



Entscheidungen des MKG, 13. Band / Arrêts du TMC, 13ème volume / Sentenze del TMC, 13° volume

29

Gefährdung des Lebens; Art. 129 StGB in Verbindung mit Art. 8 MStG (Kassationsbeschwerde).

Anwendung des bürgerlichen Straftatbestandes von Art. 129 StGB auf eine dem Militärstrafrecht unterstehende Person in Anwendung von Art. 8 MStG und Beurteilung der betreffenden Handlungen durch die Militärjustiz (E. 3; nach entsprechender Übertragung der Zuständigkeit in Anwendung von Art. 219 und 221 MStG i.V.m. Art. 46 Abs. 2 MStV).

Das Verhalten des Angeklagten, welcher während einer tätlichen Auseinandersetzung sein scharfklingiges Militärsackmesser ca. fünf Zentimeter vom Hals des Opfers entfernt angesetzt hatte, war geeignet, lebensgefährliche Schnitt- oder Stichverletzungen herbeizuführen, zumal eine suboptimale Reaktion des Opfers in der konkreten Situation als reale Möglichkeit erscheinen musste; unmittelbare Gefährdung des Lebens des Opfers bejaht und damit objektiver Tatbestand erfüllt (E. 4).

Dem Angeklagten, welcher besondere Vorkehren zur Wahrung eines Sicherheitsabstandes traf, war die Gefährlichkeit der Situation bewusst; in subjektiver Hinsicht direkter Gefährdungsvorsatz wie auch Skrupellosigkeit (durch Handeln aus nichtigem Anlass und mit rassistischer Motivation) bejaht (E. 5).

Kein Aufschub der Freiheitsstrafe zu Gunsten einer ambulanten Massnahme (E. 6).

Mise en danger de la vie d'autrui; art. 129 CP en relation avec l'art. 8 CPM (poursuite en cassation).

Application des éléments constitutifs de l'infraction de droit civil prévus par l'art. 129 CP à une personne soumise au droit pénal militaire en vertu de l'art. 8 CPM et jugement de ses actes par la justice militaire (consid. 3; après transfert de la compétence en application des art. 219 et 221 CPM en relation avec l'art. 46 al. 2 OJPM).

Le comportement de l'accusé, qui a pointé son couteau militaire à environ cinq

centimètres du cou de la victime au cours d'une dispute était susceptible de causer des blessures perforantes ou des coupures dangereuses pour la vie, ce d'autant plus qu'il existait une possibilité réaliste que la victime ne réagisse pas de manière optimale dans la situation concrète; mise en danger directe de la vie de la victime et réalisation des éléments constitutifs objectifs de l'infraction (consid. 4).

L'accusé, qui avait pris certaines mesures pour ménager une distance de sécurité, était conscient de la dangerosité de la situation; d'un point de vue subjectif, on pouvait reprocher à l'accusé une mise en danger par dol direct ainsi qu'une absence de scrupules, en raison d'un prétexte futile et de motivations racistes (consid. 5).

Pas de suspension de la peine privative de liberté au profit d'un traitement ambulatoire (consid. 6).

Esposizione a pericolo della vita; art. 129 CP in relazione con art. 8 CPM (ricorso per cassazione).

Applicazione della fattispecie di reato dell'art. 129 CP ad una persona soggetta al diritto penale militare in applicazione dell'art. 8 CPM e valutazione del relativo agire da parte della giustizia militare (consid. 3; dopo relativa delega della competenza in applicazione degli artt. 219 e 221 CPM in connessione con l'art. 46 cpv. 2 OGPM).

Il comportamento dell'accusato, che in occasione di una lite, aveva accostato il suo coltellino militare con lama affilata per un periodo da 10 a 15 secondi a una distanza di ca. cinque centimetri dal collo della vittima, era idoneo a procurare delle ferite mortali di taglio o di punta, tanto più che una reazione subottimale della vittima, nella situazione concreta, doveva sembrare realmente possibile; esposizione a pericolo imminente della vita riconosciuta e di conseguenza adempimento della fattispecie oggettiva (consid. 4).

L'accusato, che aveva preso provvedimenti particolari per poter mantenere una distanza di sicurezza, era cosciente della pericolosità della situazione; dal punto di vista soggettivo riconosciuti sia il dolo diretto per la messa in pericolo, sia pure un agire privo di scrupoli (mediante l'agire per cause futili e per motivi razzisti) (consid. 5).

Nessuna sospensione della pena detentiva a favore di una misura ambulatoriale (consid. 6).

Das Militärkassationsgericht hat festgestellt:

- A. a) Im Nachgang zu einer tätlichen Auseinandersetzung zwischen Sdt M. A. und (dem kurdischstämmigen, in der Schweiz eingebürgerten) Sdt I. Y. am 10. Juni 2008 in ihrer militärischen Unterkunft sprach das Militärgericht 4 Sdt M. A. am 5. Februar 2009 frei von der Anklage der Gefährdung des Lebens, der Nötigung und des Diebstahls; hingegen erklärte es ihn für schuldig der Rassendiskriminierung, der Tötlichkeit sowie der Drohung. Es verurteilte ihn zu einer Geldstrafe von 120 Tagessätzen zu Fr. 10.-- und zu einer Busse von Fr. 300.--, unter Aufschub des Vollzugs der Geldstrafe und unter Festlegung einer Probezeit von zwei Jahren. Zudem wurde eine ambulante psychiatrische Behandlung angeordnet.
- b) Auf Appellation des Auditors hin (gegen den Freispruch von der Anklage der Gefährdung des Lebens) fand am 2. Oktober 2009 vor dem Militärappellationsgericht 2 in Abwesenheit von Sdt M. A. eine Hauptverhandlung statt. Das MAG 2 stellte die Rechtskraft der Freisprüche von der Anklage der Nötigung und des Diebstahls fest, erklärte Sdt M. A. indes für schuldig der Gefährdung des Lebens, der Rassendiskriminierung, der Tötlichkeit und des Missbrauchs von Armeematerial. Das MAG 2 bestrafte Sdt M. A. mit 6 Monaten Freiheitsstrafe unbedingt als Zusatzstrafe zu einem Urteil des Kantonsgerichts Appenzell Ausserrhoden vom 20. April 2009, mit welchem er wegen Vermögensdelikten, Hausfriedensbruchs sowie Verstössen gegen die Strassenverkehrsgesetzgebung zu zwölf Monaten Freiheitsstrafe bedingt und einer Busse von Fr. 1'000.-- verurteilt worden war; als Massnahme wurde eine ambulante psychiatrische Behandlung angeordnet.
- c) Nachdem Sdt M. A. am 21. Januar 2010 um Aufhebung des Abwesenheitsurteils und Durchführung des ordentlichen Verfahrens ersucht hatte, stellte das MAG 2 mit Urteil vom 30. Juni 2010 wiederum die Rechtskraft der vom Mil Ger 4 ausgesprochenen Freisprüche von der Anklage der Nötigung und des Diebstahls fest und sprach Sdt M. A. frei vom Vorwurf der Gefährdung des Lebens. Gleichzeitig erklärte es ihn für schuldig der Rassendiskriminierung, der Tötlichkeit, der Drohung und des Missbrauchs von Armeematerial und verurteilte ihn zu einer Geldstrafe von 120 Tagessätzen zu Fr. 10.--, unter Anrechnung von einem Tag Untersuchungshaft, als Zusatzstrafe zum Urteil des Kantonsgerichts Appenzell Ausserrhoden vom 20. April 2009 und zum Strafbescheid des Untersuchungsrichteramtes Altstätten vom 7. April 2010 (betr. diverse SVG-Delikte). Es schob den Vollzug der Strafe nicht auf und ordnete eine ambulante psychiatrische Behandlung an.
- d) Die gegen den Freispruch vom Vorwurf der Gefährdung des Lebens erhobene Kassationsbeschwerde des Auditors Mil Ger 4 hiess das Militärkassationsgericht am 10. Dezember 2010 gut, indem es den Freispruch, die verhängte Geldstrafe, die Verweigerung des bedingten Strafvollzugs sowie die Kostenregelung aufhob und die Sache zu neuem Entscheid an das MAG 2 zurückwies (MKGE 13 Nr. 26 E. 4).
- B. Nach Durchführung einer Hauptverhandlung, Vornahme eines Augenscheins, Befragung zweier Zeugen sowie eines Sachverständigen sprach das MAG 2

am 7. Juli 2011 Sdt M. A. (zusätzlich zu seinem Urteil vom 30. Juni 2010) der Gefährdung des Lebens für schuldig, bestrafte ihn mit sechs Monaten Freiheitsstrafe als Zusatzstrafe zum Urteil des Kantonsgerichts Appenzell Ausserrhoden vom 20. April 2009 (unter Anrechnung von einem Tag Untersuchungshaft), schob den Vollzug der Strafe nicht auf, bestätigte das erstinstanzliche Kostendispositiv und auferlegte dem Verurteilten die Gerichtskosten.

- C. Gegen dieses Urteil erhob Sdt M. A. am 11. Juli 2011 Kassationsbeschwerde. In seiner Begründung vom 12. Oktober 2011 beantragt er, das angefochtene Urteil sei aufzuheben und die Sache zur Neuurteilung an das MAG 2 zurückzuweisen, unter Kostenfolge zulasten des Bundes. Im Wesentlichen bestreitet Sdt M. A. das Vorliegen der objektiven und subjektiven Tatbestandsmerkmale des Art. 129 StGB und beanstandet die Verweigerung des Aufschubs des Strafvollzugs zugunsten der ambulanten Massnahme.
- D. Der Auditor Mil Ger 4 beantragte am 4. November 2011 die Abweisung der Beschwerde, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten des Beschwerdeführers. Diese Vernehmlassung wurde dem Beschwerdeführer am 15. November 2011 zur Kenntnis zugestellt.

Der Präsident des MAG 2 verzichtete auf eine Vernehmlassung.

Das Militärkassationsgericht hat erwogen:

- 1. Gegen das Urteil des MAG 2 vom 7. Juli 2011 ist die Kassationsbeschwerde gegeben (Art. 184 Abs. 1 lit. a MStP). Sdt M. A. ist als Angeklagter zur Beschwerde legitimiert (Art. 186 Abs. 1 MStP). Er rügt die Verletzung des Strafgesetzes (Art. 185 Abs. 1 lit. d MStP).

Auf die am 11. Juli 2011 und damit nach Art. 186 Abs. 2 MStP fristgerecht erhobene Beschwerde ist einzutreten. Das Militärkassationsgericht ist nicht an die Begründung der Kassationsbeschwerde gebunden (Art. 189 Abs. 4 MStP).

- 2. Der vom MAG 2 festgestellte Sachverhalt ist weitestgehend unbestritten und stellt sich im Wesentlichen wie folgt dar:

Am Abend des 10. Juni 2008 kam es im Zimmer 201/2 der Kaserne Sand in Bern-Schönbühl zwischen Sdt M. A. und Sdt I. Y. zu einem verbalen Schlagabtausch. Was als ein kameradschaftliches Föppeln begann, wandelte sich in eine zunehmend gehässiger werdende Auseinandersetzung, die schliesslich in gegenseitige Beleidigungen ausartete, die sich auf Familie und Abstammung bezogen. Sdt I. Y. verliess schliesslich das Zimmer und begab sich in den rund zehn Meter weit entfernten Duschaum. Sdt M. A. rannte ihm nach und trat, im Duschaum angekommen, mehrmals gegen die Tür der Duschkabine, in der Sdt I. Y. stand. Dieser öffnete die Tür und fragte Sdt M. A., ob er warm oder kalt abgeduscht werden wolle. Sdt M. A. trat erneut gegen die Tür, welche Sdt I. Y. auf dem rechten Wangenknochen traf und eine kleine Prellmarke unter dem rechten Auge hinterliess. Sdt I. Y. trat aus der Duschkabine, packte Sdt M. A. am Kragen und drückte ihn an die Wand. Auf Intervention eines Dritten

hin liessen die beiden voneinander ab. Sdt I. Y. ging in die Dusche, Sdt M. A. kehrte ins Zimmer zurück. Dort holte er sein Armeesackmesser und begab sich erneut in den Duschaum.

Ausserhalb der Duschkabine setzte sich die Auseinandersetzung fort, indem Sdt M. A. sein Sackmesser an den Hals von Sdt I. Y. hielt. Mit der linken Hand fixierte er Sdt I. Y. an der rechten Schulter. In der rechten Hand hielt er das offene Sackmesser. Dabei stützte Sdt M. A. seinen Arm auf dem Schlüsselbein der linken Schulter von Sdt I. Y. ab. Die Messerspitze schaute von ihm aus gesehen nach links. Die Klinge war gegen den Hals von Sdt I. Y. gerichtet. Sdt M. A. hielt das Messer ruhig in der Hand und bewegte es nicht. Sdt I. Y. hatte die Arme frei, verhielt sich aber ebenfalls ruhig und setzte sich nicht zur Wehr; er hatte das Messer damals gar nicht wahrgenommen. Dies war erst der Fall, als ein Dritter Sdt M. A. aufforderte, das Messer wegzunehmen.

Während die Auseinandersetzung mit dem Messer ca. 10 bis 15 Sekunden dauerte, ist umstritten, in welcher Entfernung sich das Messer vom Hals befand: Zugunsten des Angeschuldigten ging das MAG 2 von einem Abstand von 5 cm aus. Ebenfalls umstritten ist, wo genau im Duschaum die Auseinandersetzung stattfand, d.h. ob Sdt I. Y. mit dem Rücken zum Waschbecken oder zur Wand stand. Das MAG 2 stellte jedoch fest, unabhängig vom genauen Standort habe Sdt I. Y. nicht nach hinten ausweichen können. Während die Militärpolizei im Kriminalrapport vom 26. Juni 2008 festgehalten hatte, das verwendete Sackmesser verfüge "über eine sehr scharfe Klinge", bezeichnete das MAG 2 die Klinge als "jedenfalls nicht unterdurchschnittlich scharf".

Weiter ist nicht mehr bestritten, dass sich mit dem fraglichen Sackmesser ohne grösseren Kraftaufwand die Luftwege, die Halsschlagader oder die Halsvene durchtrennen liessen, was einen Verletzten sofort in Todesgefahr bringen würde.

3. Nach Art. 129 StGB, der gemäss Art. 8 MStG auch auf während des Militärdienstes begangene Handlungen Anwendung findet, ist der Gefährdung des Lebens schuldig, wer einen Menschen in skrupelloser Weise in unmittelbare Lebensgefahr bringt:
 - a) In *objektiver* Hinsicht setzt der Tatbestand eine *konkrete und unmittelbare Lebensgefahr* voraus; eine Gefahr für die Gesundheit genügt nicht. Unmittelbar ist die Gefahr, wenn sich aus dem Verhalten des Täters nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge direkt die Wahrscheinlichkeit oder nahe Möglichkeit der Todesfolge ergibt.

Von Bedeutung ist insoweit weniger der zeitliche Ablauf der Umstände, sondern die direkte Konnexität zwischen der unvermittelten, akuten Gefahr und dem Verhalten des Täters (vgl. zum Ganzen: BGE 133 IV 1 E. 5.1 S. 8; 121 IV 67 E. 2b/aa S. 70; 106 IV 12 E. 2a S. 14). Zu berücksichtigen sind neben den äusseren Umständen, die besondere Situation des Täters (und dessen Fähigkeiten) sowie die Möglichkeiten des Opfers, einer gefährlichen Situation zu begegnen (PETER AEBERSOLD, Basler Kommentar, Strafgesetzbuch II, 2. Aufl., Basel 2007, Art. 129 StGB N. 16).

- b) In *subjektiver* Hinsicht ist ein *direkter Gefährdungsvorsatz* sowie *Skrupellosigkeit* erforderlich; Eventualvorsatz genügt nicht (BGE 133 IV 1 E. 5.1 S. 8; vgl. auch das Urteil des Bundesgerichts 6S.454/2004 vom 21. März 2006 E. 5, mit Hinweisen).

Nicht erforderlich ist, dass der Täter die Verwirklichung der Gefahr, sei es auch nur eventuell, gewollt hat, denn sonst wäre er wegen vorsätzlicher Begehung des entsprechenden Verletzungsdeliktes strafbar (BGE 107 IV 163 E. 3 S. 165).

Die Möglichkeit des Todeseintritts muss als so wahrscheinlich erscheinen, dass sich wissentlich darüber hinwegzusetzen als *skrupellos* erscheint (BGE 121 IV 67 E. 2b/aa S. 70). Gemeint ist damit ein qualifizierter Grad der Vorwerfbarkeit, eine besondere Hemmungs- oder Rücksichtslosigkeit des Täters in der gegebenen Situation (AEBERSOLD, a.a.O., Art. 129 StGB N. 33; GÜNTER STRATENWERTH/GUIDO JENNY/FELIX BOMMER, Schweizerisches Strafrecht, BT I, 7. Aufl., Bern 2010, § 4 N. 13, S. 86). Zu berücksichtigen sind die Tatmittel, die Tatmotive sowie die konkrete Tatsituation. Die Skrupellosigkeit muss sich mithin als Qualifikation der Tat ergeben (AEBERSOLD, a.a.O., Art. 129 StGB N. 33). Je grösser die Gefahr ist, die der Täter herbeiführt, und je weniger seine Beweggründe zu billigen oder auch nur zu verstehen sind, umso eher wird man auf Skrupellosigkeit schliessen dürfen (BGE 107 IV 163 E. 3 S. 164, mit Hinweisen; STRATENWERTH/JENNY/BOMMER, a.a.O., § 4 N. 13, S. 86).

4. Umstritten ist zunächst, ob hier der *objektive* Tatbestand der Herbeiführung einer unmittelbaren Lebensgefahr gegeben ist.
- a) Das MAG 2 erachtete diesen Tatbestand als erfüllt. Es erwog, trotz Fixierung der rechten Schulter mit der linken Hand bzw. der Abstützung des rechten Armes auf dem Schlüsselbein der linken Schulter sei während der ganzen Dauer der Auseinandersetzung nicht gewährleistet gewesen, dass Sdt M. A. einen Abstand von 5 cm zwischen dem Hals von Sdt I. Y. und der Messerklinge habe einhalten können. Dieser habe sich in einer bedrängenden Lage befunden; gegen hinten habe er nicht ausweichen können. Eine körperliche Gegenreaktion habe in einer solchen Situation nahe gelegen und sei auch möglich gewesen, denn Sdt I. Y. habe sich auf eine Weise bewegen können, die für Sdt M. A. nicht kontrollierbar gewesen sei. Namentlich hätte jener allein aufgrund einer ruckartigen Kopfbewegung lebensgefährlich verletzt werden können. Es habe die Gefahr von Schnitt- und von Stichwunden bestanden, das heisst von Verletzungen der Luftwege (Luftröhre, Kehlkopf), der Halsschlagader und der Halsvene. In allen Fällen habe Todesgefahr bestanden. Die anfänglich statische Situation habe ohne weiteres einen dynamischen Verlauf mit der nahen Möglichkeit des Todeseintritts nehmen können. Damit habe eine akute Gefahrensituation für das Leben von Sdt I. Y. vorgelegen, ohne dass noch weitere Umstände hätten eintreten müssen. Insbesondere sei nicht erforderlich, dass sich Sdt I. Y. tatsächlich körperlich zur Wehr gesetzt habe, denn in diesem Fall "hätte sich die bereits bestehende akute Lebensgefahr mit grosser Wahrscheinlichkeit verwirklicht". Art. 129 StGB setze nur eine Gefährdung (des Lebens) voraus, nicht aber den "Verletzungserfolg".

- b) Dagegen wendet Sdt M. A. ein, das MAG 2 sei von einem theoretischen Verlauf ausgegangen, der mit der konkreten Situation in offensichtlichem Widerspruch stehe. Er und Sdt I. Y. seien ruhig und kontrolliert gewesen. Er habe seine Hand auf dem Schlüsselbein von Sdt I. Y. abgestützt, damit er jederzeit einen Sicherheitsabstand von mindestens 5 cm habe einhalten können. Er habe Sdt I. Y. einschüchtern bzw. ruhig stellen wollen. Dieser habe keine Veranlassung zu ruckartigen Bewegungen gehabt, die ihn mit dem Sackmesser hätten in Kontakt bringen können. Selbst wenn Sdt I. Y. panisch reagiert hätte, wäre eine Bewegung des Kopfes nach hinten wahrscheinlich und möglich gewesen. In casu sei er von Sdt I. Y. "instinktiv" weggestossen worden, womit sich die Auseinandersetzung aufgelöst und nie eine lebensgefährliche Situation bestanden habe.

Selbst bei einer Bewegung von Sdt I. Y. nach vorne in Richtung des Messers hätte er aufgrund des auf dem Schlüsselbein abgestützten Arms das Messer durch die Bewegung und das entgegenkommende Körpergewicht automatisch vom Hals wegbewegt, und es wäre kein zusätzlicher Gegendruck zum Hals hin erzeugt worden.

Schliesslich stünden die vom Sachverständigen demonstrierten Extrem-Kopfbewegungen offensichtlich im Widerspruch zu einem der allgemeinen Lebenserfahrung entsprechenden Verhalten in einer derartigen Situation. Insgesamt ergebe sich aus seinem Verhalten nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge keine direkte Wahrscheinlichkeit oder nahe Möglichkeit der Todesfolge, weshalb der objektive Tatbestand der Gefährdung des Lebens nicht erfüllt sei.

- c) Nach der Rechtsprechung gilt der objektive Tatbestand der Gefährdung des Lebens etwa als erfüllt, wenn der Täter während eines Handgemenges eine gefährliche Waffe einsetzt.

Zwar gilt das Schweizer Militärsackmesser "Jahrgang 1961", wie es Sdt M. A. verwendet hat, rechtsprechungsgemäss nicht *per se* als gefährliche Waffe (MKGE 13 Nr. 26 E. 3e, mit Verweis auf das bundesgerichtliche Urteil 6S.300/1994 vom 22. August 1994 E. 2c/aa).

Indes kann mit einem Gegenstand, der nicht *per se* als gefährlich gilt, dennoch das Leben eines Menschen unmittelbar gefährdet werden. Entscheidend sind die Tatumstände des Einzelfalls. Dass sich ein Militärsackmesser mit "jedenfalls nicht unterdurchschnittlich scharfer Klinge" dazu eignet, um im Halsbereich lebensgefährliche Schnitt- oder Stichverletzungen herbeizuführen, wird zu Recht nicht bestritten.

Entscheidend ist hier, dass nicht nur das Verhalten des Täters massgebend ist, sondern auch jedes mögliche Verhalten des Opfers in Betracht fällt. Entgegen der Auffassung von Sdt M. A. darf nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge gerade nicht damit gerechnet werden, dass sich Sdt I. Y. in der konkreten Situation hinsichtlich der Gefahrenabwehr optimal verhalten würde (vgl. das in Pra 85/1996 Nr. 173 S. 638 publizierte, in BGE 133 IV 1 E. 5.1 erwähnte bundesgerichtliche Urteil 6S.563/1995 vom 24. November 1995 E. 2a). Insbeson-

dere der Umstand, dass Sdt I. Y., ohne nach hinten ausweichen zu können, während der Auseinandersetzung freie Arme hatte und die Klinge nahe am Hals nicht wahrnahm, lassen im Sinne der Erwägungen der Vorinstanz eine "suboptimale Reaktion" von Sdt I. Y. im Sinne "körperlicher, nicht kontrollierbarer Gegenwehr" als reale Möglichkeit erscheinen. Insofern war angesichts der besonders hohen Verletzlichkeit des Halses das Leben von Sdt I. Y. durch die halsnah angelegte, scharfe und spitze Klinge unmittelbar gefährdet.

Daher hat das MAG 2 Art.129 StGB nicht verletzt, als es in objektiver Hinsicht angesichts der konkreten Tatumstände die unmittelbare Lebensgefahr bejaht hat.

5. Ferner bestreitet Sdt M. A. in *subjektiver* Hinsicht, vorsätzlich und in skrupelloser Weise gehandelt zu haben.

- a) aa) Das MAG 2 bejaht einen direkten Gefährdungsvorsatz. Dieser sei gegeben, wenn der Täter die Gefahr kenne und trotzdem handle. Sdt M. A. behaupte, die akute Lebensgefahr für Sdt I. Y. nicht erkannt zu haben. Sei indessen angesichts der objektiven Umstände nach der allgemeinen Lebenserfahrung ein direkter Vorsatz naheliegend, könne auch eine indirekte Beweisführung für eine Verurteilung genügen. Solche Umstände lägen hier vor: Sdt M. A. habe den Duschaum nach der tätlichen Auseinandersetzung mit Sdt I. Y. verlassen, um in seinem Zimmer sein Sackmesser zu holen. Dazu habe er eine Strecke von je 7-10 m pro Weg zurücklegen müssen. Das Messer sei also gezielt eingesetzt und nicht etwa spontan ergriffen worden, weil es gerade verfügbar gewesen sei. Sdt M. A. sei sich laut eigenen Aussagen bewusst gewesen, dass er mit seinem Sackmesser Verletzungen herbeiführen könne. Trotzdem habe er dessen Klinge in einem Abstand von nur wenigen Zentimetern gegen den Hals von Sdt I. Y. gerichtet. Wer sein Messer in Kenntnis der mit diesem Gegenstand verbundenen Verletzungsgefahr so verwende, müsse mit der Möglichkeit lebensgefährlicher Verletzungen rechnen. Das gelte umso mehr, als sich Sdt M. A. nach eigener Darstellung im Umgang mit Messern ausgekannt habe. Die Behauptung, er habe das Messer nicht für einen lebensgefährlichen Gegenstand gehalten, überzeuge deshalb nicht.

Ferner habe Sdt M. A. in der von ihm geschaffenen Situation nach der allgemeinen Lebenserfahrung mit körperlicher Gegenwehr rechnen müssen. Dafür wäre keine grössere Kraftanstrengung nötig gewesen, zumal Sdt I. Y. seine Arme frei habe bewegen können. Sdt M. A. habe auch nicht damit rechnen können, dass Sdt I. Y. das Messer nicht wahrnehme. Damit könne er auch nichts zu seinen Gunsten aus dem psychiatrischen Gutachten ableiten, das ihm praktisch vollständiges Kontrollvermögen während der gesamten Auseinandersetzung attestiere. Diese Beurteilung beziehe sich nur auf die Bewusstseinsebene im Zusammenhang mit der Zurechnungsfähigkeit, blende aber die objektiven Tatumstände, die für die Willensbildung auch entscheidend seien, völlig aus. Obwohl Sdt M. A. mit einer körperlichen, nicht kontrollierbaren Gegenreaktion habe rechnen müssen, habe er das Messer sehr nahe an den Hals von Sdt I. Y. geführt. Damit habe er die Lebensgefahr als notwendige Folge oder als Mittel zur Erreichung des von ihm verfolgten Zwecks, der Ein-

schüchterung seines Kontrahenten, mitgewollt. Der direkte Vorsatz sei deshalb zu bejahen.

bb) Sodann erachtete das MAG 2 das subjektive Tatbestandsmerkmal der Skrupellosigkeit als erfüllt. Sdt M. A. habe Sdt I. Y. in unmittelbare Lebensgefahr gebracht, um ihn einzuschüchtern. Sein Motiv habe in keinem Verhältnis zur Gefahr gestanden, die er geschaffen habe. Auch die Wahl des Tatmittels sei angesichts des mit der Tat verfolgten Zwecks völlig unangemessen gewesen. Hinzu komme, dass sich Sdt I. Y. ausgezogen hätte, um zu duschen. Dessen Möglichkeiten, sich in einer solchen Situation gegen den Angriff von Sdt M. A. zur Wehr zu setzen, seien, auch angesichts der engen Platzverhältnisse, sehr beschränkt gewesen. Die Tat erscheine auch unter diesem Gesichtspunkt als besonders rücksichtslos.

- b) aa) Sdt M. A. wendet dagegen ein, das Beweisergebnis zeige eindeutig, dass er zu keinem Zeitpunkt angenommen habe, er würde "mit dem Heranführen des Messers in die Halsgegend" eine lebensgefährliche Situation schaffen. Selbst wenn hypothetisch davon ausgegangen würde, dass sein Sackmesser eine potenziell lebensgefährliche Situation hätte herbeiführen können, so sei er sich einer solchen Gefährlichkeit während der Drohung mit dem Messer nie bewusst gewesen. Die vorinstanzlich vorgenommene indirekte Beweisführung stütze sich bezüglich der Einschätzung seiner Situation auf hypothetische Annahmen und sei daher willkürlich. Es könne nicht davon ausgegangen werden, er habe den Eintritt einer lebensgefährlichen Verletzung zur Erreichung der Drohung miteinbezogen. Dies ergebe sich auch aus dem psychiatrischen Gutachten von Dr. K. W. vom 16. Juli 2008, wonach "z.Zt. der Tat hochgradige Beeinträchtigung von Einsichtsfähigkeit und der Befähigung einsichtsgemäss zu handeln angenommen werden" müsse. Ihm könne unter diesen Umständen höchstens ein Eventualvorsatz unterstellt werden, nicht jedoch ein direkter Gefährdungsvorsatz. Ein solcher sei nicht bewiesen und mindestens nach dem Grundsatz *in dubio pro reo* auszuschliessen.

bb) Zum Kriterium der Skrupellosigkeit führt Sdt M. A. aus, sein Verhalten habe nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge keine direkte Wahrscheinlichkeit oder nahe Möglichkeit der Todesfolge verursacht und könne schon deshalb nicht skrupellos gewesen sein.

- c) aa) *Direkter Vorsatz* ist nach der Rechtsprechung gegeben, wenn der Täter den deliktischen Erfolg, mag ihm dieser auch gleichgültig oder sogar unerwünscht sein, als notwendige Folge oder als Mittel zur Erreichung des verfolgten Zwecks in seinen Entschluss miteinbezogen hat. Er braucht nicht das vom Täter erstrebte Ziel zu sein; es genügt, dass er mitgewollt ist (BGE 130 IV 58 E. 8.2 S. 60 f.; 119 IV 193 E. 2b/cc S. 194).

Im Kontext von Art. 129 StGB bedeutet Vorsatz, dass der Täter weiss, durch sein Verhalten unmittelbare Lebensgefahr herbeizuführen. Sicheres Wissen um die unmittelbare Lebensgefahr, also um die Möglichkeit des Erfolgseintritts (Tod), ist mit sicherem Wissen um den Erfolgseintritt nicht identisch, kann also sowohl mit (eventuellem) Tötungsvorsatz wie auch mit bewusster Fahrlässigkeit bezüglich der Todesfolge einhergehen. Art. 129 StGB erlangt

aber nur in diesem zweiten Fall praktische Bedeutung, denn bei nachgewiesenem Tötungsvorsatz greifen die Art. 111 ff. StGB/Art. 115 ff. MStG ein (vgl. STRATENWERTH/JENNY/BOMMER, a.a.O., § 4 N. 12, S. 85 f.; BERNARD CORBOZ/EMMANUEL PIAGET, Les infractions en droit suisse, Band I, 3. Aufl., Bern 2010, Art. 129 StGB N. 26 f., S. 194). Art. 129 StGB kommt somit die Funktion eines Auffangtatbestands zu, wenn sich der Tötungsvorsatz nicht nachweisen lässt (STEFAN TRECHSEL/THOMAS FINGERHUTH, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, Zürich/St. Gallen 2008, Art. 129 StGB N. 1). Eine Verurteilung wegen Art. 129 StGB fällt mit anderen Worten in Betracht, wenn der Täter trotz erkannter Lebensgefahr handelt, aber darauf vertraut, die Gefahr werde sich nicht realisieren (vgl. BGE 136 IV 76 E. 2.7 S. 81).

Sdt M. A. bestreitet, mit direktem Vorsatz gehandelt zu haben. Wie das MAG 2 zutreffend angenommen hat, kann bei fehlendem Geständnis in Fällen, in denen die objektiven Umstände angesichts der allgemeinen Lebenserfahrung das Vorliegen eines direkten Vorsatzes nahelegen, auch eine indirekte Beweisführung für eine Verurteilung genügen (Urteil des Bundesgerichts 6S.127/2007 vom 6. Juli 2007 E. 2.6).

Angesichts der hohen Todesgefahr, die Sdt M. A. mit dem Heranführen der Messerklinge nahe an Sdt I. Y. Hals heraufbeschwor (vgl. vorstehende E. 4c), drängt sich hier der Schluss auf das sichere Wissen von Sdt M. A. um die unmittelbare Lebensgefahr auf. Dies gilt umso mehr, als Sdt M. A. selber einräumt, sich mit Messern gut auszukennen. Damit musste er auch um die Gefährlichkeit seines Sackmessers wissen. Sodann hat Sdt M. A. stets betont, die Hand, mit der er das Sackmesser hielt, bewusst am Schlüsselbein fixiert zu haben, um einen "Sicherheitsabstand" wahren zu können. Diese – im Ergebnis untaugliche – Sicherheitsmassnahme konnte aber aus Sicht von Sdt M. A. wohl nur deshalb erforderlich sein, weil er die Situation als sehr gefährlich einschätzte. Mit anderen Worten hat Sdt M. A. diese Gefahr für das Leben eines anderen – mochte sie ihm auch unerwünscht sein – als notwendige Folge oder Mittel zur Erreichung der von ihm bezweckten Einschüchterung mitgewollt. Er hat seine Ziele – Sdt I. Y. einzuschüchtern und zum Schweigen zu bringen – höher gewichtet als die erheblichen Risiken für das Leben von Sdt I. Y.. Sdt M. A. hat demzufolge mit direktem Gefährdungsvorsatz gehandelt.

bb) Des Weiteren verlangt der subjektive Tatbestand von Art. 129 StGB, dass die Möglichkeit des Todeseintritts so wahrscheinlich erscheint, dass sich wissentlich darüber hinwegzusetzen als *skrupellos* erscheint (BGE 121 IV 67 E. 2b/aa S. 70; 106 IV 12 E. 2a/b S. 14 f., mit Hinweisen). Gemeint ist damit ein qualifizierter Grad der Vorwerfbarkeit, eine besondere Hemmungs- oder Rücksichtslosigkeit des Täters. Skrupellosigkeit wird umso eher zu bejahen sein, je grösser die Gefahr ist, die der Täter bewirkt, und je weniger seine Beweggründe zu billigen oder auch nur zu verstehen sind (STRATENWERTH/JENNY/BOMMER, a.a.O., § 4 N. 13, S. 86; CORBOZ/ PIAGET, a.a.O., Art. 129 StGB N. 28 ff., S. 195). Zu berücksichtigen sind die Tatmittel, die Tatmotive sowie die konkrete Tatsituation. Die Skrupellosigkeit muss sich mithin als Qualifikation der Tat ergeben; ein Rückgriff auf Persönlichkeitsmerkmale oder

auf das Vorleben des Täters ist zur Begründung nicht zulässig (AEBERSOLD, a.a.O., Art. 129 StGB N. 33).

Die Rügen von Sdt M. A. zur Skrupellosigkeit gehen an der Sache vorbei. Die Beurteilung dieses Tatbestandsmerkmals erfolgt nach ethischen Gesichtspunkten, das heisst nach den allgemein anerkannten Grundsätzen von Sitte und Moral (AEBERSOLD, a.a.O., Art. 129 StGB N. 33). Leidet der Täter beispielsweise an einer Persönlichkeitsstörung, aufgrund welcher sein Verhalten aus medizinischer, nicht jedoch aus ethischer Sicht nachvollziehbar ist, handelt er dennoch skrupellos. Die verminderte Zurechnungsunfähigkeit ist im Rahmen der Strafzumessung zu berücksichtigen (vgl. die im Internet veröffentlichten Entscheide des Bundesgerichts 6P.58/2004 vom 25. Oktober 2004 E. 5.2.2 und 6S.334/2004 vom 30. November 2004 E. 3.2, je mit Hinweisen). Der Täter kann aber auch aus Wut, unter Alkoholeinfluss oder in entschuldbarem Notwehrexzess skrupellos handeln (vgl. die im Internet veröffentlichten Entscheide des Bundesgerichts 6S.16/2004 vom 13. Februar 2004 E. 2.4.2 und 6S.192/2004 vom 26. August 2004 E. 2.4).

Im vorliegenden Fall hat Sdt M. A. – aus letztlich nichtigem Anlass und mit rassistischer Motivation – Sdt I. Y. mit seinem Sackmesser unmittelbar in Lebensgefahr gebracht, um ihn einzuschüchtern. Sein Tatmittel und seine Tatmotive zeugen von besonderer Hemmungslosigkeit. Sdt M. A. hat in der konkreten Situation mit der von ihm geschaffenen Lebensgefahr (mit der sehr nahen Möglichkeit tödlicher Verletzungen) jede Rücksicht auf das Leben von Sdt I. Y. vermissen lassen. Ein solches Verhalten, das selbst bei der hier vorliegenden verminderten Zurechnungsfähigkeit unverhältnismässig ist, lässt sich unter ethischen Gesichtspunkten nicht rechtfertigen und ist demnach skrupellos.

Insofern ist der subjektive Tatbestand von Art. 129 StGB ebenfalls zu bejahen.

- d) Nach dem Gesagten hat das MAG 2 Sdt M. A. somit zu Recht der Gefährdung des Lebens für schuldig befunden, weshalb die Kassationsbeschwerde in diesem Punkt abzuweisen ist.
- 6. Schliesslich verlangt Sdt M. A. für den Fall, dass das MKG den Tatbestand der Gefährdung des Lebens bejahen sollte, den Aufschub der unbedingt ausgesprochenen Strafe zu Gunsten der rechtskräftigen ambulanten Massnahme. In diesem Zusammenhang hält Sdt M. A. fest, ihm sei eine günstige Prognose zu stellen, weshalb eine unbedingte Freiheitsstrafe unbillig wäre.
 - a) Vorab gilt es festzuhalten, dass, soweit in der hier zu beurteilenden Kassationsbeschwerde auch eine zumindest sinngemäss geäusserte Rüge der Verletzung von Art. 36 MStG enthalten sein sollte, darauf nicht einzutreten wäre, zumal die Beschwerde in diesem Punkt nicht hinlänglich begründet ist und deshalb nicht den Anforderungen von Art. 187 Abs. 1 MStP zu genügen vermag (vgl. zu den Begründungsanforderungen: THEO BOPP, in: Wehrenberg/Martin/Flachsmann/Bertschi/Schmid [Hrsg.], Kommentar zum Militärstrafprozess, Zürich 2008, N. 11 zu Art. 187-189 MStP).

- b) Abgesehen davon ist zur nur oberflächlich begründeten Rüge der Verweigerung des Strafaufschubs zu Gunsten der angeordneten therapeutischen Massnahme Folgendes anzumerken:

aa) Das MAG 2 hat die Frage geprüft, ob der Vollzug der unbedingten Freiheitsstrafe zu Gunsten der rechtskräftig angeordneten ambulanten Behandlung aufzuschieben sei. Es hat erkannt, dass die in der Rechtsprechung definierten Voraussetzungen für den Aufschub des Strafvollzugs hier nicht gegeben seien und nichts darauf hindeute, dass der Erfolg der angeordneten Therapie durch den Vollzug der Freiheitsstrafe erschwert werden könnte.

bb) Sdt M. A. wendet dagegen ein, seine Lebenssituation habe sich stabilisiert, er habe eine feste Anstellung und lebe in geordneten privaten Verhältnissen. Seit rund zwei Jahren sei er strafrechtlich nicht mehr in Erscheinung getreten. Der Erfolg der angeordneten ambulanten psychiatrischen Therapie hänge wesentlich davon ab, dass die Situation stabil bleibe. Durch den Vollzug einer unbedingten Gefängnisstrafe würden die nun stabile Lage bzw. eine erfolgreiche psychiatrische Behandlung erheblich beeinträchtigt.

cc) Gemäss Art. 47 Abs. 1 MStG i.V.m. Art. 63 Abs. 2 StGB kann das Gericht eine Freiheitsstrafe zu Gunsten einer ambulanten Behandlung aufschieben, um der Art der Behandlung Rechnung zu tragen. Dabei ist – wovon bereits das MAG 2 zutreffend ausgegangen ist – vom Ausnahmecharakter des Strafaufschubs auszugehen:

Eine ambulante Massnahme und entsprechend der damit verbundene mögliche Aufschub der Strafe bedürfen einer besonderen Rechtfertigung (Urteil des Bundesgerichts 6B_141/2009 vom 24. September 2009 E. 4, mit Hinweis auf BGE 129 IV 161 E. 4.1 und E. 4.3). Der Strafaufschub ist anzuordnen, wenn eine tatsächliche Aussicht auf erfolgreiche Behandlung durch den sofortigen Vollzug der ausgefallten Freiheitsstrafe erheblich beeinträchtigt würde. Die Therapie geht vor, falls eine sofortige Behandlung gute Resozialisierungschancen bietet, welche der Strafvollzug klarerweise verhindern oder vermindern würde. Dabei sind einerseits die Auswirkungen des Strafvollzuges, die Erfolgsaussichten der ambulanten Behandlung und die bisherigen Therapiebemühungen zu berücksichtigen, andererseits aber auch das kriminalpolitische Erfordernis, Straftaten schuldangemessen zu ahnden bzw. rechtskräftige Strafen grundsätzlich zu vollziehen (BGE 129 IV 161 E. 4.1 S. 162).

dd) Das Mil Ger 4 hatte in seinem Urteil vom 5. Februar 2009 die Anordnung der ambulanten psychiatrischen Behandlung wie folgt begründet:

Das psychiatrische Gutachten attestiere Sdt M. A. eine schwer fehlentwickelte Persönlichkeit mit dissozialen Tendenzen, fremdenfeindlicher, rassistischer Einstellung und gestörter Sexualpräferenz. Bei dieser Persönlichkeitsstörung handle es sich um lang anhaltende und tiefverwurzelte Verhaltensmuster, die sich auf den individuellen Lebensstil, das Erleben der eigenen Person und das Verhältnis zu anderen auswirkten. Praktisch bedeute dies, dass Betroffene mit

fremd- bzw. selbstgefährdenden Tendenzen höchstens unter langfristiger, engmaschiger und meist durch verschiedene Instanzen zu vollziehender Betreuung zu einem allgemein akzeptierbaren Lebensstil angehalten werden könnten. Eine als Massnahme angeordnete Therapie durch eine psychiatrische Institution könne höchstens als ein Beitrag im Rahmen eines Betreuungsnetzes dienen. Für den Erfolg diesbezüglicher Bemühungen sei von entscheidender Bedeutung, ob sich zwischen einem Therapeuten und dem Betroffenen eine tragende Beziehung (d.h. gegenseitiges Vertrauen) entwickeln könne. Insgesamt hänge ein langfristiger Erfolg von der Kooperationsbereitschaft von Sdt M. A. ab; dieser werde auf seiner Äusserung, wonach er sich durchaus helfen lassen wolle, behaftet.

ee) Nach der unbestritten gebliebenen Feststellung des MAG 2 hat Sdt M. A. erst am 23. Juni 2011 mit einer Psychotherapie begonnen. Wird berücksichtigt, dass die ambulante Massnahme nie angefochten worden ist, stellt sich von vornherein die Frage, in welchem Ausmass Sdt M. A. überhaupt kooperationsbereit gewesen ist. Zudem ist unter diesen Umständen – der Gutachter spricht von der Erforderlichkeit einer langfristigen Betreuung – nicht davon auszugehen, die erst am 23. Juni 2011 begonnene Psychotherapie habe bereits Wirkungen entfaltet, so dass der Erfolg der angeordneten Massnahme davon abhängen könnte, ob sich Sdt M. A. in Freiheit befindet oder nicht.

ff) Demzufolge hat das MAG 2 kein Bundesrecht verletzt, als es den Aufschub des Strafvollzugs ablehnte.

7. Zusammenfassend ist die Kassationsbeschwerde abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann, und das angefochtene Urteil vollumfänglich zu bestätigen.
8. Bei diesem Verfahrensausgang gehen die Gerichtskosten zulasten von Sdt M. A. (Art. 193 i.V.m. Art. 183 Abs. 1 MStP).

Das Militärkassationsgericht hat erkannt:

1. Die Kassationsbeschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.
2. Die Gerichtskosten von Fr. 1'000.- werden Sdt M. A. auferlegt.

(Nr. 831, 16. Dezember 2011, M. A. g. MAG 2)