

2007.21 (p. 376–383)

Libération de l'obligation de servir dans la protection civile pour les personnes ayant effectué leur service militaire à l'étranger

DFJP, Office fédéral de la justice

Avis de droit du 10 octobre 2007

Mots-clés: *Protection civile; libération de l'obligation de servir; service militaire; doubles-nationaux; naturalisation.*

Stichwörter: *Zivilschutz; Befreiung von der Dienstpflicht; Militärdienst; Doppelbürger; Einbürgerung.*

Termini chiave: *Protezione civile; liberazione dall'obbligo di prestare servizio; servizio militare; persone aventi doppia cittadinanza; naturalizzazione.*

Regeste:

1. *L'art. 12, al. 2, LPPCi signifie que les hommes astreints au service militaire et qui ont accompli celui-ci ne sont pas astreints à servir dans la protection civile. La question de l'accomplissement du service militaire est régie par la législation militaire.*
2. *Un homme double-national ayant accompli son service militaire à l'étranger au sens de l'art. 5 LAAM n'est pas astreint à servir dans la protection civile.*
3. *Un homme naturalisé suisse, ayant accompli son service militaire dans son pays d'origine, mais qui n'en possède plus la nationalité, n'est pas libéré de l'obligation de servir dans la protection civile, sous réserve d'une pratique contraire de l'administration militaire en ce qui concerne l'obligation d'accomplir le service militaire.*
4. *Il n'existe pas de principe général selon lequel toute personne ayant accompli un service militaire à l'étranger est libérée de l'obligation de servir dans la protection civile.*

Regeste:

1. *Nach Art. 12 Abs. 2 BZG sind militärdienstpflichtige Männer, die Militärdienst geleistet haben, nicht zivilschutzdienstpflichtig. Die Frage der Erfüllung der Militärdienstpflicht wird in der Militärgesetzgebung geregelt.*
2. *Ein Doppelbürger, der seine militärischen Pflichten im Sinne von Art. 5 MG im Ausland erfüllt hat, ist nicht zivilschutzdienstpflichtig.*
3. *Ein eingebürgerter Ausländer, der seinen Militärdienst in seinem Herkunftsland geleistet hat, aber nicht mehr dessen Staatsangehöriger ist, ist von der Zivilschutzdienstpflicht nicht befreit; vorbehalten bleibt eine gegenteilige Praxis der Militärverwaltung bezüglich der Erfüllung der Militärdienstpflicht.*
4. *Es gibt keinen allgemeinen Grundsatz, wonach jede Person, die einen Militärdienst im Ausland geleistet hat, von der Zivilschutzdienstpflicht befreit ist.*

Regesto:

1. *L'art. 12 cpv. 2 LPPC significa che gli uomini tenuti a prestare servizio militare e che lo hanno adempito non sono tenuti a prestare servizio di protezione civile. La questione dell'adempimento dell'obbligo di prestare servizio militare è retta dalla legislazione militare.*
2. *Un uomo con doppia cittadinanza che ha prestato servizio militare all'estero ai sensi dell'art. 5 LM non è tenuto a servire nella protezione civile.*
3. *Un uomo naturalizzato svizzero che ha prestato servizio militare nel suo Paese d'origine, ma di cui non possiede più la cittadinanza, non è liberato dall'obbligo di prestare servizio di protezione civile, fatta salva una prassi contraria dell'amministrazione militare per quanto concerne l'obbligo di prestare servizio militare.*
4. *Non esiste il principio generale secondo il quale ogni persona che ha prestato servizio militare all'estero è liberato dall'obbligo di prestare servizio di protezione civile.*

Base juridique: Art. 11 et 12 LPPCi (RS 520.1); art. 2, 5, 8 et 12 LAAM (RS 510.10); art. 2 OOMSED (RS 511.13)

Rechtliche Grundlagen Art. 11 und 12 BZG (SR 520.1); Art. 2, 5, 8 und 12 MG (SR 510.10); Art. 2 VMAD (SR 511.13)

Basi legali: Art. 11 e 12 LPPC (RS 520.1); art. 2, 5, 8 e 12 LM (RS 510.10); art. 2 OMSEDC (RS 511.13)

1. Généralités

Il existe une relation étroite entre l'obligation de servir dans la protection civile (*Zivilschutzdienstpflicht*) et l'obligation d'accomplir le service militaire (*Militärdienstpflicht*). En effet, selon l'art. 2 LAAM, « *Tout Suisse est tenu au service militaire* », alors que selon l'art. 11 LPPCi, l'obligation de servir dans la protection civile incombe à tous les hommes de nationalité suisse qui y sont aptes. En vertu de ces deux règles générales, les hommes suisses seraient donc tenus de servir à la fois dans la protection civile et dans l'armée. Pour éviter cette situation, il a fallu prévoir des règles de priorité et de cohabitation entre les deux obligations de servir. Depuis toujours, la priorité a été donnée au service militaire. Cela signifie que, en principe, les hommes suisses sont astreints au service militaire (*Militärdienstpflicht*). Celui qui n'est pas astreint au service militaire (par exemple parce qu'il y est inapte pour des raisons de santé) est astreint à servir dans la protection civile (pour autant qu'il y soit apte). La règle générale est donc la suivante : *Wer nicht Militärdienstpflichtig ist, ist Zivilschutzdienstpflichtig*.

Jusqu'à la révision de 2002 de la LPPCi, un homme qui avait achevé d'accomplir ses obligations militaires, ou qui en avait été libéré par anticipation, et qui pour ces raisons n'était plus astreint au service militaire, était astreint à la protection civile jusqu'à avoir atteint l'âge limite prévu pour l'extinction de l'obligation de servir dans la protection civile¹. La révision de 2002 de la loi sur la protection civile a modifié cette règle, en supprimant l'obligation de servir dans la protection civile pour les hommes ayant accompli leurs obligations militaires. Tel est le sens de l'art. 12, al. 2 LPPCi, comme exposé plus bas.

La LPPCi règle donc l'obligation de servir dans la protection civile, ainsi que la cohabitation entre cette obligation et celle d'accomplir le service militaire.

De son côté, la LAAM règle l'obligation d'accomplir le service militaire :

Selon l'art. 12 LAAM, est astreinte au service militaire toute personne qui a été recrutée. L'obligation d'accomplir le service militaire s'étend de 20 ans à 30 ans, au plus tard 34 ans. L'obligation de se présenter au recrutement incombe aux hommes suisses de 19 ans à 25 ans (art. 8 LAAM). Toute personne qui n'a pas été recrutée n'est pas astreinte au service militaire (art. 8, al. 4 LAAM). L'obligation de se présenter au recrutement et celle d'accomplir le service militaire font partie des obligations militaires au sens de l'art. 2 LAAM, lesquelles incombent à tout Suisse.

La LAAM prévoit cependant un régime spécial pour :

- les Suisses de l'étranger (art. 4 LAAM), lesquels sont dispensés du recrutement et du service militaire en temps de paix ;
- les double-nationaux (art. 5 LAAM), lesquels ne sont pas astreints au service militaire en Suisse lorsqu'ils ont accompli leurs obligations militaires ou des services de remplacement dans l'autre Etat dont ils possèdent la nationalité.
-

¹ Voir encore le message relatif à la révision de 1994 de la loi sur la protection civile, FF 1993 III 785, 814 : « *L'effectif de base de la protection civile est constitué à 50 pour cent d'hommes qui sont astreints à servir dans la protection civile au terme de leur service militaire – ou prochainement de leur service civil –, à raison de 25 pour cent de ceux qui sont libérés prématurément du service militaire ou du service civil et à raison de 25 pour cent d'hommes déclarés inaptes au service militaire lors du recrutement* ».

2. Interprétation des alinéas 1 et 2 de l'art. 12 LPPCi

Selon la lettre de l'art. 12, al. 1 LPPCi, tout homme de nationalité suisse astreint au service militaire n'est pas astreint à servir dans la protection civile. Il s'agit là du principe général selon lequel celui qui effectue son service militaire est libéré de l'obligation d'accomplir le service civil. Selon ce principe, qui figurait déjà dans la version précédente de la loi², un homme ayant achevé son service militaire est à nouveau tenu de servir dans la protection civile. Il en va de même pour les autres cas dans lesquels un homme n'est pas ou plus astreint au service militaire, par exemple parce qu'il a été libéré prématurément pour des raisons de santé.

L'art. 12, al. 2 LPPCi a été conçu comme une exception à ce principe général, destinée à éviter qu'un homme ayant effectivement accompli son service militaire, ou au moins cinquante jours de service, ne soit contraint de servir dans la protection civile une fois son obligation d'accomplir le service militaire éteinte. Ce but ressort clairement du message du 17 octobre 2001 concernant la révision totale de la législation sur la protection civile³.

Selon le message précité en effet, l'art. 12, al. 2 LPPCi signifie que « *les personnes ayant accompli leurs obligations militaires ou leur service civil ne seront plus astreintes à servir dans la protection civile* »⁴. La notion-clé n'est donc pas celle d'astreinte au service militaire, mais celle d'accomplissement du service militaire. L'idée du législateur était que « *le service [civil] ne [soit] [...] plus obligatoire pour ceux qui auront accompli leurs obligations militaires* ». Selon cette conception, les hommes ayant achevé leur service militaire n'ont plus l'obligation de servir dans la protection civile, même s'ils n'ont pas encore atteint l'âge limite de 40 ans. Il en va de même pour les hommes libérés prématurément du service militaire, pourvu qu'ils aient effectué au moins cinquante jours de service (art. 12, al. 2 LPPCi).

Devant l'Assemblée fédérale, l'art. 12 LPPCi n'a guère été discuté, à l'exception de son alinéa 3. Il ne ressort des débats à l'Assemblée fédérale aucun élément permettant d'infirmier l'idée selon laquelle l'art. 12, al. 2 LPPCi doit être interprété comme signifiant que les hommes astreints au service militaire et qui ont accompli celui-ci ne sont pas astreints à servir dans la protection civile.

Pour les hypothèses qui font l'objet du présent avis, les conséquences d'une telle interprétation seraient les suivantes:

2.1 Homme double national remplissant les conditions de l'art. 5, al. 1 ou al. 3 LAAM, c'est-à-dire ayant accompli ses obligations militaires à l'étranger

Selon l'art. 5, al. 1 LAAM, une telle personne n'est pas (plus) astreinte au service militaire. Selon le principe général exprimé à l'art. 12, al. 1 LPPCi, elle serait donc astreinte à servir dans la protection civile.

Toutefois, cette personne a accompli ses obligations militaires, non pas en Suisse, mais à

² Art. 14, al. 1 de la version de 1994 de la loi sur la protection civile, lequel statuait le même principe selon des termes inversés : « *Tous les hommes de nationalité suisse, qui ne sont pas astreints au service militaire ou au service civil, sont tenus de servir dans la protection civile* » (RO 1994 2626).

³ FF 2002 1607.

⁴ FF 2002 1631.

l'étranger. Faut-il alors admettre qu'elle remplit les conditions de l'art. 12, al. 2 LPPCi ?

L'art. 5 LAAM exprime le principe selon lequel « *l'accomplissement des obligations militaires à l'étranger [est] reconnu dans une large mesure pour les doubles nationaux* »⁵. Autrement dit, au sens de la législation militaire, un double-national ayant accompli son service militaire ou une prestation de remplacement à l'étranger est considéré comme ayant accompli son service militaire, autrement dit comme étant libéré de ses obligations militaires.

Il est vrai que, à lire le message relatif à la LPPCi, le législateur n'a pas pensé à cette hypothèse lorsqu'il a rédigé l'art. 12, al. 2 LPPCi, les seules hypothèses évoquées étant celles de l'âge et de l'état de santé. Toutefois, il est conforme au sens et au but de cette disposition qu'un double-national ayant accompli ses obligations militaires à l'étranger et qui est, pour cette raison, considéré aux yeux de la législation militaire comme libéré de son obligation d'effectuer un service militaire en Suisse, soit également mis au bénéfice de l'art. 12, al. 1 et 2 LPPCi. Une interprétation téléologique de cette disposition permet donc de conclure qu'un double-national remplissant les conditions de l'art. 5 LAAM peut être considéré comme une personne ayant accompli son service militaire au sens de l'art. 12, al. 1 LPPCi.

A l'appui de cette interprétation, on ajoutera qu'il appartient à la législation militaire de décider des cas dans lesquels une personne est réputée avoir accompli ses obligations militaires, respectivement est libérée de son obligation d'accomplir le service militaire. Si le législateur en matière de protection civile entend régler différemment cette question aux fins de la protection civile, il doit le faire expressément, comme il l'a fait à l'art. 12, al. 2 *in fine* LPPCi. En l'absence d'indication contraire de la LPPCi quant au cas des double-nationaux, on peut donc appliquer à ceux-ci le régime de la LAAM.

2.2 Homme de moins de 25 ans naturalisé suisse, ayant accompli ses obligations militaires à l'étranger, mais ne possédant plus la nationalité de son pays d'origine

Selon l'art. 2 LAAM, une telle personne est tenue aux obligations militaires. L'exception de l'art. 5 LAAM (double-nationaux) ne lui est pas applicable. A cela s'ajoute le fait que la règle fixée à l'art. 5 LAAM a été créée pour empêcher que les double-nationaux ne soient obligés d'accomplir deux fois leur service militaire : « *Dès lors que chaque Etat d'origine peut appeler le double-national au service militaire, sans tenir compte du second indigénat, l'intéressé – confronté aux exigences identiques et inconciliables des deux Etats d'origine – peut se trouver impliqué dans des conflits très graves* »⁶. Cette motivation ne vaut que pour les double-nationaux, et non pour les personnes qui ont perdu la nationalité étrangère après avoir gagné la nationalité suisse.

Selon l'art. 8 LAAM, une telle personne est tenue de se présenter au recrutement. Si elle est recrutée, elle est tenue d'effectuer son service militaire selon l'art. 12, al. 1 LAAM. Elle sera alors dispensée de protection civile au sens de l'art. 12, al. 1 LPPCi. Si elle n'est pas recrutée, elle n'est pas astreinte au service militaire. Il se pose alors la question de savoir si l'art. 12, al. 2 LPPCi lui est applicable, puisqu'elle a accompli son service militaire à l'étranger.

Comme déjà mis en évidence, la législation militaire ne permet pas à une telle personne d'échapper au service militaire en raison du service déjà accompli à l'étranger. Pour les personnes qui ne sont pas double-nationales, l'accomplissement des obligations militaires à

⁵ Message du 8 septembre 1993 relatif à la loi fédérale sur l'armée et l'administration militaire, FF 1993 IV 1, 38.

⁶ FF 1965 II 437.

l'étranger n'est en effet pas reconnu. Au sens de la législation militaire, une telle personne n'est donc pas réputée avoir accompli son service militaire. Il faut toutefois réserver ici une éventuelle pratique contraire de l'administration militaire. Il conviendrait en effet de tirer au clair la question de savoir si l'administration militaire, confrontée au cas, au demeurant fort rare, d'un homme de moins de 25 ans naturalisé suisse sans être double-national, ferait bénéficier celui-ci du régime de l'art. 5 LAAM par une interprétation extensive de cette disposition ou une interprétation *praeter legem*. L'OFJ laisse à l'OFPP le soin d'examiner cette question avec l'administration militaire fédérale.

Le législateur en matière de protection civile n'est certes pas tenu aux décisions du législateur militaire. Il pourrait donc, s'il le souhaite, préciser à l'art. 12, al. 2 LPPCi que toute personne ayant accompli son service militaire à l'étranger n'est pas astreinte à servir dans la protection civile. En l'absence d'une telle indication expresse dans la loi, on ne peut pas instaurer, par voie d'interprétation, une telle divergence avec la législation militaire.

Il est vrai que le message du 17 octobre 2001 relatif à la LPPCi, contient l'affirmation que, avec la réglementation introduite avec la loi de 2002, l'obligation nationale de servir s'effectue, de fait, soit dans l'armée, soit dans la protection civile : « *Mit dem Wegfall der Schutzdienstpflicht nach erfüllter Militärdienstpflicht wird die nationale Dienstpflicht de facto entweder in der Armee (bzw. dem Zivildienst) oder dem Zivilschutz geleistet werden können* »⁷. On ne peut cependant pas interpréter cette affirmation comme l'expression d'un principe général valable dans tous les cas, puisque le message précise bien qu'il s'agit d'une constatation « *de facto* », laquelle se limite donc à décrire ce qui résulte, en pratique, de la nouvelle règle de l'art. 12, al. 2 LPPCi.

Il peut par ailleurs paraître inéquitable que, dans un tel cas de figure, la personne possédant la double nationalité soit traitée différemment de celle qui a perdu sa nationalité d'origine. Cette différence de traitement trouve sa source directement à l'art. 5 LAAM, qui ne prévoit un régime d'exception que pour les double-nationaux, et non pour toutes les personnes ayant accompli un service militaire à l'étranger. D'un point de vue constitutionnel, cette différence de traitement peut se justifier par le fait qu'elle repose sur une distinction objective : le potentiel conflit concret entre deux obligations de servir auquel est exposé un double-national. Un tel risque n'existe pas pour une personne ayant perdu sa nationalité d'origine. De l'avis de l'OFJ, il s'agit là d'un critère de distinction pertinent, mais non impératif.

Cette conclusion pourrait cependant être modifiée s'il s'avérait que, en pratique, l'administration militaire applique par analogie l'art. 5 LAAM aux hommes de moins de 25 ans naturalisés suisses. Dans ce cas, il serait en effet choquant qu'une telle personne soit considérée en pratique, aux yeux de l'administration militaire, comme ayant accompli son service militaire, et qu'elle ne soit pas considérée comme ayant accompli son service militaire aux yeux de la protection civile. La différence de traitement par rapport aux double-nationaux serait alors difficilement justifiable.

2.3 Homme de plus de 25 ans naturalisé suisse, ayant accompli ses obligations militaires à l'étranger, mais ne possédant plus la nationalité de son pays d'origine

Selon l'art. 2 LAAM, une telle personne est tenue aux obligations militaires. L'exception de l'art. 5 LAAM ne lui est pas applicable puisqu'il ne s'agit pas d'un double-national, pour les mêmes raisons que celles exposées ci-dessus.

En vertu de l'art. 8 LAAM, une telle personne n'est cependant plus tenue de se présenter au

⁷ BBI 2002 1694.

recrutement. En conséquence, elle n'est pas astreinte au service militaire (art. 8, al. 4 et art. 12, al. 1 LAAM). On retombe alors dans l'hypothèse précédente de la personne de moins de 25 ans déclarée inapte.

Comme exposé plus haut, l'art. 12, al. 2 LPPCi ne peut pas être appliqué à une telle personne, qui restera donc tenue d'accomplir son service dans la protection civile. Comme pour l'hypothèse précédente, il faut cependant réserver une éventuelle pratique de l'administration militaire consistant à considérer les personnes naturalisées ayant accompli leur service militaire à l'étranger comme libérées de l'obligation d'accomplir le service militaire en Suisse, par une application par analogie de l'art. 5 LAAM. Si tel s'avérait être le cas, il se justifierait alors de mettre ces personnes au bénéfice de l'art. 12, al. 2 LPPCi.

3. Réponses aux questions de l'OFPP

1. *Peut-on interpréter l'art. 12, al. 1 et 2 LPPCi dans le sens où celui-ci permettrait de dispenser du service de protection civile une personne ayant accompli son service militaire dans un pays étranger dont elle possède ou possédait la nationalité ?*

L'art. 12, al. 2 LPPCi laisse peu de place pour une interprétation. La notion de « libéré du service militaire » renvoie à la législation militaire, laquelle est parfaitement claire sur qui est soumis à l'obligation d'accomplir le service militaire et qui ne l'est pas. On peut difficilement imaginer donner à cette notion, par voie d'interprétation, un sens différent dans la LPPCi que dans la LAAM.

A l'heure actuelle, on ne peut pas conclure qu'il existe un principe général selon lequel tous ceux qui ont accompli leur service militaire à l'étranger sont dispensés du service militaire en Suisse. Ce raisonnement ne concerne que les doubles nationaux. Dès lors, déduire par voie d'interprétation l'existence d'un tel principe applicable à toute personne ayant accompli son service militaire à l'étranger irait à l'encontre de la lettre et du but tant de l'art. 5 LAAM que de l'art. 12, al. 2 LPPCi. On doit cependant réserver une éventuelle pratique de l'administration militaire consistant à mettre les personnes naturalisées ayant accompli leur service militaire à l'étranger au bénéfice du même régime que les doubles nationaux.

En l'absence d'une telle pratique, l'art. 12, al. 2 LPPCi devra être interprété comme permettant seulement aux doubles-nationaux remplissant les conditions de l'art. 5, al. 1 et 3 LAAM d'être libérés de l'obligation de servir dans la protection civile.

2. *Sinon, à quel niveau – loi ou ordonnance – devraient être opérées les modifications nécessaires pour aller dans ce sens ?*

Dans ce cas, si l'on souhaite obtenir que, au regard de la LPPCi, les Suisses ayant accompli leur service militaire à l'étranger soient libérés de leur obligation de servir dans la protection civile, il faudra procéder par la voie d'une modification de la LPPCi elle-même. Un tel résultat ne pourrait pas être obtenu par la voie d'une ordonnance. En effet, il ne s'agit pas là d'une règle d'exécution ou d'une simple précision de la loi, mais bien d'une règle nouvelle, qui déroge au régime connu dans la législation militaire.

Addendum du 2 novembre 2007

Au sens de l'art. 12, al. 1 et 2 LPPCi, il faut, pour être libéré du service de la protection civile, remplir deux conditions:

- 1) Avoir été astreint au service militaire ou au service civil et avoir été libéré de son obligation. Pour les double-nationaux, la libération de l'obligation d'accomplir le service militaire est réglée par l'art. 5 LAAM. Au sens de cette disposition, il faut, pour être libéré, avoir accompli son service militaire ou des prestations de remplacement à l'étranger. Ces prestations de remplacement peuvent être soit un service civil, soit le paiement d'une taxe⁸.
- 2) Avoir effectué au moins cinquante jours de service, s'il s'agit de service militaire (art. 12, al. 2 LPPCi). Pour le service civil, l'art. 12, al. 3 LPPCi ne prévoit pas de durée minimale. Le Conseil fédéral et les Chambres avaient en effet jugé, lors de l'élaboration de la loi, que fixer une durée minimale était inutile, car les personnes libérées du service civil de manière anticipée le sont généralement en raison d'une atteinte grave à la santé qui les rend également inaptes pour le service dans la protection civile. Une personne libérée par anticipation du service civil sera donc exemptée de l'obligation de servir dans la protection civile quelle que soit la durée du service effectué. Les alinéas 2 et 3 de l'art. 12 LPPCi constituent une réglementation spécifique à la LPPCi. C'est donc cette loi qui définit ce qu'il faut avoir accompli pour être libéré du service dans la protection civile: cinquante jours au moins de service militaire ou un jour au moins de service civil. D'autres hypothèses, tels que le paiement d'une taxe, ne sont mentionnées ni dans le texte de la LPPCi, ni dans le message y relatif⁹.

Pour les double-nationaux, il faut dès lors conclure que l'accomplissement à l'étranger (ou en Suisse) de cinquante jours au moins de service militaire, ou d'un jour au moins de service civil, a pour effet de les libérer de l'obligation de servir dans la protection civile. En revanche, l'accomplissement d'autres prestations de remplacement, telle que le paiement d'une taxe, n'a pas un tel effet.

Il faut toutefois réserver l'hypothèse dans laquelle un double-national a accompli un service civil à l'étranger et en a été libéré par anticipation pour une autre raison que celle d'une atteinte grave à la santé. Il s'agirait dans ce cas d'une hypothèse à laquelle le législateur n'a pas pensé. On se trouverait donc en présence d'une lacune, qui pourrait être comblée par l'autorité d'application, par exemple en appliquant par analogie l'exigence minimale des cinquante jours de service.

⁸ Voir à ce sujet le message relatif à la LAAM, FF 1993 IV 38s.

⁹ FF 2002 1631.

JAAC 2007.21 - Libération de l'obligation de servir dans la protection civile pour les personnes ayant effectué leur service militaire à l'étranger, avis de droit du 10 octobre 2007

In	Verwaltungspraxis der Bundesbehörden
Dans	Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération
In	Giurisprudenza delle autorità amministrative della Confederazione
Jahr	2007
Année	
Anno	
Band	-
Volume	
Volume	
Seite	376-383
Page	
Pagina	
Ref. No	150 000 038

Das Dokument wurde durch das Schweizerische Bundesarchiv und die Bundeskanzlei konvertiert.
Le document a été digitalisé par les Archives Fédérales Suisses et la Chancellerie fédérale.
Il documento è stato convertito dall'Archivio federale svizzero e della Cancelleria federale.