

# **BVGer B-2997/2023 vom 13. Juli 2023**

Bundesverwaltungsgericht, 2023-07-13, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_B-2997\\_2023](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_B-2997_2023)

FR: TAF B-2997/2023 du 13 juillet 2023

IT: TAF B-2997/2023 del 13 luglio 2023

## **Regeste**

Travail d'intérêt général (service civil)

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Le Tribunal examine d'office et avec une pleine cognition sa compétence (art. 7 al. 1 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative [PA, RS 172.021]) et les autres conditions de recevabilité des recours qui lui sont soumis (ATAF 2007/6 consid. 1).

#### **E. 1.1**

Le Tribunal est compétent pour statuer sur le présent recours (art. 31, art. 32 et art. 33 let. d de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral [LTAF, RS 173.32] ; art. 5 al. 1 PA ; art. 63 al. 1 de la loi fédérale du 6 octobre 1995 sur le service civil [LSC, RS 824.0]).

#### **E. 1.2**

La question de savoir si le recourant peut conclure, au stade du recours contre une décision de convocation d'office, à la réformation de la décision attaquée et au fractionnement de son service sur plusieurs années peut rester ouverte. Cette conclusion, qui pourrait excéder l'objet du litige, doit en l'espèce être rejetée (consid. 4).

#### **E. 1.3**

La qualité pour recourir doit être reconnue au recourant (art. 48 al. 1 PA).

#### **E. 1.4**

Les dispositions relatives au délai de recours (art. 50 al. 1 PA et art. 66 let. b LSC) ainsi qu'au contenu et à la forme du mémoire de recours (art. 52 al. 1 PA) sont par ailleurs respectées.

#### **E. 1.5**

Le présent recours est, dans la mesure de ce qui précède, recevable.

### **E. 2.1.1**

En vertu de l'art. 1 LSC, les personnes astreintes au service militaire qui ne peuvent concilier ce service avec leur conscience accomplissent sur demande un service civil de remplacement (service civil) d'une durée supérieure. L'astreinte au service civil commence dès que la décision d'admission au service civil entre en force (art. 10 LSC). Elle prend fin dès l'instant où la personne astreinte est libérée ou exclue du service civil (art. 11 al. 1 LSC).

#### **E. 2.1.2**

L'astreinte au service civil comporte notamment l'obligation d'accomplir un service civil ordinaire, en une ou plusieurs affectations, jusqu'à concurrence de la durée totale fixée à l'art. 8 (art. 9 let. d LSC en lien avec l'art. 20 LSC). La durée du service civil équivaut à 1,5 fois la durée totale des services d'instruction que prévoit la législation militaire et qui ne seront pas accomplis (art. 8 al. 1, 1<sup>ère</sup> phrase LSC). La personne astreinte au service civil planifie ses affectations et les accomplit de façon à avoir effectué la totalité des jours de service civil ordinaire ordonnés en vertu de l'art. 8 LSC avant d'être libérée du service civil (art. 35 al. 1 de l'ordonnance du 11 septembre 1996 sur le service civil [OSCi, RS 824.01]). Si la personne astreinte accomplit son service civil en plusieurs affectations (art. 20 LSC), la durée minimale d'une période d'affectation est de 26 jours (art. 38 al. 1 OSCi).

### **E. 2.1.3**

Si, comme en l'espèce, la personne astreinte n'a pas accompli l'école de recrues, elle doit effectuer une affectation longue d'au moins 180 jours de service, qui peut être accomplie en deux fois en l'espace de deux années civiles (art. 37 al. 1 et 3 OSCi) et qui doit être achevée au plus tard à la fin de la troisième année civile qui suit l'entrée en force de la décision d'admission au service civil (art. 39a al. 2 OSCi). Une personne admise au service civil avant l'entrée en vigueur de la modification du 22 novembre 2017 de dite ordonnance et qui n'a pas accompli l'école de recrues termine son affectation longue d'ici la fin de la troisième année civile qui suit l'entrée en force de la décision d'admission au service civil, mais au plus tard jusqu'à la fin de l'année au cours de laquelle elle atteint l'âge de 27 ans (art. 118 let. b OSCi).

### **E. 2.1.4**

L'art. 31a OSCi prescrit que la personne astreinte cherche des établissements d'affectation et convient avec eux de ses périodes d'affectation (al. 1), l'autorité inférieure lui fournissant les informations dont elle a besoin pour cette recherche et l'assiste à sa demande (al. 2). Si les résultats de la recherche ne permettent pas d'établir une convocation, l'autorité inférieure fixe elle-même dans une convocation où et quand auront lieu des périodes d'affectation (convocation d'office), prenant alors en considération l'aptitude de la personne astreinte et les intérêts d'un bon déroulement de l'exécution du service civil (art. 31a al. 4 OSCi). L'autorité inférieure convoque la personne astreinte au service civil (art. 22 al. 1 LSC) ; il notifie la convocation à la personne astreinte et à l'établissement d'affectation au moins trois mois avant le début de l'affectation (al. 2).

### **E. 2.2**

En l'espèce, il n'est pas contesté que le requérant n'a pas déposé de convention d'affectation pour l'année 2023. Il s'était pourtant engagé à le faire avant le 1er mars 2023 (demande de report de service du 5 avril 2022) et la décision du 2 mars 2023 de rejet de sa demande de report de service lui impartissait un délai au 31 mars 2023 pour ce faire. Les conditions pour prononcer une convocation d'office sont donc remplies.

### **E. 2.3**

Le requérant semble alléguer que le lieu de la convocation d'office ne serait pas adéquat. Le requérant est convoqué dans un établissement médico-social. Dans son recours, il écrit qu'il n'est "pas à l'aise avec cette population et ne pourrai[t] donc pas effectuer les attentes de [s]on cahier des charges correctement". Le requérant n'explique pas en quoi il serait mal à l'aise en présence de personnes âgées, de sorte que le Tribunal ne saurait retenir que le lieu d'affectation ne serait pas adéquat. Par ailleurs, si le requérant voulait éviter ce genre

d'affectation, il lui appartenait de trouver un lieu d'affectation plus convenable à ses yeux et de conclure de lui-même une convention d'affectation, ce qu'il n'a pas fait.

#### **E. 2.4**

Enfin, au vu de l'art. 111b OSCi qui dispose notamment que l'autorité inférieure perçoit des émoluments pour l'établissement d'une convocation d'office, la mise à charge du recourant d'un émolument ascendant à 135 francs ne prête pas à discussion.

#### **E. 3**

Dans son recours, le recourant invoque plusieurs motifs en lien avec sa profession pour demander le report de son service.

##### **E. 3.1**

Le Tribunal ne devrait pas préjuger de la décision de l'autorité inférieure en statuant sur les motifs de report de service que le recourant a fait valoir pour la première fois dans son recours. De jurisprudence constante, il peut cependant être renoncé au renvoi de la cause à l'autorité inférieure pour qu'elle rende une décision sur la demande de report de service si elle a eu l'occasion de se déterminer en détail sur les motifs de report de service avancés par le recourant et si le principe de l'économie de procédure le requiert (entre autres : arrêts du TAF B-4325/2020 du 22 octobre 2020 consid. 3.1 et B-2072/2019 du 18 juin 2019 consid. 6.1).

##### **E. 3.2**

En l'espèce, l'autorité inférieure a rejeté une demande de report de service pour des motifs professionnels en date du 2 mars 2023. Elle en déduit que le Tribunal ne devrait pas entrer en matière à ce stade sur une demande de report de service contenue dans le recours. En soi, il est vrai que le recourant cherche à remettre en cause cette décision, entrée en force, qu'il n'avait pas contestée dans les temps. Cependant, les motifs qu'il invoque dans son recours, certes tous d'ordre professionnel, ne sont pas exactement les mêmes que ceux allégués dans le cadre de la décision du 2 mars 2023. On pourrait donc considérer qu'il s'agit ici plutôt d'une nouvelle demande de report de service, déposée au stade du recours. Quoi qu'il en soit, la question de savoir si le Tribunal doit, dans une telle configuration, entrer en matière sur le report de service peut rester ouverte. En effet, au vu de ce qui suit, même une nouvelle demande de report de service, appuyée par de nouveaux motifs, devrait être rejetée (consid. 3.5). Le Tribunal relève que l'autorité inférieure s'est suffisamment déterminée dans sa réponse sur un éventuel report de service, ce qui ouvre la voie à un examen de la question au stade du recours. En outre, le début prochain de l'affectation, prévu le 21 août 2023, justifie également d'examiner la question du report d'affectation dans le présent arrêt.

##### **E. 3.3.1**

L'art. 44 OSCi prévoit qu'une demande de report de service doit être déposée lorsqu'une obligation légale ou une convocation ne peut être exécutée (al. 1). La personne astreinte et l'établissement d'affectation déposent leur demande de report de service par écrit à l'autorité inférieure (al. 2). Les demandes doivent être motivées et contenir les moyens de preuve nécessaires, et mentionner à quel moment la période d'affectation en question sera exécutée (al. 3).

##### **E. 3.3.2**

Selon l'art. 46 al. 3 OSCi, l'autorité inférieure peut accepter la demande de report présentée par une personne astreinte lorsque celle-ci : a.doit passer un examen important pendant la période d'affectation ou dans les trois mois qui suivent ; b.suit une formation scolaire ou professionnelle dont l'interruption entraînerait des inconvénients insupportables ; c.perdrait son emploi en cas de rejet de la demande ; cbis.... d.n'est provisoirement pas en mesure d'accomplir la période d'affectation prévue pour des raisons de santé ; le CIVI peut en l'occurrence ordonner un examen par un médecin-conseil ; e.rend crédible que le rejet de la demande la mettrait elle-même, ses proches ou son employeur dans une situation extrêmement difficile.

### **E. 3.3.3**

L'art. 46 al. 4 OSCi prévoit que l'autorité inférieure refuse de reporter le service : a.si la demande n'est pas fondée sur les motifs définis aux al. 2 et 3 [de l'art. 46 OSCi] ; b.si la demande de la personne astreinte peut être satisfaite dans une large mesure par l'octroi d'un congé ; ou c.si le report ne permet pas de garantir que la personne astreinte accomplira la totalité de ses jours de service civil ordinaire avant d'être libérée du service civil, à moins qu'elle ait conclu une convention au sens de l'art. 15, al. 3bis [OSCi].

### **E. 3.4.1**

D'une manière générale, le Tribunal examine les recours avec un plein pouvoir de cognition (art. 49 PA). Vu la formulation de l'art. 46 al. 3 OSCi, il n'existe aucun droit au report du service civil. L'autorité inférieure dispose ainsi d'un pouvoir d'appréciation, qui doit en principe être respecté par le Tribunal (arrêts du TAF B-5180/2021 du 23 mars 2022 consid. 2.4 et B-5603/2020 du 12 janvier 2021 consid. 2.2.2.3).

### **E. 3.4.2**

En vertu de l'art. 46 al. 3 let. c OSCi, l'autorité inférieure peut accepter la demande de report présentée par une personne astreinte lorsque celle-ci perdrait son emploi en cas de rejet de la demande. Dans ce cadre, il convient de rappeler qu'un licenciement en raison d'une période de service civil est quoi qu'il en soit abusif (art. 336 al. 1 let. e et 355 de la loi fédérale du 30 mars 1911 complétant le code civil suisse [CO, RS 220]).

### **E. 3.4.3**

En vertu de l'art. 46 al. 3 let. e OSCi, l'autorité inférieure peut accepter la demande de report présentée par une personne astreinte lorsque celle-ci rend crédible que le rejet de la demande la mettrait elle-même, ses proches ou son employeur dans une situation extrêmement difficile. De jurisprudence constante, une situation extrêmement difficile au sens de l'art. 46 al. 3 let. e OSCi correspond à une réelle situation d'urgence. Ne peut être qualifiée de telle la charge supplémentaire que subit l'employeur en raison de l'absence de la personne astreinte, notamment la nécessité de réorganiser de manière provisoire son organisation interne par des ajustements de son personnel puisque ce cas de figure apparaît également en cas de vacances, de maladie ou de service militaire de ses employés. Vient s'y ajouter le fait que l'absence est normalement prévisible longtemps à l'avance permettant de prévoir à temps les mesures nécessaires (arrêts du TAF B-3810/2021 du 21 septembre 2021 consid. 3.1, B-3302/2018 du 27 septembre 2018 consid. 2.1 et la référence citée, B-5479/2017 du 24 octobre 2017 p. 9 et les références citées). Même si les absences de la personne astreinte lors de ses périodes d'affectation sont de nature à entraîner des difficultés professionnelles pour son employeur, il n'en demeure pas moins que ces motifs ne sauraient l'emporter sur l'obligation faite au recourant d'accomplir l'entier de ses obligations nées de

son admission au service civil (arrêts du TAF B-3810/2021 du 21 septembre 2021 consid. 3.1 et B-4248/2007 du 30 octobre 2007 consid. 4.1.4).

#### **E. 3.4.4**

On rappellera encore que l'accomplissement du service civil est une obligation qui résulte de la loi et non une simple occupation que l'on réalise à sa convenance (entre autres : arrêts du TAF B-4735/2021 du 16 février 2022 consid. 3.1.4 et B-3825/2020 du 6 octobre 2020 consid. 3.1).

#### **E. 3.5**

En l'espèce, le recourant se contente d'alléguer qu'il est dans l'incapacité de quitter son entreprise pendant 6 mois, car il y a de gros projets pour lesquels il est responsable ainsi que d'importants changements qui vont être pour lui des opportunités professionnelles. Force est de constater que le recourant ne détaille en rien les "gros projets" et les "importants changements" dont il se prévaut. Non seulement ces faits ne sont pas prouvés, mais encore rien n'est dit quant aux inconvénients majeurs que causerait l'absence du recourant. Les lettres de son employeur des 9 février et 16 mars 2023 n'apportent aucun élément tangible à ce sujet. Il est seulement dit, sans plus de détails, que la présence du recourant, en qualité de chef de chantier, est nécessaire pour la "bonne continuité" sur les chantiers. S'agissant de la formation, laquelle a déjà eu lieu à ce jour, il ressort qu'elle se fait selon les souhaits du recourant. Ces maigres éléments sont clairement insuffisants pour retenir la présence d'une situation extrêmement difficile, au sens de la jurisprudence précitée. Un report de service en lien avec sa situation professionnelle sous l'angle de l'art. 46 al. 3 let. b et e OSCi est ainsi exclu. Bénéficiant d'une très grande compréhension de l'autorité inférieure, le recourant a obtenu plusieurs reports de service depuis son admission au service civil en 2017. Il ressort du dossier que le recourant a obtenu au moins trois reports de service pour 2020, 2021 et 2022. En faisant le choix de demander plusieurs reports de service, le recourant a pris le risque de devoir accomplir des périodes d'affectation d'autant plus longues. Il doit maintenant supporter les conséquences de ces reports, notamment sur sa vie professionnelle.

#### **E. 4**

Subsidiairement, le recourant demande à fractionner son temps d'affectation et propose d'effectuer deux mois consécutifs par année entre 2023 et 2025, à savoir durant les mois d'août et septembre 2023, mai et juin 2024 et août et septembre 2025. Au vu du droit exposé plus haut (consid. 2.1.3), le recourant, qui est né le 22 août 1995, aurait dû terminer son affectation longue au plus tard avant la fin 2020. L'autorité inférieure est donc parfaitement légitime à exiger de lui une affectation longue qui commence en 2023 et qui s'achèvera dans le courant 2024. Il n'y a aucune raison de faire droit à la conclusion subsidiaire du recourant.

#### **E. 5**

La décision du 12 mai 2023 se révèle conforme au droit. Partant, mal fondé, le recours doit être rejeté dans la mesure où il est recevable.

#### **E. 6**

La procédure de recours devant le Tribunal en matière de service civil est gratuite, pour autant qu'il ne s'agisse pas d'un recours téméraire (art. 65 al. 1, 1ère phrase LSC). Les parties ne reçoivent pas de dépens (2e phrase).

**E. 7**

Le présent arrêt est définitif (art. 83 let. i de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.111]).

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