

## MKGE 9 Nr. 66

Mkg, 1975-06-19, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/mkg\\_MKGE\\_9\\_Nr\\_66](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/mkg_MKGE_9_Nr_66)

FR: ATMC 9 n° 66

IT: STMC 9 n. 66

### Volltext

103 Nr. 66 Aus den Erwägungen: I. - Wie die Vorinstanz verbindlich feststellt, war der Angeklagte bei der Unterzeichnung des fünfjährigen Vertrags mit der Fremdenlegion der irri- gen Meinung, er tue als Dienstuntauglicher nichts Unerlaubtes. Die Vorin- stanz gelangte indessen zur Auffassung, dieser Verbotsirrtum sei unerheb- lich, weil er nicht aufzureichenden Gründen beruhe. In dieser Entscheidung einer Rechtsfrage, die vom Militärkassationsgericht frei überprüft werden kann (MKGE 8 Nr. 28), erblickt der Beschwerdeführer eine Verletzung des Strafgesetzes. Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung sind > im Sinne des Art. 20 StGB gegeben, wenn dem Täter aus seinem Rechtsirr- tum kein Vorwurf gemacht werden kann, weil der Irrtum auf Tatsachen beruht, durch die sich auch ein gewissenhafter Mensch in die Irre führen liesse. Das Gesetz verlangt vom Täter eine Gewissensanspannung, eine gewissenhafte Überlegung oder ein Erkundigen bei Behörden oder vertrau- enswürdigen Personen. Hat er von einer ihm objektiv gegebenen Gelegen- heit, die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens durch eigenes Nachdenken zu erkennen oder durch Einholung von Auskünften zu erfahren, keinen Gebrauch gemacht, obgleich dazu für ihn Anlass bestand, so handelt es sich um einen vermeidbaren und damit nach Art. 20 StGB unerheblichen Rechts- irrtum (BGE 75 IV 152, 98 IV 303, 99 EV 186 mit Verweisung). > liegen somit dann nicht vor, wenn der Täter die Rechtslage pflicht- widrig unvorsichtig oder nachlässig nicht geprüft, wenn er sich leichthin oder frivol über Anforderungen der Rechtsordnung und der Sittlichkeit hinweg- gesetzt hat (Kommentar Comtesse, N. 2 zu Art. 17 MStG; Hafer, Lehrbuch StGB, Allg. Teil, 2. Aufl., S. 189; Thormann/Overbeck, N. 5 zu Art. 20 StGB). Nicht weniger hohe Anforderungen an die Entschuldigbarkeit eines Rechtsirrtums stellt in ständiger Praxis auch das Militärkassationsgericht. Im Falle eines aus der Schweizer Armee ausgeschlossenen Fremdenlegionärs, der sich auf Rechtsirrtum berief, entschied es wie folgt: > (MKGE 6 Nr. 68.) Nach der verbindlichen Feststellung der Vorinstanz machte sich der Angeklagte offensichtlich Gedanken über die Erlaubtheit seiner Handlung (Urteil S. 9). Der Angeklagte gibt auch zu, dass er sich mit den einschlägigen Gesetzen nie befasst habe (act. 8), hingegen darüber besorgt gewesen sei, ob er nach fünfjähriger Dienstleistung in der Legion wieder einen Schweizer Pass erhalten werde (act. 34, S. 2/3). Es bestand für ihn somit Anlass genug,

Nr. 66 104 die Frage der Erlaubtheit seines Vorhabens zu klären. Aber auch die Gelegen- heit, die Abklärung vorzunehmen, war durchaus gegeben. In Marseille befindet sich ein Schweizer Konsulat, bei welchem sich B. hätte erkundigen können. Hiezu hätte die Zeitspanne zwischen der ersten Begegnung mit den Legionären, welche nach Angabe des Verteidigers an einem Wochenende stattfand, und dem Einrücken in die Legionskaserne am darauffolgenden Montag oder Dienstag ausgereicht. Selbst wenn am Sonntag die Verbindung mit der Schweizer Vertretung nicht hätte hergestellt werden können, wäre dies am Montag möglich gewesen. B. war ja nach der ersten Besprechung mit den Legionären

noch ein freier Mann und hätte es in Anbetracht seiner finanziellen Lage seine Barschaft betrug damals noch ca. 500 Franken (act. 34, S. 2)- auch in der Hand gehabt, den Zeitpunkt des Einrückens hinauszuschieben. Nun macht der Beschwerdeführer allerdings geltend, er habe nicht gewusst, dass in Marseille eine Schweizer Vertretung existiere. Diese Behauptung erscheint indessen als unglaubhaft, wenn man berücksichtigt, dass B. nach seiner Desertion den Weg aufs Schweizer Konsulat in Ajaccio gefunden hat. Im übrigen reichten Intelligenz und Schulbildung des B. mindestens zur Erkenntnis, dass er sich auf sein eigenes Wissen über Recht oder Unrecht fremden Militärdienstes eben nicht verlassen durfte. Trotzdem beschränkte er sich auf ein oberflächliches Gespräch mit einem andern Schweizer, der ebenfalls in die Legion eintreten wollte und in dieser Frage nicht mehr Bescheid wusste als er selber. Von einer Gewissensanspannung, einer gewissenhaften Überlegung oder Erkundigung an massgebender Stelle kann daher keine Rede sein. Der Angeklagte setzte sich vielmehr leichtfertig über die Anforderungen der Rechtsordnung hinweg, weshalb die Vorinstanz die Entschuldbarkeit seines Verbotsirrtums gemäss Art. 17 MStG zu Recht verneint hat. 2. - Der Beschwerdeführer ist der Auffassung, nach der Regelung des Art. 17 MStG falle nicht allein der unverschuldete, sondern auch der vermeidbare Verbotsirrtum ins Gewicht; der unverschuldete müsse stets zu einem Freispruch, der vermeidbare hingegen zu der im Gesetz vorgesehenen Strafmilderung führen. Der Beschwerdeführer verkennt, dass nach schweizerischem Recht der Verbotsirrtum den Vorsatz nicht ausschliesst (BGE 75 IV 26, 37; MKGE 4 Nr. 20; 5 Nr. 65; 5 Nr. 88). Der entschuldbare Verbotsirrtum kann somit nach dem klaren Sinn und Wortlaut der Art. 17 MStG und 20 StGB nie zu einem Freispruch, sondern lediglich zu einer Strafbefreiung oder Strafmilderung führen. Ob die eine oder die andere dieser gesetzlichen Möglichkeiten zu wählen ist, entscheidet der Richter nach freiem Ermessen (BGE 92 IV 73; ZStrR 1951, S. 158). Voraussetzung hierfür ist aber immer die Entschuldbarkeit des Verbotsirrtums. Fehlt sie, so fällt auch die in Art. 17 MStG vorgesehene Strafmilderung nicht in Betracht, sondern höchstens eine Strafmin- derung innerhalb des ordentlichen Strafrahmens des Art. 44 MStG.

105 Nr. 66, 67 Die Vorinstanz hat dieser Rechtslage Rechnung getragen. Ihre Strafzumessung ist auch frei von Willkür, so dass es dem Militärkassationsgericht verwehrt bleibt, das Strafmass zu ändern. 3.- ... (19. Juni 1975, B. e. DG 7) 67. Refus de servir (art. 81, eh. 1er, 1er al. CPM). Le délit de refus de servir est réalisé par le fait de ne pas se présenter au service: l'obligation d'entrer en service incombe à celui qui fait l'objet d'une décision administrative prise par une autorité compétente, le déclarant soumis à l'obligation de faire le service, et qui a reçu un ordre de marche valable; application de ce principe juridique aux militaires qui sont inaptes pour des motifs psycho-caractériels. Dienstverweigerung (Art. 81 Ziff. 1 Abs. 1 MStG). Das Delikt der Dienstverweigerung ist mit dem Nichteinrücken vollendet: Einrückungspflicht: Sie gilt für jene Person, deren Dienstpflicht auf Grund eines Verwaltungsaktes der zuständigen Behörde feststeht und die rechtzeitig aufgeboten wurde. Anwendung dieses Rechtsgrundsatzes auf Wehrmänner, die aus psychisch-charakterlichen Gründen dienstuntauglich sind. Rifiuto del servizio (art. 81 n. 1 cpv. 1 CPM). 11 delitto del rifiuto del servizio è perfezionato con la mancata entrata in servizio: l'obbligo di entrare in servizio incombe a chi è stato oggetto di una decisione in tale senso da parte dell'autorità amministrativa competente e è stato chiamato tempestivamente in servizio. Applicazione di questo principio a obbligati al servizio e per ragioni psico-caratteriali non sono abili a prestarlo. Extrait des motifs: 2.- Le moyen invoqué par le recourant revient à soutenir que, s'agissant d'une personne inapte au service pour motifs psycho-caractériels, le

refus de servir serait, pour elle, un délit impossible. En effet, si l'astreinte au service militaire est en principe indépendante de l'aptitude à servir lorsqu'il s'agit d'inaptitude physique, il en serait autrement en cas d'inaptitude pour motifs psycho-caractériels, et le débat devrait alors se situer au niveau de la culpabilité ou de l'imputabilité. Cette argumentation ne saurait être accueillie. En effet, selon l'article 81, chiffre 1<sup>er</sup>, 1<sup>er</sup> al. du CPM, se rend coupable de refus de servir, <<celui qui, dans le dessein de se soustraire au recrutement ou au service militaire, n'aura pas obéi à un ordre de marche, à un ordre de

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