

BVGer B-6315/2017 vom 15. März 2018

Bundesverwaltungsgericht, 2018-03-15, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_B-6315_2017

FR: TAF B-6315/2017 du 15 mars 2018

IT: TAF B-6315/2017 del 15 marzo 2018

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 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. a LSC, art. 50 et 52 al. 1 PA). Le recours est ainsi recevable.

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 l'art. 9 let. d LSC, l'astreinte au service civil comporte l'obligation d'accomplir un service civil ordinaire jusqu'à concurrence de la durée totale.

E. 2.4

Les mesures disciplinaires sont des sanctions contre des personnes ayant un statut particulier (fonctionnaires, écoliers) ou étant soumis à une surveillance particulière de l'Etat (avocat, personnel médical). Elles servent au maintien de l'ordre, ainsi qu'à la préservation de la réputation et de la crédibilité de l'administration. Les mesures disciplinaires ont un effet autant préventif que répressif quant à l'exécution des devoirs de personnes soumises à un régime disciplinaire. Les mesures disciplinaires doivent trouver leur existence dans une norme générale et abstraite contenue dans une loi au sens formel. Une mesure disciplinaire ne doit être prononcée uniquement si une faute disciplinaire a été commise, à savoir quand des devoirs liés à la charge et de comportement ont été violés de manière intentionnelle ou par négligence (arrêts du TAF B-5352/2011 du 1er février 2012 consid. 2.3 et B-582/2012 du 25 octobre 2012 consid. 2.3 ; Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann, Grundriss des Allgemeinen Verwaltungsrechts, 7e éd. 2016, nos 1505 s.; Pierre Tschannen/Ulrich

Zimmerli/Markus Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4e éd. 2014, § 32 nos 46 ss). Les personnes astreintes au service civil ont un statut particulier (Sonderstatus) et sont, de ce fait, soumises à des mesures disciplinaires (art. 67 ss LSC ; arrêts du TAF B-582/2012 du 25 octobre 2012 consid. 2.3, B-5352/2011 du 1er février 2012 consid. 2.3 et B-2129/2006 du 4 avril 2007 consid. 3).

E. 2.5

Les art. 67 à 71 LSC règlent la procédure disciplinaire. L'art. 68 LSC dispose que l'organe d'exécution peut prononcer les mesures disciplinaires suivantes : a. la réprimande écrite ; b. l'amende jusqu'à 2000 francs.

E. 3

A titre préliminaire, il y a lieu d'examiner si le courriel du recourant daté du 13 août 2017 aurait dû être considéré comme une demande de report de service.

E. 3.1

Selon l'art. 44 de l'ordonnance du 11 septembre 1996 sur le service civil (OSCi, RS 824.01), une demande de report de service doit être déposée lorsqu'une obligation légale ou une convocation ne peut être exécutée. La personne astreinte et l'établissement d'affectation déposent leur demande de report de service par écrit à l'organe d'exécution. 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. L'art. 45 OSCi dispose que les obligations légales, l'obligation de chercher des possibilités d'affectation et la convocation sont valables tant que le report de service n'a pas été accordé.

E. 3.2

Même si le courriel du recourant devait être considéré comme une demande de report de service, le recourant était toujours astreint à son affectation selon l'art. 45 OSCi. La fin de l'affectation était le 12 novembre 2017. Dès lors, l'éventuelle demande est à ce jour quoi qu'il en soit devenue sans objet. Autrement dit, le courriel du recourant ne saurait faire obstacle à l'action disciplinaire menée contre le recourant.

E. 4

A titre liminaire, il convient d'analyser la procédure ayant conduit au prononcé de la mesure disciplinaire contre le recourant.

E. 4.1

L'art. 71 al. 1 LSC dispose que l'organe d'exécution ouvre une procédure disciplinaire d'office ou lorsque l'établissement d'affectation dénonce une violation des obligations de la personne astreinte. Il lui notifie par écrit l'ouverture de la procédure. L'art. 71 al. 2 LSC prévoit que l'organe d'exécution instruit la procédure dans les 60 jours et la clôt par une décision. Il s'agit d'un délai d'ordre (Message du 21 septembre 2001 concernant la modification de la loi fédérale sur le service civil, FF 2001 5819, 5886).

E. 4.2

Le Tribunal a déjà tranché des cas où l'autorité avait dépassé le délai lorsque celui-ci était encore de 30 jours. La jurisprudence précise que le non-respect de ce délai n'a pas de conséquence juridique et que des actes procéduraux peuvent être rendus tant que la procédure ne l'exclut pas (arrêts du TAF B-6262/2015 du 18 mars 2016 consid. 3.2 et

B-582/2012 du 25 octobre 2012 consid. 3.2). Bien que le délai soit passé de 30 à 60 jours (RO 2016 1883), le Tribunal considère que cette jurisprudence est toujours applicable.

E. 4.3

En l'occurrence, l'autorité inférieure a écrit par courrier recommandé au recourant le 17 août 2017 pour l'avertir de l'ouverture d'une procédure disciplinaire pour cause d'insoumission au service civil. La décision portant sur les mesures disciplinaires est datée du 2 novembre 2017. Force est de constater que le délai de 60 jours n'a pas été respecté. Cependant, au vu de la jurisprudence précitée, le non-respect de ce délai n'a pas de conséquence juridique dans le cas présent. De plus, le recourant n'a jamais soulevé ce grief et aucun indice ne permet de conclure que son non-respect a eu des influences sur la procédure ou désavantagé le recourant (arrêt du TAF B-582/2012 du 25 octobre 2012 consid. 3.2 ; Zibung/Hofstetter, in : Praxiskommentar VwVG, 2e éd. 2016, art. 49 PA no 19).

E. 5.1

Concernant les faits ayant conduit à la procédure disciplinaire en soi, le recourant a écrit un courriel à l'autorité inférieure la veille de son premier jour de service civil, à savoir le 13 août 2017, pour informer qu'il ne pourrait pas effectuer son affectation cette année. Le 14 août 2017, soit le premier jour de son affectation, le recourant ne s'y est pas rendu et a écrit un courriel reprenant en substance ce qu'il avait écrit la veille. L'autorité inférieure a réagi en tenant les propos suivants : « Tant que nous n'avons pas rendu de décision de report de service, vous êtes tenu de vous présenter sur le lieu de l'affectation » lui rappelant ainsi ce que prescrit l'art. 45 OSCi. Le recourant a répliqué ainsi : « Je dois m'entretenir avec ma praticienne formatrice cette semaine et débute un stage de 3 semaines lundi 21 août ». Le recourant ne s'est jamais rendu à son affectation de service civil.

E. 5.2.1

L'art. 73 LSC règle l'insoumission à une période de service civil. L'al. 1 dispose que celui qui, sans avoir le dessein de refuser le service civil, omet de se présenter pour accomplir une période de service à laquelle il a été convoqué, quitte son établissement d'affectation sans autorisation ou n'y retourne pas après une absence justifiée, sera puni d'une peine pécuniaire de 180 jours-amende au plus. L'al. 3 précise que dans les cas mineurs, la personne fautive sera punie disciplinairement.

E. 5.2.2

L'art. 73 al. 1 LSC prévoit trois éléments constitutifs objectifs pour cette infraction, à savoir une convocation valable, pour une période de service, à laquelle l'intéressé ne se présente pas. En l'espèce, le recourant ne s'est pas présenté du tout à son affectation et il ne le conteste pas. La période de service commençait le 14 août 2017 et devait durer 90 jours. Enfin, la convocation est datée du 27 juillet 2017. Il y a lieu de préciser que, dans la convention d'affectation signée les 13 et 24 juillet 2017, le recourant a accepté que la convocation lui parvienne dans un délai de trois mois avant le début de l'affectation, en dérogation de l'art. 22 al. 2 LSC. Partant, le Tribunal constate que tous les éléments constitutifs objectifs de l'infraction d'insoumission prévue à l'art. 73 al. 1 LSC sont réunis.

E. 5.2.3

L'art. 73 al. 1 LSC prévoit également deux éléments constitutifs subjectifs. Tout d'abord, l'auteur doit avoir la conscience et la volonté de son insoumission. De plus, l'auteur doit ne pas avoir la volonté de refuser de servir (par exemple l'objection de conscience). Par son

courriel du 13 août 2017, le recourant confirme qu'il était conscient de son acte et qu'il avait la volonté de ne pas se présenter. Rien ne démontre que le recourant avait la volonté de refuser de servir. Le Tribunal constate que les deux éléments constitutifs subjectifs sont également réunis.

E. 5.2.4

Partant, l'infraction d'insoumission est réalisée. D'ailleurs, le recourant ne le conteste pas. En effet, dans son recours il admet qu'il a « très certainement commis une faute en ne suivant pas à la lettre le protocole, qui aurait voulu qu[il] fasse une demande de report d'affectation ».

E. 5.3.1

En droit pénal, un comportement peut être typique d'une infraction sans être illicite. Lorsque le législateur élabore les énoncés de fait légaux, il décrit des comportements qu'il juge contraires à l'ordre juridique général. Dans son sens général, l'illicéité englobe tout ce qui est contraire à la loi, indépendamment du domaine juridique concerné. Il est par conséquent indispensable de préciser l'existence, le cas échéant, d'une norme juridique (de droit civil, administratif, etc.) qui permet ou autorise un comportement décrit par un énoncé de fait légal (José Hurtado Pozo, Droit pénal - Partie générale, 2e éd. 2008, nos 662 ss). La notion d'illicéité est également valable pour les mesures disciplinaires. Il arrive que des biens juridiques prépondérants ne puissent être conservés qu'en portant atteinte aux intérêts du service civil. On peut notamment citer comme faits justificatifs : la légitime défense, l'état de nécessité, l'accomplissement d'un ordre supérieur, la conservation d'intérêts légitimes, le consentement (arrêt du TAF B-5352/2011 du 1er février 2012 consid. 5.2.1 ; Walter Hinterberger, Disziplinarfehler und Disziplinarmaßnahmen im Recht des öffentlichen Dienstes, 1986, p. 113 ss).

E. 5.3.2

Le recourant invoque deux motifs excluant selon lui le caractère illicite de l'infraction. Il déclare que ces deux éléments l'auraient fait mettre au second plan les démarches administratives liées au service civil. Le premier concerne le « cambriolage » de ses affaires personnelles (téléphone portable, porte-monnaie et autres effets personnels) le 9 août 2017. A ce propos, le recourant ne démontre aucunement un quelconque intérêt légitime à sauvegarder et le Tribunal ne voit pas en quoi cet événement justifierait son insoumission. S'agissant du second motif, le recourant affirme avoir appris, « dans le même temps » que ce vol, qu'il entrât à la HEP de Lausanne. Il joint au recours son attestation d'immatriculation. Mise à part l'attestation de la HEP indiquant que le semestre d'automne 2017 commence le 1er août 2017, le recourant n'apporte rien concernant le début des cours ou de son stage. Il n'y a pas non plus d'attestation au sujet du rendez-vous avec la praticienne formatrice du recourant. Là encore, rien ne vient justifier son insoumission. Partant, le Tribunal considère qu'aucun des deux motifs invoqués n'est à même d'exclure le caractère illicite du manquement reproché au recourant. Rien n'empêchait le recourant de se rendre à son affectation de service civil en attendant une décision de report. L'illicéité de son comportement doit donc être confirmée.

E. 5.4.1

Le principe de la proportionnalité (art. 5 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 [Cst., RS 101]) s'applique aux sanctions disciplinaires ; l'autorité dispose toujours d'un pouvoir d'appréciation quant au principe et au

choix de la sanction (arrêt du TAF B-5352/2011 du 1er février 2012 consid. 6.1 et les références citées ; Thierry Tanquerel, Manuel de droit administratif, 2011, no 1229). L'art. 69 LSC dispose par ailleurs que l'organe d'exécution fixe la sanction disciplinaire d'après la faute commise, en tenant compte des mobiles, des antécédents et de la situation personnelle de la personne astreinte, ainsi que de son comportement antérieur dans le cadre du service civil.

E. 5.4.2

Le recourant indique qu'il est dans une situation financière très délicate car il est toujours en attente d'une réponse de l'office des bourses d'étude. Le Tribunal considère que le recourant se plaint implicitement d'une sanction disproportionnée.

E. 5.4.3

L'autorité inférieure a expliqué dans sa décision que l'insoumission au service civil est une infraction d'une gravité importante. Elle a également tenu compte des autres éléments prévus à l'art. 69 LSC pour fixer la sanction. Elle considère que la faute du recourant est grave et décide de lui infliger une amende de 450 francs qu'elle estime équitable étant donné la condition économique du recourant en tant qu'étudiant sans revenu.

E. 5.4.4

Le Tribunal rappelle tout d'abord que l'autorité inférieure dispose d'une marge de manoeuvre pour choisir la sanction et sa quotité (arrêt du TAF B-5352/2011 du 1er février 2012 consid. 6.4). Ensuite, le Tribunal constate que l'autorité inférieure a largement motivé son choix et la quotité de la sanction. Dans un cas que le Tribunal a eu à trancher, la personne astreinte avait écopé de 425 francs d'amende parce qu'elle ne s'était pas présentée à quatre reprises (trois fois un jour et une fois six jours de suite) durant les 180 jours de son affectation longue. Sa faute avait été considérée comme moyennement grave à grave. Il sied de préciser que cette personne astreinte ne disposait pas de revenu mensuel (arrêt du TAF B-6262/2015 du 18 mars 2016 consid. 5.6 et 5.8). Dans le cas présent, le Tribunal rappelle que le recourant ne s'est pas présenté du tout à son affectation qui durait au total 91 jours. En décidant d'une amende de 450 francs pour une faute grave, l'autorité inférieure a fixé une amende qui se trouve dans la fourchette basse des peines menaces prévues (art. 68 LSC). A ce sujet, le Tribunal signale encore que le recourant aurait pu être sanctionné pénalement s'il n'avait pas bénéficié de l'art. 73 al. 3 LSC sur les cas mineurs (arrêt du TAF B-5352/2011 du 1er février 2012 consid. 6.3). Au vu de ce qui précède, le Tribunal considère que l'autorité inférieure a fixé une peine proportionnelle et adéquate.

E. 6

En conclusion, les griefs du recourant doivent être rejetés et la décision de l'autorité inférieure doit être confirmée.

E. 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. 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]). (Le dispositif figure à la page suivante.)

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