

BVGer B-7401/2018 vom 8. März 2019

Bundesverwaltungsgericht, 2019-03-08, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_B-7401_2018

FR: TAF B-7401/2018 du 8 mars 2019

IT: TAF B-7401/2018 del 8 marzo 2019

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 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 soumises 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-1856/2018 du 19 novembre 2018 consid. 5, B-6315/2017 du 15 mars 2018 consid. 2.4 et B-5352/2011 du 1er février 2012 consid. 2.3 et B-582/2012 du 25 octobre 2012 consid. 2.3 ; Thierry Tanquerel,

Caractéristiques et limites du droit disciplinaire, in : Tanquerel/Bellanger [édit.], Le droit disciplinaire, 2018, p. 9 ss, 19 ss ; Häfelin/Müller/Uhlmann, Grundriss des Allgemeinen Verwaltungsrechts, 7e éd. 2016, no 1505 s. ; Tschannen/Zimmerli/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-1856/2018 du 19 novembre 2018 consid. 3.4, B-6315/2017 du 15 mars 2018 consid. 2.4, 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. 3.1

Selon l'art. 58 al. 3 PA, suite à la reconsidération de la décision attaquée, le Tribunal continue à traiter le recours, dans la mesure où la nouvelle décision ne l'a pas rendu sans objet (en matière de sanctions disciplinaires : arrêt du TAF B-1856/2018 du 19 novembre 2018 consid. 2.1).

E. 3.2

En l'espèce, suite à une erreur de calcul, l'autorité inférieure a reconsidéré la décision attaquée du 20 décembre 2018, en date du 21 janvier 2019, en réduisant l'amende prononcée de 600 à 450 francs. La sanction encore contestée porte donc sur un montant de 450 francs.

E. 4

A titre liminaire, il convient de s'intéresser à 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 ss, 5886).

E. 4.2

En l'espèce, l'autorité inférieure a écrit au recourant le 20 novembre 2018 pour l'avertir de l'ouverture d'une procédure disciplinaire pour cause d'insoumission au service civil et le recourant a pu se déterminer les 29 novembre et 3 décembre 2018. La décision portant sur les mesures disciplinaires date du 20 décembre 2018. Force est de constater que le délai de 60 jours a été respecté et que la procédure a été suivie au surplus.

E. 5

Il faut maintenant examiner si le comportement du recourant peut lui être reproché et si la sanction infligée est elle-même conforme au droit.

E. 5.1.1

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. 5.1.2

L'art. 73 al. 1 LSC prévoit trois éléments constitutifs objectifs pour cette infraction, à savoir une convocation valable, pour une période de service, et l'abandon de son établissement d'affectation sans autorisation. En l'espèce, le recourant ne conteste pas avoir quitté son affectation le 15 novembre 2018 (prise de position du 29 novembre 2018 p. 4), alors même qu'il avait valablement été convoqué pour une période allant du 12 novembre 2018 au 8 février 2019 (décision du 15 mars 2018). Par ailleurs, aucune autorisation de quitter son établissement ne lui avait été délivrée dès lors qu'il n'avait même pas sollicité le report de ce service. 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. 5.1.3

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). Il ressort de différentes pièces que le recourant a admis avoir volontairement mis un terme à son affectation (courriel du 15 novembre 2018 ; prise de position du 29 novembre 2018 p. 4 ; recours p. 1), démontrant par là même qu'il avait conscience et volonté de quitter son établissement d'affectation alors qu'il était sous le coup d'une décision de convocation en force. Rien ne permet par ailleurs de conclure à une volonté de refuser de servir notamment pour un motif d'objection de conscience. Le Tribunal constate que les deux éléments constitutifs subjectifs sont également réunis.

E. 5.1.4

Partant, le comportement du recourant est typique de l'énoncé de fait légal de l'art. 73 LSC réprimant l'insoumission.

E. 5.2.1

En droit des sanctions, un comportement peut être typique d'une infraction sans pour autant 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 (arrêts du TAF B-6315/2017 du 15 mars 2018 consid. 5.3.1 et 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. 5.2.2

Le recourant explique, dans son courrier du 29 novembre 2018, qu'il avait été évoqué avec le collaborateur spécialisé la possibilité de demander des congés durant la période d'affectation en cas de nécessités causées par son activité professionnelle de vidéaste. Il évoquait déjà de pareils inconvénients dans son courriel du 15 novembre 2018. Ces motifs - pour peu qu'ils soient véridiques et suffisants - ne sauraient exonérer le recourant d'une sanction disciplinaire. En effet, s'il avait pu rendre crédible que l'accomplissement de son service civil le mettrait lui-même, ses proches ou son employeur dans une situation extrêmement difficile, il lui appartenait de déposer une demande de report de service en bonne et due forme (art. 24 LSC ; art. 44 et 46 al. 4 let. e de l'ordonnance du 11 septembre 1996 sur le service civil [OSCi, RS 824.01]), ce qu'il n'a jamais fait. Au cours de la procédure devant le Tribunal, le recourant, qui se dit la proie d'un "état anxio-dépressif", a fait verser au dossier un certificat médical émanant de la Doctoresse C._____, spécialiste FMH en médecine générale, et datant du 11 janvier 2019. Selon cette pièce, le recourant est dans l'incapacité de faire son service civil ; cela constituerait une surcharge qu'il ne serait pas en état d'assumer pour des raisons médicales. Sans examiner la valeur probante de ce certificat médical au regard des exigences posées par la jurisprudence (ATF 125 V 351 consid. 3a), le Tribunal se borne ici à constater que cette pièce, postérieure à la décision attaquée et au recours, ne dit rien de l'état de santé du recourant à mi-novembre 2018, c'est-à-dire au moment de la survenance des faits qui lui sont reprochés. Avec l'autorité inférieure, le Tribunal relève que l'éventuelle consentement de l'établissement d'affectation au départ du recourant est sans importance. En effet, seule l'autorité inférieure est compétente pour prononcer une interruption de l'affectation ou un report de service (art. 23 al. 1 et 24 LSC). Partant, le Tribunal considère qu'aucun des motifs invoqués par le recourant n'est à même d'exclure le caractère illicite du manquement qui lui est reproché. L'illicéité de son comportement doit donc être confirmée.

E. 5.3.1

De façon à lever la culpabilité de son comportement, le recourant invoque implicitement une erreur sur l'illicéité. Il explique qu'il a quitté son affectation "sans savoir [qu'il était] en infraction" (prise de position du 29 novembre 2018 p. 4).

E. 5.3.2

Il est vrai que, selon l'art. 21 1ère phrase du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP, RS 311.0), quiconque ne sait ni ne peut savoir au moment d'agir que son comportement est illicite n'agit pas de manière coupable (ATF 141 IV 336 consid. 2.4.3). Or, cette disposition n'est d'aucun secours au recourant. En effet, selon l'Aide-mémoire sur la convocation au service civil annexé à la convocation du 15 mars 2018, tant qu'une demande de report de service n'a pas été acceptée par l'autorité inférieure, la convocation d'affectation reste valable (chiffre 1 "Modification / Validité de la convocation") ; une procédure disciplinaire (réprimande ou amende de 2000 francs au plus) ou pénale (peine privative de liberté de 18 mois au plus ou peine pécuniaire) est engagée contre les civilistes qui manquent à leurs obligations (chiffre 8 "Violation des obligations"). Par ailleurs, dans sa prise de position du 29 novembre 2018, le recourant reconnaît que le collaborateur spécialisé lui a "dit que la seule solution pour être dispensé était d'avoir un certificat médical" (p. 3). Le recourant n'apporte aucun élément concret permettant de penser que l'autorité inférieure ou le

collaborateur spécialisé en charge de son dossier ne l'aurait pas correctement informé de ses obligations et des conséquences découlant d'un éventuel manquement. Autrement dit, le recourant était parfaitement au courant des règles régissant son affectation. Le recourant ne peut donc pas se prévaloir d'une quelconque erreur sur l'illicéité qui lèverait sa culpabilité.

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 (arrêts du TAF B-1856/2018 du 19 novembre 2018 consid. 6.1, B-6315/2017 du 15 mars 2018 consid. 5.4.1 et B-5352/2011 du 1er février 2012 consid. 6.1 et les références citées ; Thierry Tanquerel, Manuel de droit administratif, 2e éd. 2018, 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

L'autorité inférieure a expliqué dans sa décision qu'il s'agissait là de la première procédure disciplinaire au dossier du recourant, que celui-ci avait collaboré de manière prompte et sincère à l'instruction de la cause et que son comportement au service civil n'avait jusqu'alors jamais fait l'objet d'un reproche. Elle a également tenu compte des autres éléments prévus à l'art. 69 LSC pour fixer la sanction, notamment la situation personnelle du recourant (environ 2'000 francs par mois de revenu et 15'000 francs de fortune selon ses déclarations). Elle considère que la faute du recourant est moyenne à lourde (grave) pour fixer finalement le montant de l'amende à 450 francs.

E. 5.4.3

Le recourant n'apporte aucun élément concret parlant en faveur d'une éventuelle disproportion de la sanction. Dans son recours avant la reconsidération, il dit seulement refuser de payer la somme en question.

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 (arrêts du TAF B-1856/2018 du 19 novembre 2018 consid. 3.5, B-6315/2017 du 15 mars 2018 consid. 5.4.4 et 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 un autre cas, où le civiliste, encore étudiant, ne s'était pas rendu à son affectation, le Tribunal avait validé une amende de 450 francs pour une faute grave (arrêt du TAF B-6315/2017 du 15 mars 2018 consid. 5.1 et 5.4). Dans le cas présent, le Tribunal rappelle que le recourant a quitté son affectation le 15 novembre 2018 et n'y est pas retourné. En décidant d'une amende de 450 francs pour une faute moyenne à grave, l'autorité inférieure a fixé une amende qui se trouve dans la partie basse de la fourchette 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]).

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