

MKGE 9 Nr. 145

Mkg, 1978-05-19, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/mkg_MKGE_9_Nr_145

FR: ATMC 9 n° 145

IT: STMC 9 n. 145

Erwägungen

E. 1

Se fondant sur l'article 188, al. 1 de l'OJPPM, le recourant invoque une fautive application de la loi par les premiers juges. Les arguments du défendeur sont en résumé les suivants: - Après sa sortie des arrêts, A. n'aurait commis aucun acte répréhensible. La seule déclaration d'intention datée du 19 juillet 1977, postérieure aux actes pour lesquels l'accusé fut puni disciplinairement, ne constitue pas une infraction. - Le 19 juillet 1977, A. n'aurait pas refusé un ordre du fourrier mais se serait trouvé dans l'impossibilité de l'exécuter parce que ses habits d'exercice ne se trouvaient plus dans sa chambre, ses affaires ayant été enlevées pendant sa détention. S'il y avait eu là un refus d'ordre, ajoute-t-il, les chefs de l'accusé n'auraient pas manqué d'étendre l'enquête à cet acte. Le refus de servir suppose une intention se traduisant par un acte, savoir: la désobéissance à un ordre de marche, à un ordre de mise sur pied ou à un ordre de se présenter au recrutement. L'intention seule ne suffit pas (ATMC 9 no 63). A. a été puni disciplinairement pour avoir refusé un ordre au cours d'un exercice de formation de soldat et pour n'avoir pas porté une coupe de cheveux réglementaire. Il affirme que l'idée de refuser de servir, exprimée dans son écrit du 19 juillet 1977, a germé dans son esprit pendant qu'il était aux arrêts, donc postérieurement aux manquements qui lui avaient valu cette punition. Aucune pièce du dossier ne dément cette affirmation de l'accusé. De la sorte, ni le refus d'ordre dont A. s'est rendu coupable pendant un exercice de formation du soldat, ni son refus de faire couper ses cheveux ne peuvent être considérés comme des actes concrétisant son intention de refuser de servir, puisque cette intention est postérieure. Le tribunal de division voit par contre une telle concrétisation dans la non-exécution par A. de l'ordre que lui a donné le fourrier, à sa sortie des arrêts, d'effectuer des travaux de balayage. Le recourant conteste cette appréciation des premiers juges. S'il n'a pas exécuté l'ordre du fourrier c'est, affirme-t-il, parce qu'il s'est trouvé dans l'impossibilité de le faire, faute d'habits d'exercice et de balai. Ces explications sont plausibles, aucune pièce ni aucun témoignage ne les infirment. Il n'existe pas dans le dossier de rapport du fourrier qui ferait état d'un refus d'ordre;

Nr. 145, 146 282 l'ordonnance d'enquête n'en fait pas mention non plus; quant à l'enquête elle-même, elle n'a pas porté sur ce point. Le fourrier, notamment, n'a jamais été entendu. Le jugement entrepris n'indique pas pourquoi le tribunal de division, qui ne disposait pourtant pas à ce sujet d'autres moyens de preuve que les déclarations de l'accusé, n'a pas retenu les explications fournies par ce dernier. Dans ces conditions, le tribunal de division est tombé dans l'arbitraire lorsqu'il a déduit de la déclaration de l'accusé faite à l'audience d'instruction principale que celui-ci avait commis un refus d'ordre constitutif d'un refus de servir.

E. 2

Partant, le recours doit être admis et le jugement du tribunal de division mis à néant. L'arbitraire est considéré, selon la jurisprudence constante du tribunal de cassation, comme une

violation de la loi (art. 188, 1^{er} al. eh. 1 OJPPM). Aux termes de l'article 194 de l'OJPPM, lorsque la cassation est motivée uniquement par une fausse application de la loi, le Tribunal de cassation rend lui-même le jugement définitif. Cette dernière disposition n'est toutefois applicable que lorsque le Tribunal de cassation dispose d'éléments de fait suffisants (ATMC 6, no 23; Haefliger, N 3 ad art. 194 OJPPM). Tel n'est pas le cas en l'espèce. Il faut donc renvoyer la cause au tribunal de division, dont l'instruction devra porter aussi sur les circonstances dans lesquelles A. n'a pas exécuté l'ordre que lui donna le fourrier. Le refus de servir ne pourra pas être retenu, s'il n'est pas établi à suffisance de droit que la volonté exprimée par l'accusé de refuser de servir s'est concrétisée par un acte, par exemple que l'accusé n'a intentionnellement pas exécuté l'ordre du fourrier ou qu'après avoir eu primitivement l'intention d'exécuter cet ordre il s'est ensuite ravisé.

E. 3

... (19 mai 1978, A. e. TD IOA) 146. Führen eines Motorfahrzeugs in angetrunkenem Zustand (Art. 91 Abs. 1 SVG), bedingter Strafvollzug (Art. 32 Ziff. 1 Abs. 1 MStG). Gewähr künftigen Wohlverhaltens bei Führen eines Motorfahrzeugs in angetrunkenem Zustand: massgebend ist für die Wohlverhaltensprognose das Ergebnis einer umfassenden Gesamtwürdigung; Gewicht der Tatumstände, des Vorlebens des Angeklagten und der im Urteil auferlegten Weisungen. Conduite d'un véhicule à moteur en état d'ébriété (art. 91, 1^{er} al. LCR). Prévision d'un bon comportement futur en cas de conduite d'un véhicule à moteur en état d'ébriété: Est déterminant un pronostic d'amendement établi sur une appréciation étendue à l'ensemble des circonstances; valeur à attri-

283 Nr. 146 buer aux faits de la cause, aux antécédents de l'accusé et aux règles de conduite que le jugement lui impose. Ebbrezza al volante (art. 91 cpv. 1 LCStr), sospensione condizionale della pena (art. 32 n. 1 cpv. 1 CPM). Prognosi della buona condotta in avvenire in caso di ebbrezza al volante: determinante per essa è il risultato della valutazione di tutte le circostanze; valore da attribuire ai fatti oggetto del giudizio, alla vita anteriore e alle norme di condotta da imporre con la sentenza. Erwägungen: 1.- Umstritten ist einzig die Frage des bedingten Strafvollzugs .. Nach Art. 32 Ziff. 1 Abs. 1 MStG kann der Vollzug einer Freiheitsstrafe von nicht mehr als 18 Monaten aufgeschoben werden, wenn Vorleben, Charakter und dienstliche Führung des Verurteilten erwarten lassen, er werde dadurch von weiteren Verbrechen oder Vergehen abgehalten. Ob sich diese Erwartung rechtfertigt, ist im einzelnen Fall eine Frage des Ermessens, in welches das Militärkassationsgericht auf Kassationsbeschwerden nur eingreift, wenn die Vorinstanz es überschritten, das heisst ihre Voraussage auf offensichtlich unhaltbare Überlegungen gestützt hat (MKGE 9 Nr. 23 mit Verweisungen). Beim Tatbestand des Fahrens in angetrunkenem Zustand, der hier im Vordergrund steht, stellen das Bundesgericht wie auch das Militärkassationsgericht an die Gewähr für künftiges Wohlverhalten aus spezial- und generalpräventiven Gründen zwar strenge Anforderungen. Beide Gerichte sind sich aber auch bewusst, dass der bedingte Strafvollzug in erster Linie ein «Mittel der individuellen Anpassung der Strafe» ist und damit auf der Idee der Spezialprävention beruht (vgl. Thormann/v. Overbeck Nr. 1 zu Art. 41 StGB). Deshalb darf beim Entscheid der Vollzugsfrage nicht schon wegen der Art der Verfehlung oder allein aus generalpräventiven Überlegungen ein so strenger Massstab angelegt werden, dass angetrunkenen Fahrzeugführern der bedingte Strafaufschub praktisch von vornherein versagt bliebe. Vielmehr muss auch bei diesem Delikt in jedem Einzelfall geprüft werden, ob sich der Verurteilte durch eine blosser Warnstrafe dauernd bessern lasse. Bei dieser

Prüfung sind Vorleben, Leumund, dienstliche Führung, Tatumstände sowie weitere Tatsachen, die gültige Schlüsse auf den Charakter des Täters zulassen, gesamthaft und entsprechend ihrer Bedeutung für die Voraussage zu würdigen. Bei aller gebotenen Strenge lässt sich nur auf Grund einer umfassenden und ausgewogenen Gesamtwürdigung entscheiden, ob einem wegen Fahrens in angetrunkenem Zustand Verurteilten der bedingte Strafvollzug gewährt werden kann oder nicht (MKGE 9 Nr. 23; 9 Nr. 27; BGE 95 IV 52, 57; 96 IV 102, 98 IV 160; 100 IV 10). 2. - Der beschwerdeführende Auditor weist eingehend auf die Tatumstände hin, aus welchen er zur Hauptsache eine schlechte Wohlverhaltensprognose ableitet. Die Tatumstände liegen für den Angeklagten zweifellos nicht günstig. Der hohe Blutalkoholgehalt, der reine Vergnügenscharakter

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