

# **BVGer B-4575/2016 vom 9. November 2017**

Bundesverwaltungsgericht, 2017-11-09, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_B-4575\\_2016](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_B-4575_2016)

FR: TAF B-4575/2016 du 9 novembre 2017

IT: TAF B-4575/2016 del 9 novembre 2017

## **Regeste**

Travail d'intérêt général (service civil)

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Le Tribunal est compétent pour statuer sur le présent recours (art. 31 et 32 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral [LTAF, RS 173.32], art. 63 al. 1 de la loi fédérale du 6 octobre 1995 sur le service civil [LSC, RS 824.0] et art. 5 al. 1 let. c de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative [PA, RS 172.021]). La qualité pour recourir doit être reconnue au recourant (art. 48 al. 1 let. a à c PA). Les autres conditions de recevabilité sont en outre respectées (art. 66 let. b LSC, art. 50 et 52 al. 1 PA). Le recours est ainsi recevable.

### **E. 2**

L'art. 13 de la loi fédérale du 3 février 1995 sur l'armée et l'administration militaire [LAAM, RS 510.10], qui règle la durée de l'obligation d'accomplir du service militaire, est applicable par analogie à la libération du service civil. [...]

#### **E. 2.1**

Les personnes astreintes au service militaire qui ne peuvent concilier ce service avec leur conscience accomplissent sur demande un service civil de remplacement d'une durée supérieure (art. 1 LSC).

#### **E. 2.2**

L'astreinte au service civil commence dès l'instant où la décision d'admission au service civil entre en force ; l'obligation de servir dans l'armée s'éteint simultanément (art. 10 LSC).

#### **E. 2.3**

Selon la jurisprudence, la légalité d'un acte administratif doit être examinée en fonction de l'état de droit prévalant au moment de son prononcé, sous réserve de l'existence de dispositions transitoires ; en conséquence, l'autorité de recours doit vérifier la bonne application du droit en vigueur au moment où l'autorité administrative a pris sa décision (ATF 139 II 263 consid. 6 et 139 II 243 consid. 11.1 ; arrêts du TF 1D\_3/2016 du 27 avril 2017 consid. 4.1 et 2C\_918/2015 du 20 juillet 2016 consid. 4.2.2).

##### **E. 2.3.1**

L'art. 11 LSC règle la fin de l'astreinte au service civil. L'al. 3 de cette disposition, qui règle quant à lui la libération avant terme du service civil, a été modifié par le chiffre I de la loi fédérale du 25 septembre 2015, en vigueur depuis le 1er juillet 2016 (RO 2016 1883). Quant à l'art. 18 de l'ordonnance du 11 septembre 1996 sur le service civil (OSCi, RS

824.01) qui précise l'art. 11 al. 3 LSC, il a été modifié par le chiffre I de l'ordonnance du 3 juin 2016, également en vigueur depuis le 1er juillet 2016 (RO 2016 1897).

### **E. 2.3.2**

Le Message du Conseil fédéral du 27 août 2014 concernant la modification de la loi fédérale sur le service civil (FF 2014 6493 ss, 6517) explique ces modifications par les motifs suivants : [L]a pratique montre que certains civilistes atteints dans leur santé ne trouvent aucune possibilité d'affectation compatible avec leur état de santé, même si, dans la vie civile, ils peuvent occuper un poste adapté à leur situation. Aussi n'est-il pas approprié que la libération avant terme du service civil pour des raisons de santé ne soit possible qu'en cas d'incapacité de travail vraisemblablement durable. La let. b ne prévoit qu'une extension minime des possibilités de libération, cette dernière ne pouvant survenir, comme l'a montré la pratique, que dans des cas rarissimes pour lesquels il n'y avait jusqu'ici pas de solution. Un examen médical sera systématiquement requis pour déterminer l'atteinte à la santé (cf. art. 33, al. 1).

### **E. 2.3.3**

En l'espèce, la décision de l'autorité inférieure rejetant la demande de libération avant terme du service civil du recourant a été rendue le 12 juillet 2016 soit peu de temps après l'entrée en vigueur des nouvelles dispositions.

### **E. 2.3.4**

Au regard du droit exposé plus haut, les dispositions applicables au moment où la décision attaquée a été rendue sont les suivantes : Art. 11 LSC Fin de l'astreinte au service civil 1 L'astreinte au service civil prend fin dès l'instant où la personne astreinte est libérée ou exclue du service civil.

### **E. 2.4**

La décision attaquée retient qu'au terme de l'art. 11 al. 3 let. a LSC, seules peuvent être libérées avant terme du service civil les personnes atteintes d'une incapacité de travail durable. A la lecture de la décision, il n'est pas possible pour le Tribunal de savoir si l'autorité inférieure a appliqué l'art. 11 al. 3 let. a LSC dans sa teneur actuelle ou celle en vigueur jusqu'au 30 juin 2016 [aLSC, RO 1996 1445]. Cependant, cela n'a guère d'importance car cette lettre n'a subi aucun changement. Dans sa réponse, l'autorité inférieure développe son argumentation sur la base de l'art. 11 al. 3 let. a LSC et l'art. 18 al. 8 OSCi. Toutefois, elle énonce l'art. 18 al. 8 OSCi, mais mentionne le contenu de l'art. 18 al. 4 dans sa teneur en vigueur jusqu'au 30 juin 2016 [aOSCi, RO 1996 2685]. Les deux versions sont différentes principalement sur la dernière phrase de l'alinéa. En effet, l'art. 18 al. 4 aOSCi disposait que dans ce cas, l'organe d'exécution fait appel à un médecin-conseil. Quant à l'art. 18 al. 8 OSCi, il dit que l'organe d'exécution est tenu de faire appel à un médecin-conseil. Enfin, dans sa duplique, l'autorité inférieure se contente d'affirmer que le recourant n'apporte pas la preuve de son incapacité de travail au sens de l'art. 11 al. 3 let. a LSC et se réfère aux observations de sa réponse.

### **E. 2.5**

L'autorité inférieure s'est bornée à appliquer l'art. 11 al. 3 let. a LSC (incapacité de travail vraisemblablement durable) et n'a pas analysé la condition posée par l'art. 11 al. 3 let. b LSC (aucune possibilité d'affectation compatible avec l'état de santé). Au vu de ce qui précède, force est de constater que l'autorité inférieure n'a pas pris en compte toutes les voies

conduisant à la libération avant terme du service civil ce qui constitue une violation du droit fédéral. A cela s'ajoute la confusion autour de l'art. 18 OSCi (cf. ci-dessus). 3. Le Tribunal va maintenant examiner si l'autorité inférieure a correctement appliqué l'art. 11 al. 3 let. a LSC (consid. 4), puis voir s'il dispose d'un dossier suffisant pour statuer lui-même sur la let. b qui a été ignorée par l'autorité inférieure (consid. 5). 4.

### **E. 3**

Il présente les mesures qu'il estime nécessaires.

### **E. 4**

Si le médecin-conseil n'est pas en mesure de faire une évaluation définitive sur la base des examens qu'il a menés ou sur la base du dossier, l'organe d'exécution demande les examens supplémentaires nécessaires.

#### **E. 4.1**

Selon l'autorité inférieure, le recourant ne présente pas d'incapacité de travail vraisemblablement durable ouvrant la voie à une libération avant terme du service civil au sens de l'art. 11 al. 3 let. a LSC. L'autorité inférieure a demandé à ce qu'un médecin-conseil réalise une expertise du recourant. Elle constate que, selon les conclusions de l'expertise médicale, aucune incapacité de travail n'est retenue et que le requérant se sent à l'aise dans son environnement habituel tant qu'il n'a pas besoin de changer d'employeur ou de salon de coiffure. L'autorité inférieure insiste sur le fait que le recourant exerce une activité professionnelle ce qui, selon elle, démontre sa capacité de travail. Dans son rapport, le médecin-conseil, qui ne communique pas son diagnostic, dit ne pas retenir d'incapacité de travail dans l'activité professionnelle actuelle chez le même employeur.

#### **E. 4.2**

De son côté, le recourant a produit un certificat du Dr A. \_\_\_\_\_ à sa demande de libération avant terme. Ce bref certificat atteste qu'il a subi une crise de panique et d'angoisse lors d'une affectation au service civil, mais il ne donne pas d'information quant à la capacité de travail du recourant.

#### **E. 4.3**

Le Tribunal relève qu'aucune des pièces médicales au dossier ne fait état d'une incapacité de travail au sens de l'art. 11 al. 3 let. a LSC et de l'art. 18 al. 7 OSCi. De plus, le recourant pratique une activité professionnelle dans son salon de coiffure. Partant, c'est à juste titre que l'autorité inférieure a refusé, en l'état du dossier, de libérer avant terme le recourant du service civil sur la base de l'art. 11 al. 3 let. a LSC (incapacité de travail vraisemblablement durable). 5. Reste cependant la question de l'art. 11 al. 3 let. b LSC (aucune possibilité d'affectation compatible avec l'état de santé). Le Tribunal doit examiner s'il est en mesure de se prononcer (arrêts du TAF B-489/2017 du 14 juin 2017 consid. 5.4, B-4973/2016 du 12 mai 2017 consid. 5.3, B-4311/2015 du 1er mars 2017 consid. 3.3.3 et B-4264/2016 du 25 novembre 2016 consid. 9.3). Pour cela, encore faut-il qu'il dispose d'un dossier médical clair.

### **E. 5**

Si le médecin-conseil est en mesure de procéder à l'évaluation visée à l'al. 2, let. a, sur la base du dossier, il n'est pas tenu d'examiner personnellement la personne astreinte.

#### **E. 5.1**

D'une manière générale, en ce qui concerne la valeur probante d'un rapport médical, ce qui est déterminant, c'est que les points litigieux aient fait l'objet d'une étude circonstanciée, que le rapport se fonde sur des examens complets, qu'il prenne également en considération les plaintes exprimées par la personne examinée, qu'il ait été établi en pleine connaissance de l'anamnèse, que la description du contexte médical et l'appréciation de la situation médicale soient claires et enfin que les conclusions de l'expert soient dûment motivées. Au demeurant, l'élément déterminant pour la valeur probante n'est ni l'origine du moyen de preuve ni sa désignation comme rapport ou comme expertise, mais bel et bien son contenu (ATF 125 V 351 consid. 3, 122 V 157 consid. 1c et les références citées ; arrêt du TF 9C\_55/2016 du 14 juillet 2016 consid. 3.1). Bien entendu, le médecin consulté doit disposer de la qualification médicale déterminante (arrêt du TF 9C\_1059/2009 du 4 août 2010 consid. 1.2).

## **E. 5.2**

La première pièce médicale versée au dossier est celle du Dr A.\_\_\_\_\_. Bien que ce certificat demeure très bref et peu motivé, il atteste des crises de panique et d'angoisse (Classement international des maladies [CIM-10] F41.0) du recourant, c'est-à-dire des atteintes à la santé au sens de l'art. 11 al. 3 let. b LSC.

### **E. 5.3.1**

La seconde pièce médicale du dossier est l'évaluation psychiatrique du 22 janvier 2016 du médecin-conseil de l'autorité inférieure. Cette pièce est plus détaillée que la précédente. Elle soulève les points suivants : [...] C'est lors de sa première mission au service civil en 2011 qu'il a présenté des attaques de panique qui se sont atténuées dans son contexte habituel, mais qui ont perduré jusqu'à ce jour. Monsieur X.\_\_\_\_\_ a développé un comportement d'évitement et a développé des stratégies pour vivre avec ce trouble. Il rencontre des difficultés relationnelles du fait de vivre normalement et du fait de ses nombreux comportements d'évitement. Au travail, il se sent à l'aise lorsqu'il est dans son environnement habituel, mais se sent incapable de changer d'employeur, changer de salon, puisqu'il est coiffeur. Dans le cadre du service civil, Monsieur X.\_\_\_\_\_ serait totalement inopérant, constamment en situation de stress et d'urgence, fréquemment absent. Je ne retiens pas d'incapacité de travail dans l'activité professionnelle actuelle chez le même employeur. Au service civil, l'incapacité de travail est complète en rapport avec le trouble psychiatrique [...].

### **E. 5.3.2**

Ce second rapport, bien que plus étoffé, est contradictoire dans ses conclusions. En effet, le médecin-conseil déclare ne pas retenir d'incapacité de travail dans l'activité professionnelle actuelle chez le même employeur. Dans la phrase suivante, il déclare qu'au service civil, l'incapacité de travail est complète en rapport avec le trouble psychiatrique. Le médecin-conseil distingue la capacité de travail dans l'activité professionnelle actuelle et la capacité de travail au service civil. Ce faisant, le médecin-conseil crée une catégorie qui certes n'était pas pertinente sous l'ancien droit, mais qui pourrait correspondre à l'art. 11 al. 3 let. b LSC. Incontestablement, en raison de ses contradictions, le rapport ne remplit pas les exigences jurisprudentielles qui permettraient de lui reconnaître une pleine valeur probante. Il atteste quoi qu'il en soit, comme le Dr A.\_\_\_\_\_ avant lui, d'attaques de panique (CIM-10 F41.0) et annonce que le pronostic pour les deux ou trois prochaines années n'est pas favorable, avec un risque de séquelles au niveau de son état mental et de sa

capacité de travail résiduelle. Le médecin-conseil déclare également réserver son diagnostic sur le plan psychique, mais évoque tout de même un trouble psychiatrique.

#### **E. 5.4**

Compte tenu des contradictions du médecin-conseil, le Tribunal ne dispose pas des informations nécessaires pour établir si les atteintes à la santé du recourant sont telles qu'aucune possibilité d'affectation n'est compatible avec son état de santé au sens de l'art. 11 al. 3 let. b LSC. Sur le vu de ce qui précède, force est de constater que le rapport du médecin conseil ne permet pas non plus à l'autorité inférieure de se prononcer sur l'art. 11 al. 3 let. b LSC. L'autorité inférieure ne dispose, en l'état, pas d'un dossier suffisant et exempt de contradictions pour rendre une décision dans la mesure où le médecin-conseil, désigné par elle-même, attestait d'une incapacité à accomplir le service civil. En statuant en l'état, elle a violé son devoir d'instruction. 6. Il ressort de ce qui précède que le recours doit être admis. La décision attaquée doit être annulée et la cause doit être renvoyée devant l'autorité inférieure pour qu'elle procède à un complément d'instruction afin de déterminer si le recourant peut être mis au bénéfice de l'art. 11 al. 3 let. a ou b LSC. Ainsi, elle pourra se prononcer en première instance sur le cas (arrêts du TAF B-4973/2016 du 12 mai 2017 consid. 5.3, B-4311/2015 du 1er mars 2017 consid. 3.3.3 et B-4264/2016 du 25 novembre 2016 consid. 9.3). Pour cela, elle soumettra le recourant à un nouveau médecin-conseil, lequel fournira une évaluation conforme aux exigences jurisprudentielles. Sur cette base, l'autorité inférieure rendra une nouvelle décision et veillera à appliquer le droit en vigueur. 7. La procédure en matière de service civil devant le Tribunal étant gratuite, il n'y a pas lieu de percevoir des frais de procédure ni d'allouer des dépens (art. 65 al. 1 LSC).

#### **E. 6**

Le médecin-conseil peut être un médecin du service compétent du Service sanitaire de l'armée.

#### **E. 7**

Toute personne astreinte qui a été reconnue invalide à un taux d'invalidité d'au moins 70 % par les autorités compétentes est réputée présenter une incapacité de travail durable. Dans ce cas, l'organe d'exécution ne fait pas appel à un médecin-conseil.

#### **E. 8**

Le présent arrêt est définitif (art. 83 let. i de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110]).

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