

## **BGE 81 IV 39**

Bundesgericht (BGE), 1955-01-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_BGE\\_81\\_IV\\_39](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_BGE_81_IV_39)

FR: ATF 81 IV 39

IT: DTF 81 IV 39

### **Regeste**

Regeste Art. 307, 308 Abs. 2 StGB. Anstiftung zu falschem Zeugnis. Art. 308 Abs. 2 ist nicht anwendbar auf den Angeklagten, der einen Zeugen anstiftet, zu seinen Gunsten falsch auszusagen.

Regeste Art. 307 et 308 al. 2 CP. Instigation au faux témoignage. L'art. 308 al. 2 CP n'est pas applicable à l'inculpé qui incite un témoin à faire une fausse déposition en sa faveur.

Regesto Art. 307 e 308 cp. 2 CP. Istigazione alla falsa testimonianza. L'art. 308 cp. 2 CP non è applicabile all'accusato che incita un testimone a fare una falsa deposizione in suo favore.

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

Nach Art. 308 Abs. 2 StGB kann der Richter die Strafe nach freiem Ermessen mildern, wenn ein Zeuge in einem gerichtlichen Verfahren deshalb eine falsche Aussage gemacht hat, weil er durch die wahrheitsgemässe Aussage sich oder seine Angehörigen der Gefahr strafrechtlicher BGE 81 IV 39 S. 40 Verfolgung ausgesetzt hätte. Diese Bestimmung gilt nach der Rechtsprechung nur für den Täter, also den Zeugen selbst; ihre entsprechende Anwendung auf den Anstifter, der als Angeklagter im Strafverfahren durch die wahre Aussage des Zeugen belastet würde, ist dagegen abgelehnt worden (vgl. BGE 73 IV 245 ).

a) Der Beschwerdeführer ficht diese Rechtsprechung an. Er anerkennt zwar, dass eine Bestrafung des Angeklagten, der einen Zeugen anstiftet, zu seinen Gunsten falsch auszusagen, am Platze ist, weil er durch seine Anstiftung einen Dritten zum Verbrecher macht, was bei der straflosen falschen Parteiaussage durch ihn selber nicht der Fall ist. Dagegen bezeichnet er es als stossend, dass einem solchen Anstifter, der sich doch vom gleichen Selbstschutzbestreben leiten lasse wie der lügende Angeklagte, nicht einmal die Strafmilderung zugebilligt werde, die das Gesetz dem ebenfalls aus Gründen des Selbstschutzes falsch aussagenden Zeugen gewähre. Allein der Beschwerdeführer lässt völlig ausser acht, dass sich der Anstifter zu falschem Zeugnis nicht in der gleichen Zwangslage befindet wie der Zeuge, der ohne sein Dazutun in eine Strafuntersuchung hineingezogen wird und sich darum vor die Wahl gestellt sieht, gegen sich selber bzw. gegen seine Angehörigen auszusagen oder falsches Zeugnis abzulegen. Diesen Entschuldigungsgrund des sog. Ehrennotstandes kann der Angeschuldigte, der einen Zeugen zu falscher Aussage anstiftet, nicht für sich in Anspruch nehmen. Er handelt, prozessual gesehen, spontan. b) Der Beschwerdeführer vertritt weiter die Auffassung, die durch BGE 73 IV 245 begründete Rechtsprechung stehe im Widerspruch zu dem (später ergangenen) Urteil BGE 73 IV 241 Erw. 2, wonach beim Delikt der Begünstigung nicht nur der Begünstigte selber, der zum Begünstigten in nahen Beziehungen steht, sondern auch der

Anstifter, der jemand zu seiner eigenen Begünstigung anstiftet, auf Grund von Art. 305 Abs. 2 StGB straffrei gelassen werden BGE 81 IV 39 S. 41 könne. Nach der Rechtsprechung sei also dem Anstifter, der den Begünstiger dazu anstifte ihn zu begünstigen, die entschuldbare Versuchung, die sein Verschulden geringer erscheinen lasse, zu Gute zu halten, obwohl auch in diesem Falle ein Dritter in die Angelegenheit hineingezogen werde. Dann sei es aber auch geboten, den der gleichen Versuchung erliegenden Anstifter zu falschem Zeugnis milder zu bestrafen. Die Anstiftung zu falschem Zeugnis kann aber der Anstiftung zu Begünstigung schon deshalb nicht gleichgesetzt werden, weil falsches Zeugnis im Gegensatz zur Begünstigung nicht ein Vergehen, sondern ein Verbrechen darstellt ( Art. 9 StGB ). Anstiftung zu einem Verbrechen ist unabhängig davon strafbar, ob es in der Folge zur (versuchten oder vollendeten) Haupttat des Angestifteten gekommen ist. Sie ist also - im Gegensatz zur Anstiftung zu einem Vergehen oder einer Übertretung - dem Prinzip der Akzessorietät nicht unterworfen (vgl. HAFTER, Allg. Teil S. 227 ff.). Das Gesetz bringt dies auch dadurch zum Ausdruck, dass es in Art. 24 Abs. 2 strafbar erklärt, wer jemand zu einem Verbrechen zu bestimmen versucht. Entfällt aber bei der Anstiftung zu einem Verbrechen die Akzessorietät und ist sie selbständig strafbar, so darf daraus, dass das Gesetz in Art. 308 Abs. 2 für den Angeklagten als Anstifter im Gegensatz zum Zeugen eine Strafmilderung nicht vorsieht, auch gefolgert werden, dass die Strafmilderung für ihn nicht gelten solle. Zudem ist zu beachten, dass nur die Anstiftung zur Begünstigung allein straflos gelassen werden kann, nicht dagegen auch die Anstiftung zu weiteren Straftaten als Mittel der Begünstigung. Wer einen Dritten zur Begehung von Sachbeschädigung, Körperverletzung, Widerstand gegen Beamte oder dergleichen anstiftet, um die Entdeckung oder Verhaftung des Anstifters zu verhindern, kann sich somit nicht auf Art. 305 Abs. 2 StGB berufen. Dann ist aber auch nicht ersichtlich, wieso die Anstiftung zu falschem Zeugnis als Mittel der Begünstigung des Anstifters BGE 81 IV 39 S. 42 Strafmilderung nach Art. 308 Abs. 2 StGB recht fertigen sollte. c) Selbst wenn man übrigens grundsätzlich die Anwendbarkeit von Art. 308 Abs. 2 StGB auf den Anstifter zu falschem Zeugnis bejahen wollte, wäre der Beschwerde der Erfolg versagt, weil die Vorschrift, wie ihr Wortlaut zeigt, den Richter nicht zwingt, sondern ihn bloss ermächtigt, die Strafe nach freiem Ermessen zu mildern. In der Nichtgewährung der Strafmilderung läge also noch keine Verletzung von Bundesrecht.

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