



Cour II
B-4459/2008
{T 0/2}

Arrêt du 1^{er} octobre 2008

Composition

Bernard Maitre (président du collège), Frank Seethaler,
Maria Amgwerd, juges,
Olivier Veluz, greffier.

Parties

S. _____,
recourant,

contre

Organe d'exécution du service civil,
Aarestube, Uttigenstrasse 19, 3600 Thounne,
autorité inférieure.

Objet

Libération de l'astreinte au service civil.

Faits :**A.**

S._____, né (...) en 1984, a été admis au service civil par décision du 27 mai 2006 et a été astreint à accomplir 387 jours de service civil. Il a effectué un seul jour de service en 2006.

A.a Par courrier du 8 mai 2007, l'employeur de S._____ a demandé à l'Organe d'exécution du service civil (ci-après : l'autorité inférieure) d'incorporer le prénommé à la protection civile en lieu et place du service civil pour des motifs d'ordre professionnel. Le 4 juin 2007, l'autorité inférieure a répondu que seules les personnes déclarées inaptes au service civil effectuaient la protection civile ; que, pour être déclaré inapte, le civiliste devait présenter un dossier médical complet ; et que la décision sur l'aptitude au service était prise par le médecin-conseil du service civil.

Le 27 juin 2007, S._____ a transmis à l'autorité inférieure un certificat médical daté du 13 juin 2007. Dans ce certificat, le Dr W._____, à A._____, remet en question la participation de S._____ au service civil en raison de problèmes au dos et au membre inférieur gauche qui affectent ce dernier.

Par décision du 2 juillet 2007, l'autorité inférieure a accepté de reporter, pour raisons médicales, l'obligation de S._____ d'effectuer sa première affectation au service civil en 2007. Le prénommé a en outre été informé que son aptitude au service serait réexaminée en 2008 "sur une nouvelle demande de (...) sa part, ainsi qu'un nouveau certificat de (...) son médecin".

A.b Par courrier du 27 mars 2008, S._____ a demandé à pouvoir remplacer son obligation d'effectuer du service civil par une affectation à la protection civile en raison des problèmes médicaux qui l'affectent. Un certificat médical du Dr W._____ du 28 avril 2008, dont le contenu est similaire à celui évoqué ci-dessus, était joint à sa demande.

A.c Le 21 mai 2008, l'Organe d'exécution du service civil a invité le Dr V._____, médecin militaire auprès du service médico-militaire à la base logistique de l'armée (BLA), à se prononcer sur la capacité de travail de S._____.

Par pli du 26 mai 2008, le Dr V._____ a considéré que, selon les certificats médicaux qui lui avaient été remis, S._____ avait une pleine capacité de travail ("Gemäss Zeugnis liegt keine Arbeitsunfähigkeit vor") mais qu'il existait pour ce dernier des restrictions concernant les travaux physiques lourds. Il a enfin estimé que la demande de S._____ tendant à son admission à la protection civile confirmait son aptitude au service civil.

B.

Par décision du 29 mai 2008, l'Organe d'exécution du service civil a rejeté la demande de libération avant terme du service civil déposée par S._____. L'autorité inférieure a relevé que seules pouvaient être libérées avant terme du service civil les personnes atteintes d'une incapacité de travail vraisemblablement durable. En se fondant sur l'appréciation de son médecin-conseil, elle a considéré que S._____ était apte à travailler et par conséquent apte au service civil. En outre, elle a fait remarquer que sa demande de remplacement du service civil par la protection civile confirme, selon le médecin-conseil, cette appréciation.

C.

Par écritures du 1^{er} juillet 2008, mises à la poste le 3 juillet 2008, S._____ (ci-après : le recourant) recourt contre cette décision auprès du Tribunal administratif fédéral. Il conclut implicitement à l'annulation de la décision entreprise et à sa libération avant terme du service civil.

A l'appui de ses conclusions, le recourant soutient qu'il souffre de douleurs au genou et dans le bas du dos. Ces douleurs ne lui auraient plus permis d'exercer sa profession de monteur électricien. Il exercerait ainsi aujourd'hui un métier qui lui permettrait "de rester la plupart du temps assis, pour ne pas devoir faire trop d'effort physique".

D.

Invité à se prononcer sur le recours, l'Organe d'exécution du service civil en a proposé le rejet dans sa réponse du 13 août 2008.

Sous l'angle de la recevabilité du recours, dit organe a relevé que la décision querellée n'avait pas été envoyée par courrier recommandé, de sorte qu'il n'était pas en mesure de prouver le moment où elle avait

été notifiée au recourant.

Pour le reste, l'Organe d'exécution soutient en substance que le recourant ne présente pas d'incapacité de travail durable (taux d'invalidité d'au moins 70 %). Le fait qu'il indique dans son recours qu'il a dû changer d'activité professionnelle en raison de ses ennuis de santé corroborerait sa capacité à pouvoir travailler. Dans ces circonstances, une libération avant terme du service ne serait pas admissible.

L'autorité inférieure ajoute qu'elle ne remet pas en question les problèmes de santé diagnostiqués par le médecin du recourant. C'est pourquoi elle l'aurait prié de rechercher une affectation qui correspondrait à son état de santé. Enfin, si le recourant devait présenter un certificat médical attestant d'une incapacité de travail durable, dite autorité prétend qu'elle est disposée à ouvrir une nouvelle procédure.

Droit :

1.

Le Tribunal administratif fédéral examine d'office et librement la recevabilité des recours qui lui sont soumis (ATAF 2007/6 consid. 1 ; ALFRED KÖLZ / ISABELLE HÄNER, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 2^e éd., Zurich 1998, n° 410).

1.1 Sous réserve des exceptions prévues à l'art. 32 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32), ce dernier connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA, RS 172.021 ; art. 31 LTAF) prises par les autorités mentionnées aux art. 33 à 34 LTAF. En particulier, l'art. 63 de la loi fédérale du 6 octobre 1995 sur le service civil (LSC, RS 824.0) prévoit que les décisions de première instance en matière de service civil peuvent faire l'objet d'un recours devant le Tribunal administratif fédéral.

L'acte attaqué consiste en une décision au sens de l'art. 5 al. 1 let. a PA qui émane d'une autorité de première instance au sens de l'art. 63 LSC. Aucune des clauses d'exception prévues à l'art. 32 LTAF n'est par ailleurs réalisée. Le Tribunal administratif fédéral est donc compétent pour connaître du présent recours.

1.2 Le recourant, qui a pris part à la procédure devant l'autorité inférieure, est spécialement atteint par la décision querellée et a un intérêt digne de protection à son annulation ou à sa modification (art. 48 al. 1 PA). La qualité pour recourir doit dès lors lui être reconnue.

1.3 Aux termes de l'art. 50 al. 1 PA, le recours doit être déposé dans les 30 jours qui suivent la notification de la décision. Ce délai ne peut pas être prolongé (art. 22 al. 1 PA). S'il n'est pas observé, la décision attaquée entre en force de chose jugée et le Tribunal administratif fédéral ne peut pas entrer en matière sur le recours. Le délai de recours est réputé observé lorsque l'acte de recours est remis à l'autorité ou, à son adresse, à un bureau de poste suisse ou à une représentation diplomatique ou consulaire le dernier jour du délai au plus tard (art. 21 al. 1 et 2 PA).

Selon la jurisprudence, la preuve de la notification d'une décision administrative et de la date à laquelle cette notification a eu lieu incombe à l'administration, si celle-ci entend en tirer une conséquence juridique (arrêt du Tribunal administratif fédéral B-6938/2007 du 7 mai 2008 consid. 4.2.3 ; ATF 129 I 8 consid. 2.2, ATF 124 V 400 consid. 2a, ATF 122 I 97 consid. 3b, ATF 114 III 51 consid. 3c et 4, ATF 103 V 63). L'autorité doit dès lors procéder de manière à pouvoir démontrer que la notification a ou n'a pas eu lieu et, dans l'affirmative, d'en fixer avec précision la date (arrêt du Tribunal administratif fédéral B-6938/2007 du 7 mai 2008 consid. 4.2.3).

En l'espèce, le recourant conteste, par écritures du 1^{er} juillet 2008, mises à la poste le 3 juillet 2008, une décision datée du 29 mai 2008. Le recours paraissant tardif, l'autorité inférieure a été invitée à se prononcer sur la recevabilité du recours en terme du respect du délai prévu à l'art. 50 al. 1 PA. Dans sa réponse, elle a relevé que la décision querellée n'avait pas été notifiée au recourant par courrier recommandé. Ne pouvant apporter la preuve de la date de la notification, elle a admis que le recours avait été déposé à temps.

Il ressort de ces explications que l'autorité inférieure n'est pas à même d'établir à quelle date la décision attaquée a été notifiée. Dans ces circonstances, il sied d'admettre que le recours a été déposé à temps.

1.4 Enfin, les dispositions relatives à la forme et au contenu du mémoire de recours (art. 52 al. 1 PA) ainsi que les autres conditions de recevabilité (art. 44 ss PA) sont respectées.

Le recours est donc recevable.

2.

L'objet du recours porte sur la question de savoir si le recourant peut être libéré du service civil avant son terme pour des motifs d'ordre médical.

3.

3.1 Les personnes astreintes au service militaire, qui démontrent de manière crédible qu'elles ne peuvent concilier le service militaire avec leur conscience, doivent accomplir un service civil (art. 1 al. 1 LSC). Seules peuvent dès lors être admises au service civil les personnes déclarées aptes au service militaire (cf. art. 12 al. 1 de la loi fédérale du 3 février 1995 sur l'armée et l'administration militaire [LAAM, RS 510.10], en relation avec l'art. 9 al. 1 let. a LAAM). Est apte au service militaire la personne qui, d'un point de vue médical, satisfait physiquement, intellectuellement et psychiquement aux exigences du service militaire et qui, dans l'accomplissement de ce service, ne nuit pas à sa santé ni à celle d'autrui (art. 2 al. 1 de l'ordonnance du 24 novembre 2004 concernant l'appréciation médicale de l'aptitude au service et de l'aptitude à faire service [OAMAS, RS 511.12]).

L'aptitude au service militaire est évaluée lors du recrutement (cf. art. 2 let. a, 11 let. a, 12 et 13 al. 1 de l'ordonnance du 10 avril 2002 sur le recrutement [OREC, RS 511.11]). Cependant, elle peut par la suite faire l'objet d'une nouvelle appréciation (cf. art. 20 al. 1 LAAM). L'organe d'exécution du service civil notamment peut faire une demande d'appréciation de l'aptitude au service militaire des membres de l'armée qui ne sont pas en service (art. 6 al. 1 let. b ch. 8 OAMAS). Les commissions de visite sanitaire (CVS), sous la responsabilité du médecin en chef de l'armée, sont compétentes pour apprécier l'aptitude au service (cf. art. 4 al. 1 et 9 al. 1 OAMAS, en relation avec l'art. 3 let. a ch. 1 OAMAS).

Le service civil se déroule hors du cadre de l'armée (art. 2 al. 2 LSC). 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). Dite astreinte prend fin dès l'instant où la personne astreinte est libérée ou exclue du service civil (art. 11 al. 1 LSC). L'organe d'exécution prononce la libération avant terme du service civil lorsque la personne astreinte est atteinte d'une incapacité de travail vraisemblablement durable (art. 11 al. 3 let. a LSC).

3.2 L'ordonnance du 11 septembre 1996 sur le service civil (OSCi, RS 824.01) règle à son chapitre 3 la prolongation et la fin du service civil. Aux termes de l'art. 16 al. 1 OSCi, l'organe d'exécution décide de libérer des personnes astreintes de l'obligation d'effectuer le service civil et de les exclure du service civil. L'art. 18 OSCi, consacré à l'incapacité de travail, prévoit ce qui suit :

"¹ L'organe d'exécution peut faire examiner la personne astreinte par un médecin-conseil qui évaluera sa capacité de travail.

² Le médecin-conseil communique à l'organe d'exécution le degré de capacité de travail de la personne et les mesures qu'il estime nécessaires.

³ Présente notamment une incapacité de travail durable la personne astreinte qui a été reconnue invalide à un taux d'invalidité d'au moins 70 % par les autorités compétentes. Dans ce cas, l'organe d'exécution ne fait pas appel au médecin-conseil.

⁴ L'organe d'exécution peut déclarer qu'une personne astreinte est en incapacité de travail durable lorsqu'elle souffre d'une maladie grave évoluant par à-coups ou survenant périodiquement provoquant du même coup des périodes d'incapacité de travail. Dans ce cas, l'organe d'exécution fait appel à un médecin-conseil."

3.3 Il ressort de ce qui précède que l'admission au service civil est notamment conditionnée à la décision du service médico-militaire portant sur l'aptitude au service militaire. Dans ce contexte, l'organe d'exécution peut demander à une CVS d'examiner une nouvelle fois l'aptitude au service militaire d'un membre de l'armée qui demande à être admis au service civil.

Dès l'entrée en force de la décision d'admission au service civil, la personne devenue alors astreinte au service civil n'est plus soumise au régime militaire ; elle sort de l'institution militaire. Si, après son admission au service civil, la personne astreinte au service civil devient inapte au service militaire, le service civil n'en tient dès lors pas

compte (message du Conseil fédéral du 22 juin 1994 concernant la loi fédérale sur le service civil [FF 1994 III 1597 ; ci-après : Message], p. 1652). De plus, dans le cadre du service civil, le critère d'aptitude au service militaire est remplacé par celui de la capacité de travail défini par l'art. 18 OSCi. Seules les personnes qui sont atteintes d'une incapacité de travail vraisemblablement durable seront en effet libérées du service civil avant terme (cf. Message, p. 1653 et 1674).

Il ressort clairement de la LSC et de l'OSCi qu'il appartient à l'organe d'exécution de prononcer, après avoir consulté un médecin-conseil, la libération avant terme du service civil lorsque la personne astreinte est atteinte durablement dans sa capacité de travail. En outre, l'OAMAS, édictée en exécution de la LAAM et de la loi fédérale du 4 octobre 2002 sur la protection de la population et la protection civile (LPPCi, RS 520.1), ne règle que la procédure applicable à l'appréciation médicale de l'aptitude au service et de l'aptitude à faire service des membres de l'armée et de la protection civile (voir art. 1 OAMAS). Elle ne vise dès lors pas l'appréciation médicale de la capacité de travail d'une personne astreinte au service civil. Au demeurant, la section 3 de l'OAMAS définit les compétences du service médico-militaire. A défaut de le prévoir explicitement, il n'appartient pas audit service d'évaluer la capacité de travail d'une personne astreinte au service civil. C'est dire que, dans ce contexte, l'intervention du service médico-militaire est exclue.

La notion de médecin-conseil est d'ailleurs également utilisée dans le droit commun. On la retrouve notamment dans la loi fédérale du 18 mars 1994 sur l'assurance-maladie (LAMal, RS 832.10 ; art. 57 LAMal) et dans l'ordonnance du 3 juillet 2001 sur le personnel de la Confédération (OPers, RS 172.220.111.3 ; art. 56 OPers), dans cette dernière de surcroît en relation avec la capacité de travail.

De plus, le Conseil fédéral relève dans son message que la capacité à effectuer des travaux civils ne doit pas être mesurée à l'aune militaire et que, pour fonder son jugement, l'organe d'exécution fait appel à des médecins civils (Message, p. 1653 et 1674). Enfin, lors des débats concernant l'introduction du service civil, les parlementaires ont exprimé l'opinion que le service civil devait être distinct de la structure militaire (Bulletin officiel de l'Assemblée fédérale [BO] 1995 N 618 s., 621, 642, 754 ss, 1952, 2048, BO 1995 E 712, 732, 959). Cela s'illustre ainsi notamment par le fait que le service civil est rattaché au

Département fédéral de l'économie (DFE), alors que l'armée, tout comme la protection civile d'ailleurs, est subordonnée au Département fédéral de la défense, de la protection de la population et des sports (DDPS).

Par conséquent, il ressort d'une interprétation littérale, systématique et historique de la loi qu'il appartient à un médecin-conseil civil d'évaluer médicalement la capacité de travail d'une personne astreinte au service civil en vue d'une libération avant terme dudit service que prononcera l'organe d'exécution.

4.

En l'espèce, l'autorité inférieure a rejeté la demande de libération avant terme du service civil déposée par le recourant. Pour fonder son refus, elle s'est basée sur l'avis d'un médecin militaire de la base logistique de l'armée (BLA). Or, il appert de ce qui précède que tant la loi que la volonté du législateur sont explicites quant à la distinction entre l'organisation du service civil et l'institution militaire. Il est vrai que ledit médecin militaire a évalué, en sa qualité de docteur en médecine, la capacité de travail du recourant à l'aune de la LSC et non son aptitude au service militaire. Il n'en demeure pas moins que l'Organe d'exécution s'est adressé à un médecin militaire de la BLA, qui a agi en cette qualité comme cela ressort du papier à lettre utilisé, alors qu'il devait faire appel à un médecin-conseil civil. Dans ces conditions, il ne saurait être tenu compte de l'avis dudit médecin militaire portant sur la capacité de travail du recourant.

Au demeurant, le recourant a produit deux certificats médicaux qui émanent de son médecin traitant. Ces certificats ne permettent cependant pas de déterminer si le recourant souffre d'une incapacité de travail durable au sens de l'art. 18 OSCi. Ce médecin ne fait en effet que poser des diagnostics et renvoyer à tort le recourant devant une CVS.

Dans ces conditions, la cause doit être renvoyée à l'autorité inférieure pour qu'elle prenne une nouvelle décision. Dite autorité devra en particulier faire examiner le recourant par un médecin-conseil civil qui évaluera s'il présente une incapacité de travail durable au sens de l'art. 18 OSCi.

5.

Il suit de ce qui précède que le recours formé par S. _____ doit être partiellement admis. En conséquence, la décision du 29 mai 2008 doit être annulée et la cause renvoyée à l'autorité inférieure pour qu'elle prenne une nouvelle décision dans le sens des considérants.

6.

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

7.

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

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est partiellement admis. Partant, la décision du 29 mai 2008 est annulée et la cause renvoyée à l'Organe d'exécution du service civil pour qu'il prenne une nouvelle décision dans le sens des considérants.

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 (Recommandé ; annexe : dossier en retour)

Le Président du collège :

Le Greffier :

Bernard Maitre

Olivier Veluz

Expédition : 6 octobre 2008