



Cour II
B-3302/2018

Arrêt du 27 septembre 2018

Composition

Jean-Luc Baechler (président du collège),
Vera Marantelli, Hans Urech, juges,
Ivan Jabbour, greffier.

Parties

A. _____,
recourant,

contre

Organe d'exécution du service civil ZIVI,
Centre régional de Lausanne,
Route de Chavannes 31, Case postale, 1001 Lausanne,
autorité inférieure.

Objet

Demande de report de service.

Faits :**A.**

Par décision du 26 juin 2012 de l'Organe central de l'Organe d'exécution du service civil ZIVI (ci-après : Organe central), A. _____ (ci-après : le recourant) a été astreint au service civil pour une durée de 125 jours de service, réduite de 23 jours pas la suite. Il sera libéré le 31 décembre 2020. Il était tenu d'accomplir une affectation de 54 jours en 2013 mais a demandé et obtenu des reports de service chaque année de 2013 à 2017. La dernière demande de report du 23 juin 2017 a été admise par décision du 9 août 2017 du Centre régional de Lausanne de l'Organe d'exécution du service civil ZIVI (ci-après : Centre régional) ordonnant au recourant de commencer sa première affectation au plus tard en 2018.

B.

Par courrier du 4 octobre 2017, le Centre régional a rappelé au recourant son obligation d'affectation pour l'année 2018, lui impartissant un délai jusqu'au 12 janvier 2018 pour transmettre une convention d'affectation. Lors d'un entretien le 21 février 2018 au Centre régional, le recourant a expliqué que sa situation professionnelle l'empêchait de s'absenter pour effectuer ses jours de service en 2018 et qu'il entendait le faire en 2020 après avoir vendu sa société. Par courrier du 28 mars 2018, il a déposé une demande de report de service à une année ultérieure. Il a expliqué que sa société, dont il est le co-fondateur, président du conseil d'administration et responsable du produit, se trouvait dans une phase de développement et de recherche de fonds durant laquelle son absence poserait un problème de taille. Il a déclaré que l'essor de la société et la charge de travail qui s'ensuivait n'étaient pas prévisibles, ajoutant qu'il espérait que les circonstances en 2019 lui permettraient d'effectuer son service. Il a également évoqué sa situation familiale en tant que père de deux enfants en bas âge en expliquant qu'il lui était impossible d'accomplir toutes ses tâches et obligations de front.

C.

Par décision du 2 mai 2018, le Centre régional a rejeté la demande de report. Il a expliqué que, compte tenu du nombre élevé de jours de service que le recourant devait encore accomplir (soit 101 jours), il n'était pas sûr qu'il en aurait effectué la totalité avant d'être libéré du service civil en 2020. L'autorité a relevé que depuis son admission au service civil en 2012, le recourant n'avait effectué qu'un seul jour de service – le cours d'introduction – et avait bénéficié depuis lors de plusieurs reports de service. Elle a ajouté que le recourant avait à plusieurs reprises affirmé sa

volonté de remplir son devoir, ce qu'il a réitéré dans sa nouvelle demande sans cependant prendre un engagement formel et sans remettre une convention d'affectation pour 2019.

D.

Par mémoire du 6 juin 2018, le recourant a formé recours auprès du Tribunal administratif fédéral contre cette décision en concluant sous suite de frais et dépens, principalement à son annulation et à ce qu'il soit autorisé à reporter son obligation de servir, subsidiairement à ce qu'il soit ordonné à l'autorité de conclure avec lui une convention lui permettant de reporter son service.

À l'appui de son recours, il fait valoir essentiellement les mêmes arguments présentés au Centre régional, soit que son absence pourrait mettre son employeur dans une situation extrêmement difficile voire pourrait entraîner sa faillite si la société ne parvient pas à assurer un financement externe et à achever le développement d'un produit conçu par le recourant. Il ajoute que son épouse travaillait pour cette même société et qu'en cas d'absence prolongée de sa part, sa famille se trouverait également dans une situation extrêmement difficile. Il estime en conclusion que le Centre régional a violé le droit en n'admettant pas que le refus de reporter le service le mettrait lui-même, sa famille ainsi que sa société dans une situation extrêmement difficile. Il indique qu'une personne astreinte au service civil pendant trois ans au plus avant sa libération et établissant de manière crédible que le fait d'être contrainte d'effectuer le solde de ses jours de service provoquerait une telle situation, peut conclure avec l'organe d'exécution une convention portant sur la libération du service civil.

E.

Dans sa réponse du 19 juillet 2018, l'Organe central conclut au rejet du recours. Il estime que l'absence du recourant pour cause d'affectation au service civil ne mettrait pas son employeur, lui-même ou ses proches dans une situation extrêmement difficile, qui doit être comprise comme une réelle situation d'urgence. Une telle ne découle pas de la charge supplémentaire que doit supporter l'employeur puisque ce cas de figure apparaît en cas de vacances, maladie ou service militaire de ses employés. Les absences liées au service civil sont prévisibles longtemps à l'avance de sorte qu'il est loisible à l'employeur de s'organiser en conséquence. L'Organe central ajoute qu'en qualité de fondateur de l'entreprise, le recourant a la possibilité de participer directement à la mise en place de mesures qui remédient à son absence afin que celle-ci n'ait pas d'impact négatif majeur. L'affectation de 54 jours ne l'empêche pas de rester

impliqué dans le fonctionnement de l'entreprise d'autant plus qu'il a la possibilité de demander un congé en cas de rendez-vous important. Il peut également convenir d'un aménagement horaire avec son établissement d'affectation. En ce qui concerne la situation familiale du recourant, l'Organe central relève que ce dernier n'a pas réellement motivé ses allégués, précisant qu'une journée de service civil est équivalente dans sa durée à celle d'une journée de travail ordinaire. L'Organe central ajoute que le report de service doit également être refusé car il ne permet plus de garantir que le recourant accomplira la totalité de ses jours de service avant d'être libéré en 2020. Il constate que le recourant n'a jusqu'ici jamais pris un engagement formel pour une affectation concrète et que, dans sa dernière demande, il déclare espérer pouvoir effectuer son affectation en 2019 voire en 2020 lorsqu'il aura vendu son entreprise. S'agissant de la mention par le recourant de la possibilité de conclure une convention portant sur la libération du service civil avec l'Organe d'exécution du service civil ZIVI, ce dernier remarque que l'allusion n'est pas claire dès lors qu'aucune convention n'a été conclue ni thématisée par le Centre régional.

Les arguments avancés de part et d'autre au cours de la présente procédure seront repris plus loin dans la mesure où cela se révèle nécessaire.

Droit :

1.

Le Tribunal administratif fédéral examine d'office et librement la recevabilité des recours qui lui sont soumis (cf. ATAF 2007/6 consid. 1).

1.1 À teneur des art. 31 et 33 let. d LTAF en relation avec l'art. 63 al. 1 de la loi fédérale du 6 octobre 1995 sur le service civil [LSC, RS 824.0], le Tribunal administratif fédéral est compétent pour juger des recours contre les décisions rendues par l'Organe d'exécution du service civil ZIVI. L'acte attaqué constitue une décision au sens de l'art. 5 PA. Le Tribunal de céans peut donc connaître de la présente affaire.

1.2 Le recourant, qui a pris part à la procédure devant l'autorité inférieure, est spécialement atteint par la décision et a un intérêt digne de protection à son annulation ou à sa modification. La qualité pour recourir doit dès lors lui être reconnue (art. 48 al. 1 let. a à c PA). Cependant, si la conclusion subsidiaire du recourant doit être comprise dans le sens qu'il sollicite une convention lui permettant de reporter la libération du service civil (cf. infra consid. 2.4), elle excède l'objet de la décision entreprise, soit les

prétentions ou les rapports juridiques sur lesquels l'autorité inférieure s'est prononcée ou aurait dû se prononcer si la loi avait été correctement interprétée (cf. ATF 131 II 200 consid. 3.2 ; arrêt du Tribunal administratif fédéral A-5475/2008 du 5 mars 2009 consid. 2.2 et les réf. cit.) ; partant, elle s'avère irrecevable.

1.3 Les dispositions relatives au délai de recours, à la forme et au contenu du mémoire de recours (art. 52 al. 1 PA et 66 let. a LSC) sont en outre respectées.

Le recours est ainsi recevable dans la mesure définie ci-dessus.

2.

L'Organe central estime que ni le recourant, ni sa famille ni son employeur ne se trouvent dans une situation extrêmement difficile. Ce motif n'avait pas été invoqué par le Centre régional qui a uniquement considéré qu'un report ne permettrait pas au recourant d'accomplir sa durée de service avant sa libération tout en indiquant que les motifs professionnels avancés par le recourant pouvaient en soi constituer un motif de report. Le recourant pour sa part a fondé son recours sur l'existence alléguée d'une situation extrêmement difficile sans se prononcer sur la conclusion du Centre régional concernant le risque qu'il n'effectue pas la totalité de ses jours de service civil avant sa libération.

2.1 En vertu de l'art. 38 al. 3 let. a de l'ordonnance du 11 septembre 1996 sur le service civil (OSCi, RS 824.01), la personne astreinte au service civil qui a accompli l'école de recrues commence au plus tard pendant l'année suivant l'entrée en force de la décision d'admission une première affectation, d'une durée de 54 jours au moins (let. a) ou une affectation comprenant le solde de ses jours de service, si la durée totale de son service civil ordinaire est inférieure à 54 jours (let. b). Elle effectue chaque année des affectations de service civil d'une durée de 26 jours au moins à partir de la deuxième année civile au plus tard qui suit l'entrée en force de la décision d'admission au service civil et ceci, jusqu'à ce que la durée totale de son service civil, selon les dispositions de l'art. 8 LSC, soit effectuée (art. 39a al. 1 OSCi). Sous réserve de dispositions non applicables en l'espèce, la personne astreinte cherche des établissements d'affectation et convient avec eux de ses périodes d'affectation (art. 31a al. 1 OSCi). Elle 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 OSCi).

En vertu de l'art. 44 OSCi, une demande de report de service doit être déposée lorsqu'une obligation légale ou une convocation ne peut être exécutée (al. 1) ; 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). L'organe d'exécution 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 (art. 46 al. 3 let. e OSCi). Selon l'art. 46 al. 4 let. c OSCi, l'organe d'exécution refuse de reporter le service notamment 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. 3^{bis} OSCi. D'après cette disposition, une personne astreinte au service civil pendant trois ans au plus avant sa libération et établissant de manière crédible que le fait d'être contrainte d'effectuer le solde de ses jours de service la mettrait elle-même, ses proches ou son employeur dans une situation extrêmement difficile, peut, en vertu de l'art. 11 al. 2^{bis} LSC, conclure avec l'organe d'exécution une convention permettant de reporter la libération du service civil de douze ans au plus.

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. Vient s'y ajouter le fait que l'absence est normalement prévisible longtemps à l'avance permettant de prévoir à temps les mesures nécessaires (cf. arrêt du TAF B-6219/2017 du 21 novembre 2017 p. 3 et les réf. cit.).

2.2 Le requérant déclare que son absence pourrait avoir des conséquences graves pour son entreprise en raison de son rôle clé dans la mise au point du produit, en particulier dans la phase actuelle de recherche de fonds. Il ressort toutefois de ses écritures qu'il est entouré d'une équipe d'ingénieurs qui l'assistent dans le développement du produit. Il lui est dès lors possible de leur déléguer certaines responsabilités qu'il assume personnellement en temps normal. Il dispose également de suffisamment de temps avant de commencer sa prochaine affectation afin de fixer l'agenda de travail et les tâches à accomplir. D'ailleurs, dans sa demande du 23 juin 2017 tendant à l'annulation de l'affectation prévue à partir du mois de juillet de cette année, il déclarait qu'il allait bien entendu

mettre tout en œuvre pour pouvoir effectuer son service dans de bonnes conditions l'année suivante, ce qui devait être facilité par la stabilisation du marché et de la croissance de la société ainsi que de la mise en place d'échelons de management lui permettant de déléguer plus de travail, ajoutant qu'il gardait de très bons contacts avec l'établissement d'affectation qu'il devait rejoindre et qui était déjà prêt à l'accueillir pour une affectation au moment opportun en 2018. En outre, son affectation ne l'empêche pas d'être atteignable en dehors des heures de service s'il doit répondre personnellement à des questions. La direction de l'entreprise peut être assurée par le co-fondateur de la société. S'agissant de sa situation familiale, il n'expose aucunement les raisons qui mettraient sa famille dans une situation extrêmement difficile. Effectuer des jours de service est le lot de nombreuses personnes astreintes ayant une famille. Quant au danger que lui et son épouse perdent leur emploi dans la société qu'il a cofondée en raison de la faillite de celle-ci due à son absence pour cause de service civil, il est loin d'être suffisamment concret pour rendre crédible le risque de réalisation d'une situation extrêmement difficile. L'obligation d'effectuer 54 jours de service civil en 2018 ne met dès lors pas le recourant, sa famille ou son employeur dans une situation extrêmement difficile. Le recours doit déjà être rejeté pour ce motif.

L'Organe d'exécution du service civil ZIVI invoque comme autre raison de refus le fait que le report ne permettrait plus de garantir que le recourant effectuera l'ensemble de ses jours de service avant sa libération. Le recourant a pendant des années systématiquement demandé des reports de service en faisant fi de son obligation de planifier ses affectations et de les accomplir de façon à avoir effectué la totalité des jours de service civil ordinaire avant d'en être libéré alors qu'il lui aurait été loisible de choisir l'affectation la plus compatible avec ses activités, par exemple à proximité de son lieu de travail ou de son domicile. Dans sa dernière demande de report, il dit espérer pouvoir les accomplir en 2019 tout en ajoutant qu'il prévoyait de vendre son entreprise en 2020 et disposerait alors de plus de temps. Or, il a déjà indiqué à plusieurs reprises dans ses demandes successives qu'il espérait effectuer le service l'année suivante sans tenir ses engagements. Vu son comportement pas le passé ainsi que ses déclarations concernant ses activités dans les deux prochaines années, et compte tenu du fait qu'il doit effectuer le solde de 101 jours de service en l'espace d'environ deux ans et trois mois, il ne peut aucunement être garanti qu'il parviendra à respecter son obligation de service avant sa libération à la fin de l'année 2020. Dès lors, même à admettre l'existence d'une situation extrêmement difficile due au rejet de sa demande, le report devrait également être refusé pour ce motif.

2.3 Il découle de ce qui précède que la décision de l'Organe d'exécution du service civil ZIVI de rejeter la demande de report de service déposée par le recourant s'avère conforme aux dispositions légales topiques.

2.4 Le recourant a mentionné la possibilité prévue à l'art. 15 al. 3^{bis} OSCi de conclure une convention afin de reporter sa libération du service civil. La conclusion subsidiaire du recours semble s'y référer. Cette question n'a toutefois pas été traitée par l'Organe d'exécution du service civil ZIVI car le recourant a invoqué cette possibilité pour la première fois dans son recours. Elle dépasse dès lors l'objet du litige (cf. supra consid. 1.2) et n'a pas à être tranchée par le Tribunal de céans.

3.

Sur le vu de l'ensemble de ce qui précède, il y a lieu de constater que la décision entreprise ne viole pas le droit fédéral, ne relève pas d'une constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents et n'est pas inopportune (art. 49 PA). Dès lors, mal fondé, le recours doit être rejeté dans la mesure où il est recevable.

4.

La procédure de recours devant le Tribunal administratif fédéral en matière de service civil est gratuite (art. 65 al. 1 LSC) ; partant, il n'y a pas lieu de percevoir des frais de procédure ni d'allouer des dépens.

5.

Le présent arrêt est définitif (art. 83 let. i LTF)

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est rejeté dans la mesure où il est recevable.

2.

Il n'est pas perçu de frais de procédure ni alloué de dépens.

3.

Le présent arrêt est adressé :

- au recourant (recommandé ; annexes en retour) ;
- à l'autorité inférieure (n° de réf. 62450 ; recommandé ; dossier en retour) ;
- à l'Organe central de l'organe d'exécution du service civil de Thoune (courrier A).

Le président du collège :

Le greffier :

Jean-Luc Baechler

Ivan Jabbour

Expédition : 27 septembre 2018