

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/4483/2008-FIN

ATA/209/2009

ARRÊT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

du 28 avril 2009

2^{ème} section

dans la cause

Monsieur T_____

contre

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

EN FAIT

1. Monsieur T_____, né le X_____, est originaire de Genève.
2. Dès 2003, l'année au cours de laquelle il a atteint ses vingt ans, M. T_____ a demandé à plusieurs reprises de repousser son école de recrues.
3. Effectuant un apprentissage d'employé de commerce du 1^{er} août 2003 au 31 juillet 2006, M. T_____ a sollicité un congé militaire pour cette période.
4. Un ordre de marche pour la période du 6 novembre 2006 au 23 mars 2007 a été envoyé à M. T_____ afin qu'il effectue son école de recrues à Kloten.
5. En date du 6 novembre 2006, M. T_____ a été licencié de l'école de recrues pour raisons médicales. En effet, il souffrait de nausées et éprouvait du mal à se nourrir et dormir normalement depuis le 11 octobre 2006.
6. Le 6 mars 2007, M. T_____ a subi, sous anesthésie générale, une gastroscopie afin de déterminer l'origine de ses malaises. Le rapport de cet examen, rendu une semaine plus tard, a révélé une érosion unique de l'antre prépylorique et le médecin préconisait de poursuivre un traitement pendant quatre semaines.
7. Du 23 avril au 22 octobre 2007, M. T_____ était employé par Polo Ralph Lauren.
8. Un nouvel ordre de marche a été adressé à M. T_____ pour la période du 2 juillet 2007 au 2 novembre 2007 à Kloten.
9. Par courrier du 1^{er} juin 2007, M. T_____ a formé une demande de déplacement de service militaire. Sa santé était fragilisée par le traitement médical qu'il avait suivi et il n'estimait pas disposer des ressources physiques nécessaires pour accomplir son école de recrues deux mois après avoir fini son traitement. De plus, son contrat de travail étant de durée déterminée, il craignait que celui-là ne soit pas reconduit s'il devait s'absenter pour accomplir son école de recrues.
10. Le 12 juin 2007, l'autorisation de report du service lui a été octroyée pour des motifs professionnels. Dite décision mentionnait que tout déplacement de service déclenchait l'obligation de payer la taxe d'exemption militaire (conformément à l'art. 1 de la loi fédérale sur la taxe d'exemption de l'obligation de servir du 12 juin 1959 - LTEO - RS 661). Si le service était intégralement rattrapé, le montant serait alors restitué (art. 39 LTEO).

11. Par courrier du 26 février 2008, un nouvel ordre de marche a été notifié à M. T_____ pour qu'il effectue son école de recrues du 30 juin au 31 octobre 2008.
12. Ce dernier a accompli son école de recrues du 30 juin au 15 août 2008, puis a suivi du 18 août au 21 novembre 2008 un stage de formation pour sous-officier supérieur au sein de l'armée suisse.
13. Le 14 août 2008, le service de la taxe d'exemption de l'obligation de servir (ci-après : STEO) a notifié à M. T_____ un bordereau provisoire de taxe d'exemption de l'obligation de servir pour l'année 2007 s'élevant à CHF 600.-. Cette décision indiquait qu'elle ne pouvait pas faire l'objet d'une réclamation et que le montant devait être acquitté dans les trente jours.
14. Le STEO a arrêté le montant définitif de la taxe relative à l'année 2007 à CHF 1'038.- par décision du 2 septembre 2008. Cette dernière se fondait sur un revenu imposable de CHF 34'600.-. M. T_____ s'étant déjà acquitté d'un montant provisionnel de CHF 1'200.-, CHF 162,05 lui seraient restitués. Dite décision mentionnait les délai et voie de réclamation à l'autorité de taxation.
15. Le 29 septembre 2008, M. T_____ a élevé réclamation contre la décision précitée. Il ne devait aucune taxe d'exemption de l'obligation de servir pour la période 2007 au motif qu'il avait effectué son service militaire en 2008 et concluait à ce que le montant total de la taxe, soit CHF 1'038.-, lui soit restitué.
16. L'administration fiscale cantonale (ci-après : AFC), agissant au nom du STEO, a rejeté la réclamation par décision du 12 novembre 2008. M. T_____ ayant été dispensé de l'école de recrues en 2007 pour des raisons professionnelles ayant trait à sa personne, il avait manqué la formation à laquelle il était astreint comme l'étaient ses camarades de même âge et de même incorporation et était, par conséquent, redevable de la taxe militaire pour l'année 2007. Dite décision indiquait les délai et voie de recours à la commission cantonale de recours auprès du Tribunal administratif.
17. Par acte posté le 8 décembre 2008 adressé au Tribunal administratif, M. T_____ a recouru contre la décision du 2 septembre 2008 en reprenant les arguments précédemment développés .
18. Le 27 janvier 2009, le STEO s'est opposé au recours. Il s'en est remis à justice s'agissant de l'intérêt actuel de M. T_____ à recourir, celui-ci s'étant déjà acquitté de la totalité de la somme réclamée. Pour le surplus, la décision était conforme aux dispositions légales en vigueur.
19. Dans sa réplique reçue le 24 février 2009 au Tribunal administratif, M. T_____ a indiqué que son intérêt actuel au recours ne pouvait être nié et a, pour le surplus, persisté dans ses arguments.

20. Par duplique du 24 mars 2009, l'AFC a persisté dans les termes de sa réponse du 27 janvier 2009.
21. Le 26 mars 2009, le tribunal de céans a informé les parties que la cause était 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 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).

2. Aux termes de l'art. 34 al. 1 de l'ordonnance sur la taxe d'exemption de l'obligation de servir du 30 août 1995 (OTEO - RS 661.1) applicable par renvoi de l'art. 37 al. 1 OTEO, quiconque est touché par la décision attaquée et a un intérêt digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée, est autorisé à recourir.

Destinataire de la décision attaquée, le recourant dispose de la qualité pour agir.

3. a. L'art. 2 al. 1 de la loi fédérale sur l'armée et l'administration militaire du 3 février 1995 (LAAM - RS 510.10), énonce le principe selon lequel, tout Suisse est tenu au service militaire. L'art. 49 al. 1 LAAM précise que les personnes astreintes au service militaire accomplissent l'école de recrues en règle général pendant l'année au cours de laquelle (ils) elles atteignent 20 ans.

Aux termes de l'art. 59 al. 3 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), tout homme de nationalité suisse qui n'accomplit pas son service militaire ou son service de remplacement doit s'acquitter d'une taxe, perçue par la Confédération et fixée puis prélevée par les cantons.

Conformément à cette disposition constitutionnelle, l'art. 2 al. 1 let. a LTEO précise que sont assujettis à la taxe les hommes astreints au service militaire, domiciliés en Suisse ou à l'étranger, qui au cours de l'année d'assujettissement n'ont pas été incorporés pendant plus de six mois dans une formation de l'armée et ne sont pas astreints au service civil.

- b. Cette taxe 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 (ATA/766/2005 du 15 novembre 2005).

En l'espèce, il n'est nullement contesté que le recourant n'a pas été incorporé dans une formation de l'armée pour l'année d'assujettissement 2007.

4. Le recourant prétend que l'art. 8 al. 2 *in fine* LTEO, qui prévoit une exception à l'assujettissement de la taxe, lui est applicable. Cette disposition prévoit que l'homme astreint au service ne doit pas s'acquitter de la taxe pour un service qu'il n'a pas pu accomplir pour des raisons (...) ne tenant pas à sa personne.

Toutefois, le recourant, astreint au service dès 2003, a sollicité le report de son école de recrues jusqu'en 2008, une première fois, en raison de son apprentissage de 2003 à 2004, puis de sa santé en 2006 et enfin de son nouvel emploi en 2007. Tous ces reports étaient motivés par des raisons tenant à sa personne.

Par conséquent, le recourant ne pouvant justifier de raisons ne tenant pas à sa personne pour n'avoir pas accompli son école de recrues jusqu'en 2008, c'est à juste titre que le STEO l'a assujetti à la taxe d'exemption de servir pour l'année d'assujettissement 2007.

5. Il s'agit dès lors de déterminer si le recourant a droit au remboursement intégral de la taxe d'exemption de servir pour l'année 2007.

a. 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. Celui qui rattrape le service civil qu'il aurait dû accomplir au cours de l'année d'assujettissement a également droit au remboursement de la taxe payée une fois qu'il a effectué toutes ses périodes d'affectation ordinaires (art. 39 al. 1 LTEO)

La taxe payée par suite de l'accomplissement tardif de l'école de recrues est remboursée dès que l'obligation réglementaire de servir a été rattrapée (al. 2 de l'art. 39 LTEO).

b. Aux termes du message du Conseil fédéral concernant la révision de la loi sur la taxe d'exemption du service militaire du 12 mai 1993 (FF 1993 2 708), la nouvelle teneur de l'art. 39 al. 2 LTEO tend à mettre sur pied une solution simple et pratique pour l'homme astreint aux obligations militaires qui ne fait pas l'école de recrues dans sa 20^{ème} année. Il est assujetti à la taxe pour sa 20^{ème} année du fait qu'il n'est pas incorporé. L'année où il accomplit son école de recrues, l'assujettissement tombe. La taxe payée pour la 20^{ème} année ne sera cependant remboursée que lorsque les cours de répétition auront été effectués en fonction de l'incorporation, du grade, de la fonction et de l'âge.

Ainsi, tant à teneur de la loi que du message du Conseil fédéral, le droit au remboursement du paiement de la taxe d'exemption de l'obligation de servir est assorti d'une condition suspensive, à savoir avoir effectué tous les services manqués par rapport à un camarade de même âge et de même incorporation.

En l'espèce, le recourant, ayant sollicité le report de son école de recrues de 2003 à 2007, a également manqué, les cours de répétition de 2004 à 2007 auxquels il était astreint comme ses camarades du même âge et de même incorporation. Il n'a donc pas exécuté toutes les obligations militaires auxquelles il était soumis.

Par conséquent, le remboursement de la taxe payée le 1^{er} septembre 2008 par le recourant pour l'année d'assujettissement 2007 ne lui sera remboursée qu'ultérieurement, lorsque son obligation de servir aura été rattrapée. Cette solution est conforme au texte clair de l'art. 39 LTEO.

6. Au vu de ce qui précède, le recours sera rejeté. Un émolument, de CHF 500.- sera mis à la charge du recourant, qui succombe (art. 31 al. 2 LTEO). Aucune indemnité ne sera allouée (art. 87 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 8 décembre 2008 par Monsieur T_____ contre la décision du 12 novembre 2008 du service de la taxe d'exemption de l'obligation de servir ;

au fond :

le rejette ;

met à la charge du recourant un émolument de CHF 500.- ;

dit qu'il n'est pas alloué d'indemnité ;

dit que, conformément aux art. 82 et ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), la présente décision peut être portée dans les trente jours qui suivent sa notification par-devant le Tribunal fédéral, par la voie du recours en matière de droit public ; le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être

adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. La présente décision et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communiqué le présent arrêt à Monsieur T_____ ainsi qu'au service de la taxe d'exemption de l'obligation de servir.

Siégeants : Mme Bovy, présidente, Mme Hurni, M. Dumartheray, juges.

Au nom du Tribunal administratif :

la greffière-juriste :

C. Del Gaudio-Siegrist

la présidente :

L. Bovy

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :