



Militärkassationsgericht – MKGE, 13. Band, Regesten Tribunal militaire de cassation – ATMC, 13^e volume, Regestes Tribunale militare di cassazione – STMC, 13^o volume, Regesti

MKGE 13 Nr. 1 – ATMC 13 n°1 – STMC 13 n°1 (781 v. 30.3.2006)

Verletzung militärischer Geheimnisse im Sinne von Art. 106 MStG, begangen durch einen Journalisten (Kassationsbeschwerde)

In casu keine Verletzung des Anklagegrundsatzes (E. 3).

In seiner Fassung vom 10. Oktober 1997 setzt Art. 106 Abs. 1 MStG als zusätzliches objektives Tatbestandselement voraus, dass durch die Geheimnisverletzung die Auftragserfüllung von wesentlichen Teilen der Armee gefährdet wird (sog. «Wesentlichkeitselement»; E. 3d/bb), was vorliegend im Falle einer als «vertraulich» klassifizierten Kaverne der Luftwaffe zu bejahen ist (E. 4a-c).

Subjektiver Tatbestand: Direkter Vorsatz gegeben (E. 4d); kein leichter Fall im Sinne von Art. 106 Abs. 4 MStG (E. 4f).

Strafzumessung (E. 5); insbesondere: nur bedingte Vergleichbarkeit mit dem Tatbestand des bürgerlichen Strafrechts (Art. 293 StGB), da vorliegend weit gewichtigere Rechtsgüter in Frage stehen (E. 5c/bb).

Violation des secrets militaires au sens de l'art. 106 CPM, commise par un journaliste (poursuite en cassation)

En l'espèce, pas de violation du principe de l'accusation (consid. 3).

Dans sa teneur du 10 octobre 1997, l'art. 106 al. 1 CPM prévoit parmi les éléments constitutifs objectifs que la violation doit mettre en péril l'accomplissement de la mission de parties essentielles de l'armée (« exigence de l'essentiel » consid. 3d/bb), ce qu'il y a lieu d'admettre par rapport à une caverne de l'aviation militaire classée confidentielle (consid. 4a-c).

L'élément subjectif de l'intention est réalisé (consid. 4d). Le cas de peu de gravité de l'art. 106 al. 4 CPM n'entre pas en considération (consid. 4f).

Fixation de la peine (consid. 5); en particulier, une comparaison n'est que partiellement possible avec le droit pénal ordinaire (art. 293 CP), dès lors que le bien protégé en l'espèce est plus important (consid. 5c/bb).

Violazione di segreti militari giusta l'art. 106 CPM, commesso da un giornalista (ricorso per cassazione)

Nel caso concreto nessuna violazione del principio dell'accusa (consid. 3).

Nella sua versione del 10 ottobre 1997, quale ulteriore elemento oggettivo della fattispecie, l'art. 106 cpv. 1 CPM presuppone che con la violazione del segreto sia messo in pericolo l'adempimento del mandato di parti rilevanti dell'esercito (il cosiddetto elemento di rilevanza; consid. 3d/bb), ciò che deve essere ammesso in un caso, come quello in esame, riguardante una caverna dell'aviazione classificata come «confidenziale» (consid. 4a-c).

Elemento soggettivo della fattispecie: dolo diretto ammesso (consid. 4d); nessun caso poco grave ai sensi dell'art. 106 cpv. 4 CPM (consid. 4f).

Commisurazione della pena (consid. 5); in particolare: solo limitate analogie con la fattispecie del diritto penale ordinario (art. 293 CPS), in quanto nel caso di specie vi sono beni giuridici molto più rilevanti (consid. 5c/bb).

**Genugtuung und Parteientschädigung zugunsten einer Geschädigten,
Art. 163 ff. MStP (Rekurs)**

Bemessung der Genugtuung bei einer Geschädigten, welcher mit einem Bajonett eine Stichverletzung am Oberarm zugefügt worden war, was eine ärztliche Behandlung sowie eine psychologische Betreuung erforderlich machte (E. 2).

Parteientschädigung zugunsten der privat vertretenen Geschädigten für das erstinstanzliche Verfahren; Möglichkeit, für den Fall der Uneinbringlichkeit beim Verurteilten die Ausrichtung einer Entschädigung aus der Gerichtskasse vorzusehen (E. 3; Präzisierung der Rechtsprechung).

Tort moral et dépens en faveur du lésé, art. 163 ss PPM (recours)

Fixation du tort moral à l'égard d'une lésée, blessée à la partie supérieure du bras par une baïonnette, ce qui a nécessité un traitement médical et une prise en charge psychologique (consid. 2).

Dépens de première instance en faveur de la partie lésée assistée d'un défenseur de choix; possibilité de prévoir que si les dépens sont irrécouvrables auprès du condamné, ils sont supportés par la caisse du tribunal (consid. 3; précision de la jurisprudence).

Torto morale e ripetibili a favore di una parte lesa, art. 163 ss. PPM (ricorso)

Quantificazione del torto morale riconosciuto ad una parte lesa, cui con una baionetta era stata indotta una ferita da taglio alla parte superiore del braccio, ciò che aveva reso necessarie cure mediche e un trattamento psicologico (consid. 2).

Ripetibili a favore della parte lesa difesa da un avvocato di fiducia per la prima istanza; possibilità di prevedere il pagamento di un'indennità dalla cassa del Tribunale qualora il recupero dal condannato risulti impossibile (consid. 3; precisazione della giurisprudenza).

Chute d'un hélicoptère ; art. 43 al. 1, art. 73 et 124 CPM (recours en cassation)

L'infraction d'abus et dilapidation du matériel (art. 73 CPM) n'est - malgré la clause de subsidiarité - pas subsidiaire à l'infraction de lésions corporelles par négligence (art. 124 CPM), car les deux dispositions pénales ont en vue la protection de biens juridiques distincts. Cas de concours idéal (proprement dit) entre les dispositions précitées, en cas de chute d'hélicoptère blessant trois personnes et détruisant entièrement l'appareil (c. 2).

Cas de peu de gravité de lésions corporelles par négligence lorsqu'un pilote d'hélicoptère heurte avec sa machine une ligne téléphonique, entraînant la chute de l'appareil et blessant trois personnes ? Question laissée ouverte (c. 3).

**Helikopterabsturz; Art. 43 Abs. 1, Art. 73 sowie Art. 124 MStG
(Kassationsbeschwerde)**

Der Tatbestand Missbrauch und Verschleuderung von Material (Art. 73 MStG) ist – trotz Subsidiaritätsklausel – nicht subsidiär im Verhältnis zur fahrlässigen Körperverletzung (Art. 124 MStG), da die beiden Strafbestimmungen dem Schutz unterschiedlicher Rechtsgüter dienen. Fall von (echter) Idealkonkurrenz der genannten Bestimmungen, wenn durch einen Helikopterabsturz drei Personen verletzt werden und der Helikopter einen Totalschaden erleidet (E. 2).

Leichter Fall von fahrlässiger Körperverletzung bei einem Piloten, welcher mit seinem Helikopter eine Telefonleitung streifte, was zum Absturz der Maschine mit drei Verletzten führte? Frage offen gelassen (E. 3).

Caduta di un elicottero; art. 43 cpv. 1, art. 73 e 124 CPM (ricorso per cassazione)

Nonostante la clausola di sussidiarietà, il reato di abuso e sperpero di materiali (art. 73 CPM) non è sussidiario rispetto al reato di lesioni colpose (art. 124 CPM), poiché le due disposizioni penali mirano alla tutela di beni giuridici fra loro distinti. Caso di concorrenza ideale (propria) fra le precitate disposizioni quando, nella caduta dell'elicottero, sono state ferite tre persone e l'apparecchio è andato completamente distrutto (consid. 2).

Caso poco grave di lesioni colpose allorché il pilota di elicottero urta con il suo velivolo una linea telefonica, provocando così la caduta dell'apparecchio e il ferimento di tre persone? Questione lasciata aperta (consid. 3).

MKGE 13 Nr. 4 – ATMC 13 n°4 – STMC 13 n°4 (789 v. 24.4.2007)**Beschwerde gemäss Art. 10 Abs. 5 lit. b BÜPF gegen eine Telefonüberwachung wegen des Verdachts auf Verletzung militärischer Geheimnisse (Art. 106 MStG)**

Massgeblich für die Beurteilung der Recht- und Verhältnismässigkeit ist allein die Sach- und insbesondere die Verdachtslage im Zeitpunkt der Anordnung der Überwachungsmassnahme (E. 1.5).

Keine Vorbefassungsprobleme bzw. keine Verletzung der Garantie des unabhängigen und unparteiischen Gerichts (Art. 30 Abs. 1 BV bzw. Art. 6 Ziff. 1 EMRK), wenn in Anwendung von Art. 15 Abs. 3 lit. b MStP anstelle des Präsidenten des Militärkassationsgerichts sein Stellvertreter über die Genehmigung der Überwachung des Post- und Fernmeldeverkehrs entscheidet (Art. 7 Abs. 1 lit. b BÜPF) und letzterer im späteren Beschwerdeverfahren (Art. 10 Abs. 5 lit. b BÜPF) nicht Mitglied des Spruchkörpers ist (E. 2).

Betroffene Grundrechte (E. 3 Ingress); Vorliegen einer genügenden gesetzlichen Grundlage (E. 3.1).

Für die Recht- und Verfassungsmässigkeit der Überwachungsmassnahme genügt es, wenn im massgeblichen Zeitpunkt ernsthafte Anhaltspunkte gegeben sind, die den Schluss nahelegen, der entsprechende Straftatbestand sei erfüllt (E. 3.2.2).

Prüfung der Geeignetheit und Erforderlichkeit der angeordneten Massnahmen (E. 3.3/E. 4).

Recours selon l'art. 10 al. 5 lit. b LSCPT contre une surveillance téléphonique ordonnée sur la base de soupçons de violation de secrets militaires (art. 106 CPM)

Est seule déterminante pour juger de la légalité et de la proportionnalité d'une telle mesure la situation factuelle, en particulier le degré de soupçon, au moment de l'ordre de surveillance (c. 1.5). Pas d'apparence de prévention ni de violation de la garantie d'un tribunal indépendant et impartial (art. 30 al. 1 Cst, resp. art. 6 ch. 1 CEDH), lorsqu'en application de l'art. 15 al. 3 LSCPT, en lieu et place du président du tribunal militaire de cassation, son remplaçant autorise un ordre de surveillance (art. 7 al. 1 lit. b LSCPT) et que celui-ci, dans le cadre d'une procédure ultérieure de recours (art. 10 al. 5 lit. b LSCPT), ne fait pas partie de la composition du tribunal compétent (c. 2).

Droits fondamentaux touchés (c. 3 in limine) ; base légale suffisante (c. 3.1).

La légalité et la constitutionnalité sont données pour une mesure de surveillance si, au moment déterminant, il existe des éléments sérieux qui permettent de penser que l'infraction pénale est réalisée (c. 3.2.2).

Examen de l'adéquation et de la nécessité de la mesure ordonnée (c. 3.3/c. 4).

Ricorso giusta l'art. 10 cpv. 5 lett. b LSCPT contro una sorveglianza telefonica ordinata in base a sospetti di violazione di segreti militari (art. 106 CPM)

Determinante per giudicare la legalità e la proporzionalità di una misura di sorveglianza è unicamente la situazione di fatto ed in particolare il grado di sospetti al momento dell'ordine delle misure di sorveglianza (consid. 1.5).

Non sussistono problematiche di prevenzione, né di violazione della garanzia di un tribunale indipendente e imparziale (art. 30 cpv. 1 Cost., risp. art. 6 cifra 1 CEDU) nel caso in cui, in applicazione dell'art. 15 cpv. 3 LSCPT, in luogo del Presidente del Tribunale militare di cassazione, il suo sostituto autorizza un ordine di sorveglianza (art. 7 cpv. 1 lett. b LSCPT) e quest'ultimo, nel contesto di una ulteriore procedura di ricorso (art. 10 cpv. 5 lett. b LSCPT), non fa parte della composizione del tribunale chiamata a pronunciarsi (consid. 2).

Diritti fondamentali toccati (consid. 3 in limine); base legale sufficiente (consid. 3.1).

La legalità e la costituzionalità di una misura di sorveglianza sono date, se al momento determinante sussistono fondati elementi per ritenere che l'infrazione penale sia realizzata (consid. 3.2.2).

Esame dell'adeguatezza e della necessità delle misure ordinate (consid. 3/3, consid. 4).

MKGE 13 Nr. 5 – ATMC 13 n°5 – STMC 13 n°5 (795 v. 18.9.2007)

Fixation de la peine en cas de refus de servir partiel selon la nouvelle partie générale du Code pénal militaire, art. 41 et 81 CPM (recours en cassation)

Calcul du nombre de jours de service refusés selon les dispositions sur le service d'instruction dans le cadre d'armée XXI : pour la formation des sergents, il faut prendre en considération, en plus de l'école de sous-officiers, le stage pratique qui s'ensuit nécessairement pour l'obtention du grade (c. 2).

Strafzumessung bei einer partiellen Dienstverweigerung nach neuem Allgemeinem Teil des Militärstrafgesetzes, Art. 41 und 81 Abs. 1 MStG (Kassationsbeschwerde)

Berechnung der Anzahl der verweigerten Dienstage nach Massgabe der Bestimmungen über die Ausbildungsdienste in der Armee XXI: Bei der Ausbildung zum Wachtmeister ist neben der Unteroffiziersschule auch das für die Erreichung des Grades benötigte anschliessende Praktikum zu berücksichtigen (E. 2).

Commisurazione della pena in caso di un parziale rifiuto del servizio secondo la nuova parte generale del Codice penale militare, art. 41 e 81 cpv. 1 CPM (ricorso per cassazione)

Calcolo dei giorni di servizio rifiutati secondo le disposizioni sul servizio di formazione nell'esercito XXI: per la formazione di sergente, oltre alla scuola sottoufficiali, occorre considerare il periodo di pratica necessario all'ottenimento del grado (consid. 2).

MKGE 13 Nr. 6 – ATMC 13 n°6 – STMC 13 n°6 (797 v. 13.12.2007)

Autorité de la chose jugée des ordonnances de non-lieu, principe ne bis in idem ; art. 116 al. 1 et 153 al. 4 PPM (recours en cassation)

En principe, le dispositif d'une ordonnance de non-lieu a autorité de chose jugée. Un auditeur ne peut pas revenir sur une ordonnance de non-lieu, ni la corriger dans le cadre d'une seconde décision, lorsque le dispositif incomplet de la première ordonnance clôt par erreur la procédure (contrairement à ce qui figure dans les considérants) à l'égard de tous les faits à propos desquels il existait un soupçon d'infraction (c. 2). Cela vaut même si le délai de recours contre l'ordonnance de non-lieu n'est pas encore écoulé ; une rectification d'office n'est admissible qu'en cas d'erreur de rédaction ou de calcul, respectivement d'inadvertance du greffe (art. 153 al. 4 PPM ; c. 3).

Rechtskraft von Einstellungsverfügungen, Grundsatz ne bis in idem; Art. 116 Abs. 1 sowie Art. 153 Abs. 4 MStP (Kassationsbeschwerde)

Einstellungsverfügungen erwachsen im Dispositiv grundsätzlich in Rechtskraft. Ein Auditor kann auf eine Einstellungsverfügung, deren unvollständiges Dispositiv fälsch-

licherweise (entgegen dem in den Erwägungen Ausgeführten) die Einstellung des Verfahrens hinsichtlich sämtlicher Verdachtsmomente vorsieht, nicht mehr zurückkommen und im Rahmen einer zweiten Verfügung korrigieren (E. 2). Dies gilt auch dann, wenn die Rekursfrist gegen die Einstellungsverfügung noch nicht verstrichen ist; eine Berichtigung von Amtes wegen kommt nur bei Redaktions- oder Rechnungsfehlern bzw. bei einem Kanzleiversehen (Art. 153 Abs. 4 MStP) in Betracht (E. 3).

Forza di cosa giudicata di una decisione di desistenza, principio ne bis in idem; art. 116 cpv. 1 e 153 cpv. 4 PPM (ricorso per cassazione)

Per principio il dispositivo di una decisione di desistenza cresce in giudicato. Un uditore non può ritornare su di una decisione di desistenza, né può correggerla nel contesto di una seconda decisione, qualora il dispositivo incompleto della prima decisione preveda erroneamente (contrariamente a quanto appariva nei considerandi) una desistenza in relazione a tutti i fatti in relazione ai quali sussisteva un indizio di reato (consid. 2). Ciò vale anche se il termine di ricorso contro l'ordinanza di desistenza non è ancora scaduto; una rettifica d'ufficio non è ammissibile se non in caso di errore di redazione o di calcolo, rispettivamente in caso di un errore di cancelleria (art. 153 cpv. 4 PPM; consid. 3).

MKGE 13 Nr. 7 – ATMC 13 n°7 – STMC 13 n°7 (798/799 v. 13.12.2007)

Unzulässigkeit des Rekurses im Sinne von Art. 195 ff. MStP gegen Rekursentscheide gemäss Art. 118 MStP

Rekursentscheide der Militärgerichte erster Instanz gemäss Art. 118 MStP gegen Einstellungs- und Entschädigungsverfügungen des Auditors sind nicht mit Rekurs im Sinne von Art. 195 ff. MStP an das Militärkassationsgericht weiterziehbar.

Irrecevabilité d'un recours au sens des art. 195 ss PPM contre une décision sur recours selon l'art. 118 PPM

Les décisions sur recours des tribunaux militaires de première instance au sens de l'art. 118 PPM concernant des ordonnances de non-lieu et des décisions fixant une indemnité rendues par l'auditeur ne peuvent faire l'objet d'un recours des art. 195 ss PPM auprès du tribunal militaire de cassation.

Irricevibilità di un ricorso ai sensi degli art. 195 ss. PPM contro decisioni su ricorso giusta l'art. 118 PPM

Le decisioni su ricorso dei tribunali militari di prima istanza ai sensi dell'art. 118 PPM riguardanti le decisioni di desistenza e di indennizzo prese dall'uditore non possono essere oggetto di ricorso al Tribunale militare di cassazione giusta gli art. 195 ss. PPM.

MKGE 13 Nr. 8 – ATMC 13 n°8 – STMC 13 n°8 (800 v. 16.4.2008)

Art. 200 Abs. 1 lit. a MStP, Art. 82 MStG (Revision)

Das Schreiben eines Kompaniekommandanten, in welchem dem wegen Militärdienstversäumnis Verurteilten mitgeteilt wurde, er werde im betreffenden Jahr keinen Dienst mit seiner Einheit absolvieren müssen, stellt ein geeignetes neues Beweismittel dar. Ob der Gesuchsteller das Dokument noch rechtzeitig ins laufende Strafverfahren hätte einbringen können, spielt keine Rolle (E. 2).

Art. 200 al. 1 let. a PPM, art. 82 CPM (révision)

La correspondance d'un commandant de compagnie, dans laquelle il est communiqué à un militaire condamné pour insoumission qu'il n'aura pas à accomplir de service avec son unité dans le courant de l'année, constitue un moyen de preuve nouveau pertinent. Il n'est pas utile d'examiner si le requérant aurait pu produire à temps le document en question au cours de la procédure (consid. 2).

Art. 200 cpv. 1 lett. a PPM, art. 82 CPM (revisione)

Lo scritto di un comandante di compagnia con cui si comunica al condannato per omissione di servizio che quest' ultimo non deve prestare servizio con la sua unità nell'anno in questione è da considerarsi un mezzo di prova nuovo idoneo. Il fatto che l'istante avrebbe potuto inoltrare il documento ancora tempestivamente nella procedura penale in corso, è irrilevante (consid. 2).

MKGE 13 Nr. 9 – ATMC 13 n°9 – STMC 13 n°9 (801 v. 16.4.2008)**Art. 184 Abs. 1 lit. a, Art. 185 Abs. 1 lit. b und Art. 195 MStP; Anfechtung von Zwischenentscheiden betreffend die Zuständigkeit; Zulässigkeit des Rechtsmittels (Kassationsbeschwerde)**

Gegen die Zuständigkeit bejahende Zwischenentscheide von Militärappellationsgerichten steht weder die Kassationsbeschwerde (E. 1 und 2) noch der Rekurs offen (E. 3).

Art. 193 und 195 lit. f MStP; Entschädigung des amtlichen Verteidigers

Bestätigung der langjährigen Praxis des MKG, wonach die Entschädigung des amtlichen Verteidigers (im Unterschied zu jener des Privatverteidigers) nicht durch das Gesamtgericht im Urteil selber, sondern durch gesonderte Verfügung des Präsidenten erfolgt und daher weder mit Rekurs noch mit einem anderen Rechtsmittel angefochten werden kann (E. 5).

Art. 184 al. 1 let. a, art. 185 al. 1 let. b et art 195 PPM ; contestation d'une décision incidente au sujet de la compétence ; recevabilité (poursuite en cassation)

Ni le pourvoi en cassation (consid. 1 et 2) ni le recours (consid. 3) ne sont ouverts contre les décisions incidentes par lesquelles un tribunal militaire d'appel admet sa compétence.

Art. 193 et 195 let. f PPM ; indemnité du défenseur d'office

Confirmation de la jurisprudence constante du TMC selon laquelle l'indemnité du défenseur d'office (à la différence de celle du défenseur de choix) n'est pas fixée par le tribunal dans le jugement même, mais dans le cadre d'une ordonnance séparée du président, laquelle ne peut être attaquée ni par la voie du recours ni par un autre moyen de droit (consid. 5).

Art. 184 cpv. 1 lett. a, art. 185 cpv. 1 lett. b e art. 195 PPM; impugnazione di decisioni incidentali relative alla competenza; ammissibilità del rimedio di diritto (ricorso per cassazione)

Contro le decisioni incidentali dei tribunali militari d'appello con cui questi si dichiarano competenti non è dato né il ricorso per cassazione (consid. 1 e 2), né il ricorso (consid. 3).

Art. 193 e 195 lett. f PPM; Indennità del difensore d'ufficio

Conferma della prassi pluriennale del TMC secondo cui l'indennità del difensore d'ufficio (a differenza di quella del difensore di fiducia) non viene fissata dal Tribunale nella sentenza medesima, ma con decisione separata del Presidente, motivo per cui non è possibile impugnarla né con ricorso, né con un altro rimedio di diritto (consid. 5).

Art. 148 al. 2 PPM ; changement de qualification juridique au stade des débats dans le cadre d'une procédure par défaut (poursuite en cassation)

Cette disposition est violée si l'accusé est condamné pour une infraction qui ne figurait pas dans l'acte d'accusation sans que le défenseur d'office présent aux débats n'ait été rendu attentif au fait qu'un changement de qualification juridique était envisagé (consid. 2).

Art. 148 Abs. 2 MStP; Veränderung des rechtlichen Gesichtspunktes in der Hauptverhandlung im Rahmen eines Abwesenheitsverfahrens (Kassationsbeschwerde)

Verletzung dieser Bestimmung, wenn der Angeklagte wegen eines in der Anklageschrift nicht enthaltenen Delikts verurteilt wurde, ohne dass der an der Verhandlung anwesende amtliche Verteidiger auf die beabsichtigte Veränderung des rechtlichen Gesichtspunktes aufmerksam gemacht worden wäre (E. 2).

Art. 148 cpv. 2 PPM; mutamento della qualificazione giuridica nel corso del dibattimento nell'ambito di una procedura contumaciale (ricorso per cassazione)

Violazione di tale disposizione qualora l'accusato sia stato condannato per un reato non citato nell'atto di accusa, senza che il difensore d'ufficio presente al dibattimento sia stato avvertito del previsto mutamento della qualificazione giuridica (consid. 2).

Strafantrag; Art. 102 MStP; Art. 147 in Verbindung mit Art. 172^{ter} StGB (Kassationsbeschwerde)

Der Strafantrag bildet eine Prozessvoraussetzung; wurde er nicht rechtsgültig oder nicht fristgerecht erhoben, ist das Verfahren einzustellen (E. 2.4).

Beginn des Fristenlaufs für das Stellen des Strafantrags; Ausübung des Antragsrechts durch die Eidgenossenschaft (E. 2.5).

Der Befehl zur vorläufigen Beweisaufnahme durch den zuständigen Kommandanten (Art. 102 MStP) stellt keinen rechtsgültigen Strafantrag der durch ein geringfügiges Vermögensdelikt verletzte Eidgenossenschaft dar (E. 2.6).

Art. 78 Ziff. 1 MStG; Art. 175 MStG; Fälschung amtlicher Aktenstücke

Als amtliche Aktenstücke im Sinne dieses Tatbestandes kommen nicht nur Urkunden im Sinne der Urkundendelikte (Art. 172 ff. MStG) in Betracht. Vielmehr fallen darunter all jene amtlichen Aktenstücke, die im Interesse des Dienstbetriebes wahr sein müssen. Dienstlicher Charakter einer fiktiven Denner-Rechnung bejaht, welche der Truppenkasse als Buchhaltungsbeleg eingereicht wurde und dazu diente, einen Betrag zugunsten von zwei dienstlichen Apéros abzuzweigen (E. 4). Verneinung eines leichten Falles (E. 5).

Plainte pénale ; art. 102 PPM ; art. 147 en relation avec l'art. 172^{ter} CP (poursuite en cassation)

La plainte pénale est une condition de l'action pénale. Si elle n'est pas déposée valablement dans le délai légal, il y a lieu de prononcer un non-lieu (consid. 2.4).

Début du délai de plainte ; exercice du droit de plainte par la Confédération (consid. 2.5).

L'ordonnance d'une enquête en complément de preuve par le commandant compétent (art. 102 PPM) ne constitue pas une plainte pénale valable de la part de la Confédération lorsque celle-ci est victime d'une infraction de moindre importance contre le patrimoine (consid. 2.6).

Art. 78 ch. 1 CPM ; art. 175 CPM ; faux dans les documents de service

Un document de service au sens de cette disposition ne doit pas nécessairement être un titre au sens des dispositions concernant les faux dans les titres (art. 172 ss CPM). Au contraire, entre dans cette définition tout document officiel qui doit être véridique dans l'intérêt de la marche du service. On doit ainsi attribuer la qualité de document de service à une facture Denner fictive qui est déposée dans la caisse de troupe pour servir de pièce comptable et justifier le prélèvement d'un montant relatif à deux apéritifs organisés dans le cadre du service (consid. 4). Cas de peu de gravité nié (consid. 5).

Querela di parte; art. 102 PPM; art. 147 in relazione con l'art. 172^{ter} CP (ricorso per cassazione)

La querela di parte constitue une condition processuale constitutive; qualora la stessa non sia stata inoltrata in modo giuridicamente valido oppure intempestivamente, il procedimento deve essere abbandonato (consid. 2.4).

Inizio della decorrenza dei termini per la presentazione della querela di parte; esercizio del diritto di querela da parte della Confederazione (consid. 2.5).

L'ordine di procedere all'assunzione provvisoria delle prove da parte del comandante competente (art. 102 PPM) non costituisce valida querela di parte della Confederazione lesa da un reato patrimoniale di poca importanza (consid. 2.6).

Art. 78 cifra 1 CPM; art. 175 CPM; falsità in documenti di servizio

Quali documenti ufficiali ai sensi di questa norma non vengono considerati solo atti ai sensi dei reati di falsità in documenti (art. 172 ss. CPM). Ricade sotto tale disposizione piuttosto ogni documento ufficiale che deve essere vero nell'interesse dell'andamento del servizio. Riconosciuto il carattere di servizio di una fattura fittizia della Denner, inoltrata alla cassa dell'unità quale giustificativo contabile che serviva a giustificare il prelievo di un importo destinato a due aperitivi organizzati nel quadro del servizio (consid. 4). Negata la qualifica di caso lieve (consid. 5).

MKGE 13 Nr. 12 – ATMC 13 n°12 – STMC 13 n°12 (805 v. 11.12.2008)**Art. 36 et 40 CPM ; octroi du sursis combiné avec la révocation d'un sursis antérieur (poursuite en cassation)**

Tant la décision portant sur le sursis à l'exécution de la peine (art. 36 CPM) que celle concernant la révocation d'un sursis antérieur (art. 40 CPM) impliquent un pronostic sur le comportement futur de l'auteur (consid. 2b et 2c).

L'examen des perspectives d'amendement doit s'inscrire dans le cadre d'une appréciation d'ensemble de toutes les circonstances essentielles du cas d'espèce et être motivé en conséquence. Dans ce contexte, les deux pronostics ne doivent pas nécessairement être identiques (consid. 2d et 2e).

Art. 36 und 40 MStG; Kombination von bedingter Strafe und Widerruf des bedingten Strafvollzugs einer Freiheitsstrafe (Kassationsbeschwerde)

Sowohl der Entscheid über die Gewährung des bedingten Strafvollzugs (Art. 36 MStG) als auch jener über den Widerruf des bedingten Strafvollzugs (Art. 40 MStG) setzt eine Prognose über das zukünftige Verhalten des Täters voraus (E. 2b und 2c).

Die Prüfung der Bewährungsaussichten ist je anhand einer Gesamtwürdigung aller wesentlichen Umstände vorzunehmen und entsprechend zu begründen, wobei die Prognosen nicht zwingend gleich lauten müssen (E. 2d und 2e).

Art. 36 e 40 CPM ; combinazione di pena con la condizionale e di revoca della sospensione condizionale dell'esecuzione di una pena detentiva (ricorso per cassazione)

Sia la decisione relativa alla concessione della sospensione condizionale dell'esecuzione della pena (art. 36 CPM), sia quella relativa alla revoca della sospensione condizionale dell'esecuzione della pena (art. 40 CPM) richiedono una prognosi riguardo al comportamento futuro dell'autore (consid. 2b e 2c).

L'esame delle aspettative riabilitative viene eseguito mediante una valutazione generale di tutte le circostanze rilevanti e deve essere motivato di conseguenza, ancorché le prognosi non devono necessariamente essere identiche (consid. 2d e 2e).

MKGE 13 Nr. 13 – ATMC 13 n°13 – STMC 13 n°13 (806 v. 26.3.2009)

Art. 156 al. 1 et art. 154 al. 1 PPM ; notification d'un jugement par défaut (recours)

Si un jugement par défaut peut être notifié au condamné par la voie ordinaire (art. 154 al. 1 PPM), le délai de 10 jours pour déposer une demande de relief commence à courir dès cette notification ; tel n'est pas le cas par contre lorsque la notification a été effectuée par voie spéciale au sens de l'art. 156 al. 1 PPM. Notification ordinaire effective du jugement intervenue par l'intermédiaire de l'employeur (consid. 2).

Art. 156 Abs. 1 und Art. 154 Abs. 1 MStP; Zustellung eines Abwesenheitsurteils (Rekurs)

Kann ein Abwesenheitsurteil dem Verurteilten auf ordentlichem Weg zugestellt werden (Art. 154 Abs. 1 MStP), so beginnt die 10-tägige Wiederaufnahmefrist damit zu laufen; einer besonderen Zustellung nach den Modalitäten von Art. 156 Abs. 1 MStP bedarf es diesfalls dazu nicht. Erfolgreiche ordentliche Zustellung des Urteils über den Arbeitgeber des Verurteilten (E. 2).

Art. 156 cpv. 1 e art. 154 cpv. 1 PPM; Notificazione di una sentenza contumaciale (ricorso)

Allorquando una sentenza contumaciale può essere notificata al condannato in via ordinaria (art. 154 cpv. 1 PPM), il termine per la riapertura del procedimento di 10 giorni inizia a decorrere da tale notifica; in questo caso non è necessaria una notifica particolare secondo le modalità dell'art. 156 cpv. 1 PPM. Notifica ordinaria della sentenza avvenuta con successo per il tramite del datore di lavoro del condannato (consid. 2).

MKGE 13 Nr. 14 – ATMC 13 n°14 – STMC 13 n°14 (807 v. 26.3.2009)

Art. 41 CPM ; fixation de la peine (poursvoi en cassation)

Le juge de première instance dispose toujours sous l'empire de la nouvelle partie générale du CPM d'un large pouvoir d'appréciation dans le cadre de la fixation de la peine au sens de l'art. 41 CPM (consid. 3a).

En cas de refus de servir (art. 81 CPM), la durée du service refusé constitue un élément d'appréciation pertinent pour fixer la peine ; cependant il n'est pas nécessaire d'appliquer à cet égard une méthode arithmétique stricte, en particulier dans les cas d'une certaine gravité (consid. 3a/3b).

Une peine privative de liberté ferme de sept mois pour le refus d'exécuter quatre services d'instruction (SIF) n'apparaît pas comme excessivement sévère (consid. 3b).

Art. 41 MStG; Strafzumessung (Kassationsbeschwerde)

Auch unter dem neuen Allgemeinen Teil des MStG verfügen die Sachgerichte im Rahmen der Strafzumessung nach Art. 41 MStG über einen weiten Ermessensspielraum (E. 3a).

Bei Militärdienstverweigerung (Art. 81 MStG) bildet die Dauer des verweigerten Dienstes ein sachgerechtes Strafzumessungskriterium; die Anwendung einer arithmetischen Strafzumessungsformel drängt sich hingegen insbesondere bei Fällen von einer gewissen Schwere nicht auf (E. 3a/3b).
Eine unbedingte Freiheitsstrafe von sieben Monaten für die Verweigerung von vier Ausbildungsdiensten (ADF) erscheint nicht als übertrieben hart (E. 3b).

Art. 41 CPM; commisurazione della pena (ricorso per cassazione)

Anche sotto la nuova parte generale del CPM, i tribunali di merito dispongono di un ampio margine di apprezzamento nella commisurazione della pena giusta l'art. 41 CPM (consid. 3a).

In caso di rifiuto del servizio (art. 81 CPM), la durata del servizio rifiutato costituisce un criterio corretto per la commisurazione della pena; per contro, l'applicazione di una formula aritmetica per la commisurazione della pena non si impone, in particolare non in casi di una certa gravità (consid. 3a/3b).

Una pena da espiare della durata di sette mesi di arresto per il rifiuto di quattro servizi d'istruzione (SIF) non sembra esageratamente dura (consid. 3b).

MKGE 13 Nr. 15 – ATMC 13 n°15 – STMC 13 n°15 (809 v. 24.9.2009)

Art. 179^{quater} StGB; Art. 72 MStG in Verbindung mit Ziff. 82 und 94 DR 04; Verletzung des Geheim- oder Privatbereichs durch Aufnahmegeräte; Nichtbefolgung von Dienstvorschriften (Kassationsbeschwerde)

Die Strafbestimmung der Nichtbefolgung von Dienstvorschriften (Art. 72 MStG) stellt eine sog. Blankettstrafnorm dar, bei welcher sich Tatbestand und geschütztes Rechtsgut im Einzelfall nur aus Reglementen oder anderen Dienstvorschriften erschliessen lassen; subsidiäre Tragweite dieser Bestimmung (E. 2b/bb). Echte Konkurrenz im Verhältnis zwischen der Strafnorm der Verletzung des Geheim- oder Privatbereichs durch Aufnahmegeräte (Art. 179^{quater} StGB) und Nichtbefolgung von Dienstvorschriften (Art. 72 MStG) durch Verletzung der Pflicht von Kameraden und Vorgesetzten, die Privatsphäre zu achten (Ziff. 82 und 94 DR 04) (E. 2b/cc und dd).

Art. 179^{quater} CP ; art. 72 CPM en application conjointe avec les ch. 82 et 94 RS 04 ; violation du domaine secret ou du domaine privé au moyen d'un appareil de prise de vues ; inobservation des prescriptions de service (pourvoi en cassation)

La disposition pénale réprimant l'inobservation des prescriptions de service (art. 72 CPM) constitue une norme pénale dite en blanc, dans laquelle l'état de fait et le bien juridiquement protégé ne peuvent être déterminés qu'à l'aide de normes réglementaires ou autres prescriptions de service ; portée subsidiaire de cette disposition (consid. 2b/bb). Concours entre la violation du domaine secret ou du domaine privé au moyen d'un appareil de prise de vues (art. 179^{quater} CP) et l'inobservation des prescriptions de service (art. 72 CPM) pour violation du devoir de respecter la sphère privée de ses camarades et de ses supérieurs (ch. 82 et 94 RS 04) (consid. 2b/cc et dd).

Art. 179^{quater} CP; art. 72 CPM in relazione con le cifre 82 e 94 RS 04; Violazione della sfera segreta o privata mediante apparecchi di presa d'immagini; Inosservanza di prescrizioni di servizio (ricorso per cassazione)

La disposizione penale dell'inosservanza di prescrizioni di servizio (art. 72 CPM) rappresenta una cosiddetta norma penale "in bianco", laddove i fatti rilevanti e il bene tutelato nel caso concreto vanno dedotti dai regolamenti e da altre disposizioni di servizio; portata sussidiaria di questa norma (consid. 2b/bb). Concorso perfetto nel rapporto tra la norma penale della violazione della sfera segreta o privata mediante apparecchi di presa d'immagini (art. 179^{quater} CP) e l'inosservanza di prescrizioni di

servizio (art. 72 CPM) mediante violazione dell'obbligo di commilitoni e superiori di salvaguardare la sfera privata (cifre 82 e 94 RS 04) (consid. 2b/cc e dd).

MKGE 13 Nr. 16 – ATMC 13 n°16 – STMC 13 n°16 (810/811 v. 24.9.2009)

Art. 135, 41 und 49 MStG; Art. 147 f. MStP; Gewerbsmässiger Betrug durch Fälschung von Meldekarten, Ausschluss aus der Armee (Kassationsbeschwerde)

Keine Verletzung des Anklagegrundsatzes, wenn in der Anklageschrift beim Betrugsvorwurf das Tatbestandselement der Arglist nicht ausdrücklich erwähnt, sondern lediglich der Sache nach dargelegt wird (E. 2). Arglist zu Recht bejaht bei Täuschung einer Ausgleichskasse durch gefälschte Meldekarten (E. 3). Frage der lex mitior im Verhältnis zwischen altem und neuem Sanktionenrecht (E. 4b); Strafzumessung (E. 4d). Neurechtlich dient der Ausschluss aus der Armee (Art. 49 MStG) dazu, Dienstleistende auszuschliessen, die aufgrund der begangenen Delikte als für die Armee objektiv nicht mehr tragbar erscheinen (E. 5).

Art. 135, 41 et 49 CPM ; art. 147 s. PPM ; escroquerie par métier suite à la falsification de demandes APG ; exclusion de l'armée (poursuite en cassation)

Il n'y a pas de violation du principe d'accusation lorsque l'acte d'accusation ne mentionne pas expressément l'élément de l'astuce dans un cas d'escroquerie, mais se contente d'en faire état en substance (consid. 2). Astuce admise à juste titre en cas de tromperie d'une caisse de compensation grâce des demandes falsifiées d'indemnité pour perte de gain (consid. 3). Question de la lex mitior en relation avec l'ancien et le nouveau droit des sanctions (consid. 4b) ; fixation de la peine (consid. 4d). Sous l'empire du nouveau droit, l'exclusion de l'armée (art. 49 CPM) a pour but d'exclure ceux qui, en raison des délits commis, ne peuvent objectivement plus être assumés par l'armée.

Art. 135, 41 e 49 CPM; art. 147 s. PPM; truffa per mestiere mediante falsificazione di cartoline d'avviso, esclusione dall'esercito (ricorso per cassazione)

Non c'è violazione del principio di accusa, qualora nell'atto di accusa, all'imputazione di truffa l'elemento normativo dell'astuzia non venga menzionato espressamente, ma venga solo circoscritto nel merito (consid. 2). Astuzia riconosciuta a ragione in caso di inganno di una cassa di compensazione tramite cartoline d'avviso falsificate (consid. 3). Questione della lex mitior nel rapporto tra il vecchio e il nuovo diritto delle sanzioni (consid. 4b); commisurazione della pena (consid. 4d). Secondo il nuovo diritto l'esclusione dal servizio (art. 49 CPM) serve ad escludere i militi che a seguito dei delitti commessi risultano oggettivamente non più tollerabili per l'esercito (consid. 5).

MKGE 13 Nr. 17 – ATMC 13 n°17 – STMC 13 n°17 (812 v. 10.12.2009)

Art. 19, 82 et 94 CPM ; erreur sur l'illicéité concernant un service exécuté dans une armée étrangère (poursuite en cassation)

Erreur non évitable sur l'illicéité d'un service exécuté à l'étranger (art. 94 CPM) admise dans le cas d'un double national turco-suisse qui avait été convoqué pour la même période aussi bien en Suisse qu'en Turquie et qui avait au préalable informé les autorités militaires suisses compétentes de son intention d'accomplir le service en Turquie, sans que celles-ci n'aient attiré son attention sur le caractère illicite de ce comportement. L'accusé pouvait en outre se prévaloir du fait que son frère avait procédé de la même manière quelques années auparavant, sans avoir été inquiété pénalement (consid. 2).

Défaut d'examen concernant l'erreur sur l'illicéité en relation avec l'infraction d'insoumission, laquelle erreur ne doit pas nécessairement être appréciée de la même façon ; renvoi au tribunal militaire d'appel (consid. 3).

Art. 19, 82 und 94 MStG; Irrtum über die Rechtswidrigkeit bezüglich Leisten eines fremden Militärdienstes (Kassationsbeschwerde)

Nicht vermeidbarer Irrtum über die Rechtswidrigkeit bezüglich Leisten fremden Militärdienstes (Art. 94 MStG) bejaht bei einem türkisch-schweizerischen Doppelbürger, der auf den gleichen Zeitpunkt zu einer Dienstleistung in der Schweiz und der Türkei aufgeboten worden war und vorgängig die zuständige schweizerische Militärbehörde über seine Absicht orientiert hatte, den Dienst in der Türkei anzutreten, ohne von dieser auf die Rechtswidrigkeit seines Vorgehens aufmerksam gemacht worden zu sein. Der Angeklagte konnte sich zudem darauf berufen, dass sein Bruder einige Jahre zuvor gleich vorgegangen war, ohne dafür strafrechtlich zur Verantwortung gezogen zu werden (E. 2).

Fehlende Prüfung der – nicht notwendigerweise gleich zu beurteilenden – Irrtumslage in Bezug auf den Straftatbestand der Militärdienstversäumnis; Rückweisung an das Militärappellationsgericht (E. 3).

Art. 19, 82 e 94 CPM; errore sull'illiceità riguardo al fatto di prestare servizio militare in un esercito straniero (ricorso per cassazione)

Ammissione di un caso di errore inevitabile sull'illiceità per aver prestato servizio militare in un esercito straniero (art. 94 CMP), nel caso di una persona con doppia nazionalità turca-svizzera, convocata allo stesso momento a compiere servizio in Svizzera e in Turchia, che aveva informato preliminarmente l'autorità militare svizzera competente circa la sua intenzione a compiere il servizio in Turchia, senza essere stato reso attento da quest'ultima autorità sull'illegalità del suo progetto. L'accusato poteva inoltre appellarsi al fatto che suo fratello, qualche anno prima, aveva agito in modo analogo, senza essere perseguito penalmente (consid. 2).

Mancato esame della situazione di errore – non necessariamente da valutare nella stessa maniera – relativa al reato dell'omissione del servizio; rinvio al Tribunale militare di appello (consid. 3).

MKGE 13 Nr. 18 – ATMC 13 n°18 – STMC 13 n°18 (813 v. 10.12.2009)

Art. 36 al. 1 CPM ; octroi du sursis en application du nouveau droit (poursuite en cassation)

L'octroi du sursis implique également sous l'empire du nouveau droit que le juge établisse un pronostic sur le comportement futur de l'auteur ; il doit à cet égard procéder à une appréciation générale de toutes les circonstances essentielles du cas d'espèce. Les conditions d'octroi du sursis sont moins sévères que sous l'ancien droit, dans ce sens où le sursis est désormais la règle, dont on ne peut s'écarter qu'en présence d'un pronostic défavorable ; il y a ainsi présomption légale de l'existence d'un pronostic favorable. Cela ne doit cependant pas conduire le juge à ignorer les éléments de fait essentiels permettant de renverser cette présomption (consid. 3).

Art. 36 Abs. 1 MStG; Gewährung des bedingten Strafvollzugs nach neuem Recht (Kassationsbeschwerde)

Auch nach neuem Sanktionenrecht setzt die Gewährung des bedingten Strafvollzugs eine Prognose über das künftige Verhalten des Täters voraus; vorzunehmen ist eine Gesamtwürdigung aller wesentlichen Umstände. Die Voraussetzungen sind gegenüber dem bisherigen Recht insofern weniger streng, als neu der Strafaufschub die Regel ist, von der nur bei ungünstiger Prognose abgewichen werden darf; ein künftiges Wohlverhalten wird gesetzlich vermutet. Dies darf jedoch nicht dazu führen, dass wesentliche Sachumstände, die diese Vermutung widerlegen könnten, unberücksichtigt bleiben (E. 3).

Art. 36 cpv. 1 CPM; Riconoscimento della sospensione condizionale secondo il nuovo diritto (ricorso per cassazione)

Anche secondo il nuovo diritto delle sanzioni, il riconoscimento della sospensione condizionale presuppone una prognosi sul comportamento futuro dell'autore; va effettuata una valutazione complessiva di tutte le circostanze rilevanti. Rispetto al diritto previgente, i presupposti sono meno rigorosi, in quanto la sospensione costituisce la regola alla quale si può derogare solo in caso di prognosi avversa; un buon comportamento futuro è presunto per legge. Ciò non deve però condurre a non considerare circostanze rilevanti che potrebbero confutare tale presunzione (consid. 3).

MKGE 13 Nr. 19 – ATMC 13 n°19 – STMC 13 n°19 (819 v. 25.6.2010)

Art. 157 Abs. 2 lit. b MStP; Verzicht auf Aufhebung des Abwesenheitsurteils im Wiederaufnahmeverfahren (Rekurs)

Der Entscheid über das unentschuldigte Fernbleiben von einer Hauptverhandlung im Wiederaufnahmeverfahren (Art. 157 Abs. 2 lit. b MStP) obliegt zwingend dem Gesamtgericht (im Sinne von Art. 8 MStP); Feststellung der Nichtigkeit einer entsprechenden Präsidialverfügung von Amtes wegen und Rückweisung zum erstmaligen Entscheid.

Art. 157 al. 2 let. b PPM; renonciation au relief (recours)

La décision sur une absence non excusée à l'audience de relief (art. 157 al. 2 let. b PPM) incombe de manière contraignante au tribunal dans son ensemble (au sens de l'art. 8 PPM); constatation d'office de la nullité d'une décision présidentielle correspondante et renvoi pour nouvelle décision de première instance.

Art. 157 cpv. 2 lett. b PPM; rinuncia alla revoca della sentenza contumaciale nell'ambito della riapertura della procedura (ricorso)

La decisione sull'assenza ingiustificata ad un dibattimento nell'ambito della riapertura della procedura (art. 157 cpv. 2 lett. b PPM) è di competenza cogente del tribunale completo (ai sensi dell'art. 8 PPM); accertamento ex officio della nullità di una relativa decisione presidiale e rinvio per una prima decisione.

MKGE 13 Nr. 20 – ATMC 13 n°20 – STMC 13 n°20 (820 v. 25.6.2010)

Art. 81 Abs. 6 lit. a MStG; Dienstverweigerung, Aussetzen des Verfahrens nach eingereichtem Gesuch um Zulassung zum Zivildienst (Kassationsbeschwerde)

Beantragt ein der Militärdienstverweigerung Angeklagter in der Hauptverhandlung vor Militär(appellations)gericht unter Hinweis auf ein nachweislich eingereichtes Gesuch um Zulassung zum Zivildienst das Aussetzen des militärstrafrechtlichen Verfahrens, bis über dieses Gesuch entschieden ist, muss diesem Ersuchen stattgegeben werden.

Art. 81 al. 6 let. a CPM; refus de servir, suspension de la procédure suite à l'introduction d'une demande d'admission au service civil (poursuite en cassation)

Si un accusé de l'infraction de refus de servir requiert une suspension de la procédure devant le Tribunal militaire (d'appel) jusqu'à décision sur une demande d'admission au service civil dont le dépôt a été prouvé, il convient de faire droit à cette requête de suspension.

Art. 81 cpv. 6 lett. a CPM; rifiuto del servizio, sospensione della procedura a seguito della presentazione di una domanda d'ammissione al servizio civile (ricorso per cassazione)

Se, durante il dibattimento davanti al tribunale militare (di appello), una persona accu-

sata di rifiuto del servizio richiede di sospendere la procedura penale militare facendo riferimento a una domanda d'ammissione al servizio civile comprovatamente presentata e ciò fino a decisione sulla domanda medesima, la richiesta va accolta.

MKGE 13 Nr. 21 – ATMC 13 n°21 – STMC 13 n°21 (821 v. 25.6.2010)

Art. 36 Abs. 1 und Art. 81 Abs. 1 und 1^{bis} MStG; Gewährung des bedingten Strafvollzugs bei Militärdienstverweigerung (Kassationsbeschwerde)

Die Grundsätze betreffend Gewährung des bedingten Strafvollzugs nach neuem Sanktionenrecht (insbesondere Vermutung einer günstigen Prognose über das künftige Legalverhalten) gelten auch in Bezug auf den Straftatbestand der Militärdienstverweigerung (E. 3). Die Prognose ist auf der Grundlage einer Gesamtwürdigung aller wesentlichen Umstände vorzunehmen. Soweit es um die Beurteilung der Frage geht, ob der Verurteilte den Dienst künftig wieder verweigern würde, darf die günstige Prognose nicht mehr von einem eigentlichen (Gegen-)Beweis des Verurteilten abhängig gemacht werden; ein besonderer Tatbeweis kann aber geeignet sein, das Gericht vom ernsthaften Willen zu einem künftigen Wohlverhalten zu überzeugen (E. 4).

Art. 36 al. 1 et art. 81 al. 1 et 1^{bis} CPM ; octroi du sursis à l'exécution de la peine en cas de refus de servir (poursuite en cassation)

Les principes concernant l'octroi du sursis à l'exécution de la peine selon le nouveau droit des sanctions (en particulier la présomption d'un pronostic favorable sur le comportement futur) valent aussi dans le domaine de l'infraction de refus de servir (consid. 3). Le pronostic doit se faire sur la base d'une appréciation d'ensemble de toutes les circonstances essentielles. En ce qui concerne l'appréciation de la question de savoir si le condamné fera à nouveau défaut au service à l'avenir, le pronostic favorable ne peut plus dépendre d'une véritable (contre-) preuve apportée par le condamné ; une preuve par l'acte peut cependant être de nature à convaincre le tribunal d'une volonté sérieuse d'adopter un bon comportement à l'avenir (consid. 4).

Art. 36 cpv. 1 e art. 81 cpv. 1 e 1^{bis} CPM; riconoscimento della sospensione condizionale in caso di rifiuto del servizio (ricorso per cassazione)

I principi del riconoscimento della sospensione condizionale secondo il nuovo diritto delle sanzioni (in particolare la presunzione di una prognosi favorevole circa un comportamento legale futuro) valgono anche per quanto riguarda la fattispecie penale di rifiuto del servizio (consid. 3). La prognosi va effettuata sulla base di una valutazione complessiva di tutte le circostanze rilevanti. Nella misura in cui si tratta di valutare se il condannato rifiuterà di nuovo il servizio in futuro, la prognosi favorevole non deve dipendere da un'effettiva (contro-)prova del condannato; tuttavia, una prova di fatto particolare può essere atta a convincere il tribunale dell'intenzione seria di mantenere un buon comportamento futuro (consid. 4).

MKGE 13 Nr. 22 – ATMC 13 n°22 – STMC 13 n°22 (822 v. 23.9.2010)

Art. 151 in Verbindung mit Art. 117, Art. 195 lit. d MStP; Parteientschädigung für Verteidigungskosten, Honorar des Privatverteidigers (Rekurs)

Legitimation des Privatverteidigers zur Anfechtung von Entscheiden über Entschädigungsbegehren, soweit eigene Honorarforderungen im Streit stehen (E. 1 und 6). Grundsätze für die Bemessung des Honorars eines Privatverteidigers (E. 2). Der gewählte Stundenansatz von Fr. 250.-- erscheint auch bei komplexeren Straffällen als angemessen (E. 3). Nicht zu beanstandende Reduktion des Honorars im Falle des Beizugs von zwei Verteidigern auf ein durch Vergleich mit der Honorarnote des Privatverteidigers des zweiten Angeklagten im selben Verfahren ermitteltes Mass (E. 4/5). Entschädigung des Privatgutachters; Ausklammerung zusätzlichen Beratungsaufwandes (E. 6).

Art. 151 en relation avec les art. 117 et 195 let. d PPM ; indemnité de partie pour les frais de défense, honoraires du défenseur privé (recours)

Légitimation du défenseur privé pour contester des décisions sur les indemnités de défense, pour autant que ses propres prétentions d'honoraires soient litigieuses (consid. 1 et 6). Principes pour l'appréciation des honoraires d'un défenseur privé (consid. 2). Le tarif horaire fixé à 250 fr. apparaît aussi adapté pour des affaires pénales plus complexes (consid. 3). Réduction insoutenable des honoraires dans un cas de rémunération de deux défenseurs sur la base d'une comparaison de la note d'honoraires du défenseur privé du deuxième accusé dans la même procédure (consid. 4/5). Indemnisation de l'expert privé ; exclusion de frais de consultation supplémentaires (consid. 6).

Art. 151 in connessione con art. 117, art. 195 lett. d PPM; indennità per i costi della difesa, onorario del difensore di fiducia (ricorso)

Legittimazione del difensore di fiducia ad impugnare le decisioni sulle domande di indennità, nella misura in cui sono contestate le sue pretese di onorario (consid. 1 e 6). Principi per il calcolo dell'onorario di un difensore di fiducia (consid. 2). La base di calcolo applicata di Fr. 250.-- all'ora risulta adeguata anche in casi penali più complessi (consid. 3). In caso di intervento di due difensori, non può essere contestata la riduzione dell'onorario ad un importo risultante dal confronto con la nota d'onorario del difensore di fiducia dell'altro accusato nella stessa procedura (consid. 4/5). Indennità del perito di parte; esclusione dell'ulteriore dispendio per consulenza (consid. 6).

MKGE 13 Nr. 23 – ATMC 13 n°23 – STMC 13 n°23 (823 v. 23.9.2010)

Art. 34a al. 1, art. 36 al. 1, art. 81 al. 1 et al. 1^{bis} CPM ; octroi du sursis à l'exécution de la peine en cas de refus de servir (pourvoi en cassation)

Possibilité d'une courte peine privative de liberté ferme (consid. 2.1). Confirmation de la jurisprudence sur l'octroi du sursis à l'exécution de la peine en cas de refus de servir (consid. 2.2 et 2.3) ; il n'est pas admissible d'exiger du condamné d'apporter une contre-preuve (consid. 2.4). Pronostic favorable nié à bon droit à un accusé qui a laissé reconnaître par son comportement qu'il ne voulait pas se conformer à son obligation de servir à l'avenir (consid. 2.5).

Art. 34a Abs. 1, Art. 36 Abs. 1 und Art. 81 Abs. 1 und Abs. 1^{bis} MStG; Gewährung des bedingten Strafvollzugs bei Militärdienstverweigerung (Kassationsbeschwerde)

Möglichkeit einer kurzen unbedingten Freiheitsstrafe (E. 2.1). Bestätigung der Rechtsprechung zur Gewährung des bedingten Strafvollzugs bei Militärdienstverweigerung (E. 2.2/2.3); Unzulässigkeit dem Verurteilten einen Gegenbeweis abzuverlangen (E. 2.4). Zu Recht verneinte günstige Prognose bei einem Angeklagten, der durch sein Verhalten zu erkennen gab, seiner Dienstpflicht auch künftig nicht nachkommen zu wollen (E. 2.5).

Art. 34a cpv. 1, art. 36 cpv. 1 e art. 81 cpv. 1 e cpv. 1^{bis} CPM; riconoscimento della sospensione condizionale in caso di rifiuto del servizio (ricorso per cassazione)

Possibilità di una pena detentiva di breve durata senza condizionale (consid. 2.1). Conferma della giurisprudenza relativa al riconoscimento della sospensione condizionale in caso di rifiuto del servizio (consid. 2.2/2.3); inammissibilità di chiedere una controprova al condannato (consid. 2.4). Prognosi favorevole negata a giusto titolo nel caso di un accusato che dimostra con il proprio comportamento di non voler adempiere, anche in futuro, al proprio obbligo di prestare il servizio (consid. 2.5).

Art. 31, 34a e 82 CPM; pena detentiva di breve durata senza condizionale in caso di omissione del servizio, ordine di un lavoro di pubblica utilità (ricorso per cassazione)

Condizioni di ammissibilità di una pena detentiva di breve durata senza condizionale secondo la nuova parte generale del codice penale militare (consid. 3a). A differenza del rifiuto del servizio (nel caso dell'art. 81 cpv. 1^{bis} CPM), nel caso di omissione del servizio non è escluso per principio l'ordine di un lavoro di pubblica utilità. Ciò stante, prima di pronunciare una pena detentiva di breve durata senza condizionale, secondo l'art. 34a cpv. 1 CPM il tribunale deve valutare se, in considerazione delle circostanze concrete del singolo caso, l'esecuzione di una tale pena (o di una pena pecuniaria) sembri possibile (consid. 3c).

Art. 31, 34a und 82 MStG; Kurze unbedingte Freiheitsstrafe bei Militärdienstversäumnis, Anordnung gemeinnütziger Arbeit (Kassationsbeschwerde)

Voraussetzungen, unter denen der neue Allgemeine Teil des Militärstrafrechts eine kurze unbedingte Freiheitsstrafe zulässt (E. 3a). Im Unterschied zur Militärdienstverweigerung (im Falle von Art. 81 Abs. 1^{bis} MStG) ist bei Militärdienstversäumnis die Anordnung gemeinnütziger Arbeit nicht von vornherein ausgeschlossen, weshalb vor Ausfällung einer kurzfristigen unbedingten Freiheitsstrafe gemäss Art. 34a Abs. 1 MStG vom Gericht zu prüfen ist, ob ein Vollzug dieser Straftart (oder einer Geldstrafe) unter Berücksichtigung der konkreten Umstände des Einzelfalles als möglich erscheint (E. 3c).

Art. 31, 34a et 82 CPM ; courte peine privative de liberté ferme en cas d'insoumission, travail d'intérêt général (poursuite en cassation)

Conditions auxquelles la nouvelle partie générale du droit pénal militaire permet une courte peine privative de liberté ferme (consid. 3a). A la différence de ce qui prévaut en matière de refus de servir (dans les cas de l'art. 81 al. 1^{bis} CPM) la condamnation à un travail d'intérêt général n'est pas d'emblée exclue, c'est pourquoi avant d'ordonner une courte peine privative de liberté ferme selon l'art. 34a al. 1 CPM, il appartient au tribunal d'examiner si une mesure de ce type (ou une peine pécuniaire) apparaît possible selon les circonstances concrètes du cas d'espèce (consid. 3c).

Art. 81 Abs. 1 lit. b und Art. 82 Abs. 1 lit. b MStG, Art. 19 Abs. 1 MDV; Militärdienstverweigerung und -versäumnis, Nachweis der ordnungsgemässen Zustellung eines Marschbefehls (Kassationsbeschwerde)

Der Tatbestand der Militärdienstverweigerung und des Militärdienstversäumnisses setzen ein gültiges Aufgebot voraus; mögliche Arten des Aufgebots (E. 2.1); ein Aufgebot durch Marschbefehl ist dann rechtsgültig, wenn es in den persönlichen Einflussbereich gelangt oder, bei unregelmässigen Meldeverhältnissen, ordnungsgemäss mitgeteilt wird (E. 2.2). Beweislage in Bezug auf den Nachweis der postalischen Zustellung im Allgemeinen (E. 2.3.1) und in Bezug auf Marschbefehle im Besonderen (E. 2.3.2/2.3.3). Bestehen begründete Zweifel am ordnungsgemässen Ablauf der postalischen Zustellung, so kann nicht mehr von einer – ansonsten genügenden – überwiegenden Wahrscheinlichkeit der Zustellung ausgegangen werden (E. 2.3.4). Bei renitenten Militärdienstpflichtigen empfiehlt sich die Zustellung durch eingeschriebene Postsendung oder gegen anderweitigen Zustellnachweis (E. 2.3.5).

Art. 81 al. 1 let. b et art. 82 al. 1 let. b CPM, art. 19 al. 1 OOMi ; refus de servir et insoumission, preuve de la notification régulière d'un ordre de marche (poursuite en cassation)

Les éléments constitutifs des infractions du refus de servir et de l'insoumission impliquent une convocation valable ; types de convocations possibles (consid. 2.1) ; une convocation par ordre de marche est légalement valable si elle parvient dans la sphère d'influence personnelle ou, en cas de relation d'annonce non réglée, si elle est communiquée régulièrement (consid. 2.2). Charge de la preuve en matière de communication postale en général (consid. 2.3.1) et en particulier en ce qui concerne les ordres de marche (consid. 2.3.2/2.3.3). S'il existe des doutes fondés quant à la notification postale régulière, on ne peut plus se fonder sur une vraisemblance prépondérante de la notification, qui serait sinon suffisante (consid. 2.3.4). Pour les astreints au service récalcitrants, il est conseillé de procéder à la notification par une expédition en courrier recommandé ou par un autre moyen permettant de prouver la notification (consid. 2.3.5).

Art. 81 cpv. 1 lett. b e art. 82 cpv. 1 lett. b CPM; art. 19 cpv. 1 OOPSM; rifiuto e omissione del servizio, prova della corretta intimazione di un ordine di marcia (ricorso per cassazione)

Le fattispecie del rifiuto e dell'omissione del servizio presuppongono una valida chiamata; possibili forme di chiamata (consid. 2.1); una chiamata mediante ordine di marcia è valida quando entra nella sfera personale oppure quando, nel caso di rapporti di annuncio irregolari, viene regolarmente comunicata (consid. 2.2). Onere della prova relativo all'intimazione in via postale in genere (consid. 2.3.1) e per quanto riguarda gli ordini di marcia in particolare (consid. 2.3.2/2.3.3). In presenza di dubbi motivati sulla regolarità della procedura di invio postale, non è possibile basarsi, come invece in altri casi, sulla probabilità preponderante dell'avvenuta intimazione (consid. 2.3.4). Nel caso di persone obbligate a prestare servizio renitenti si raccomanda l'invio mediante lettera raccomandata oppure dietro altra prova di ricezione (consid. 2.3.5).

MKGE 13 Nr. 26 – ATMC 13 n°26 – STMC 13 n°26 (827 v. 10.12.2010)

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

Objektives Tatbestandselement der unmittelbaren Lebensgefahr zu Unrecht verneint bei einem Armeeeingehörigen, der einem Kameraden das offene Armeesackmesser anlässlich einer Auseinandersetzung in geringem Abstand klingenseitig an den Hals gehalten hat (E. 3).

Art. 8 CPM en relation avec l'art. 129 CP ; mise en danger de la vie d'autrui, danger de mort imminent (poursuite en cassation)

Élément constitutif objectif du danger de mort imminent nié à tort pour un membre de l'armée qui a, au cours d'une dispute, pointé son couteau de poche ouvert à une très faible distance du cou d'un camarade (consid. 3).

Art. 8 CPM in connessione con art. 129 CP; esposizione a peri-colo della vita altrui, pericolo imminente (ricorso per cassazione)

Elemento normativo oggettivo del pericolo imminente negato a torto nel caso di un militare che, in occasione di una lite, ha tenuto la lama del coltellino militare aperta a poca distanza dal collo di un commilitone (consid. 3).

Art. 210 Abs. 7 MStG, Art. 118 Abs. 3 und Art. 195 MStP; Anfechtung von prozessualen Entscheiden in Disziplinargerichtsbeschwerdesachen (Rekurs)

Eine vom Auditor mit Einstellungsbeschluss verhängte Disziplinarstrafe ist mit Disziplinargerichtsbeschwerde anzufechten (E. 1.2). Auch prozessuale Entscheide des Ausschusses für Disziplinargerichtsbeschwerden eines Militärappellationsgerichts sind endgültig. Unzulässigkeit des Rekurses an das Militärkassationsgericht gegen den Entscheid eines Ausschusses, mit welchem dieser ein Gesuch um Aufhebung der Säumnisfolgen eines früheren Entscheids abgewiesen hat (E. 2 und 3).

Art. 210 al. 7 CPM, art. 118 al. 3 et art. 195 PPM ; contestation de décisions procédurales dans les causes de recours disciplinaires au tribunal (recours)

Une peine disciplinaire prononcée par l'auditeur par une ordonnance de non-lieu doit être attaquée par la voie du recours disciplinaire au tribunal (consid. 1.2). Les décisions procédurales de la section du tribunal militaire d'appel compétente pour les recours disciplinaires sont également définitives. Le recours au Tribunal militaire de cassation n'est pas ouvert contre la décision d'une section rejetant une demande en relevé de défaut relatif à une décision précédente (consid. 2 et 3).

Art. 210 cpv. 7 CPM; art. 118 cpv. 3 e art. 195 PPM; impugnazione di decisioni processuali in materia di ricorsi disciplinari (ricorso)

Una pena disciplinare inflitta dall'uditore con decisione di desistenza va impugnata con ricorso disciplinare (consid. 1.2). Anche le decisioni processuali della sezione di un tribunale militare d'appello competente per i ricorsi disciplinari sono definitive. Inammissibilità di un ricorso al tribunale militare di cassazione contro la decisione di una sezione di respingere una richiesta volta ad annullare le conseguenze per violazione di una decisione precedente (consid. 2 e 3).

Art. 36 al. 1 et art. 81 CPM, art. 181 al. 1 PPM, art. 29 al. 2 Cst., art. 3 ch. 2 de la Convention du 26 février 2007 entre la Confédération suisse et la République italienne relative au service militaire des doubles-nationaux ; refus de servir ; interruption de la procédure devant le Tribunal militaire d'appel ; droit d'être entendu (administration de moyens de preuve, exigences de motivation) ; refus de l'octroi du sursis (poursuite en cassation)

Un double-national suisse et italien vivant en Suisse a omis de déclarer vouloir accomplir ses obligations militaires en Italie, comme il lui appartenait de le faire en vertu de la Convention bilatérale précitée. Le Tribunal militaire d'appel n'était pas tenu d'admettre sa requête en ajournement des débats pour lui offrir encore une occasion d'entreprendre des démarches à cet égard, ce d'autant moins que les démarches évoquées par l'intéressé n'étaient pas propres à remplir les conditions d'application de la Convention bilatérale (consid. 2). Pas de violation du droit d'être entendu en raison du refus d'administrer un tel moyen de preuve (consid. 3).

Exigences de motivation du jugement (densité de la motivation) en relation avec le refus de l'octroi du sursis (consid. 4).

Art. 36 Abs. 1 und Art. 81 MStG, Art. 181 Abs. 1 MStP, Art. 29 Abs. 2 BV, Art. 3 Ziff. 2 des Abkommens vom 26. Februar 2007 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Republik Italien betreffend den Militärdienst der Doppelbürger; Militärdienstverweigerung; Unterbrechung der Hauptverhandlung vor Militärappellationsgericht; rechtliches Gehör (Abnahme von Beweismitteln, Begründungspflicht); Verweigerung des bedingten Strafvollzugs (Kassationsbeschwerde)

Nachdem der in der Schweiz wohnhafte italienisch-schweizerische Doppelbürger es bisher unterlassen hatte, eine den Erfordernissen des einschlägigen Abkommens genügende Erklärung abzugeben, wonach er seine militärischen Pflichten in Italien erfüllen will, musste das Militärappellationsgericht dem Gesuch um Unterbrechung der Hauptverhandlung nicht stattgeben, um ihm nochmals Gelegenheit zu bieten, entsprechende Schritte einzuleiten; dies umso weniger als die nunmehr in Aussicht gestellten Demarchen nicht geeignet waren, einen solchen Nachweis zu erbringen (E. 2). Entsprechend auch keine Verletzung des rechtlichen Gehörs durch Nichtabnahme eines solchen Beweismittels (E. 3).

Anforderungen an die Urteilsbegründung (Begründungsdichte) in Bezug auf die Verweigerung des bedingten Strafvollzugs (E. 4).

art. 36 cpv. 1 e art. 81 CPM, art. 181 cpv. 1 PPM, art. 29 cpv. 2 Cost., art. 3 cifra 2 della Convenzione del 26 febbraio 2007 tra la Confederazione Svizzera e la Repubblica Italiana relativa al servizio militare dei doppi cittadini; rifiuto del servizio militare; interruzione del dibattimento finale davanti al Tribunale militare di appello; diritto di essere sentito (assunzione delle prove, obbligo di motivazione); rifiuto del beneficio della sospensione condizionale della pena (ricorso per cassazione)

Dopo che il cittadino, con doppia nazionalità italo-svizzera, domiciliato in Svizzera, aveva omesso fino ad allora di rilasciare una dichiarazione sufficiente ad adempiere le condizioni della Convenzione pertinente, con la quale affermava il proprio desiderio di prestare il suo servizio militare in Italia, il Tribunale militare di appello non era obbligato ad accogliere la richiesta di rinviare il dibattimento finale per dargli un'ulteriore occasione di intraprendere i passi necessari; ciò tanto meno dal momento che i passi prospettati non erano idonei a fornire la prova necessaria (consid. 2). Conformemente non sussiste neppure una violazione del diritto di essere sentito per non aver assunto una tale prova (consid. 3).

Esigenze poste in materia di motivazione di sentenze (consistenza della motivazione) relative alla rinuncia della concessione del beneficio della sospensione condizionale della pena (consid. 4).

MKGE 13 Nr. 29 – ATMC 13 n°29 – STMC 13 n°29 (831 v. 16.12.2011)

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 (pourvoi 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).

MKGE 13 Nr. 30 – ATMC 13 n°30 – STMC 13 n°30 (833/834 v. 15.3.2012)

Art. 84g, 163 e 186 cpv. 1^{bis} PPM, art. 135 LM, art. 6 CEDU; posizione della parte lesa nella procedura penale militare (ricorso per cassazione)

Legittimazione della parte lesa a far valere diritti di parte e indi al ricorso per cassazione? Nella misura in cui la Confederazione risponde per il danno subito dalla parte lesa sulla base dell'art. 135 LM, l'esito della procedura penale non influisce sulle pretese di quest'ultima; ciò stante non vi è alcuna violazione dell'art. 6 CEDU.

Art. 84g, 163 und 186 Abs. 1^{bis} MStP, Art. 135 MG, Art. 6 EMRK; Stellung des Geschädigten im Militärstrafverfahren (Kassationsbeschwerde)

Legitimation des Geschädigten zur Geltendmachung von Parteirechten und damit auch zur Kassationsbeschwerde? Soweit für den vom Geschädigten erlittenen Schaden der Bund gestützt auf Art. 135 MG haftet, wirkt sich der Ausgang des Strafverfahrens nicht auf seine Ansprüche aus; insofern auch keine Beeinträchtigung von Art. 6 EMRK.

Art. 84g, 163 e 186 al. 1^{bis} PPM, art. 135 LAAM, art. 6 CEDH ; rôle du lésé en procédure pénale militaire (poursuite en cassation)

Qualité de partie et, aussi, pour agir en cassation du lésé? Aussi longtemps que la Confédération répond des dommages subis par le lésé conformément à l'art. 135 LAAM, ses revendications n'ont aucune répercussion sur l'issue de la procédure pénale ; aucune atteinte à l'art. 6 CEDH.

MKGE 13 Nr. 31 – ATMC 13 n°31 – STMC 13 n°31 (837 v. 27.9.2012)

Art. 151 al. 3 et 195 let. d PPM ; mise à la charge de l'accusé des frais de procédure en dépit d'un acquittement (recours)

Admissibilité d'une conversion d'un appel formé sur la seule question de la condamnation aux frais de procédure, appel sur lequel le Tribunal d'appel militaire n'est pas entré en matière, en un recours au Tribunal militaire de cassation eu égard au fait que les voies de droit indiquées par le Tribunal militaire ne faisait mention que de la possibilité de l'appel et que le recourant a ainsi été induit en erreur (consid. 1.1). Principes généraux et conditions de la mise à la charge de l'accusé acquitté des frais de procédure (consid. 3.1). Illicéité d'une telle mise à la charge des frais de procédure dans le cas d'un condamné pour refus de servir qui, déjà au cours des débats principaux, a fait valoir des troubles psychiques pour lesquels il ne s'est jusqu'alors jamais fait soigné et à l'égard desquels il ne s'est pas rendu compte des répercussions sur sa capacité de servir (consid. 3.2/3.3).

Art. 151 Abs. 3 und Art. 195 lit. d MStP, Auferlegung von Verfahrenskosten an den Angeklagten trotz Freispruchs (Rekurs)

Zulässige Konversion einer auf den Kostenpunkt beschränkten Appellation, auf welche das Militärappellationsgericht nicht eintrat, in einen Rekurs angesichts der Tatsache, dass die Rechtsmittelbelehrung des Militärgerichts allein auf das Rechtsmittel der Appellation hinwies und den Rekurrenten so in die Irre leitete (E. 1.1). Allgemeine Grundsätze und Voraussetzungen einer solchen Kostenaufgabe (E. 3.1); Unzulässigkeit im Falle eines der Militärdienstverweigerung Angeklagten, welcher sich erst anlässlich der Hauptverhandlung auf eine vorbestehende psychische Störung berief, derentwegen er sich aber bis anhin nie in Behandlung begeben hatte und insofern auch nicht um eine sich daraus ergebende Dienstuntauglichkeit wissen musste (E. 3.2/3.3).

Art. 151 cpv. 3 e art. 195 lett. d PPM, spese procedurali poste a carico dell'accusato assolto (ricorso)

Conversione in ricorso ammessa nel caso di un appello presentato limitatamente alla questione delle spese procedurali, per il quale il Tribunale militare d'Appello non era entrato in materia, poiché l'indicazione dei rimedi di diritto del Tribunale militare menzionava unicamente l'appello, inducendo in tale modo in errore il ricorrente (consid. 1.1).

Principi generali e presupposti di un tale addossamento dei costi (consid. 3.1); inammissibilità nel caso di un accusato per rifiuto del servizio che solo durante il dibattimento finale ha invocato l'esistenza di un disturbo psichico preesistente per il quale comunque fino a

quel momento non aveva mai dovuto essere curato e pertanto non poteva rendersi conto dell'incapacità al servizio che ne derivava (consid. 3.2/3.3).

MKGE 13 Nr. 32 – ATMC 13 n°32 – STMC 13 n°32 (838 v. 27.9.2012)

Art. 200 al. 1 let. a PPM, art. 81 CPM (révision)

Une expertise psychiatrique privée établie ultérieurement, laquelle arrive à la conclusion que le condamné avait souffert au moment des faits de troubles de la personnalité, lesquels l'ont empêché de prendre conscience de l'illicéité de son comportement, constitue un nouveau moyen de preuve adéquat, étant donné que le tribunal intimé a rejeté une demande d'expertise psychiatrique. En particulier, le fait que, par la suite, le condamné n'a pas seulement accompli l'école de recrue à laquelle il avait fait défaut mais a également suivi une école de cadre et accompli le paiement de galon y résultant parle aussi en faveur de troubles psychiques passagers et non dans le sens d'une intention de refuser définitivement tout service militaire. Admission de la demande de révision.

Art. 200 Abs. 1 lit. a MStP, Art. 81 MStG (Revision)

Ein nachträglich erstelltes privates psychiatrisches Gutachten, welches zum Ergebnis kommt, der Verurteilte hätte zur Tatzeit an einer Persönlichkeitsstörung gelitten, welche ihn daran gehindert habe, das Unrecht seiner Tat einzusehen, stellt ein geeignetes neues Beweismittel dar, nachdem das urteilende Gericht auf die Einholung eines psychiatrischen Gutachtens verzichtet hatte. Insbesondere auch die Tatsache, dass der Verurteilte nach der verweigten Rekrutenschule nicht nur diese nachträglich vollendet, sondern sogar eine Kaderschule besucht und seinen Grad abverdient hat, spricht dafür, dass eine vorübergehende psychische Störung und nicht die gefestigte Absicht, jeglichen Militärdienst zu verweigern, seinem damaligen Verhalten zugrunde lag. Gutheissung des Revisionsbegehrens.

Art. 200 cpv. 1 lett. a PPM; art. 81 CPM (revisione)

La perizia psichiatrica privata allestita in un secondo tempo, dalla quale risulta che il condannato al momento dei fatti soffriva di un disturbo della personalità che gli impediva di riconoscere l'illiceità del proprio agire, costituisce un nuovo mezzo di prova idoneo, dopo che il tribunale giudicante aveva rinunciato a richiedere una perizia psichiatrica. In particolare il fatto che il condannato, dopo essersi rifiutato di frequentare la scuola reclute, non solo l'ha terminata successivamente, ma ha addirittura frequentato la scuola quadri e ha pagato il proprio grado, indica che il suo comportamento era dovuto ad un disturbo psichico temporaneo e non a una ferma intenzione di rifiutare qualsiasi servizio militare. Accoglimento della domanda di revisione.

MKGE 13 Nr. 33 – ATMC 13 n°33 – STMC 13 n°33 (840 v. 14.12.2012)

**Art. 36 al. 1 et 4, art. 40 al. 1, art. 60c al. 2 et 3 CPM ;
révocation du sursis à l'exécution de la peine ; amende cumulée, fixation de la
peine privative de liberté de substitution (poursuit en cassation)**

La révocation du sursis à l'exécution d'une peine (pécuniaire) antérieure présuppose l'absence de pronostic favorable ; révocation admissible du sursis à l'exécution d'une peine antérieure en parallèle à l'octroi du sursis à la nouvelle peine (consid. 2).

Pour satisfaire au caractère accessoire de la peine cumulée, il est approprié de fixer la limite supérieure de la peine pécuniaire cumulée non assortie du sursis ou de l'amende cumulée au cinquième de la peine privative de liberté ou de la peine pécuniaire principale assortie du sursis (consid. 3a).

Inadmissibilité de l'application d'un taux de conversion fixe pour le calcul de la peine privative de liberté de substitution ; recours possible au montant du jour-amende de la peine pécuniaire assortie du sursis comme possible clef de conversion (consid. 3b).

Est contraire au caractère accessoire de la peine cumulée lorsque la durée de la peine privative de liberté de substitution est équivalente aux jours-amende de la peine pécuniaire principale assortie du sursis (consid. 3c).

**Art. 36 Abs. 1 und 4, Art. 40 Abs. 1, Art. 60c Abs. 2 und 3 MStG;
Widerruf des bedingten Strafvollzugs; Verbindungsbusse, Festlegung der
Ersatzfreiheitsstrafe (Kassationsbeschwerde)**

Der Widerruf des bedingten Strafvollzugs einer früheren (Geld-)Strafe setzt das Fehlen einer positiven Prognose voraus; zulässiger Widerruf des bedingten Strafvollzugs der früheren bei gleichzeitiger Gewährung des bedingten Strafvollzugs für die neue Strafe (E. 2).

Um dem akzessorischen Charakter der Verbindungsstrafe gerecht zu werden, erscheint es sachgerecht, die Obergrenze der unbedingten Verbindungsgeldstrafe bzw. -busse grundsätzlich auf einen Fünftel der bedingten Freiheits- oder Geldstrafe festzulegen (E. 3a). Unzulässigkeit der Anwendung eines fixen Umwandlungssatzes für die Festlegung der Ersatzfreiheitsstrafe; Beizug der Tagessatzhöhe der bedingten Geldstrafe als möglicher Umwandlungsschlüssel (E. 3b). Es widerspricht dem akzessorischen Charakter der Verbindungsstrafe, wenn die Ersatzfreiheitsstrafe in Tagen gleich hoch ist wie die Anzahl Tagessätze der bedingten Geldstrafe (E. 3c).

**Art. 36 cpv. 1 e 4, art. 40 cpv. 1, art. 60c cpv. 2 e 3 CPM;
revoca della sospensione condizionale della pena; multa correlata,
commisurazione della pena detentiva sostitutiva (ricorso per cassazione)**

La revoca della sospensione condizionale di una pena (pecuniaria) presuppone l'assenza di una prognosi positiva; revoca della sospensione condizionale della pena precedente ammissibile nel caso di contestuale concessione di una sospensione condizionale per la nuova pena (consid. 2).

Per tener conto del carattere accessorio della pena correlata risulta corretto fissare il limite superiore della pena pecuniaria o multa correlata senza sospensione condizionale generalmente ad un quinto della pena detentiva o pena pecuniaria sospesa condizionalmente (consid. 3a).

Inammissibilità dell'applicazione di un tasso di conversione fisso per la commisurazione della pena detentiva sostitutiva; ammontare delle aliquote giornaliere della pena pecuniaria sospesa condizionalmente quale possibile chiave di conversione (consid. 3b).

Risulta essere in contrasto con il carattere accessorio della pena correlata la determinazione della pena sostitutiva in giorni con il medesimo numero di aliquote giornaliere fissate con la pena pecuniaria sospesa condizionalmente (consid. 3c).

MKGE 13 Nr. 34 – ATMC 13 n°34 – STMC 13 n°34 (841 v. 14.12.2012)

**Art. 49 Abs. 2 und Art. 81 Abs. 1^{bis} MStG, Art. 22 MG;
Ausschluss aus der Armee bei Militärdienstverweigerung und
Militärdienstversäumnis (Kassationsbeschwerde)**

Der Ausschluss aus der Armee ist neurechtlich als Massnahme und nicht mehr als Nebenstrafe ausgestaltet (E. 2c/2d); Verhältnis zum administrativen Ausschluss aus der Armee durch die Militärverwaltung nach Art. 22 MG (E. 2e).

Abweichend von Art. 49 Abs. 2 MStG lässt die Sonderbestimmung von Art. 81 Abs. 1^{bis} MStG den Ausschluss aus der Armee bei Militärdienstverweigerung nur in Verbindung mit einer Freiheitsstrafe nicht jedoch einer Geldstrafe zu (E. 2f). Selbiges muss auch gelten, wenn ein Schuldspruch sowohl wegen Militärdienstverweigerung als auch Militärdienstversäumnis ergeht (E. 2g).

Aufhebung des strafrechtlichen Ausschlusses und Überweisung zuständigkeitshalber an die Militärverwaltung (E. 3).

**Art. 49 al. 2 et art. 81 al. 1^{bis} CPM, art. 22 LAAM ;
exclusion de l'armée pour refus de servir et insoumission (pourvoi en cassation)**

L'exclusion de l'armée est, sous l'angle du nouveau droit, une mesure et non plus exclusivement une peine accessoire (consid. 2c/2d). Relation avec l'exclusion administrative de l'armée par l'administration militaire selon l'art. 22 LAAM (consid. 2e). A la différence de l'art. 49 al. 2 CPM, la disposition spéciale de l'art. 81 al. 1^{bis} CPM ne tolère l'exclusion de l'armée pour refus de servir uniquement en relation avec une peine privative de liberté et non en lien avec une peine pécuniaire (consid. 2f). Cela doit être le cas lorsque le verdict constate aussi bien un refus de servir qu'une insoumission (consid. 2g).

Annulation d'une exclusion pénale et renvoi de la cause à l'administration militaire en tant qu'objet de sa compétence (consid. 3).

**Art. 49 cpv. 2 e art. 81 cpv. 1^{bis} CPM, art. 22 LM;
esclusione dall'esercito in caso di rifiuto del servizio e omissione del servizio
(ricorso per cassazione)**

Secondo il nuovo diritto, l'esclusione dall'esercito costituisce una misura e non più una pena accessoria (consid. 2c/2d); relazione con l'esclusione amministrativa dall'esercito a cura dell'amministrazione militare ai sensi dell'art. 22 LM (consid. 2e).

A differenza dell'art. 49 cpv. 2 CPM, la disposizione particolare di cui all'art. 81 cpv. 1^{bis} CPM prevede che l'esclusione dall'esercito in caso di rifiuto del servizio può essere decisa solo in connessione con una pena detentiva, ma non con una pena pecuniaria (consid. 2f). Lo stesso vale anche per una condanna pronunciata sia per rifiuto del servizio, sia per omissione del servizio (consid. 2g). Annullamento di un'esclusione penale e rinvio della causa all'amministrazione militare per competenza (consid. 3).

MKGE 13 Nr. 35 – ATMC 13 n°35 – STMC 13 n°35 (842 v. 14.12.2012)

Art. 200 al. 1 let. a et art. 207 al. 1 PPM ; art. 19 et 81 CPM (révision)

Une demande de révision dirigée contre un arrêt pénal, lequel a été prononcé en dernière instance par le Tribunal militaire de cassation sur un pourvoi en cassation, doit également et avant tout avoir pour objet l'arrêt du Tribunal militaire d'appel (consid. 1.2).

Une attestation d'incorporation de l'autorité militaire étrangère compétente qu'un double national produit seulement après l'entrée en force de sa condamnation pour refus de servir ne constitue pas un nouveau moyen de preuve adéquat (consid. 2). Un tel document n'est pas non plus à même de démontrer que le condamné se trouvait dans un erreur quant à l'illicéité de son comportement en lien avec son obligation de servir en tant que double-national (consid. 3).

Art. 200 Abs. 1 lit. a und Art. 207 Abs. 1 MStP, Art. 19 und 81 MStG (Revision)

Richtet sich ein Revisionsgesuch gegen ein Strafurteil, welches letztinstanzlich vom Militärkassationsgericht auf Kassationsbeschwerde hin geschützt wurde, so hat sich das Gesuch auch bzw. in erster Linie gegen das Urteil des Militärappellationsgerichts zu richten (E. 1.2).

Eine Einteilungsbestätigung der zuständigen ausländischen Militärbehörde, welche auf ein Gesuch zurückgeht, das vom betroffenen Doppelbürger erst nach seiner rechtskräftigen Verurteilung wegen Militärdienstverweigerung anhängig gemacht wurde, stellt kein geeignetes neues Beweismittel dar (E. 2). Ebenso wenig vermag das Dokument als Beweismittel dafür zu dienen, dass sich der Verurteilte hinsichtlich seiner Dienstpflicht im zwischenstaatlichen Verhältnis in einem Irrtum über die Rechtswidrigkeit befunden haben könnte (E. 3).

Art. 200 cpv. 1 lett. a e art. 207 cpv. 1 PPM, art. 19 e 81 CPM (revisione)

Qualora un'istanza di revisione sia stata formulata contro una sentenza penale che dopo ricorso per cassazione era stata confermata in ultima istanza dal Tribunale militare di cassazione, l'istanza deve avere per oggetto anche e in primo luogo la sentenza del Tribunale militare di cassazione (consid. 1.2).

Una conferma di reclutamento dell'autorità militare competente estera, formulata in seguito ad una richiesta che il cittadino con doppia nazionalità in questione aveva inoltrato solo dopo la crescita in giudicato della condanna per rifiuto del servizio, non configura un nuovo mezzo di prova idoneo (consid. 2). Tale documento non prova neppure che il condannato poteva trovarsi in errore in merito all'illiceità del suo agire riguardo al suo obbligo di servizio in campo internazionale (consid. 3).

MKGE 13 Nr. 36 – ATMC 13 n°36 – STMC 13 n°36 (843 v. 8.2.2013)**Art. 59 Abs. 1 und Art. 167 lit. a MStP; Rechtsmittel gegen Haftentscheide (Beschwerde)**

Der Präsident des zuständigen Militärgerichts entscheidet endgültig über Beschwerden gegen Inhaftierungsverfügungen der Untersuchungsrichter. Ein (weiteres) Rechtsmittel an das Militärkassationsgericht (Beschwerde oder Rekurs) steht nicht offen. Diese Rechtsmittelordnung hält vor den Garantien der Bundesverfassung und der EMRK stand (E. 2).

Art. 59 al. 1 et 167 let a PPM ; voie de droit contre une décision de mise en détention (plainte)

Le président du tribunal militaire compétent décide en dernière instance sur le recours contre une décision de mise en détention du juge d'instruction. Une voie de droit (supplémentaire) au Tribunal militaire de cassation (plainte ou recours) n'est pas ouverte. Cette réglementation des voies de droit respecte les garanties de procédure de la Constitution et de la CEDH (consid. 2).

Art. 59 cpv. 1 e art. 167 lett. a PPM; rimedi di diritto contro le decisioni di arresto (reclamo)

Il presidente del tribunale militare competente si pronuncia definitivamente sui reclami contro le decisioni di arresto emanate dai giudici istruttori. Un (ulteriore) mezzo di impugnazione al Tribunale militare di cassazione (reclamo o ricorso) è escluso. Tale assetto dei rimedi di diritto è conforme alle garanzie della costituzione e della CEDU (consid. 2).

MKGE 13 Nr. 37 – ATMC 13 n°37 – STMC 13 n°37 (844 v. 20.6.2013)**Art. 157 Abs. 2 lit. b, Art. 158 Abs. 1 sowie Art. 195 lit. b MStP; Verzicht auf Aufhebung eines Abwesenheitsurteils wegen unentschuldigtem Fernbleibens des in Abwesenheit Verurteilten von der Hauptverhandlung im Wiederaufnahmeverfahren (Rekurs)**

Zulässigkeit des Rekurses gegen derartige Entscheide von Militärgerichten erster Instanz (E. 1.1).

Anforderung an eine rechtsgenügende Entschuldigung; Abgrenzung zum Gesuch um Dispensation im Abwesenheitsverfahren; Erfordernis einer hinreichenden Glaubwürdigkeit der vorgetragenen Entschuldigungsgründe (E. 2.3). Zulässiger Schluss auf unentschuldigtes Fernbleiben im Falle eines in Abwesenheit Verurteilten, welcher dreimal zu einer Hauptverhandlung im Wiederaufnahmeverfahren aufgeboden worden war und sich jeweils unter Berufung auf zweifelhafte und ungenügend belegte medizinische Gründe (insbesondere mit nicht unterschriebenen Arztzeugnissen) entschuldigen lassen wollte (E. 2.4-2.6).

Art. 157 al. 2 let. b, 158 al. 1 et 195 let. b PPM ; renonciation au relief d'un jugement rendu par défaut en raison d'une absence injustifiée d'un condamné absent à l'audience de relief (recours)

Recevabilité d'un recours contre une telle décision d'un tribunal militaire de première instance (consid. 1.1).

Exigence d'une excuse suffisamment justifiée ; délimitation quant à la demande de relief avec dispense de comparaître ; crédibilité suffisante du motif d'excuse allégué (consid. 2.3). Conséquence licite d'une absence injustifiée dans l'hypothèse d'un condamné absent qui, convoqué à trois reprises aux débats principaux, s'est excusé à chaque fois par des motifs médicaux douteux et insuffisamment justifiés (en particulier par l'intermédiaire de certificats médicaux non-signés) (consid. 2.4-2.6).

Art. 157 cpv. 2 lett. b, art. 158 cpv. 1 nonché art. 195 lett. b PPM; rinuncia alla revoca della sentenza contumaciale a causa dell'assenza ingiustificata del condannato in contumacia dal nuovo dibattimento nella procedura riaperta (ricorso)

Ricorso ammesso contro tali decisioni dei Tribunali militari di prima istanza (consid. 1.1).

Requisito di una scusa sufficientemente giustificata; delimitazione dalla richiesta di dispensa nella procedura contumaciale; presupposto dell'attendibilità sufficiente dei motivi di giustificazione adottati (consid. 2.3). Conclusione dell'assenza ingiustificata ammessa nel caso di una persona condannata in contumacia citata tre volte per il nuovo dibattimento nella procedura riaperta, la quale voleva giustificare la propria assenza con motivi medici dubbiosi e insufficientemente comprovati (in particolare con certificati medici non firmati) (consid. 2.4-2.6).

MKGE 13 Nr. 38 – ATMC 13 n°38 – STMC 13 n°38 (845 v. 20.6.2013)

Art. 156 al. 1 1ère et 2ème phrase ainsi qu'art. 154 al. 1, 157 al. 2 let. a et 195 let. b PPM, art. 85 al. 3 CPP ; notification d'un jugement rendu par défaut à l'accusé, dies a quo du délai d'une demande de relief (recours)

Recevabilité d'un recours contre une décision d'un tribunal militaire de première instance dans laquelle celui-ci n'est pas entré en matière sur la demande de relief motif pris que celle-ci était tardive (consid. 1).

Subsidiarité de la forme de notification particulière en main propre par la police ou par le juge d'instruction par rapport à la notification ordinaire par voie postale ; si cette dernière est possible, le délai de dix jours pour demander le relief court à partir de cette notification (consid. 3.1). Le condamné connaissait la convocation aux débats du tribunal intimé et devait donc s'attendre à la notification d'un jugement par défaut (consid. 3.3). Notification ordinaire accomplie par la police militaire par la remise de l'arrêt à la mère du condamné vivant dans le même ménage (consid. 3.4).

Art. 156 Abs. 1 Sätze 1 und 2 sowie Art. 154 Abs. 1, Art. 157 Abs. 2 lit. a und Art. 195 lit. b MStP, Art. 85 Abs. 3 StPO; Zustellung eines Abwesenheitsurteils an den Verurteilten, Beginn des Fristenlaufs für ein Wiederaufnahmegesuch (Rekurs)

Zulässigkeit des Rekurses gegen den Entscheid eines Militärgerichts erster Instanz, mit welchem dieses auf ein Wiederaufnahmegesuch wegen verspäteter Einreichung nicht eintrat (E. 1).

Subsidiarität der besonderen Zustellform der Aushändigung durch Polizei oder Untersuchungsrichter gegenüber der ordentlichen postalischen Zustellung; war letztere möglich, beginnt die 10-tägige Wiederaufnahmefrist damit zu laufen (E. 3.1). Der Verurteilte wusste um den Verhandlungstermin des urteilenden Gerichts und musste in der Folge mit der Zustellung des Abwesenheitsurteils rechnen (E. 3.3). Erfolgreiche

ordentliche Zustellung durch die Militärpolizei durch Übergabe des Urteils an die im gleichen Haushalt lebende Mutter des Verurteilten (E. 3.4).

Art. 156 cpv. 1 frasi 1 e 2, nonché art. 154 cpv. 1, art. 157 cpv. 2 lett. a et art. 195 lett. b PPM, art. 85 cpv. 3 CPP; notificazione di una sentenza contumaciale al condannato, inizio del decorso del termine per la richiesta di riapertura del procedimento (ricorso)

Ricevibilità del ricorso contro la decisione di un Tribunale militare di prima istanza con cui lo stesso non è entrato in materia su di una richiesta di riapertura del procedimento a causa della presentazione tardiva della richiesta medesima (consid. 1.1).

Sussidiarietà della forma particolare di notificazione per il tramite della polizia o del giudice istruttore rispetto alla notificazione ordinaria mediante invio postale; qualora quest'ultima sia stata possibile, il termine di 10 giorni per la richiesta di riapertura del procedimento inizia a decorrere con la stessa (consid. 3.1). Il condannato conosceva la data del dibattimento del Tribunale giudicante e doveva di conseguenza aspettarsi la notificazione della sentenza contumaciale (consid. 3.3). Notificazione ordinaria per il tramite della polizia militare avvenuta con successo mediante consegna della sentenza alla madre del condannato vivente nella stessa economia domestica (consid. 3.4).

MKGE 13 Nr. 39 – ATMC 13 n°39 – STMC 13 n°39 (848 v. 19.9.2013)

**Art. 82 al. 1 let. b et al. 5 CPM, art. 2 et 4 s. OAMAS ;
insoumission, impunité en cas d'incapacité de servir,
capacité d'entrer en service (pourvoi en cassation)**

Distinction entre les notions d'aptitude au service militaire, d'aptitude à faire du service militaire et de capacité d'entrer en service. Selon l'art. 82 al. 5 CPM, ne sera pas puni d'insoumission celui qui est déclaré *inapte au service militaire* par une décision formelle d'une commission de visite sanitaire (CVS) (consid. 3.2), ce qui n'était pas le cas en l'espèce (consid. 3.3). Selon la jurisprudence, l'insoumission présuppose cependant aussi *la capacité d'entrer en service*, laquelle peut faire défaut en cas de maladie (consid. 4.1). Pouvoir de cognition du TMC quant à l'appréciation des preuves effectuée par l'autorité inférieure (consid. 4.2). Des certificats émanant de médecins spécialistes sont suffisants lorsqu'il en ressort une maladie sévère au moment du service manqué et, ce faisant, une incapacité d'entrer en service et une inaptitude à faire du service militaire ; acquittement non critiquable (consid. 4.2 et 4.3).

**Art. 82 Abs. 1 lit. b und Abs. 5 MStG, Art. 2 und 4 f. VMBM;
Militärdienstversäumnis, Strafflosigkeit bei Dienstuntauglichkeit, Einrückungs-
unfähigkeit (Kassationsbeschwerde)**

Unterscheidung der Begriffe der Militärdiensttauglichkeit, Militärdienstfähigkeit und Einrückungsfähigkeit. Nach Abs. 5 von Art. 82 bleibt bei Militärdienstversäumnis (nur) straflos, wer durch formellen Entscheid einer medizinischen Untersuchungskommission (UC) *militärdienstuntauglich* erklärt wurde (E. 3.2), was vorliegend nicht der Fall war (E. 3.3). Nach der Rechtsprechung setzt Militärdienstversäumnis indessen (auch) die *Einrückungsfähigkeit* voraus, welche bei Krankheit fehlen kann (E. 4.1). Kognition des MKG in Bezug auf die vorinstanzliche Beweiswürdigung (E. 4.2). Genügen eines spezialärztlichen Attests, aus welchem sich auf eine schwere Erkrankung im Zeitpunkt des versäumten Dienstes und damit auf eine Einrückungs- und Militärdienstunfähigkeit schliessen lässt; nicht zu beanstandender Freispruch (E. 4.2/4.3).

**Art. 82 cpv. 1 lett. b e cpv. 5 CPM, art. 2 e 4 s. OAMM;
omissione del servizio, impunità nel caso di inabilità al servizio, inabilità ad
entrare in servizio (ricorso per cassazione)**

Distinzione tra le nozioni di idoneità al servizio militare, idoneità a prestare servizio militare

e abilità a entrare in servizio. Secondo il cpv. 5 dell'art. 82, in caso di omissione del servizio, esente da pena è (unicamente) colui che è stato dichiarato *inabile al servizio militare* con decisione formale di una commissione per la visita sanitaria (CVS) (consid. 3.2); ciò non è avvenuto nel caso concreto (consid. 3.3). Secondo la giurisprudenza l'omissione del servizio presuppone invece (anche) *l'abilità ad entrare in servizio* che può mancare in caso di malattia (consid. 4.1). Cognizione del TMC con riferimento all'apprezzamento delle prove da parte dell'istanza inferiore (consid. 4.2). È stato ritenuto sufficiente il certificato rilasciato da un medico specialista da cui si può desumere una malattia grave al momento del servizio mancato e pertanto un'inabilità ad entrare in servizio e a prestare servizio militare; decisione di assoluzione non contestabile (consid. 4.2/4.3).

MKGE 13 Nr. 40 – ATMC 13 n°40 – STMC 13 n°40 (849/850/851 v. 13.12.2013)

Art. 115 lit. b in Verbindung mit Art. 147 f., Art. 143 Abs. 1 bzw. Art. 181 Abs. 3, Art. 185 Abs. 1 lit. c, d und f sowie Abs. 2 MStP; Art. 122 Ziff. 1 und Art. 124 Ziff. 1 MStG; einfache und fahrlässige Körperverletzung, Anklagegrundsatz (Kassationsbeschwerde)

Zulässige Rüge der Verletzung des Anklagegrundsatzes, auch wenn der betreffende Mangel im vorinstanzlichen Verfahren bislang nicht thematisiert wurde, sich jedoch erst im Nachhinein als bedeutsam herausstellte (E. 1c/cc).

Geltend gemachte Kassationsgründe (E. 2).

Keine offensichtlich unhaltbare Beweiswürdigung und daher nicht zu beanstandender Schluss, die Angeklagten hätten beim «Spielen» mit leistungsstarken Laserpointern das Blenden von Kameraden nicht eventualvorsätzlich in Kauf genommen (E. 3).

Tragweite des Anklagegrundsatzes (E. 4b); Verletzung bejaht, wenn die Anklageschrift bezüglich des Anklagepunktes der fahrlässigen Körperverletzung keine Angaben dazu macht, worin die pflichtwidrige Unvorsichtigkeit der Angeklagten gelegen haben könnte (E. 4c); eine zu ungenaue Sachverhaltsbeschreibung in der Anklageschrift führt im Verfahren der Appellation, in welchem die Möglichkeit zur Sistierung zwecks Verbesserung der Anklageschrift fehlt, zum Freispruch (E. 4d).

Art. 115 let. b en relation avec l'art. 147 s., art. 143 al. 1 resp. 181 al. 3, art. 185 al. 1 let. c, d et f et al. 2 PPM ; art. 122 ch. 1 et art. 124 ch. 1 CPM ; lésion corporelle simple par négligence, principe d'accusation (poursuite en cassation)

Admissibilité du grief de violation du principe d'accusation, également lorsque le vice concerné n'a pas été examiné jusqu'alors dans la procédure devant l'instance inférieure et lorsqu'il ne se révèle significatif qu'après-coup (consid. 1c/cc).

Motifs de cassation invoqués (consid. 2).

Absence d'une appréciation insoutenable des preuves manifestes ; ce faisant, la conclusion selon laquelle les accusés auraient visé des camarades au cours d'un « jeu » à l'aide de pointeurs laser puissants et ne les auraient pas éblouis par dol éventuel n'est pas critiquable (consid. 3).

Portée du principe d'accusation (consid. 4b) ; violation admise lorsque l'acte d'accusation ne fait pas mention, dans le chef d'accusation de lésion corporelle par négligence, où les accusés ont fait preuve d'une négligence coupable (consid. 4c) ; une description trop imprécise des faits dans l'acte d'accusation conduit à l'acquiescement dans la procédure d'appel, dans laquelle la possibilité d'une suspension pour permettre la régularisation de l'acte d'accusation fait défaut (consid. 4d).

Art. 115 lett. b combinato con art. 147 s., art. 143 cpv. 1 risp. art. 181 cpv. 3 PPM, art. 185 cpv. 1 lett. c, d et f nonché cpv. 2 PPM; art. 122 cifra 1 e art. 124 cifra 1 CPM; lesioni personali semplici e colpose, principio accusatorio (ricorso per cassazione)

Ammissibilità della censura di violazione del principio accusatorio, anche se la relativa mancanza non è stata tematizzata nella procedura d'avanti alle istanze inferiori, ma è

risultata rilevante solo in seguito (consid. 1c/cc).

Motivi di cassazione asseriti (consid. 2).

Non sussiste apprezzamento delle prove manifestamente insostenibile e quindi non si può contestare la conclusione secondo cui gli accusati, «giocando» con dei potenti puntatori laser, non avrebbero accettato con dolo eventuale la possibilità di accecare dei camerati (consid. 3).

Portata del principio accusatorio (consid. 4b); violazione ammessa allorquando l'atto d'accusa, per quanto riguarda il punto d'accusa delle lesioni personali colpose, non indica in quale modo gli accusati avrebbero violato il proprio dovere di diligenza (consid. 4c); una descrizione della fattispecie troppo imprecisa nell'atto d'accusa porta ad una decisione di assoluzione nella procedura di appello, la quale non conosce la possibilità di una sospensione per migliorare l'atto d'accusa (consid. 4d).

MKGE 13 Nr. 41 – ATMC 13 n°41 – STMC 13 n°41 (852 v. 13.12.2013)

Art. 49 Abs. 2 bzw. Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 38 Abs. 2 MStG; Art. 54 MStG in Verbindung mit Art. 94 StGB, Art. 151 Abs. 1 Satz 2 und Art. 195 lit. d MStP; Art. 22 MG; Ausschluss aus der Armee, Weisungen (Kassationsbeschwerde)

Werden in einer Rechtsmitteleingabe neben dem Kosten- und Entschädigungspunkt auch Aspekte in der Sache selber (im Schuld- und/oder Strafpunkt) angefochten, ist – aufgrund der Subsidiarität des Kostenrekurses – über sämtliche Punkte im Rahmen des Hauptrechtsmittels (Appellation bzw. Kassationsbeschwerde) zu befinden (E. 1.2; Klarstellung der Rechtsprechung).

Rechtsnatur und Voraussetzungen des ermessensweisen Ausschlusses aus der Armee (E. 3.2/3.3).

Eine Weisung lässt sich nur mit bedingten Strafen verbinden (E. 3.5.1); beim Ausschluss aus der Armee als Massnahme fällt ein bedingter Vollzug ausser Betracht (E. 3.5.2); eine bereits in Rechtskraft erwachsene bedingte Freiheitsstrafe lässt sich nicht in appellatorio neu mit einer Weisung verbinden (E. 3.5.4); unzulässige Verknüpfung eines Nichtausschlusses aus der Armee mit der Weisung, eine begonnene Therapie zu Ende zu führen (E. 3.5.5). Angesichts einer positiven Prognose sowie der besonderen Tatumstände nicht zu beanstandender Nichtausschluss (E. 3.6).

Voraussetzungen für einen ganzen oder teilweisen Kostenerlass (E. 4.2); nicht zu beanstandender teilweiser Erlass angesichts der hohen Verfahrenskosten gemessen an der finanziellen Situation des Verurteilten (E. 4.3/4.4).

Art. 49 al. 2 resp. 48 al. 1 ainsi que 38 al. 2 CPM ; art. 54 CPM en relation avec l'art. 94 CP, art. 151 al. 1 2ème phrase et 195 let. d CPM ; art. 22 LAAM ; exclusion de l'armée, mesures (poursuit en cassation)

Lorsque, dans un moyen de droit, des griefs au fond (sur un point de culpabilité ou de pénalité) sont également soulevés au côté de griefs liés aux frais et dépens, il convient de se prononcer, en raison de la subsidiarité du recours sur les frais, sur l'ensemble des griefs dans le cadre du moyen de droit principal (appel ou pourvoi en cassation) (consid. 1.2 ; clarification de la jurisprudence).

Qualification juridique et conditions d'une exclusion de l'armée (consid. 3.2 et 3.3).

Une mesure ne peut être associée qu'à des peines avec sursis (consid. 3.5.1) ; en cas de mesure consistant en une exclusion de l'armée, une exécution avec sursis n'entre pas en considération (consid. 3.5.2) ; une peine privative de liberté avec sursis déjà entrée en force de chose jugée ne peut pas être liée en appel à une mesure (consid. 3.5.4) ; association illicite d'une non-exclusion de l'armée avec une mesure consistant à devoir poursuivre une thérapie entreprise jusqu'à la fin (consid. 3.5.5). Compte tenu d'un pronostic favorable et des circonstances particulières du cas d'espèce, la non exclusion n'est pas critiquable (consid. 3.6).

Conditions pour une remise totale ou partielle des frais (consid. 4.2) ; la remise partielle des frais compte tenu de l'ampleur des frais de procédure au regard de la

situation financière de l'accusé n'est pas critiquable (consid 4.3 et 4.4).

Art. 49 cpv. 2 risp. art. 48 cpv. 1 nonché art. 38 cpv. 2 CPM; art. 54 CPM combinato con art. 94 CP, art. 151 cpv. 1 frase 2 e art. 195 lett. d PPM; art. 22 LM; esclusione dall'esercito, norme di condotta (ricorso per cassazione)

Se in un rimedio di diritto vengono impugnati - oltre al punto relativo ai costi e alle indennità - anche aspetti di merito (per quanto riguarda la colpevolezza e/o la punibilità), tutti i punti saranno giudicati nell'ambito del rimedio di diritto principale (appello risp. ricorso per cassazione), dato che il ricorso contro i costi è di natura sussidiaria (consid. 1.2; precisazione della giurisprudenza).

Natura giuridica e presupposti dell'esclusione dall'esercito basata sull'apprezzamento (consid. 2.1/3.3).

Una norma di condotta può essere combinata solo con pene detentive sospese (consid. 3.5.1); nel caso della misura dell'esclusione dall'esercito non entra in considerazione una sospensione condizionale (consid. 3.5.2); una pena detentiva sospesa già cresciuta in giudicato non può essere combinata nella successiva procedura di appello con una norma di condotta (consid. 3.5.4); combinazione non ammessa tra la non esclusione dall'esercito e la norma di condotta di portare a termine una terapia già iniziata (consid. 3.5.5). Rinuncia all'esclusione dall'esercito non contestabile in considerazione di una prognosi positiva e delle particolari circostanze di fatto del caso di specie (consid. 3.6).

Presupposti per un condono integrale o parziale delle spese (consid. 4.2); condono parziale non contestabile in considerazione delle elevate spese procedurali e della situazione finanziaria del condannato (consid. 4.3/4.4).

MKGE 13 Nr. 42 – ATMC 13 n°42 – STMC 13 n°42 (852 v. 13.12.2013)

Art. 90 Abs. 1 und Art. 91 Abs. 2 SVG, Art. 185 Abs. 1 lit. d und f MStP; Fahren in fahruntfähigem Zustand sowie grobe Verkehrsregelverletzung, Beweiswürdigung (Kassationsbeschwerde)

Nicht zu beanstandende Beweiswürdigung bezüglich der Frage, ob der Angeklagte das verunfallte Fahrzeug in übermüdetem und damit fahruntfähigem Zustand im Sinne von Art. 91 Abs. 2 SVG geführt hatte (E. 2).

Der Kassationsgrund der Verletzung des Strafgesetzes (Art. 185 Abs. 1 lit. d MStP) bezieht sich nicht nur auf das MStG, sondern auch auf die anwendbaren Strafnormen des bürgerlichen Straf- und Nebenstrafrechts, wie etwa jene des SVG (E. 3.1).

Dem Angeklagten, welcher mit seinem Fahrzeug mit elf Insassen aufgrund einer Unaufmerksamkeit von der Strasse abkam und dadurch einen Sachschaden verursachte, kann kein rücksichtsloses oder sonstwie schwerwiegend verkehrswidriges Verhalten vorgeworfen werden (E. 3.2-3.5).

Art. 90 al. 1 et 91 al. 2 LCR, art. 185 al. 1 let. d et f PPM ; conduite en état d'incapacité ainsi que violation grave des règles de circulations, appréciation des preuves (pourvoi en cassation)

Est non critiquable l'appréciation des preuves concernant la question de savoir si l'accusé a conduit le véhicule accidenté en étant sur-fatigué et, ce faisant, dans un état d'incapacité de conduire en sens de l'art. 91 al. 2 LCR (consid. 2).

Le motif de cassation de violation de la loi pénale (art. 185 al. 1 let. d PPM) ne couvre pas uniquement le CPM mais également les normes pénales applicables prévues dans le droit pénal et le droit pénal accessoire civils, comme par exemple celles de la LCR (consid. 3.1).

Il ne peut pas être reproché un comportement sans scrupule ou sinon en violation grave des règles de circulation routière à l'accusé qui, avec son véhicule comptant onze passagers, s'est écarté de la route en raison d'une inattention et a de ce fait provoqué des dommages matériels (consid. 3.2-3.5).

Art. 90 cpv. 1 e art. 91 cpv. 2 LCStr, art. 185 cpv. 1 lett. d ed f PPM; guida in stato di inattitudine nonché grave violazione delle norme di circolazione, apprezzamento delle prove (ricorso per cassazione)

Apprezzamento delle prove non contestabile per quanto riguarda la questione di sapere se l'accusato ha condotto il veicolo incidentato in stato di spossatezza e ciò stante in stato di inattitudine ai sensi dell'art. 91 cpv. 2 LCStr (consid. 2).

Il motivo di cassazione della violazione della legge penale (art. 185 cpv. 1 lett. d PPM) si riferisce non solo al CPM, ma pure alle disposizioni penali applicabili del diritto penale civile e del diritto penale accessorio, come ad esempio quelle della LCStr. (consid. 3.1).

All'accusato uscito di strada con il suo veicolo con undici passeggeri a seguito di una disattenzione causando danni materiali non può essere rimproverato un agire senza riguardo o che violi altrimenti in modo grave le norme della circolazione; in particolare non può essere considerato tale uno sguardo non necessario risp. troppo prolungato nello specchietto retrovisore esterno (consid. 3.2-3.5).