RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3084/2005-M **ATA/766/2005**

ARRÊT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

du 15 novembre 2005

dans la cause

Monsieur T._____

contre

SERVICE DE LA TAXE D'EXEMPTION DE L'OBLIGATION DE SERVIR

EN FAIT

1. Né le _____ 1970 et originaire du canton de Genève, où il est domicilié, Monsieur T._____ a accompli son école de recrues en tant que soldat en 1990 et a été incorporé dans la cp car III/13 la même année.

2. Par la suite, il a effectué treize jours de service militaire en 1991, puis nonante-cinq jours, dans une période allant de 1994 au 31 décembre 2002, soit un total de deux cent vingt-six jours y compris l'école de recrues (cf. données du système personnel d'information de l'armée ; ci-après : PISA).

3. Du fait de changements législatifs, M. T._____ a été libéré de ses obligations militaires en date du 30 juin 2005.

4. Le 19 juillet 2005, M. T._____ a demandé au service de la taxe d'exemption de l'obligation de servir (ci-après: STEO ou le service) d'étudier son droit au remboursement de la taxe d'exemption payée pour l'année d'assujettissement 1992.

5. Le 22 juillet 2005, le STEO a rejeté la requête de M. T._____ au motif qu'il ne remplissait pas les conditions de remboursement prévues à l'article 39 de la loi fédérale du 12 juin 1959 sur la taxe d'exemption de l'obligation de servir (LTEO - RS 661).

6. Le 27 juillet 2005, M. T._____ a élevé réclamation contre la décision précitée. Les nouvelles dispositions prises lors de la mise en place d'Armée XXI et la nouvelle limite d'âge fixée à trente-cinq ans le mettaient dans l'impossibilité de remplacer le service militaire qu'il aurait dû accomplir. C'est pourquoi, il fallait tenir compte du nombre de jours qu'il aurait pu effectuer si l'Armée XXI n'avait pas été mise en place. En effet, l'âge maximum pour servir sous l'Armée 95 était de quarante-deux ans, ce qui lui laissait sept ans pour remplir ses obligations envers l'armée à raison d'un cours de répétition tous les deux ans, de dix-neuf jours par cours, nonante-cinq jours pourraient être ajoutés à son décompte, soit largement assez pour prétendre au remboursement de la taxe.

7. Le 5 août 2005, le STEO a rejeté la réclamation de l'intéressé. Les camarades de même âge, même incorporation, même grade et même fonction avaient accompli jusqu'à leur libération en vertu des normes d'Armée XXI deux cent septante-quatre jours de service militaire d'instruction, tandis qu'il ne comptait que deux cent quarante-cinq jours. De plus, le cours de répétition manqué en 1992 n'avait pas été remplacé donc il ne pouvait pas prétendre au remboursement de la taxe.

8. Par lettre datée du 1er septembre 2005, mais remise à un office postal le lendemain, M. T._____ a recouru auprès du Tribunal administratif contre la décision du STEO. Il a fait valoir différents griefs.

Il y avait une différence du nombre de jours de service imputés entre la première réponse (deux cent vingt-six jours), la deuxième réponse (deux cent quarante-cinq jours) et le nombre de jours inscrits dans le livret de service (deux cent trente-quatre jours) sans aucune explication.

Le comparatif des jours à effectuer par rapport à un camarade du même âge, même incorporation, même grade et même fonction n'était pas acceptable pour deux raisons. D'abord, il n'avait pas effectué son cours de répétition en 1993 à cause d'un différend entre l'armée et lui-même dont le verdict avait été rendu en sa faveur et aux torts exclusifs de l'armée. Ensuite, le soldat type pris dans le comparatif aurait terminé son obligation de servir avant la limite d'âge de quarante-deux ans fixée par l'Armée 95.

Le STEO n'avait tenu compte à aucun moment des raisons de la demande de remboursement de la taxe militaire, à savoir la mise en place d'Armée XXI et l'abaissement de l'âge de l'obligation de servir à trente-cinq ans.

9. Le 27 septembre 2005, le STEO a répondu au recours.

La différence du nombre de jours de service imputés résultait des différentes données figurant dans le livret de service et dans le système PISA. Or, en principe c'était le droit militaire qui s'appliquait, donc les données PISA, soit deux cent vingt-six jours. S'agissant de la décision litigieuse du 5 août 2005, qui imputait un nombre de deux cent quarante-cinq jours de service, le service avait tenté d'optimaliser le nombre de jours de service accomplis par M. T._____ pour éventuellement arriver à un total permettant de rembourser la taxe.

Les instructions concernant le remboursement en cas de remplacement d'un service, émises par l'administration fédérale des contributions, précisaient qu'il fallait toujours comparer celui qui faisait valoir son droit au remboursement, à un camarade de même âge, de même incorporation, de même fonction et de même grade, lequel avait accompli tous ses services selon le droit militaire. Ainsi, quel que soit le calcul du nombre de jours de service, M. T._____ n'arrivait pas aux deux cent septante-quatre jours qu'un camarade de même âge avait effectués entre l'âge de vingt ans et la libération au 30 juin 2005.

10. Sur quoi, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 56A de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 - LOJ - E 2 05 ; art. 63 al. 1 litt. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).

2. Le cadre des débats est constitué par la décision sur réclamation rendue par le STEO le 5 août 2005, qui porte sur le refus de rembourser à l'intéressé la taxe militaire dont il s'est acquitté pour n'avoir pas accompli son cours de répétition en 1992.

3. À teneur de l'article 13 alinéa 2 lettre a de la loi fédérale sur l'armée et l'administration militaire du 3 février 1995 (LAAM - RS 510.10), la limite d'âge pour les militaires de la troupe et des sous-officiers est de trente ans, selon la nouvelle teneur de cette disposition, entrée en vigueur le 1er janvier 2004. En dérogation à l'article 13 LAAM, la durée des obligations militaires des classes d'âge 1969 à 1970, et s'ils ont accomplis les services obligatoires, 1971 est fixée jusqu'au 30 juin 2005 (article 86 de l'ordonnance concernant les obligations militaires du 19 novembre 2003 - OOMi - RS 512.21).

   Il est ainsi patent que le recourant, né en 1970, est libéré des obligations ayant trait au service militaire.

4. À teneur de l'article 1er LTEO les citoyens suisses qui n'accomplissent qu'en partie leurs obligations de servir sous forme de service personnel doivent fournir une compensation pécuniaire. Sont assujettis à cette taxe les hommes astreints au service qui sont domiciliés en Suisse ou à l'étranger et qui, au cours d'une année civile (année d'assujettissement) n'effectuent pas le service militaire qui leur incombent en tant qu'hommes astreints au service (art. 2 OOMi).

   Cette taxe s'inscrit dans le cadre général de l'obligation de servir prévu à l'article 59 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst - RS 101). Elle a pour but d'éviter, parmi les personnes soumises aux obligations militaires, les inégalités criantes entre celles qui effectuent un service et celles qui n'en font pas; elle constitue à ce titre une contribution de remplacement. Le militaire qui, à l'image du recourant, est dispensé d'un service en tire normalement un avantage par rapport aux autres astreints de sa classe d'âge et la perception d'une taxe doit compenser cet avantage, sous la forme d'une prestation financière.

5. Celui qui rattrape le service militaire qu'il aurait dû accomplir au cours de l'année d'assujettissement dans sa classe d'âge a droit au remboursement de la taxe payée pour l'année d'assujettissement (art. 39 al. 1er LTEO). Le remboursement de la taxe, ultérieurement, lorsque le service a été remplacé, est tout à fait logique

dans ce système puisque l'égalité entre l'intéressé et les autres soldats astreints au service de sa classe d'âge a alors été rétablie.

Le rattrapage du service manqué demeure la condition du remboursement de la taxe. Lors de l'examen de ce remboursement, il faut, selon la jurisprudence de Tribunal fédéral, toujours comparer celui qui fait valoir son droit au remboursement à un camarade de même âge, de même incorporation, de même fonction et de même grade, lequel a accompli tous ses services selon le droit militaire (Archives 70 p. 232 ; Archives 68 p. 443 ; Archives 66 p. 504 ; Archives 65 p. 577).

En l'espèce, il est établi que le recourant a été libéré de ses obligations militaires au 30 juin 2005 et n'a jamais accompli son cours de complément pour l'année 1992. Il n'a donc pas exécuté toutes les obligations militaires auxquelles il était soumis, selon le droit en vigueur jusqu'au 31 décembre 2003. Si le simple fait que le recourant soit actuellement libéré de ses obligations militaires lui permettait d'obtenir le remboursement de sa taxe, il en résulterait une inégalité de traitement manifeste par rapport à un autre soldat de même âge, de même incorporation, de même grade et de même fonction qui aurait effectué tous ses jours de service jusqu'à sa libération. L'entrée en vigueur du régime prévu par l'Armée XXI abaissant l'âge de l'obligation de servir ne change rien à la situation. En effet, le recourant a accompli quarante-huit jours de service de moins que les autres soldats de sa classe d'âge. S'il obtenait en plus le remboursement de la taxe payée en compensation du cours manqué, il en résulterait une inégalité. Ce n'est que lorsque cette inégalité aura été supprimée, par l'accomplissement du service personnel requis, fût-ce sous la forme d'un service volontaire sous le régime de l'Armée XXI, que les conditions de remboursement seront données.

En conséquence, il n'y pas lieu de s'écarter du texte clair de l'article 39 LTEO, tout à fait conforme au sens et à la portée voulue par le législateur, qui est de ne rembourser la taxe d'exemption qu'une fois que l'avantage compensé par ce prélèvement aura été supprimé.

6. Le recours sera rejeté. Un émolument de CHF 300.- sera mis à la charge du recourant (art. 87 LPA).

.

* * * * *

PAR CES MOTIFS

LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 2 septembre 2005 par Monsieur T._____ contre la décision service de la taxe d'exemption de l'obligation de servir du 5 août 2005 ;

au fond :

le rejette ;

met à la charge du recourant un émolument de CHF 300.- ;

communique le présent arrêt à Monsieur T._____ ainsi qu'au service de la taxe d'exemption de l'obligation de servir et au département fédéral des finances.

Siégeants : Mme Bovy, présidente, M. Paychère, Mme Hurni, M. Thélin, Mme Junod, juges.

Au nom du Tribunal administratif :

la greffière-juriste adj. :	la vice-présidente :
M. Tonossi	L. Bovy

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le la greffière :