

## **MKGE 9 Nr. 114**

Mkg, 1977-02-03, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/mkg\\_MKGE\\_9\\_Nr\\_114](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/mkg_MKGE_9_Nr_114)

FR: ATMC 9 n° 114

IT: STMC 9 n. 114

### **Erwägungen**

#### **E. 2**

Dans un premier moyen, le recourant allègue que le tribunal de division aurait mal appliqué l'article 44 CPM en lui infligeant le maximum de la peine prévue dans le cadre légal de l'article 81, chiffre 2 CPM. Ce grief n'est pas fondé. Le recourant ne conteste pas avoir commis le délit de refus de servir réprimé par l'article 81, chiffre 2. Aux termes de cette disposition, celui qui, dans le dessein de se soustraire au service militaire, n'a pas obéi à un ordre de marche, sera puni de l'emprisonnement jusqu'à six mois - à subir sous le régime des arrêts répressifs - ou des arrêts répressifs jusqu'à trois mois, si, du fait de ses convictions religieuses ou morales, il a agi à la suite d'un grave conflit de conscience. En pareil cas, la peine pourra donc varier entre un jour d'arrêts répressifs au minimum et six mois d'emprisonnement au maximum. Selon l'article 44 CPM, le juge fixera la peine - dans le cadre donné par la loi pour l'infraction en cause - d'après la culpabilité du délinquant, en tenant compte de ses mobiles, de ses antécédents, de sa situation personnelle et, le cas échéant, de sa conduite au service militaire. Selon une jurisprudence constante, cette disposition laisse au juge un large pouvoir d'appréciation, que le Tribunal militaire de cassation ne peut revoir que sous l'angle de l'arbitraire (Haefliger no 6 ad art. 188 OJPPM; ATMC 8 no 75; ATMC 9 no 72). Il est vrai que si la peine est fixée au maximum prévu par la loi, le jugement doit exposer en détail les motifs de cette sévérité particulière. Mais on relevera également que le maximum d'une peine est applicable à partir d'un certain degré de gravité de l'infraction et non pas uniquement lorsque les circonstances sont à tous égards les moins pardonnables qu'on puisse imaginer. Un réfractaire n'est qualifiable d'objecteur de conscience que s'il agit du fait de ses convictions religieuses ou morales sous l'empire d'un grave conflit de conscience. Le caractère honorable des mobiles est dès lors déjà escompté dans le cadre du régime de faveur prévu sous le chiffre 2 de l'article 81 CPM: il ne pourra être pris en considération une seconde fois aux fins de l'application de l'article 44 CPM. De même, il n'est pas possible de tenir compte de la conduite au service militaire d'un accusé qui n'en a jamais fait. Dans ces conditions, il ne subsiste, parmi les critères énumérés à l'article 44 CPM pour fixer la quotité de la peine, que la culpabilité du délinquant, d'une part, et les antécédents, son caractère et sa conduite, d'autre part. En l'espèce, le recourant a refusé d'accomplir l'école de recrues, soit le service d'instruction

Nr. 114 196 le plus important, à défaut duquel aucune incorporation comme combattant n'est possible. En temps de paix, nul refus de servir ne peut être, objectivement, plus grave. Et ce délit a été commis - comme l'ont relevé en substance les premiers juges - par un rêveur semi-oisif, réfractaire à l'organisation sociale et peu disposé à quelque sacrifice que ce soit. Dans ces conditions, ils pouvaient admettre, sans tomber dans l'arbitraire, que le seuil de la peine maximum était atteint, ce qui ne signifie pas pour autant que l'infraction ait atteint le maximum absolu de gravité qui soit concevable.

### **E. 3**

Dans son second moyen, le recourant fait grief au tribunal de division, de ne pas l'avoir mis au bénéfice du sursis. Ce moyen ne saurait être accueilli. En vertu de l'article 32, chiffre 1, 1<sup>er</sup> al. CPM, en cas de condamnation à une peine privative de liberté n'excédant pas dix-huit mois, le juge pourra suspendre l'exécution de la peine pendant un délai d'épreuve de deux à cinq ans si - à côté de conditions objectives qui sont réalisées en l'espece - les antécédents, le caractère et la conduite militaire du condamné font prévoir que cette mesure le détournera de commettre d'autres délits. En l'occurrence, le tribunal de division a nié que cette condition subjective fût réalisée. Cette appréciation n'est pas critiquable. En effet, selon la jurisprudence constante du Tribunal militaire de cassation, le sursis peut être refusé, en cas de condamnation pour refus de servir, même si le condamné a été exclu de l'armée, et que, par conséquent, la récidive spéciale est improbable, voire exclue. Ainsi qu'il est rappelé dans l'ATMC 9 no 40, il est nécessaire, pour que le sursis puisse être accordé, que le pronostic favorable s'étende à l'attitude du condamné dans tous les domaines de la légalité. Il est évident que celui qui reste figé dans une attitude qui l'a conduit à commettre un délit, sans que l'on puisse déceler le moindre indice d'un revirement intérieur, fait preuve d'une obstination qui laisse mal augurer de sa conduite future au regard des lois. Peu importe qu'à l'avenir le condamné se trouve dans une situation qui lui permette de fournir la preuve effective de son revirement ou de se rendre à nouveau coupable; c'est uniquement sa volonté d'amendement, telle qu'elle peut être décelée au moment du jugement, qui compte (ATMC 7 no 12; 9 no 29). La mesure de faveur de l'article 32 du CPM s'adresse, du point de vue subjectif, aux délinquants qui renoncent de leur propre mouvement à leur activité illicite, et non pas à ceux qui ne sont plus en mesure de commettre tel ou tel délit par suite d'une décision extérieure à leur volonté, alors même qu'ils persistent dans l'attitude qui est à l'origine du délit commis (ATMC 9 no 77). On remarquera, au surplus, que l'exclusion de l'armée n'est pas, contrairement à une règle de conduite (ATF 99 IV 68), une mesure destinée à remédier à un défaut de caractère du délinquant.

### **E. 4**

... (3 février 1977, M. e. TD IOA)

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