

den erwerbsunfähigen jugendlichen Nachkommen. Haben die Nachkommen die Erwerbsfähigkeit erreicht, so haben sie überhaupt keinen Anspruch auf eine Rente nach Art. 35, Abs. 1 der Kassenstatuten. Der Anspruch kann darum auch durch eine später eintretende Erwerbsunfähigkeit nicht begründet werden. Dies gilt für das Kind, das beim Tode des Beamten noch nicht 18 Jahre alt ist und bis zu diesem Zeitpunkt die Waisenrente bezogen hat. Seine Rentenberechtigung endet unter normalen Verhältnissen mit Erreichung dieser Altersgrenze. Wird es später erwerbsunfähig und unterstützungsbedürftig, so gewährt ihm Art. 35 der Kassenstatuten keine weiteren Leistungen. Ist aber bei diesen Kindern eine später eintretende Erwerbsunfähigkeit kein Grund für die Ausrichtung einer Waisenrente, so kann es sich nicht anders verhalten bei einem Kinde, das bei Lebzeiten des Vaters das 18. Altersjahr erreicht hat, erwerbsfähig geworden ist, und dann die Erwerbsfähigkeit wieder verloren hat. Denn die Waisenrente nach Art. 35 der Statuten beruht nicht, wie die Klägerin annimmt, auf dem Gedenken eines billigen Ausgleichs für die vom verstorbenen Beamten geleisteten Prämienzahlungen. Sie ist ein Versicherungsanspruch, der an das Vorliegen des statutarischen Tatbestandes, nämlich die Erwerbsunfähigkeit des jugendlichen Nachkommen gebunden ist, wobei bedürftigen Personen die Rente gewährt wird, wenn sie nie aus dem ursprünglichen, erwerbsunfähigen Zustand herausgekommen sind.

Die Ausdehnung der Rentenberechtigung auf die nachträglich eingetretene Erwerbsunfähigkeit aber würde der Waisenrente den Charakter einer Alters- und Invaliditätsversicherung verleihen, was mit der allgemeinen Ordnung der eidgenössischen Beamtenversicherung unvereinbar wäre. Gegen die Folgen von Alter und Invalidität ist nur der Beamte persönlich versichert. Die Leistungen der Kasse an die Hinterbliebenen beruhen auf besonderen Gründen.

Da die Klägerin erst nach Erreichung des 18. Altersjahres erwerbsunfähig geworden ist, steht ihr ein Anspruch

auf eine Waisenrente nach Art. 35 der Kassenstatuten nicht zu. Die Klage ist demnach abzuweisen. Nicht zu erörtern ist die Frage, ob die Voraussetzungen für die Gewährung von Unterstützungen nach Art. 42 der Kassenstatuten allenfalls gegeben wären.

Demnach erkennt das Bundesgericht :

Die Klage wird abgewiesen.

78. Arrêt du 22 décembre 1930 de la Chambre du contentieux des fonctionnaires dans la cause B. contre Département fédéral des Douanes.

La résiliation des rapports de service pour justes motifs (art. 55 St.F) ne peut être appliquée aux fonctionnaires auxquels ne sont reprochées que des fautes disciplinaires. Dans ce cas ils ne sont passibles que des peines disciplinaires énumérées à l'art. 31 St.F.

Les refus réitérés d'obtempérer à des ordres donnés par l'Administration compétente en vertu des art. 8 et 14 St.F (retrait de l'autorisation à bien plaire d'habiter hors de la résidence de service et refus de l'autorisation d'accepter une charge publique) sont considérés comme des violations graves des devoirs de service, justifiant la peine disciplinaire de la révocation, sauf dans les cas où les ordres de l'Administration étaient arbitraires.

A. — Le recourant B. entra au service de l'Administration fédérale des douanes en 1913. Dès 1917, il fut appelé à exercer ses fonctions à G. où il établit son domicile.

Au cours de l'année 1923 B. sollicita à deux reprises l'autorisation d'habiter le village de C., mais l'Administration la lui refusa parce qu'elle craignait les inconvénients que ce domicile éloigné pouvait avoir pour le service. Le recourant transféra néanmoins le domicile de sa femme et de ses enfants à C. et ne garda à G. qu'une chambre. Cela lui valut un blâme de la Direction générale des douanes qui, à la suite d'une nouvelle requête, finit néanmoins

par lui accorder, le 13 mars 1924, l'autorisation de fixer son domicile à C. « à bien plaisir et sous réserve de retrait en tout temps s'il devait en résulter des inconvénients pour le service ».

A C. le recourant s'occupait activement des affaires communales. Ayant été élu syndic de la commune le 8 décembre 1929, il sollicita la Direction des douanes de l'autoriser à exercer ces fonctions. L'Administration procéda à une enquête au sujet des obligations que cette charge entraînait. Ayant en outre constaté qu'au cours des dernières années le recourant avait été fréquemment absent pour cause de maladie, elle le fit examiner par son médecin-conseil, le professeur W. Celui-ci a déclaré dans son rapport du 6 février 1930, « il est plausible d'admettre que les quatre longues courses que fait M. B. chaque jour ne sont pas recommandables à un homme nerveux, fatigable et dont la santé laisse à désirer, comme le prouvent un examen et les nombreuses absences pour cause de maladie. M. B. s'est imposé, en allant habiter C., un supplément de fatigue qui me paraît bien inutile et sur lequel l'Administration peut attirer son attention... Si la Direction peut obtenir de M. B. qu'il vienne habiter en ville, il y a des chances pour que son état de santé physique et moral s'améliore par suppression de fatigues ajoutées à celles que son travail lui impose. »

Entre-temps, l'Administration avait été saisie d'une plainte de M. X., lequel protestait contre le fait que des lettres qu'il lui avait adressées en 1925, pour savoir si B. était autorisé à habiter C. et exprimer le désir qu'il en fût éloigné, avaient été divulguées quatre ans plus tard par le recourant, son adversaire politique. Un blâme fut de ce fait adressé à B. par la Direction générale des douanes, laquelle estima qu'en divulguant le contenu de ces lettres, dont il avait eu connaissance sous le sceau du secret, le recourant avait violé le secret professionnel.

B. — Le 7 février 1930, la Direction générale des douanes refusa à B. l'autorisation d'accepter la charge de syndic

de C. Elle estimait que ces fonctions étaient incompatibles avec la situation professionnelle du recourant et pouvaient porter préjudice à l'accomplissement de ses devoirs. Alors qu'elle entendait que, par égard pour leur situation officielle, les fonctionnaires des douanes ne fissent pas de politique militante, B. s'était mêlé de façon très active à la campagne électorale qui avait précédé le renouvellement des autorités communales en s'attirant même le reproche d'avoir fraudé le scrutin. Une enquête avait démontré que cette accusation n'était pas fondée, mais il n'en restait pas moins que le recourant avait manqué de tact et de discernement.

Le même jour, la Direction générale décida de retirer à B. l'autorisation d'habiter C. Elle observait que cette autorisation avait donné lieu à des inconvénients graves. Au cours des dernières années, le recourant avait en effet été fréquemment absent pour cause de maladie (145 jours en 12 fois). Il y avait lieu d'admettre que ces maladies étaient dues surtout à l'influence défavorable des déplacements quotidiens auxquels l'obligeait la distance de 13 km. qui sépare le village de C. de G. Le médecin traitant de B. avait, il est vrai, estimé que les angines dont celui-ci souffrait fréquemment étaient dues aux conditions défavorables de son bureau, mais cette supposition ne pouvait être admise, le recourant étant à quatre reprises tombé malade et resté absent au total 63 jours à une époque où les conditions de travail étaient favorables. Ces absences nombreuses nuisaient à la bonne marche du bureau. De plus, B. avait élaboré des appels aux électeurs et s'était occupé d'autres affaires pendant ses congés pour cause de maladie. Son activité privée à C. avait déjà attiré à l'Administration maints désagréments susceptibles de la déconsidérer. Il était en conséquence sommé de transférer son domicile à G. pour le 1^{er} avril 1930 au plus tard.

C. — B. recourut contre les deux décisions du 7 février 1930 au Département fédéral des douanes. Le 30 avril 1930, celui-ci écarta ses pourvois parce qu'il estimait que

l'état de santé du recourant s'opposait à ce qu'il conservât son domicile hors de la ville où il devait travailler et acceptât la charge de syndic de C.

En communiquant ce rejet à B., l'Administration l'invita à l'informer avant le 16 mai 1930 de la résolution qu'il allait prendre. Le 7 mai, le recourant la saisit d'une demande de mise à la retraite pour cause de santé ; il estimait que les gripes et les angines dont il souffrait fréquemment ne lui permettaient plus de déployer l'activité exigée par le service. A la suite d'un nouvel examen du professeur W., lequel conclut que, s'il fallait à B. une vie calme et une hygiène rationnelle, rien ne justifiait par contre sa mise à la retraite, cette requête fut écartée.

Le 19 juin 1930 l'Administration somma derechef B. de se conformer aux ordres du 7 février et lui fixa un dernier délai au 15 juillet 1930 pour le faire. A cette date B., interpellé par le chef de son bureau sur la suite qu'il avait donnée à cette injonction, répondit qu'il n'avait ni pris des dispositions pour transférer son domicile à G., ni renoncé à la charge de syndic de C. Invité à formuler ses motifs par écrit, il rédigea la déclaration suivante : « Suite à votre demande verbale concernant ma situation, j'ai l'honneur de vous aviser que C. est le seul lieu qui convienne à la santé de mon épouse et de mes enfants de même qu'à ma propre santé ».

Le 18 juillet, le Directeur général des douanes informa B. qu'en vertu de l'art. 55 StF il allait proposer au Département des douanes sa révocation pour justes motifs (manquement à la discipline). Il lui adressait copie du projet de décision destiné au Département et déclarait qu'il attendrait sa réponse pendant une semaine mais B. ne répondit pas.

Par décision du 29 juillet 1930, le Département fédéral des douanes a résilié les rapports de service qui l'unissaient à B. avec effet à partir du 31 août 1930, et accordé un congé immédiat au recourant. Celui-ci avait quitté le travail déjà le 16 juillet en alléguant des troubles nerveux. La

décision du département est basée sur l'art. 55 StF et motivée, conformément à la proposition de la Direction générale des douanes, par le refus du recourant d'obtempérer à l'ordre de transférer son domicile à G. et de renoncer à la charge de syndic de C.

D. — B. a formé contre cette décision un recours disciplinaire basé sur les art. 33 et suivants JAD. Il conclut à ce que le Tribunal fédéral déclare la révocation injustifiée et lui alloue une indemnité de 10 000 fr., ou le montant que justice connaîtra. Par la suite, il a précisé qu'il ne demande pas la réintégration et s'en remet sur ce point à justice. Il fait valoir qu'il est copropriétaire de l'immeuble qu'il habite à C. Cette localité est reliée par de nombreux trains à la ville de G., distante de 13 kilomètres. Les maladies dont il a souffert ne sont pas la conséquence de ses déplacements quotidiens, qui ne présenteraient guère moins d'inconvénients s'il habitait à la périphérie de G. Le droit de s'occuper de politique ne peut lui être dénié. Quant à la charge de syndic de C., elle n'est pas de nature à porter préjudice à son activité de fonctionnaire. L'enquête à laquelle l'Administration procéda à ce sujet ne fut pas impartiale et les mesures prises par elle tendent, non pas à sauvegarder ses intérêts, mais à favoriser les adversaires politiques du recourant, lesquels voudraient l'éloigner de la commune. Actuellement il souffre de neurasthénie à l'état aigu et d'une forte dépression morale. L'état de ses nerfs ne lui permet pas de réagir normalement aux impressions qu'il reçoit et il a tendance à interpréter les ordres reçus comme les manifestations d'une persécution.

Le Département fédéral des douanes a conclu, principalement, à l'irrecevabilité du recours, subsidiairement au rejet avec suite de frais. Il fait valoir à l'appui des conclusions principales que la loi sur le statut des fonctionnaires prévoit deux genres de licenciement, à savoir la révocation (art. 30 et ss) et la résiliation pour justes motifs (art. 55) ; dans le premier cas, le fonctionnaire révoqué peut interjeter le recours disciplinaire prévu par les art. 33

et ss JAD ; dans le second, par contre, il ne peut que réclamer des dommages-intérêts par la voie de l'action prévue à l'art. 55 StF. En l'espèce, la révocation a été prononcée en vertu de l'art. 55 StF. Il s'ensuit que le recours disciplinaire formé par le recourant, en vertu des art. 33 et ss. JAD, est irrecevable.

A l'audience de ce jour, les parties ont persisté dans leurs conclusions. Le recourant a renoncé à prendre personnellement la parole.

Considérant en droit :

1. L'Administration prétend que, lorsqu'un fonctionnaire s'est rendu coupable non seulement de fautes disciplinaires graves mais aussi d'autres infractions, elle peut choisir à son gré entre la peine disciplinaire de la révocation et la résiliation des rapports de service pour justes motifs prévue à l'art. 55 StF. Le Tribunal fédéral n'a toutefois pas à trancher cette question en l'espèce, car les faits qui ont déterminé le renvoi du recourant consistent essentiellement en des violations des devoirs de service (refus de transférer son domicile à G., et de renoncer à la charge de syndic de C.). Les motifs de la décision attaquée mentionnent, il est vrai, aussi d'autres faits (l'indiscrétion commise par le recourant en divulguant les lettres que M. X. avait adressées à son sujet à l'Administration, la circonstance que pendant ses absences pour cause de maladie il s'occupait de propagande électorale, que son activité privée à C. avait donné à l'Administration des douanes des désagréments susceptibles de la déconsidérer), mais ces griefs n'ont été rappelés par le Département et la Direction générale des douanes que pour « caractériser » le recourant ; ils n'en ont pas déterminé le renvoi. Dès lors, l'on ne peut reconnaître en l'espèce à l'Administration le droit de choisir librement entre la peine disciplinaire de la révocation et le licenciement pour justes motifs prononcé en vertu de l'art. 55 StF. Cette dernière mesure ne figure en effet pas parmi les peines disciplinaires dont l'art. 31 al. 1 StF.

donne l'énumération limitative en vertu de l'alinéa 2 du même article, lequel prescrit qu'« il ne peut être prononcé d'autres peines disciplinaires que celles qui sont énumérées au premier alinéa ». Un fonctionnaire auquel ne sont reprochées que des fautes disciplinaires, soit des violations des devoirs de service, ne peut donc être licencié, tout au moins sans son consentement, en vertu de l'art. 55 StF ; seules les peines disciplinaires énumérées à l'art. 31 al. 1 StF, peines parmi lesquelles figure la révocation, lui sont applicables. Cette solution s'impose d'autant plus que, si l'on reconnaissait à l'Administration le droit de résilier les rapports de service en vertu de l'art. 55 StF, même lorsqu'il ne s'agit que de peines disciplinaires, on aboutirait à priver les fonctionnaires des garanties importantes de fond et de forme dont le législateur a entouré le recours disciplinaire (droit de demander la réintégration, de prendre connaissance des actes sur lesquels la mesure disciplinaire serait basée, de s'expliquer personnellement et avec l'assistance d'un conseil devant le Tribunal fédéral) à la différence de la résiliation des rapports de service pour justes motifs, laquelle ne leur confère que le droit de réclamer une indemnité devant le Tribunal fédéral jugeant en instance unique.

Il résulte des considérations qui précèdent que c'est à tort que l'Administration a basé en l'espèce sa décision de licenciement sur l'art. 55 StF. En réalité celle-ci se caractérise par ses motifs comme une révocation au sens de l'art. 31 StF. Dès lors, et contrairement aux conclusions du Département fédéral des douanes, le recours interjeté par B. contre cette peine disciplinaire est recevable en conformité des art. 34 et ss JAD.

2. A l'audience de ce jour, le recourant a allégué que l'Administration aurait violé les règles de procédure du recours disciplinaire en omettant de lui donner connaissance de l'accusation et de l'enquête relative. Ni l'une ni l'autre de ces critiques ne sont toutefois justifiées. Le mal fondé de la première résulte du fait qu'à la date du 18 juillet

1930 le Directeur général des douanes communiqua au recourant le texte de la proposition de révocation qu'il allait soumettre au Département et lui fixa un délai d'une semaine pour s'expliquer, délai qui ne fut pas utilisé. Quant au second grief, la circonstance que la proposition de révocation était motivée par les refus réitérés du recourant de transférer son domicile à Genève et de renoncer à la charge de syndic de C. dispensait l'Administration d'ouvrir sur ce point une enquête qui n'eût apporté aucune lumière nouvelle au débat. Au surplus, il eût appartenu au recourant de demander communication des pièces.

3. Le refus du Département des douanes d'autoriser le recourant à exercer les fonctions de syndic de C. est basé sur l'art. 14 StF aux termes duquel « le fonctionnaire ne peut revêtir une charge publique que s'il y est autorisé par le service compétent désigné par le Conseil fédéral et l'autorisation peut être accordée sous condition ou réserves, refusée, restreinte ou retirée lorsque l'exercice de la charge publique peut porter préjudice à l'accomplissement des devoirs de service ou est inconciliable avec sa situation officielle ». En l'espèce ce refus est définitif, le recourant n'ayant pas usé du droit qui lui était conféré par l'art. 58 StF de saisir le Conseil fédéral de la question. Celle-ci ne peut être revue par le Tribunal fédéral. Il en est de même, pour des motifs identiques, en ce qui concerne le retrait de l'autorisation à bien plaie d'habiter C., décidé par l'Administration en vertu de l'art. 8 al. 1 StF, d'après lequel le fonctionnaire est tenu d'habiter la localité que l'autorité qui nomme lui assigne pour son service et ne peut transporter son domicile dans une autre localité qu'avec l'autorisation du service compétent, autorisation que celui-ci peut, par conséquent, retirer lorsqu'il ne l'avait accordée qu'à bien plaie.

4. Les refus réitérés du recourant de se conformer aux sommations faites par l'Administration en vertu des art. 14 et 8 al. 1 StF constituent des infractions graves aux devoirs de service, au sens de l'art. 31 al. 4 StF, et

justifient par conséquent sa révocation. C'est à tort que le recourant le nie en alléguant que son état nerveux ne lui permettait pas de réagir normalement aux injonctions qui lui étaient adressées et que ces dernières n'avaient pas en vue la sauvegarde des intérêts de l'Administration, mais l'avantage de ses adversaires politiques.

En ce qui concerne le premier de ces arguments, il convient en effet de rappeler que les injonctions auxquelles le recourant refusa d'obtempérer datent du 7 février 1930, alors que sa révocation ne fut prononcée que le 29 juillet suivant. Le recourant a par conséquent disposé de près de sept mois pour réfléchir et se rendre compte de la portée de ses actes. Ni sa demande de mise à la retraite du 7 mai 1930 ni le certificat médical qui y était annexé ne font état de troubles nerveux. L'existence de ceux-ci a été alléguée pour la première fois le 16 juillet 1930, c'est-à-dire le jour après l'échéance du dernier délai que l'Administration avait imparti au recourant pour se conformer à ses ordres. A cette date le Dr B., médecin traitant de B., posa le diagnostic « dépression morale, nervosité, asthénie, cause probable tracas d'ordre professionnel ». Ayant été appelé à faire une visite de contrôle, le professeur W., lequel avait diagnostiqué déjà dans son rapport du 28 mai 1930 « un certain degré de débilité nerveuse » chez le recourant, constata le 4 août 1930 qu'il était excité et exaspéré, sans donner toutefois le moindre signe d'incohérence. Il y a par conséquent lieu d'admettre que le recourant éprouva une commotion nerveuse, d'ailleurs compréhensible, lorsqu'il laissa expirer le dernier délai qui lui avait été assigné pour faire acte de soumission, mais rien ne permet, par contre, d'affirmer qu'il ait souffert d'une maladie mentale entraînant une diminution de la capacité de discernement, de diriger ses actes et d'en prévoir les conséquences.

Quant à l'opportunité des ordres donnés par l'Administration en application des art. 8 et 14 StF, le Tribunal fédéral ne pourrait dénier au Département le droit de con-

sidérer le refus d'obtempérer à ces injonctions comme une violation grave des devoirs de service, et, par voie de conséquence, de révoquer le coupable, que si ces ordres paraissaient arbitraires. Or, ce n'est pas le cas en l'espèce. Le recourant lui-même a, en effet, reconnu que depuis plusieurs années son état de santé n'était pas très satisfaisant et l'obligeait à des absences fréquentes et prolongées (5 jours en 1922, 2 jours en 1923, 2½ jours en 1924, 67 jours en 1925, 44 jours en 1926, 30 jours en 1927, 56 ½ jours en 1928, 74 jours en 1929, soit une moyenne de plus de 54 jours l'an pendant les 5 dernières années). Dans ces conditions, l'Administration a pu, conformément à l'avis de son médecin-conseil, le professeur W., juger sans arbitraire que le recourant serait mieux à même de remplir sa tâche professionnelle s'il cessait d'être astreint au surcroît de fatigue résultant de ses déplacements quotidiens entre C. et G., et lui retirer pour ce motif l'autorisation d'habiter hors de sa résidence de service, autorisation qui ne lui avait été accordée en 1924 qu'à bien plaisir et « sous réserve de retrait en tout temps s'il devait en résulter des inconvénients pour le service ». De même l'on ne peut reprocher au Département fédéral des douanes d'avoir agi arbitrairement en refusant au recourant l'autorisation d'exercer les fonctions de syndic de C. pour la raison que cette charge, si peu absorbante qu'elle pût être, était de nature à aggraver son surmenage, alors que ses forces suffisaient à peine à l'accomplissement de ses devoirs de service.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce :

1. Les conclusions du Département fédéral des douanes tendant à l'irrecevabilité du recours sont écartées.
2. Le recours est rejeté.

IV. VERFAHREN

PROCÉDURE

Vgl. Nr. 75. — Voir n° 75.

