

## JAAC 68.95

Décision du Conseil fédéral du 12 mai 2004

---

***Exemption du service militaire pour les personnes exerçant des activités indispensables. Primauté du droit fédéral sur le droit cantonal.***

***Art. 49 et art. 60 Cst. Art. 18 LAAM.***

***- L'activité professionnelle au sein d'un service de police ne peut motiver l'exemption du service militaire qu'à la condition que la personne concernée ait déjà accompli son école de recrues (consid. 2.1).***

***- Vu que la réglementation du service militaire pour les personnes exerçant des activités indispensables relève de la compétence exclusive de la Confédération, les autorités n'ont aucune marge d'appréciation pour interpréter la règle claire du droit fédéral à la lumière d'un règlement cantonal de police qui a supprimé l'obligation d'avoir accompli l'école de recrues comme condition d'accès à la formation d'aspirants de police (consid. 3 et consid. 4.3).***

---

***Befreiung vom Militärdienst für Personen, welche unentbehrliche Tätigkeiten ausüben. Vorrang des Bundesrechts vor dem kantonalen Recht.***

***Art. 49 und Art. 60 BV. Art. 18 MG.***

***- Die berufliche Tätigkeit in einem Polizeidienst kann eine Militärdienstbefreiung nur unter der Voraussetzung rechtfertigen, dass die betreffende Person die Rekrutenschule bereits bestanden hat (E. 2.1).***

***- Angesichts der Tatsache, dass die Regelung des Militärdienstes für Personen, welche unentbehrliche Tätigkeiten ausüben, auf einer ausschliesslichen Bundeskompetenz beruht, haben die Behörden keinen Ermessensspielraum für eine Auslegung der klaren Bundesregel im Lichte eines kantonalen Reglements über die Polizei, welches die bestandene Rekrutenschule als Voraussetzung für den Zugang zur Ausbildung als Polizeiaspirant abgeschafft hat (E. 3 und E. 4.3).***

---

***Esonero dal servizio militare per le persone che esercitano attività indispensabili. Primato del diritto federale sul diritto cantonale.***

***Art. 49 e art. 60 Cost. Art. 18 LM.***

***- L'attività professionale in seno ad un servizio di polizia può motivare l'esonero dal servizio militare solo alla condizione che la persona interessata abbia già svolto la scuola reclute (consid. 2.1).***

***- Visto che la regolamentazione del servizio militare per le persone che esercitano attività indispensabili è di competenza esclusiva della Confederazione, le autorità non hanno alcun margine di apprezzamento per interpretare la chiara regola del diritto federale alla luce di un regolamento cantonale di polizia che ha soppresso l'obbligo di svolgimento della scuola reclute quale condizione d'accesso alla formazione di aspirante di polizia (consid. 3 e consid. 4.3).***

---

Résumé des faits:

**A.** Le 10 octobre 1996, M. a été recruté dans l'infanterie en qualité de lance-mines de montagne. De décembre 1998 à juin 2001, il a obtenu à quatre reprises le renvoi de son école de recrues en raison de ses études.

**B.** En février 2002, M. a commencé l'école d'aspirants de la police cantonale du canton de Vaud (ci-après: la police cantonale).

**C.** Le 1<sup>er</sup> février 2002, la police cantonale a déposé auprès du Groupe du personnel de l'armée (GrpA) une demande d'exemption du service militaire en faveur de M., sur la base de l'art. 18 al. 1 let. f de la loi fédérale du 3 février 1995 sur l'armée et l'administration militaire (LAAM, RS 510.10).

Par lettre du 14 février 2002, le GrpA a informé la police cantonale que l'art. 18 al. 5 LAAM prévoit que les personnes astreintes au service militaire ne sont exemptées qu'après avoir accompli l'école de recrues.

**D.** Le 28 mai 2002, la police cantonale a réitéré sa demande. A l'appui de celle-ci, elle invoque que, selon la décision du 19 mars 1997 modifiant le règlement d'application de la loi du 17 novembre 1975 sur la police cantonale (recueil annuel de la législation vaudoise 1997 p. 78; ci-après: le règlement sur la police cantonale), il n'est pas nécessaire d'avoir accompli l'école de recrues pour pouvoir être admis à l'école d'aspirants de la police cantonale. Selon la police cantonale, il semble ainsi inutile de faire effectuer à M. l'école de recrues pour le mettre aussitôt après au bénéfice d'un motif d'exemption du service militaire.

Par décision du 6 juin 2002 adressée à M. et à la police cantonale, le GrpA a rejeté la requête de la police cantonale. En effet, M. n'ayant pas encore accompli son école de recrues, la condition prévue à l'art. 18 al. 5 LAAM ne serait pas remplie. Il ne pourrait donc être exempté du service militaire avant d'avoir accompli son école de recrues.

**E.** Contre la décision du 6 juin 2002 du GrpA, la police cantonale et M. ont interjeté recours au Département fédéral de la défense, de la protection de la population et des sports (DDPS) les 11 et 18 juin 2002.

Par décision du 4 novembre 2002 adressée à M. et à la police cantonale, le DDPS a rejeté les recours.

Selon le DDPS, bien que le Conseil d'Etat du canton de Vaud ait modifié le règlement sur la police cantonale et supprimé l'obligation d'avoir effectué l'école de recrues comme condition pour être admis à l'école d'aspirants de la police, en vertu du principe de la hiérarchie des normes, le droit fédéral primerait sur le droit cantonal. Ainsi, la LAAM primerait le règlement sur la police cantonale. Partant, une demande d'exemption du service militaire pour des aspirants de la police cantonale vaudoise ne pourrait être admise que si les personnes concernées ont accompli leur école de recrues.

**F.** Le 28 novembre 2002, la police cantonale a recouru au Conseil fédéral contre la décision du DDPS du 4 novembre 2002 alors que M. a recouru contre celle-ci le 29 novembre 2002. Ils concluent à ce que la décision du DDPS du 4 novembre 2002 soit annulée, dans le sens où la demande d'exemption de M. fondée sur l'art. 18 al. 1 let. f LAAM soit accordée, sans que celui-ci ait préalablement effectué son école de recrues.

La police cantonale estime que la décision du DDPS du 4 novembre 2002 ne respecte pas le principe de proportionnalité et que l'art. 18 al. 5 LAAM devrait être interprété selon la méthode téléologique car cette disposition aurait été adoptée - à l'époque - afin de ne pas priver l'armée de ses hommes.

De plus, de l'avis de la police cantonale, la décision du DDPS du 4 novembre 2002 serait arbitraire.

M. mentionne qu'il se rallie aux conclusions de la police cantonale.

**G.** Invité à déposer ses observations sur le recours, le DDPS a indiqué par courrier du 14 janvier 2003 qu'il y renonçait.

**H.** Le Département fédéral de justice et police (DFJP), auquel incombe l'instruction du recours en vertu de l'art. 75 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA, RS 172.021), en a chargé l'Office fédéral de la justice (OFJ) par sa Division des recours au Conseil fédéral (art. 7 al. 8 de l'ordonnance du 17 novembre 1999 sur l'organisation du Département fédéral de justice et police [Org DFJP], RS 172.213.1). Il a examiné les conclusions de cet office et a présenté sa proposition au Conseil fédéral sur la suite à donner au recours (art. 75 al. 3 PA). En vertu de l'art. 76 al. 1 PA, le chef du DDPS s'est récusé lorsque le Conseil fédéral a statué sur le recours.

Extrait des considérants:

**1.1.** Le recours est dirigé contre une décision du DDPS du 4 novembre 2002 concernant l'exemption du service militaire pour les personnes exerçant des activités indispensables. Selon l'art. 100 al. 1 let. d ch. 1 de la loi fédérale

d'organisation judiciaire du 16 décembre 1943 (OJ, RS 173.110), le recours de droit administratif n'est pas recevable contre les décisions de nature non pécuniaire concernant le service militaire. Le Conseil fédéral est dès lors compétent pour traiter de l'affaire (art. 40 al. 1 LAAM; art. 44, art. 47 al. 1 let. a et art. 72 let. a PA).

**1.2.** M. étant destinataire de la décision du DDPS du 4 novembre 2002, il est directement touché par celle-ci et a un intérêt digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée. Il a donc qualité pour recourir.

L'employeur de M. - la police cantonale - est aussi destinataire de la décision du DDPS du 4 novembre 2002. La police cantonale est intervenue devant l'autorité inférieure et ses conclusions ont été rejetées. Elle est donc aussi lésée formellement (*Fritz Gygi*, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2<sup>ème</sup> édition, Berne 1983, p. 155).

**1.3.** Sur la base de l'art. 18 al. 3 LAAM - qui prescrit que la demande de dispense doit être déposée en commun par la personne astreinte et son employeur -, M. et la police cantonale doivent déposer leur recours en commun en vertu du principe de consorité (en allemand, «Streitgenossenschaft», Gygi, op. cit., p. 181).

**1.4.** Les dispositions des art. 50 à 52 PA concernant le délai, ainsi que la forme et le contenu du mémoire de recours sont observées.

Le recours est donc formellement recevable.

**2.1.** Tout homme de nationalité suisse est astreint au service militaire (art. 59 al. 1 de la Constitution fédérale du 18 avril 1999 de la Confédération suisse [Cst.], RS 101). Cette disposition prescrit abstraitement l'obligation du service militaire. Le contenu, les conditions, la substance et l'étendue de cette obligation sont renvoyés à la LAAM, entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 1996. Cette loi a remplacé la loi fédérale sur l'organisation militaire du 12 avril 1907 (OM, RS 5 3), lors de la réforme décrite dans le plan directeur de l'armée 95.

Selon l'art. 18 al. 1 let. f LAAM, sont exemptés du service militaire les membres professionnels des services de police organisés qui ne sont pas absolument indispensables à l'armée pour l'accomplissement de tâches de police.

L'art. 77 de l'ordonnance du 19 novembre 2003 concernant les obligations militaires (OOMi, RS 512.21) définit la notion de «services de police». Il s'agit des membres des services de police de la Confédération, des cantons, des villes et des communes dont les services sont nécessaires pour accomplir les tâches relevant de la police judiciaire, de sûreté et de la circulation routière. En l'espèce, il n'est dès lors pas contesté que cette condition est remplie.

L'art. 18 al. 5 LAAM précise que les personnes concernées par l'exemption du service militaire ne peuvent faire valoir leur motif d'exemption qu'après avoir accompli l'école de recrues.

**2.2.** Le règlement sur la police cantonale modifié le 19 mars 1997 modifie le statut des aspirants de police dans le sens où ceux-ci ne doivent plus avoir accompli l'école de recrues pour pouvoir être admis à l'école d'aspirants

(art. 12 let. A ch. 4 et let. B ch. 4). Les recourants en déduisent que M. peut, en se basant sur cette disposition, faire valoir un motif de dispense sans avoir préalablement effectué son école de recrues.

3. En vertu de l'art. 60 Cst., la législation militaire ainsi que l'organisation, l'instruction et l'équipement de l'armée relèvent de la compétence de la Confédération. Cette disposition contient d'une part une compétence législative exclusive à la Confédération dont l'exercice s'est matérialisé par la LAAM, qui sert à son tour de base à quelques ordonnances de l'Assemblée fédérale et à de très nombreuses ordonnances du Conseil fédéral (*Jean-François Aubert/Pascal Mahon*, Petit commentaire de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999, Zurich, Bâle, Genève, 2003, p. 499). Cette disposition attribue d'autre part de larges compétences d'exécution à la Confédération concernant la mise en œuvre de l'organisation, de l'instruction et de l'équipement de l'armée. Les cantons n'ont que des résidus de délégations de compétences matérielles qui n'opposent guère obstacle aux réformes que le Conseil fédéral entreprendrait.

Selon l'art. 49 Cst., le droit édicté par la Confédération là où elle est compétente l'emporte sur le droit des cantons. Le domaine militaire ressort de la compétence exclusive de la Confédération. Les cantons - excepté des délégations de compétences matérielles - n'ont donc plus la compétence d'édicter des règles dans le domaine militaire. En supprimant le 19 mars 1997 l'obligation d'avoir accompli l'école de recrues comme condition d'accès à la formation d'aspirants de police, l'art. 12 let. A ch. 4 et let. B ch. 4 du règlement sur la police cantonale n'est pas en lui-même contraire au droit fédéral, mais en l'espèce, la mise en application de cette disposition aboutirait à un résultat contraire au droit fédéral puisque le droit fédéral n'accorde un motif de dispense du service militaire aux personnes exerçant des activités indispensables qu'après avoir accompli l'école de recrues (art. 18 al. 5 LAAM) alors que la mise en application du règlement vaudois dans le cas d'espèce conduirait à exempter «inconditionnellement» M., avant même que celui-ci ait accompli son école de recrues.

Par conséquent, le Conseil fédéral constate que c'est à juste titre que le DDPS a évincé la règle de droit cantonal.

4.1. Les recourants sont de l'avis que la décision du DDPS du 4 novembre 2002 - voire même l'application de l'art. 18 al. 5 LAAM - viole le principe de proportionnalité. Selon eux, le sens et la portée de l'art. 18 al. 5 LAAM devraient être interprétés selon la méthode téléologique. Cette disposition aurait eu pour but, au moment de son adoption, de ne pas priver l'armée de ses hommes si l'exemption venait à être annulée. Il conviendrait maintenant d'adapter le sens de cette disposition à la situation actuelle, alors qu'«Armée XXI» est entrée en vigueur.

C'est d'après le but de la règle de droit que la méthode téléologique donne le sens à celle-ci (*André Grisel*, traité de droit administratif, vol. I, p. 135, Neuchâtel 1984).

**4.2.** Selon le Tribunal fédéral ([ATF 127 V 484](#) et la jurisprudence citée), une règle de droit s'interprète en premier lieu selon sa lettre. Si le texte n'est pas absolument clair, si plusieurs interprétations de celui-ci sont possibles, il faut alors chercher quelle est la véritable portée de la norme.

**4.3.** L'art. 18 LAAM a remplacé l'ancien art. 13 OM (consid. 2.1). Dans le message du Conseil fédéral se rapportant à l'art. 18 LAAM (FF 1993 IV p. 47 et p. 48), il est mentionné expressément que «désormais, toutes les personnes astreintes aux obligations militaires, à l'exception des magistrats de la Confédération et des religieux, devront avoir accompli leur école de recrues» pour pouvoir bénéficier d'une dispense du service actif. Le texte de l'al. 5 de l'art. 18 LAAM est aussi très clair puisqu'il mentionne que «les personnes astreintes au service militaire conformément à l'art. 1 let. c à i, ne sont exemptées qu'après avoir accompli leur école de recrues». Ainsi, à l'exception des magistrats de la Confédération et des religieux, l'exemption du service militaire ne peut intervenir qu'après l'accomplissement de l'école de recrues. Par conséquent, en l'espèce, aucune interprétation de la norme selon la méthode téléologique ou selon quelque autre méthode ne se justifie.

Une décision est proportionnelle lorsqu'elle atteint l'intérêt public recherché par la loi, lorsqu'elle ménage au mieux les intérêts publics - ou privés - opposés et lorsque les atteintes aux autres intérêts publics - ou privés - ne sont pas si graves qu'il faille renoncer à prendre la mesure envisagée. Toutefois, le principe de la proportionnalité ne s'applique pas dans l'examen d'une décision, lorsque le législateur a déterminé, sans possibilité de choix, la mesure nécessaire qu'une autorité devait appliquer. Dans ce type de cas, la proportionnalité ne pourrait être invoquée que pour mettre en cause la loi (*Blaise Knapp*, Précis de droit administratif, 4<sup>ème</sup> éd., Bâle et Francfort-sur-le-Main 1991, n° 541 p. 114), or, en vertu de l'art. 191 Cst. et en vertu du principe de la suprématie de la loi, une autorité doit appliquer la loi fédérale. Elle ne peut s'en écarter, si la loi est simplement inopportune, si la solution concrète lui déplaît. L'autorité ne pourrait s'en écarter que si la règle de droit n'est pas valable. Elle ne pourrait renoncer à appliquer une loi ou y déroger que si la loi elle-même le permet (*Blaise Knapp*, op. cit., n° 464 p. 98).

Le Conseil fédéral constate que le DDPS n'avait aucune marge d'appréciation quant à l'interprétation de la norme contestée; en l'espèce, aucune dérogation à l'art. 18 al. 5 LAAM ne se justifie au regard des motifs exposés; le Conseil fédéral, en tant qu'autorité de recours, ne peut revoir l'opportunité de l'art. 18 al. 5 LAAM. Le grief invoqué par les recourants est donc manifestement mal fondé.

**5.1.** Les recourants allèguent que la décision attaquée - voire même l'application de l'art. 18 al. 5 LAAM - est arbitraire, en particulier car elle irait à l'encontre de la décision du Conseil fédéral du 6 novembre 2002 dans laquelle celui-ci a arrêté les lignes directrices concernant la sécurité intérieure. La protection contre l'arbitraire est garantie par l'art. 9 Cst. Une décision est arbitraire selon la jurisprudence lorsqu'elle viole gravement une règle de droit ou un principe juridique clair et indiscuté, ou lorsqu'elle contredit de manière choquante le sentiment de la justice et de l'équité. Au vu des arguments

exposés plus haut relatifs au respect du principe de la proportionnalité et de la suprématie de la loi (consid. 4), le Conseil fédéral constate que le DDPS était absolument lié par l'art. 18 al. 5 LAAM qui ne lui laissait aucune liberté d'appréciation. L'autorité intimée a appliqué correctement le droit fédéral auquel elle s'est référée. Par conséquent, le grief de l'arbitraire doit être rejeté.

La décision attaquée doit être confirmée et les recours rejetés.

7. En raison de l'issue de cette procédure et en vertu de l'art. 63 al. 2 2<sup>ème</sup> phrase PA, aucun frais de procédure n'est mis à la charge de la police cantonale, ni à la charge de M. qui a déposé son recours essentiellement pour «rendre valable» le recours de son employeur. En vertu de l'art. 64 PA, les recourants n'ont pas droit à des dépens puisqu'ils n'ont pas été représentés par un avocat.

## **JAAC 68.95 - Décision du Conseil fédéral du 12 mai 2004**

In	Verwaltungspraxis der Bundesbehörden
Dans	Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération
In	Giurisprudenza delle autorità amministrative della Confederazione
Jahr	2004
Année	
Anno	
Band	68
Volume	
Volume	
Seite	---
Page	
Pagina	
Ref. No	150 006 704

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.