



Cour II
B-4916/2013

Arrêt du 8 avril 2014

Composition

Jean-Luc Baechler (président du collège),
Eva Schneeberger, Frank Seethaler, juges,
Ivan Jabbour, greffier.

Parties

A. _____,
recourant,

contre

Organe d'exécution du service civil ZIVI,
Centre régional de Lausanne,
Route Aloys-Fauquez 28, Case postale 60,
1000 Lausanne 8,
autorité inférieure.

Objet

Rejet d'une demande d'affectation.

Vu

la demande déposée par A. _____ (ci-après : le recourant) en vue de l'accomplissement d'une période d'affectation auprès de l'association B. _____ (ci-après : l'établissement d'affectation) du 24 septembre 2013 au 18 juillet 2014 en tant qu'"enseignant mathématiques/physique" à Madagascar,

la décision du 19 août 2013 par laquelle l'Organe d'exécution du service civil ZIVI (ci-après : l'organe d'exécution ou l'autorité inférieure) a rejeté cette demande au motif que le recourant ne remplissait pas les conditions spécifiques de l'affectation, notamment telles que définies dans le cahier des charges n° 46384 établi pour cette fonction,

le recours formé le 30 août 2013 par le recourant contre cette décision devant le Tribunal administratif fédéral concluant à ce que la demande d'affectation soit acceptée et reprochant à l'autorité inférieure une appréciation inadéquate de son aptitude au regard du cahier des charges, une interprétation erronée de ce dernier ainsi qu'un défaut d'information au sujet d'une modification de la manière d'interpréter les cahiers des charges, critiquant en outre le fait que l'organe d'exécution n'ait pas cherché le dialogue avec les parties concernées,

la réponse de l'autorité inférieure du 19 septembre 2013 concluant au rejet du recours et expliquant qu'elle avait informé les établissements d'affectation par courrier du 18 octobre 2012 qu'elle entendait jusqu'à nouvel ordre s'en tenir strictement aux exigences des cahiers des charges des affectations ayant lieu à l'étranger, que cette modification de sa pratique n'entraîne pas en contradiction avec la loi et l'ordonnance sur le service civil et que, comme le recourant ne remplissait pas les exigences du cahier des charges, il ne pouvait être déclaré apte à l'affectation envisagée, ajoutant en outre qu'un entretien avec lui ne s'était pas avéré nécessaire car elle avait demandé et obtenu des précisions par écrit,

les observations du recourant du 7 octobre 2013 dans lesquelles il maintient qu'il dispose des compétences nécessaires pour assurer les cours prévus, réitérant les reproches émis dans le recours à l'adresse de l'organe d'exécution et – dès lors que l'affectation n'aura probablement pas lieu en fin de compte – sollicitant en cas d'admission de son recours un dédommagement pour les deux mois compris entre la fin de sa formation et le rejet de sa demande d'affectation,

les autres actes de la procédure,

et considérant

que le Tribunal administratif fédéral est compétent pour statuer sur le présent recours (art. 31, 32 et 33 let. d de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral [LTAF, RS 173.32], art. 5 al. 1 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative [PA, RS 172.021] et art. 63 al. 1 de la loi fédérale du 6 octobre 1995 sur le service civil [LSC, RS 824.0]),

que la qualité pour recourir est reconnue au recourant si celui-ci peut notamment se prévaloir d'un intérêt digne de protection à l'annulation ou à la modification de la décision querellée (art. 48 al. 1 let. c PA),

qu'en principe, cette condition n'est remplie que lorsque le recourant possède encore au moment où le jugement est rendu un intérêt actuel et pratique à l'annulation ou la modification de la décision attaquée (cf. ATF 128 II 34 consid. 1b), ce qui n'est pas le cas lorsque le préjudice découlant de la décision ne subsiste plus ou ne peut plus être supprimé même en cas d'admission du recours (cf. ATF 118 la 488 consid. 1a, arrêt du Tribunal fédéral 2A.573/2003 du 30 juillet 2004 consid. 1),

qu'en l'occurrence, le recourant a déclaré dans son courrier du 7 octobre 2013 que dans la mesure où la procédure de recours devait durer quelques mois, l'affectation envisagée n'aurait pas lieu,

qu'à l'état actuel, il appert ainsi que l'affectation n'aura pas lieu, même tardivement, de sorte que l'intérêt actuel à recourir a disparu sous cet angle,

que la demande de dédommagement formulée dans le courrier précité sort de l'objet de la décision et s'avère donc non recevable (cf. ATF 133 II 35 consid. 2),

qu'il y a lieu exceptionnellement de faire abstraction de l'exigence de l'intérêt actuel lorsque cumulativement : la contestation peut se reproduire en tout temps dans des circonstances identiques ou analogues ; que sa nature ne permet pas de la trancher avant qu'elle ne perde son actualité ; qu'en raison de sa portée de principe, il existe un intérêt public suffisamment important à la solution de la question litigieuse (cf. ATF 131 II 670 consid. 1.2 et les réf. cit., arrêt du Tribunal fédéral 1C_133/2009 du 4 juin 2009 consid. 3),

qu'il est douteux en l'espèce que les conditions permettant de passer outre cette exigence soient remplies, notamment parce qu'une future demande déposée en temps opportun pourrait le cas échéant être contestée utilement,

qu'il n'est cependant pas nécessaire de trancher la question attendu que, même s'il était déclaré recevable, le recours devrait être rejeté,

qu'en effet, les personnes astreintes au service civil peuvent être affectées à l'étranger pour autant qu'elles y consentent et que leur personnalité, leurs compétences professionnelles ou leur expérience spécifique s'y prêtent (art. 7 al. 1 LSC),

qu'en vertu de l'art. 19 al. 2 LSC, l'organe d'exécution apprécie l'aptitude de la personne astreinte aux affectations envisagées,

que selon l'art. 32a de l'ordonnance du 11 septembre 1996 sur le service civil (OSCi, RS 824.01), l'organe d'exécution fonde en particulier son appréciation de l'aptitude d'une personne astreinte à une affectation sur le résultat de la négociation avec l'établissement d'affectation et sur la capacité de la personne astreinte à répondre aux exigences particulières du cahier des charges à propos de l'affectation en question,

que, plus spécifiquement pour les affectations à l'étranger, l'organe d'exécution ne convoque que les personnes astreintes qui disposent, en vue d'exercer l'activité prévue, d'une formation professionnelle complète, d'au moins deux années d'études ou d'une expérience professionnelle qualifiée de plusieurs années dans le domaine (art. 10 let. a OSCi), ou ont exercé une activité professionnelle comparable à celle de l'affectation dans le pays étranger en question ou dans un pays comparable pendant au moins un an (art. 10 let. b OSCi),

que la LSC ne confère toutefois aucun droit aux personnes astreintes de choisir le canton, le lieu ou l'établissement d'affectation, ni celui de déterminer l'activité qu'elles exerceront durant leur affectation, ni les dates de celle-ci, même si elles ont un droit de participation au niveau de l'organisation (cf. Message du 22 juin 1994 concernant la loi fédérale sur le service civil, FF 1994 III 1597, en particulier p. 1661, ci-après : Message LSC),

que l'organe d'exécution tient compte, autant que faire se peut, des aptitudes, des qualifications et des goûts des personnes astreintes, mais

prend également en considération les aspects économiques des affectations souhaitées ainsi que les besoins et les possibilités des établissements (cf. Message LSC, FF 1994 III p. 1661 s., arrêt du Tribunal administratif fédéral B-5299/2007 du 28 septembre 2007 consid. 4.2),

que l'"aptitude" d'une personne à effectuer une affectation constitue une notion juridique indéterminée dans l'interprétation de laquelle l'autorité inférieure bénéficie d'une latitude de jugement dès lors qu'elle doit prendre en considération des circonstances notamment personnelles et techniques (cf. ATF 135 II 296 consid. 4.4.3),

qu'il ressort en outre de la loi, de son message ainsi que de son ordonnance que l'organe d'exécution dispose d'une grande liberté d'appréciation dans l'examen de l'opportunité de convoquer le civiliste à une affectation,

que sous ces conditions, l'organe d'exécution jouit d'une importante marge de manœuvre qu'il se doit cependant d'utiliser conformément à ses devoirs et dans le respect du cadre légal (cf. ATAF 2009/35 consid. 4, ATAF 2010/59 consid. 4, THIERRY TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2011, n° 512),

que peuvent être invoquées devant le Tribunal de céans non seulement la violation du droit fédéral, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation (art. 49 let. a PA), mais également l'inopportunité de la décision (art. 49 let. c PA),

que l'usage dont fait l'autorité inférieure de sa marge de manœuvre doit cependant être revu avec une certaine retenue par le Tribunal de céans qui ne doit pas sans motif pertinent substituer sa propre appréciation à celle de l'autorité inférieure (cf. arrêt du Tribunal fédéral 8C_500/2013 du 15 janvier 2014 consid. 3.1.2 ss, ATAF 2009/35 consid. 4 ; TANQUEREL, op. cit., n° 522 s.),

que sur le vu de ce qui a été exposé ci-dessus, il peut déjà être constaté à ce stade qu'il ne suffit pas de présenter à l'organe d'exécution une convention signée avec un établissement d'affectation pour que celui-ci soit dans l'obligation de convoquer le civiliste,

que par conséquent, le fait que le recourant ait été accepté par l'établissement d'affectation et son partenaire malgache n'est à lui seul pas décisif,

qu'il en résulte que, en rejetant la demande, l'organe d'exécution a opté pour une possibilité qui lui est conférée par la loi et n'a donc pas commis d'excès de son pouvoir d'appréciation (cf. ATF 137 V 71 consid. 5.1),

que se pose ensuite la question de savoir si, bien que restant dans le cadre de son pouvoir d'appréciation, l'organe d'exécution n'en a toutefois pas abusé,

qu'il y abus lorsque l'autorité se fonde sur des considérations qui manquent de pertinence et sont étrangères au but visé par les dispositions légales applicables, ou viole des principes généraux du droit tels que l'interdiction de l'arbitraire et de l'inégalité de traitement, le principe de la bonne foi et le principe de la proportionnalité (cf. ATF 137 V 71 consid. 5.1),

qu'en l'espèce, le recourant reproche en particulier à l'organe d'exécution une modification infondée et non annoncée de l'interprétation du cahier des charges menant à une application trop stricte de celui-ci,

que pour être compatible avec les principes de l'égalité de traitement et de la bonne foi, un changement de pratique administrative doit reposer sur des motifs sérieux et objectifs,

que tel est le cas notamment lorsque ledit changement permet de rétablir une pratique conforme au droit, mieux tenir compte des divers intérêts en présence ou d'une connaissance plus approfondie des intentions du législateur, d'un changement de circonstances extérieures, de l'évolution des conceptions juridiques ou des mœurs (cf. ATAF 2011/22 consid. 4 et arrêt du Tribunal administratif fédéral A-3534/2012 du 7 octobre 2013 consid. 8.2.1 et les réf. cit.),

que l'organe d'exécution a interprété jusqu'ici les cahiers des charges des affectations à l'étranger de manière souple et, s'agissant de l'affectation "enseignant mathématiques/physique" en question, a convoqué à plusieurs reprises des civilistes ne disposant pas d'une licence en mathématiques ou physique,

que l'organe d'exécution explique qu'il a décidé, depuis le mois d'octobre 2012 et suite à divers problèmes survenus dans le cadre d'affectations

effectuées à l'étranger, de se tenir strictement aux exigences du cahier des charges et déclare en avoir informé à l'époque les établissements d'affectation,

qu'il appert en effet que l'établissement d'affectation a bien reçu le courrier du 18 octobre 2012 dans lequel l'autorité inférieure porte cette décision à sa connaissance et indique en particulier que "[l]affectation ne peut être approuvée que si le civiliste remplit les conditions définies à l'art. 10 de l'ordonnance sur le service civil (OSCi) et satisfait aux exigences fixées dans le cahier des charges", invitant les établissements d'affectation à veiller à ce que les civilistes satisfassent à "toutes les exigences définies dans le cahier des charges",

que la volonté de l'organe d'exécution d'appliquer dorénavant les cahiers des charges de manière stricte ressort clairement de ce courrier,

que l'avis du recourant selon lequel la formulation de cette lettre ne permettait pas "de conclure à un changement normatif concernant l'évaluation des candidats au vu du cahier des charges" est par conséquent infondé,

que pour autant qu'il y ait lieu de considérer l'interprétation plus restrictive des cahiers des charges comme changement de pratique, il sied de constater que celui-ci repose sur des motifs sérieux et objectifs puisqu'il intervient en lien avec l'examen – en collaboration avec d'autres autorités et institutions concernées – du futur cadre dans lequel des civilistes pourront être affectés à l'étranger et que sa finalité est de permettre à l'autorité inférieure d'améliorer le déroulement des affectations à l'étranger, en particulier la sécurité des civilistes,

que la nouvelle pratique s'avère d'ailleurs conforme au cadre légal défini par les art. 7 et 19 LSC confiant à l'organe d'exécution la tâche d'apprécier l'aptitude d'une personne à une affectation et en particulier de juger si sa personnalité, ses compétences professionnelles ou son expérience spécifique s'y prêtent,

qu'en outre, compte tenu de la grande marge de manœuvre dont dispose l'autorité inférieure dans l'interprétation de la notion d'aptitude et l'examen de l'opportunité d'une affectation donnée, le Tribunal de céans ne voit pas de motif valable de remettre en cause cette pratique et notamment de lui préférer l'ancienne comme le demande en substance le recourant,

qu'en l'espèce, le cahier des charges n° 46384 de l'affectation "enseignant mathématiques/physique" a été établi de concert entre l'établissement d'affectation lui-même et l'organe d'exécution, précisant les exigences à remplir pour cette fonction,

qu'il y figure à titre de connaissance de base exigée une licence universitaire en mathématiques ou physique, alors que le recourant dispose d'un master en architecture,

que l'autorité inférieure explique que, même si celui-ci a suivi différents modules techniques et scientifiques, il ne bénéficie pas de la formation exigée dans le cahier des charges et ne peut donc être convoqué à l'affectation en question,

que, comme il a été exposé ci-dessus de manière générale s'agissant de la nouvelle pratique adoptée par l'organe d'exécution, le Tribunal de céans ne voit pas non plus de raison de s'écarter de l'appréciation de celui-ci in casu,

qu'en particulier, il n'y a pas lieu de suivre l'appréciation propre du recourant selon laquelle l'exigence d'une licence en mathématiques ou physique est respectée lorsque le civiliste a atteint un niveau universitaire dans un domaine scientifique ou technologique,

qu'il ne suffit pas que l'établissement d'affectation juge le recourant apte à effectuer l'affectation pour que l'organe d'exécution soit tenu de le convoquer,

qu'il ne suffit également pas, comme l'avance le recourant, qu'il puisse communiquer en français attendu qu'il ne s'agit là que d'un des aspects de l'affectation,

que l'autorité inférieure n'a aucunement restreint la convocation à cette affectation aux enseignants professionnels comme le lui reproche le recourant,

qu'il appert ainsi que le changement de pratique était bien fondé et qu'en modifiant sa manière d'appliquer les cahiers des charges tant en général qu'en l'occurrence, l'organe d'exécution n'a pas violé les principes de l'égalité de traitement et de la bonne foi,

que le recourant allègue ensuite qu'un représentant de l'autorité inférieure aurait signifié à l'établissement d'affectation que la pratique antérieure serait maintenue,

qu'il n'apporte cependant aucune preuve à l'appui de ses dires,

qu'en outre, cette information – dont il n'était d'ailleurs pas le destinataire – est en claire contradiction avec la communication écrite envoyée par l'organe d'exécution aux établissements d'affectation,

que, sous ces conditions, le recourant ne pouvait s'y fier sans autre mais se devait de vérifier ce qu'il en était (cf. PIERRE MOOR/ALEXANDRE FLÜCKIGER/VINCENT MARTENET, Droit administratif, vol. I, Les fondements, 3^{ème} éd. 2012, p. 927),

que faute d'avoir fait preuve de la diligence nécessaire, il ne peut pas se prévaloir de la protection de la bonne foi face au comportement de l'autorité,

que par suite, contrairement aux assertions du recourant, on ne voit pas comment l'établissement d'affectation et lui-même auraient pu légitimement estimer que les candidats proposés pour les affectations débutant en 2013 allaient être convoqués conformément à l'ancienne pratique,

que s'agissant de la proportionnalité de la décision, il sied de constater que, pour les mêmes motifs que ceux évoqués en relation avec le changement de pratique, elle remplit les conditions d'aptitude – qui exige que le moyen choisi soit propre à atteindre le but fixé – et de nécessité – qui impose qu'entre plusieurs moyens adaptés, on choisisse celui qui porte l'atteinte la moins grave aux intérêts privés – (cf. ATF 130 II 425 consid. 5.2),

que pour ce qui est de la proportionnalité au sens étroit, force est de reconnaître que l'intérêt public à un bon déroulement des affectations à l'étranger l'emporte sur celui du recourant à être convoqué à cette affectation en particulier,

que le recourant dénonce en outre la décision comme étant arbitraire,

que selon la jurisprudence, une décision est arbitraire lorsqu'elle est manifestement insoutenable, contredit clairement la situation de fait, viole gravement une norme ou un principe juridique clair et indiscuté, ou

encore heurte d'une manière choquante le sentiment de la justice et de l'équité (cf. ATF 132 III 209 consid. 2.1),

qu'il n'y a pas d'arbitraire du seul fait qu'une autre solution que celle de l'autorité intimée paraît concevable, voire préférable,

que de plus, il ne suffit pas que les motifs de la décision attaquée soient insoutenables, encore faut-il que cette dernière soit arbitraire dans son résultat (cf. ATF 133 I 149 consid. 3.1),

qu'en l'espèce, au vu de ce qui précède, la décision s'avère clairement en conformité avec la législation en matière de service civil et aucunement arbitraire,

qu'il sied par conséquent de constater que l'autorité inférieure n'a pas abusé de son pouvoir d'appréciation et n'a pas interprété la notion d'aptitude de manière contraire au droit,

qu'en ce qui concerne l'opportunité de la décision en cause, l'examen porte sur le point de savoir si une autre solution que celle que l'autorité, dans un cas concret, a adoptée dans le cadre de son pouvoir d'appréciation et en respectant les principes généraux du droit, n'aurait pas été plus judicieuse quant à son résultat (cf. ATF 137 V 71 consid. 5.2),

que comme il a été déjà exposé ci-dessus, le Tribunal de céans doit faire preuve de retenue dans l'examen de l'opportunité des décisions de l'organe d'exécution portant sur des convocations,

qu'en l'espèce, et compte tenu de la nouvelle pratique de l'autorité inférieure, il n'appert pas qu'une autre solution que celle retenue par celle-ci, par exemple une convocation pour une durée plus courte, ait été plus judicieuse que le rejet de la demande d'affectation,

que le recourant reproche enfin à l'organe d'exécution de ne pas avoir entrepris des démarches supplémentaires et cherché le dialogue avec lui et l'établissement d'affectation,

qu'en substance, il semble faire grief à l'organe d'exécution d'avoir violé son droit d'être entendu,

que la jurisprudence admet que l'autorité peut mettre un terme à l'instruction lorsque les preuves administrées lui ont permis de forger sa conviction et que, procédant d'une manière non arbitraire à une appréciation anticipée des preuves qui lui sont encore proposées, elle a la certitude que ces dernières ne sauraient l'amener à modifier son opinion (cf. ATF 136 I 229 consid. 5.3 et les réf. cit.),

qu'en l'espèce, après avoir obtenu les informations requises sur la formation et les aptitudes du recourant et pouvant les examiner à la lumière du cahier des charges, il appert que l'organe d'exécution disposait des éléments pertinents nécessaires et suffisants, dont notamment son curriculum vitae, pour forger sa conviction et procéder à une appréciation anticipée des preuves auxquelles il pouvait légitimement s'arrêter pour prendre sa décision,

que ce faisant, l'organe d'exécution n'a pas violé le droit d'être entendu du recourant,

qu'il ressort de ce qui précède que pour autant qu'il soit recevable, le recours doit être rejeté,

que la procédure de recours devant le Tribunal administratif fédéral en matière de service civil est gratuite (art. 65 al. 1 LSC),

que, partant, il n'y a pas lieu de percevoir des frais de procédure ni d'allouer des dépens,

que 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 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. 8.422.51151.0 ; recommandé ; annexes 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 : 9 avril 2014