anlässlich der Durchsuchung vom 13. März 2019 bestünden keine Protokolle. Nicht aktenkundig sei ebenfalls der Durchsuchungs- und Beschlagnahmefehl vom 6. März 2019 und somit auch dessen genauer Inhalt. Aufgrund der polizeilichen Befragung vom 1. April 2019 ergäbe sich, dass die Beschuldigte damals offensichtlich bezüglich des nur aus dem Hausgang erreichbaren Büro ausgesagt habe, diese gehöre dem Nachbarn. Tatsächlich hätte diese Aussage zu keinerlei Verzögerungen geführt, da ein Polizeibeamter in Unkenntnis dessen bereits die Türe zum fraglichen Büro geöffnet und hineingeschaut habe. B. wäre auch bei einer materiellen Prüfung des Sachverhaltes entsprechend vom Vorwurf der Begünstigung nach Art. 305 StGB freizusprechen. Das Hausrecht schütze zunächst den Wohnbereich, also den Bereich, der eine gewisse Privatsphäre sichere und auf einen bestehenden oder künftigen, dauernden oder vorübergehenden Lebensmittelpunkt einer Person schliessen lasse. Davon erfasst seien neben der Wohnung als solcher auch ausserhalb der Wohnung liegende Räume wie Keller, Garagen und Balkone (Neben- und Aussenräume), ferner Hauseingänge, Gänge und Treppenhäuser, deren Benutzung bestimmten Personen gemeinsam zustehe (Olivier Thomann/Beat Brechbühl, in: Basler Kommentar, 2. Aufl., N 3 zu Art. 244 StPO) oder eben dieser Raum ohne direkte Zuordnung zur Wohnung. Es gehöre zur Polizeiarbeit, im Falle einer Durchsuchung von Räumen einer Wohnung sich selbst ein Bild über die Zugehörigkeit allfälliger Neben- und Aussenräume zu machen, bzw. die dazu nötigen Abklärungen zu treffen, da wohl kaum davon auszugehen sei, dass die diesbezüglichen Informationen der von der Durchsuchung betroffenen Bewohner vollständig bzw. korrekt, also verlässlich seien. Im vorliegenden Fall seien denn auch, wie bereits erwähnt das fragliche Büro direkt geöffnet und zusätzlich auch der Nachbar über dessen Zugehörigkeit befragt worden. Die Aussage von B. anlässlich der Durchsuchung, das nur aus dem Hausgang erreichbare Büro gehöre dem Nachbarn, wäre entsprechend auch nicht geeignet gewesen, eine erhebliche zeitliche Verzögerung herbeizuführen. B. wäre

E. 6.3

Die Berufungsklägerin bringt vor Kantonsgericht vor, aus welchem Grund B. habe verhindern wollen, dass die Polizei das Zimmer im Gang durchsuchen könne, sei nicht relevant, ausser es läge ein Fall von Selbstbegünstigung vor. Es sei jedoch für alle Beteiligten klar gewesen, dass sich das Strafverfahren gegen den Partner von B. gerichtet habe. Relevant sei, dass die Strafverfolgungsbehörden behindert worden seien. So sei es nur purem Zufall zu verdanken, dass das Zimmer doch noch untersucht worden sei. Dies darum, weil ein Polizist noch nicht mitbekommen habe, dass das interessierende Zimmer nach vorerst glaubhafter Aussage nicht zu B. und ihrem damaligen Partner gehöre. Entgegen der Argumentation des Bezirksgerichts würden Aussagen der Beteiligten jeweils nicht

einfach so einem Generalverdacht unterworfen. Die Klärung der Zugehörigkeit aller Räume sei gerade bei in sich verschachtelten Gebäuden wie dem vorliegenden interessierenden eine sehr schwierige, wenn nicht beinahe unmögliche Aufgabe. Zudem habe alleine für die Räumlichkeiten der beschuldigten Person eine Berechtigung zum Öffnen der Türen bestanden. Die Aussage der Vorinstanz, das fragliche Büro sei direkt geöffnet und zusätzlich auch der Nachbar über dessen Zugehörigkeit befragt worden, sei klar aktenwidrig. Ebenfalls sei die Aussage der Verteidigung nicht korrekt, dass nach der Aussage der Beschuldigten sofort der entsprechende Nachbar befragt worden sei. Der Beamte habe das Zimmer nicht sofort nach der Aussage von B. und ihrem damaligen Partner betreten, sondern gegen Ende der Hausdurchsuchung. Die Frage nach der Zugehörigkeit des Zimmers sei nach der Eröffnung der Hausdurchsuchung, kurz nach Beginn der Durchsuchung im Gang draussen gestellt worden. Bei einem erfolgreichen Abstreiten der Zugehörigkeit wäre nicht nur eine zeitliche Verzögerung entstanden, das Zimmer wäre gar nicht erst durchsucht worden. Da B. alles für einen möglichen Erfolg getan habe, gehe die Berufungsklägerin von einem vollendeten Delikt aus. Begünstigung sei aber auch als Versuch strafbar.

E. 6.4

Die Berufungsbeklagte lässt vor Kantonsgericht ergänzen, wo denn die Begünstigung gewesen sei, wenn die Polizei, trotz der Aussage von B. einfach in den Raum spazierte, was sie natürlich nicht gedurft hätte, sei nicht nachvollziehbar und die Aussage von B. überhaupt nicht mehr kausal für irgendwelche Behinderungen. Wichtig sei, dass die Polizei den Raum nicht betreten habe, weil sie B. nicht getraut habe, sondern weil der Polizist ihre Aussage gar nicht gehört habe und hineingegangen sei. Bedeutsam sei, dass eine Selbstbegünstigung straflos sei. B. habe nur ihre Computer im Kopf gehabt. Sie habe Angst gehabt, diese würden verschwinden. Sie habe nichts von strafbaren Gegenständen gewusst. Sie habe nie eine Begünstigung machen wollen.

E. 6.5

Zum Sachverhalt ist festzuhalten, dass dem Gericht kein Protokoll über den Ablauf der Hausdurchsuchung vorliegt, so dass auf die vorhandenen Akten abzustellen ist. Diese sind widersprüchlich. Im Polizeirapport vom 3. April 2019 wird ausgeführt, nachdem B. und A. mehrfach gesagt hätten, bei der Türe im Treppenhaus handle es sich um das Büro des Nachbarn, sei zur Überprüfung der Aussagen beim Nachbarn geklingelt und nachgefragt worden. Auf denselben Sachverhalt wird im Strafbefehl vom 29. April 2019 abgestellt. Eine davon abweichende Darstellung des Ablaufs findet sich in der Aktennotiz/dem Wahrnehmungsbericht des bei der Hausdurchsuchung anwesenden leitenden Staatsanwaltes. Darin wird festgehalten, aufgrund der Aussagen von B. und A. sei die Tür zu diesem Raum nicht geöffnet und der Raum nicht betreten worden. Zufälligerweise habe ein Beamter der Kantonspolizei, welcher diese Aussagen nicht vernommen habe, die Türe zum entsprechenden Raum geöffnet und habe hineingeschaut. Der Beamte habe gemeint, dass die Ausstattung des Zimmers nicht zu einem älteren Mann passen würde. Erst nach diesem zufälligen Geschehnis sei beim sich zuhause befindlichen Nachbar angefragt worden. Auf diesen Bericht wird in der Folge abgestellt,

E. 6.6

Das Kantonsgericht kommt in Übereinstimmung mit der Vorinstanz zum Schluss, dass die von B. gemachte unwahre Angabe betreffend Zugehörigkeit des fraglichen Raumes, nicht

tatbestandsmässig im Sinne von Art 305 StGB ist. Ihre Falschaussage führte nicht dazu, dass A. dauernd oder zumindest für eine gewisse Zeit der Strafverfolgung entzogen worden wäre. Die Kantonspolizei identifizierte unabhängig von den falschen Aussagen noch während der laufenden Hausdurchsuchung den Raum mit Hilfe des Nachbarn. Die sich in diesem Raum befindlichen Waffen von A., unter anderem Handgranaten und Munition, konnten gefunden und beschlagnahmt werden. Auf welche Art und Weise dies geschah, ist bei Art. 305 StGB nicht relevant. Eine versuchte Begünstigung liegt ebenfalls nicht vor, da eine Begünstigung aufgrund des zwischenzeitlichen Öffnens des Raumes durch die Polizei nicht mehr möglich war.

E. 6.7

Begünstigung liegt aber schon deshalb nicht vor, weil aufgrund der Akten davon auszugehen ist, dass B. mit ihrer Aussage zur Zugehörigkeit des Raumes einzig sich selber und nicht ihren damaligen Lebenspartner schützen wollte. So gab sie in der Einvernahme vom 1. April 2019 nachvollziehbar und glaubhaft an, A. habe ihr die Andeutung gemacht, dass wenn sie sage, dass das ihr Büro sei, dass dann alle PC's mitgenommen würden. Ihr sei es um die PC's gegangen. Sie habe ihre Bewerbungsunterlagen darauf. Sie habe erreichen wollen, dass die PC's nicht gefunden würden. An der Hauptverhandlung vor Bezirksgericht bekräftigte sie nochmals, dass die Computer für sie wichtig seien, da alle Bewerbungen darauf seien. Sie sei sich momentan am Bewerben. Es wäre für sie schlimm gewesen, wenn diese Daten für längere Zeit weg gewesen wären. Diese Aussagen zeigen klar, dass es B. bei ihrer falschen Aussage gegenüber der Polizei vor allem um den Schutz ihrer eigenen Interessen, konkret ihrer Bewerbungsunterlagen, ging. Dabei handelt es sich klar um eine straflose Selbstbegünstigung, selbst wenn ihr damaliger Lebenspartner mitprofitiert hätte. Hingegen liegen keine Anhaltspunkte dafür vor, dass B. mit dem Vorsatz handelte, ihren damaligen Lebenspartner vor der Strafverfolgung zu schützen, so dass es auch aus diesem Grund an einem tatbestandsmässigen Handeln im Sinne von Art. 305 StGB fehlt. Der Beschuldigten kann damit der Vorsatz nicht nachgewiesen werden.

E. 6.8

Festzuhalten ist, dass B. den Tatbestand von Art. 305 StGB nicht erfüllt hat.

Die Berufung ist deshalb abzuweisen und die Beschuldigte vom Vorwurf der Begünstigung im Sinne von Art. 305 StGB freizusprechen.

Kantonsgericht Appenzell I.Rh., Zivil- und Strafabteilung, Entscheid K 8-2019 vom 1. September 2020

E. 7

14 a.a.O., N. 3 zu Art. 179 StPO). In BGE 144 IV 28 macht das Bundesgericht klar, dass die Polizei, wenn sie den Ehepartner einer beschuldigten Person als Auskunftsperson befrage, diesen explizit darauf hinweisen müsse, dass er gegebenenfalls bei einer späteren Befragung als Zeuge einvernommen werden könnte und ihm ein Zeugnisverweigerungsrecht zustehen (E. 1.3). Während das Aussageverweigerungsrecht der Auskunftsperson deren eigene Interessen im Verfahren schütze, betreffe das Aussageverweigerungsrecht des Zeugen nicht den Schutz der befragten, sondern den Schutz der dieser nahestehenden beschuldigten Person. Angesichts der unterschiedlichen Zielsetzungen des allgemeinen Aussageverweigerungsrechts der Auskunftsperson und des spezifischen Aussageverweigerungsrechts der Zeugin erscheine es unerlässlich die zu befragende Person

über beide Arten der Mitwirkungsverweigerungsrechte zu belehren, wenn ihr als Auskunftsperson zusätzlich zum allgemeinen Aussageverweigerungsrecht ein spezifisches Zeugnisverweigerungsrecht, z. B. als naher Angehöriger zukomme (BGE 144 IV 28 E. 1.3.1). Dies gelte umso mehr, als der Begriff der Auskunftsperson im strafprozessualen Gesamtgefüge doppeldeutig sei. Die «polizeiliche Auskunftsperson» werde in der Literatur als Auskunftsperson «sui generis» bezeichnet, weil sie mit derjenigen nach Art. 178 StPO nicht identisch sei. Es gäbe daher auch mit Bezug auf den Umfang der Belehrungen zwei Kategorien von Auskunftspersonen. Demnach sei die einzuvernehmende Person auf sogleich erkennbare Zeugnisverweigerungsrechte gemäss Art. 168 ff. StPO aufmerksam zu machen, wenn vor Einvernahmebeginn klar sei, dass es sich bei der einzuvernehmenden Person um eine Quasi-Zeugin handle (BGE 144 IV 28 E. 1.3.2).

Vorliegend erfolgte die Befragung von B. als polizeiliche Auskunftsperson aus organisationsrechtlichen Gründen. In materieller Hinsicht kam B. jedoch (eventuelle) Zeugenqualität zu. Daher hätte sich eine «Doppelbelehrung» über ihre Rechte und Pflichten als Auskunftsperson sowie als Zeugin aufgedrängt, da für die Polizei schon zu Beginn der Hausdurchsuchung erkennbar war, dass der Berufungsbeklagten aufgrund ihrer faktischen Lebensgemeinschaft mit dem Beschuldigten ein Zeugnisverweigerungsrecht nach Art. 168 Abs. 1 lit. a StPO zustand. Aufgrund dessen hätte B. weder sich selbst noch ihren Lebenspartner belasten müssen. Folglich unterliegen die von B. anlässlich der Hausdurchsuchung gegenüber der Polizei gemachten Aussagen zum Raum im Treppenhaus einem Verwertungsverbot.

3.9 Festzuhalten ist, dass die von B. anlässlich der Hausdurchsuchung vom 13. März 2019 gemachte Aussage zur Zugehörigkeit des Raums im Treppenhaus mangels Belehrung nicht verwertbar ist.

4. Aussage anlässlich der Einvernahme durch die Kantonspolizei am 1. April 2019 4.1. Die Berufungsbeklagte lässt vor Bezirksgericht ausführen, in der Befragung durch die Polizei habe B. lediglich nicht verneint, dass sie das gesagt habe. Hinzu komme die Folgewirkung des unverwertbaren Beweismittels. Verwertbar sei die Befragung auch deshalb nicht, weil die Polizei B. auch über die möglichen Straffolgen einer Begünstigung hätte hinweisen müssen (Art. 181 Abs. 2 StPO). Tue sie dies nicht, verletze sie eine Gültigkeitsvorschrift, deren Missachtung die Unverwertbarkeit der Aussage nach sich ziehe.

4.2. Die Vorinstanz hat ausgeführt, erst anlässlich ihrer polizeilichen Befragung vom 1. April

E. 8

zu Art. 181 StPO; Franz Riklin, OF-Kommentar StPO, 2. Aufl., N 2 zu Art. 181 StPO). Es gäbe keinen Sinn, eine solche Bestimmung in die StPO aufzunehmen, ohne Folgen daran zu knüpfen. Entsprechend würde auch dies zu einer Unverwertbarkeit der Aussagen von B. anlässlich der polizeilichen Einvernahme vom 1. April 2019 führen.

4.3. Die Berufungsklägerin bringt vor Kantonsgericht vor, die Vorinstanz zitiere bezüglich Art. 181 StPO für das Vorliegen einer Gültigkeitsvorschrift Schmid/Jositsch; diese würden für eine Unverwertbarkeit plädieren (Schweizerische Strafprozessordnung, N. 8 zu Art. 181 StPO). Diese würden aber lediglich sagen, dass der Hinweis auf die Strafnormen der Rechtspflegedelikte ein Hinweis auf eine Unverwertbarkeit sei. Das Fehlen des Hinweises auf die Rechtspflegedelikte erreiche in keinem Fall die Intensität der in Art. 140 StPO genannten Fälle. Es sei daher von einer reinen Ordnungsvorschrift auszugehen. Im

Grundsatz sei es bei der Einvernahme vom 1. April 2019 darum gegangen, die Aussagen von B. nochmals unterschriftlich zu verifizieren. Dies nun im Strafverfahren gegen sie selber wegen des Verdachts auf Begünstigung.

4.4. Die Berufungsbeklagte lässt vor Kantonsgericht ergänzen, die beiden Themen Unverwertbarkeit wegen fehlender Belehrung über das Aussageverweigerungsrecht und fehlender Belehrung über die Begünstigung müsse man klar auseinanderhalten. Zu unterscheiden vom Rechtsinstitut des Aussageverweigerungsrechts sei die Belehrung, dass eine Falschaussage mit Strafe bedroht sei. Dieser fehlende Hinweis auf Art. 305 StGB, und dies sage ein Grossteil der Lehre, sei so bedeutsam, dass es eine Gültigkeitsvorschrift sei. Wenn dieser Hinweis unterbleibe, dann dürfe man eine solche Aussage auch nicht verwerten. Es erstaune schon sehr, dass B. in der Befragung vom 1. April 2019 wieder als Auskunftsperson befragt worden sei. Wenn die Staatsanwaltschaft meine, sie habe sich strafbar gemacht, dann müsste sie sie als beschuldigte Person befragen.

E. 9

14

4.5. Zu prüfen ist auch hier, ob die von B. anlässlich ihrer Einvernahme durch die Kantonspolizei am 1. April 2019 gemachte Aussage zur Zugehörigkeit des fraglichen Raums prozessual verwertbar ist.

4.6. In der Einvernahme vom 1. April 2019 wurde die Berufungsklägerin zuerst als Auskunftsperson im Verfahren gegen ihren damaligen Lebenspartner durch die Kantonspolizei befragt und zu Beginn darauf hingewiesen, dass sie nicht zur Aussage verpflichtet sei und das Recht habe, aufgrund ihrer faktischen Lebensgemeinschaft mit dem Beschuldigten ihre Aussagen zu verweigern. Ab Frage 16 wurde B. dann im Sinne eines Rollenwechsels als beschuldigte Person wegen Begünstigung einvernommen. Sie wurde darauf hingewiesen, dass sie das Recht habe, Aussage und Mitwirkung zu verweigern. Zudem müsse sie aufgrund ihrer faktischen Lebensgemeinschaft mit A. keine Fragen beantworten, welche ihn belasten würden. B. sagte in beiden Verfahren nach der jeweiligen Belehrung aus, obwohl sie ein Aussageverweigerungsrecht hatte.

4.7. Im ersten Teil der Einvernahme als Auskunftsperson im Strafverfahren gegen A. unterblieb der Hinweis auf Art. 181 Abs. 2 StPO. Wie in vorstehender Erwägung 3.8.1. dargelegt, ist sich die Lehre bei der Frage, ob für polizeiliche Auskunftspersonen die Belehrungspflicht über das Aussageverweigerungsrecht im Sinne von Art. 181 Abs. 1 StPO ein Gültigkeitserfordernis darstellt, uneinig. Es bleibt zu prüfen, wie es bezüglich Verwertbarkeit steht, wenn der in Abs. 2 von Art 181 StPO vorgeschriebene Hinweis auf die möglichen Straffolgen einer falschen Anschuldigung, einer Irreführung der Rechtspflege und einer Begünstigung unterbleibt. Schmid/Jositsch halten fest, es falle auf, dass Art. 181 Abs. 2 StPO diese Hinweise nicht ausdrücklich als Gültigkeitserfordernisse nenne. Es spreche jedoch einiges dafür, dass der Hinweis auf diese Strafnormen ein Gültigkeitserfordernis für die Verwertung der Aussagen darstelle, auch wenn sich diese Folge nicht aus dem Gesetz ergebe (a.a.O., N. 8 zu Art. 181 StPO). Explizit für ein Gültigkeitserfordernis spricht sich Franz Riklin aus (Kommentar StPO, 2. Aufl. 2014, N. 2 zu Art. 181 StPO). Anderer Ansicht ist dagegen Andreas Donatsch, der die Belehrung betreffend Art. 303-305 StGB nicht als Gültigkeitserfordernis ansieht, weil eine solche weder beim Zeugen noch beim Beschuldigten vorgesehen sei. Folglich handle es sich um eine Ordnungsvorschrift, deren Verletzung die Verwertbarkeit der Aussagen nicht berühre

[Art. 141 Abs. 3 StPO] (in: Donatsch/Lieber/Summers/Wohlens [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 3. Aufl. 2020, N. 22 zu Art. 181 StPO; gl.M. Katharina Giovannone, AJP 2012 S. 1068). Auch Roland Kerner vertritt die Auffassung, dass der Hinweis auf die Strafdrohungen der Art. 303-305 StGB kein Gültigkeitserfordernis ist (a.a.O., N. 4 zu Art. 181 StPO). Diese Ansicht teilt auch das Bundesgericht, welches die Frage, ob Art. 181 Abs. 2 StPO der Charakter einer Gültigkeits- oder einer Ordnungsvorschrift zukommt, zwar ausdrücklich offen liess, aber festhielt, selbst wenn man von einer Gültigkeitsvorschrift ausgehe, liege kein absolutes Beweisverwertungsverbot im Sinne von Art. 141 Abs. 1 StPO vor. Ein solches setzte voraus, dass die Schweizerische Strafprozessordnung einen Beweis als unverwertbar bezeichne. Es kam zum Schluss, werde eine Auskunftsperson nicht auf die möglichen Straffolgen einer falschen Anschuldigung, einer Irreführung der Rechtspflege und einer Begünstigung hingewiesen, so seien ihre Aussagen auf jeden Fall nicht absolut unverwertbar im Sinne von Art. 141 Abs. 1 StPO (Urteil des Bundesgerichts 6B_1039/2014 vom 24. März 2015 E. 2.4.3). Dem schliesst sich das Kantonsgericht an, so dass trotz des fehlenden Hinweises der Polizei auf Art. 181 Abs. 2 StPO

E. 10

14 bei der Einvernahme von B. am 1. April 2019 nicht von einem Verwertungsverbot ausgegangen werden kann.

4.8. Der Zeuge, dessen Befragung zufolge unterbliebener Belehrung über sein Zeugnisverweigerungsrecht unverwertbar ist, kann zu einem späteren Zeitpunkt nach der Belehrung über sein Recht zur Zeugnisverweigerung zum gleichen Sachverhalt rechtsgültig einvernommen werden (Andreas Donatsch, a.a.O., N. 45 zu Art. 177 StPO; Roland Kerner, a.a.O., N. 7 zu Art. 177 StPO). Sagt der Zeuge bei nachträglich erfolgter Belehrung aus, so sind bzw. wären die früher gemachten Aussagen ohne vorgängige Belehrung nur insofern verwertbar, als sie in der Einvernahme nach erfolgter Belehrung bestätigt werden (Andreas Donatsch, a.a.O., N. 45 zu Art. 177 StPO; Roland Kerner, a.a.O., N. 7 zu Art. 177 StPO). Gemäss Art. 177 Abs. 3 Satz 2 StPO ist eine Einvernahme, bei der der Hinweis auf das Zeugnisverweigerungsrecht unterblieben ist, unverwertbar, wenn sich der Zeuge nachträglich auf das Zeugnisverweigerungsrecht beruft. Art. 177 Abs. 3 StPO geht von der Verwertbarkeit aus, knüpft diese aber an eine auflösende (resolutive) Bedingung. Über die Rechtsfolge – Verwertbarkeit oder Unverwertbarkeit – herrscht solange Unklarheit, bis der zuerst unbelehrte Zeuge doch noch einmal vorgeladen worden ist und nach regelkonformer Belehrung entscheidet, ob er aussagt oder nicht. Macht er keinen Gebrauch von seinem Zeugnisverweigerungsrecht, kann die frühere Aussage verwertet werden (Stefan Meichssner, *forum* 1/2020 S. 34).

Wie erwähnt, hat B. am 1. April 2019 nach der Belehrung durch die Polizei im Bewusstsein, dass sie nichts hätte aussagen müssen, bestätigt, dass sie anlässlich der Hausdurchsuchung bezüglich Zugehörigkeit des Raumes der Polizei gegenüber falsche Angaben gemacht hat. Sie hat somit nach der erfolgten Belehrung über ihr Rechte als Beschuldigte und über ihr Zeugnisverweigerungsrecht ihre frühere Aussage bestätigt. Dies würde aufgrund des vorstehend Gesagten dazu führen, dass auch die Aussage vom 13. März 2019 verwertbar wäre. Stefan Meichssner hält dazu nun aber fest, die nachträgliche Belehrung müsse zum einen den Hinweis enthalten, die früheren Aussagen seien unverwertbar und der Zeuge sei daran nicht gebunden. Die früheren Aussagen seien zum anderen nur dann verwertbar, wenn sie der nunmehr korrekt belehrte Zeuge in der späteren

Einvernahme im Einzelnen bestätige (a.a.O., S. 34). Gleicher Ansicht sind Moser/El-Hakim, wonach bei einer erneuten Einvernahme der zuständigen Behörde dringend zu empfehlen sei, die beschuldigte Person nicht nur über ihre Rechte nach Art. 158 Abs. 1 StPO aufzuklären, sondern sie auch darüber zu unterrichten, dass die ohne Belehrung erfolgten, gegen sich selbst gerichteten Zeugenaussagen (nunmehr) unverwertbar seien (forumpoenale 4/2018 S. 304). Auch Dominik Hasler ist der Ansicht, Aussagen ohne vorgängige (oder falsche) Belehrung dürften erst verwertet werden, wenn der Zeuge nachträglich korrekt belehrt worden sei und er dann darauf verzichte, sein Verweigerungsrecht bezüglich der früheren Aussagen zu beanspruchen. Zur korrekten Belehrung müsse auch hier der verständliche Hinweis gehören, dass die früheren Aussagen unverwertbar seien und er also in keiner Weise daran gebunden sei (a.a.O., S. 34). Dieser Ansicht schliesst sich das Kantonsgericht mit Blick auf ein faires Verfahren an. Die zu diesem Zeitpunkt nicht anwaltlich vertretene B. war sich mit Sicherheit nicht bewusst, dass sie am 1. April 2019 einfach hätte schweigen können mit der Folge, dass die Aussage vom 13. März 2019 unverwertbar geblieben wäre. Möglicherweise verzichtete sie nur deshalb auf ihr Aussageverweigerungsrecht, weil sie glaubte, dass die an der Hausdurchsuchung gemachte Aussage, welche unter

E. 11

14 Verstoss gegen die Belehrungspflicht zustande kam, (ohnehin) nicht mehr aus der Welt zu schaffen sei (vgl. Moser/El-Hakim, a.a.O., S. 304). Eine qualifizierte Belehrung im erwähnten Sinn trägt in einem solchen Konstellation dem Gebot eines fairen Strafverfahrens Rechnung und rechtfertigt sich umso mehr, als B. an der unterbliebenen Belehrung anlässlich der Hausdurchsuchung kein Verschulden trägt. Das Kantonsgericht schliesst sich deshalb den vorstehenden Lehrmeinungen an, was zu einem Verwertungsverbot der Aussagen vom 1. April 2019 führt.

4.9 Festzuhalten ist, dass die von B. am 1. April 2019 gegenüber der Kantonspolizei gemachte Aussage betreffend Raum ab Treppenhaus deshalb ebenfalls nicht verwertbar ist.

5. Aussage anlässlich der Einvernahme vor Bezirksgericht am 26. November 2019

E. 12

14 nicht zu einer tatbestandsmässigen Verhinderung der Verfolgung führten (Delnon/Rüdy, a.a.O., N. 33 zu Art. 305 StGB). In subjektiver Hinsicht verlangt Art. 305 StGB Vorsatz, wobei Eventualvorsatz genügt. Der Vorsatz muss darauf gerichtet sein, einen Straftäter in erheblichem Mass der Strafverfolgung zu entziehen (Delnon/Rüdy, a.a.O., N. 29 zu Art. 305 StGB)

Nicht strafbar ist, wer sich selber der Strafverfolgung oder dem Vollzug einer Sanktion entzieht (sog. Selbstbegünstigung). Gleiches gilt, wenn der Verfolgte/Verurteilte einen Dritten dazu anstiftet oder diesem dabei Hilfe leistet, ihn – den Verfolgten/Verurteilten – zu begünstigen (Wolfgang Wohlers, a.a.O., N. 8 zu Art. 305 StGB). Umfasst die Selbstbegünstigung notwendigerweise auch Vorteile für andere, führt das entscheidende Moment der Eigenbegünstigung zur Straflosigkeit (Delnon/Rüdy, a.a.O., N. 11 zu Art. 305 StGB).

E. 13

14 entsprechend auch bei einer materiellen Prüfung des Sachverhaltes vom Vorwurf der versuchten Begünstigung nach Art. 305 i.V.m. Art. 22 StGB freizusprechen.

E. 14

14 wobei anzumerken ist, dass das Öffnen der Türe und Betreten des fraglichen Raums durch die Polizei in Unkenntnis darüber, wer zur Nutzung des Raumes berechtigt ist, rechtswidrig ist. Es ist Aufgabe der Untersuchungsbehörde, Fragen zu Besitzverhältnissen wenn immer möglich im Vorfeld einer Hausdurchsuchung abzuklären (siehe vorinstanzliche Erwägung 4.4). Eine weitere Möglichkeit zur Klärung der Mietverhältnisse wäre das Herausverlangen eines Mietvertrages vor Ort gewesen.

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