



Cour II
B-4211/2018

Arrêt du 8 janvier 2019

Composition

Pascal Richard (président du collège),
Stephan Breitenmoser, Daniel Willisegger, juges,
Julien Delaye, greffier.

Parties

A. _____,
recourante,

contre

**Secrétariat d'Etat à la formation,
à la recherche et à l'innovation SEFRI,**
autorité inférieure,

**Commission chargée de l'assurance qualité
pour l'organisation de l'examen professionnel
de Sommelier/Sommelière (ASSP),**
première instance.

Objet

Examen professionnel de sommelière.

Faits :**A.**

A. _____ (ci-après : la requérante) s'est présentée à l'examen professionnel de sommelier/sommelière avec brevet fédéral (ci-après : l'examen) en date des 13 et 14 mars 2018.

B.

Par décision du 29 mars 2018, notifiée le 10 avril 2018 (ci-après : la décision de première instance), la commission chargée de l'assurance qualité pour l'organisation de l'examen professionnel de sommelier/sommelière (ci-après : la première instance) a communiqué à la requérante son échec à l'examen. Cette décision est accompagnée d'un document intitulé « Indications des possibilités de recours pour le brevet fédéral », lequel mentionne notamment que la décision peut être attaquée dans un délai de 30 jours suivant sa notification auprès du Secrétariat d'Etat à la formation, à la recherche et à l'innovation SEFRI (ci-après : le SEFRI ou l'autorité inférieure).

En date du 9 mai 2018, la première instance a organisé une journée d'information à destination des candidats ayant échoué à l'examen, à laquelle a participé la requérante, afin de leur permettre d'obtenir des indications supplémentaires sur les raisons de leur échec.

C.

A la suite de cette journée, la requérante a adressé – le même jour – un courrier électronique à la première instance, dans lequel elle se plaint de ce que la journée d'information a été placée en dehors du délai de recours, en contradiction avec les indications sur les possibilités de recours annexées à la décision de première instance. De même, elle requiert que son examen soit revu et à nouveau corrigé par la première instance.

Par courrier électronique du 14 mai 2018, la première instance a indiqué que « à notre avis, il est toujours possible de recourir contre le résultat de votre examen. Pour ce faire, nous vous prions de contacter le SEFRI ». Au surplus, elle confirme les notes obtenues par la requérante à son examen.

D.

Par écritures datées du 16 mai 2018, mais remises à la poste suisse le 24 mai 2018, la requérante a exercé un recours contre la décision de première instance auprès de l'autorité inférieure. Elle se plaint notamment de ce que la journée d'information a été organisée en dehors du délai de recours et requiert, à cet effet, que l'autorité inférieure « valide son recours ».

E.

Par décision du 21 juin 2018, l'autorité inférieure a déclaré le recours irrecevable en raison de sa tardiveté.

F.

Par écritures datées du 19 juillet 2018, mais déposées à un office de poste suisse le 20 juillet 2018, la recourante exerce un recours contre dite décision auprès du Tribunal administratif fédéral. Elle reproche à l'autorité inférieure d'avoir déclaré irrecevable son recours contre la décision de première instance, dans la mesure où la journée d'information a été placée le 9 mai 2018, ce qui ne lui « *permettait techniquement pas de pouvoir faire recours dans les délais* ».

G.

Invitées à se prononcer sur le recours, l'autorité inférieure et la première instance ont conclu à son rejet par mémoires de réponse respectivement du 12 septembre 2018 et du 26 septembre 2018.

L'autorité inférieure précise que la décision de première instance a été transmise aux candidats avec une lettre d'accompagnement et un document intitulé « Indications des possibilités de recours pour le brevet fédéral », lequel indiquerait clairement que le recours doit être déposé dans un délai de 30 jours suivant la notification de la décision. La recourante aurait dès lors été informée des conditions légales pour le dépôt du recours.

La première instance précise que la recourante s'est plainte de ce que la journée d'information avait été placée hors du délai de recours uniquement à l'expiration dudit délai et qu'elle lui avait recommandé de prendre contact avec l'autorité inférieure pour connaître les possibilités de recours.

H.

Dans ses déterminations du 3 octobre 2018, la recourante rappelle que – dès le dépôt de son recours devant l'autorité inférieure – elle a indiqué les raisons de son recours tardif, à savoir que la date de la journée d'information avait été arrêtée hors délai.

Elle précise que la journée d'information lui a permis de se rendre compte d'erreurs dans la correction de son examen, de sorte qu'elle n'était pas en mesure de déposer un recours avant dite journée.

Les arguments avancés de part et d'autre au cours de la présente procédure seront repris plus loin dans la mesure où cela s'avère nécessaire.

Droit :

1.

Le Tribunal administratif fédéral est compétent pour statuer sur le présent recours (art. 31, 32 et 33 let. d LTAF et 5 al. 1 let. a PA). La qualité pour recourir doit être reconnue à la recourante (art. 48 al. 1 PA). Les autres conditions de recevabilité sont en outre respectées (art. 50 al. 1 et 52 al. 1 PA).

Le recours est ainsi recevable.

2.

Conformément à l'art. 49 PA, la recourante peut invoquer la violation du droit fédéral, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation, la constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents et l'inopportunité de la décision attaquée.

3.

La recourante se plaint de ce que l'autorité inférieure a déclaré irrecevable son recours contre la décision de première instance. Elle estime que, dans la mesure où elle n'a pu prendre connaissance du corrigé de son examen que lors de la séance d'information du 9 mai 2018, l'autorité inférieure devait entrer en matière.

3.1 A titre liminaire, il convient de déterminer si le délai de recours devant l'autorité inférieure a été ou non respecté.

3.1.1 L'autorité notifie ses décisions aux parties par écrit (art. 34 al. 1 PA). Les décisions écrites sont désignées comme telles, motivées, et indiquent les voies de droit (art. 35 al. 1 PA). Une notification irrégulière ne peut entraîner aucun préjudice pour les parties (art. 38 PA).

Selon l'art. 5 al. 1 PA, sont considérées comme décisions les mesures prises par les autorités dans des cas d'espèce, fondées sur le droit public fédéral et ayant pour objet, soit de créer, modifier ou annuler des droits ou des obligations (let. a), soit de constater l'existence, l'inexistence ou l'étendue de tels droits ou obligations (let. b), soit encore de rejeter ou de déclarer irrecevables des demandes tendant à un tel but (let. c). Autrement dit, il doit s'agir d'un acte de souveraineté unilatéral fondé sur le droit public

par lequel une autorité règle, dans un cas individuel et concret, un rapport de droit de manière contraignante (cf. ATF 139 V 72 consid. 2.2.1).

En matière d'examen, le résultat d'un examen constitue une décision et est susceptible de recours (cf. ATF 136 I 229 consid. 2.2). Prononçant la réussite ou l'échec, il influe en effet sur la situation juridique du candidat (cf. arrêt du TAF B-6308/2015 du 21 mars 2016 consid. 5.3.1). En revanche, les notes, quant à elles, ne modifient pas directement la situation juridique du candidat et n'ont pas non plus le caractère d'une décision de constatation ; elles constituent en fait la motivation de la décision (cf. ATF 136 I 229 consid. 2.2 et 2.6 ; arrêt du TAF B-6308/2015 précité consid. 5.3.2.1).

3.1.2 En l'espèce, le bulletin de notes annexé au courrier de la première instance du 5 avril 2018 prononce l'échec de la recourante à l'examen professionnel de sommelier/sommelière avec brevet fédéral. Il constitue dès lors une décision au sens de l'art. 5 PA. Au surplus, ledit bulletin est accompagné d'un document intitulé « Indications des possibilités de recours pour le brevet fédéral », lequel mentionne ce qui suit s'agissant de la procédure à suivre en cas de refus du brevet fédéral (échec à l'examen) :

« Demander des renseignements plus précis sur les résultats de l'examen : avec sa décision, la commission chargée de l'assurance qualité vous donnera un délai durant lequel vous pouvez vous annoncer auprès d'elle pour obtenir des renseignements supplémentaires. Vous pouvez participer à une journée d'information et vous entretenir directement avec les représentants de la commission chargée de l'assurance qualité. L'échéance sera fixée de telle sorte qu'elle se situe dans le délai de recours.

Recours : si, malgré la journée d'information, un sentiment d'injustice demeure, vous avez la possibilité de soumettre un recours, dans un délai de 30 jours suivant la notification de la décision, auprès du Secrétariat d'Etat à la formation, à la recherche et à l'innovation SEFRI [...] ».

Il ressort de ce qui précède que la décision de première instance mentionne correctement les voies de droit.

3.1.3 Il s'ensuit que la décision de première instance a été valablement notifiée le 10 avril 2018 selon le « Track&Trace » de l'envoi recommandé produit par la première instance ; la recourante ne le conteste d'ailleurs pas.

3.2 Selon l'art. 50 al. 1 PA, le recours doit être déposé dans les 30 jours qui suivent la notification de la décision. Si le délai compté par jours doit

être communiqué aux parties, il commence à courir le lendemain de la communication (art. 20 al. 1 PA). Lorsque le délai échoit un samedi, un dimanche ou un jour férié selon le droit fédéral ou cantonal, son terme est reporté au premier jour ouvrable qui suit. Le droit cantonal déterminant est celui du canton où la partie ou son mandataire a son domicile ou son siège (art. 20 al. 3 PA).

En l'espèce, compte tenu des jours fériés, et plus spécifiquement de l'Ascension, dans le canton de Vaud (cf. <https://www.vd.ch/themes/formation/jours-feries-et-vacances-scolaires/2018/> ; ég. art. 47 de la loi vaudoise sur l'emploi [LEmpl, RSV 822.11]), le délai de recours contre la décision de première instance est échu le 11 mai 2018, soit deux jours après la tenue de la séance d'information.

3.3 Il s'ensuit que, déposé auprès d'un office de poste le 24 mai 2018, le recours contre la décision de première instance est tardif.

4.

Dans le cadre de son recours contre la décision de première instance, la recourante a toutefois indiqué ce qui suit :

« J'informe que la date de contrôle des examens a été organisée ultérieurement à la date limite de recours pour des raisons d'organisation de la part de la commission chargée de l'assurance qualité. Pourtant, il était mentionné au point C "procédure à suivre en cas de refus du brevet fédéral" que ce contrôle d'examen sera placé de telle sorte qu'il se situe dans le délai de recours. Je vous prie donc de valider mon recours ».

4.1 Non assistée d'un mandataire professionnel, il y a lieu de retenir que, par-là même, la recourante a requis auprès de l'autorité inférieure une restitution de délai au sens de l'art. 24 al. 1 PA.

A l'appui de sa requête, la recourante se prévaut de ce que la séance d'information aurait été organisée en dehors du délai de recours, soit le 9 mai 2018. Elle allègue n'avoir pu prendre connaissance qu'à cet instant des prétendues erreurs dans la correction de son examen. Elle se prévaut aussi de sa bonne foi et se fonde sur le contenu du courrier électronique de la première instance du 14 mai 2018, dans lequel celle-ci indique que *« à notre avis, il est toujours possible de recourir contre le résultat de votre examen. Pour ce faire, nous vous prions de contacter le SEFRI [...] »*.

4.2 En déclarant irrecevable le recours formulé par la recourante contre la décision de première instance, l'autorité inférieure a implicitement rejeté dite requête.

4.3 Selon l'art. 24 al. 1 PA, si le requérant ou son mandataire a été empêché, sans sa faute, d'agir dans le délai fixé, celui-ci est restitué pour autant que, dans les 30 jours à compter de celui où l'empêchement a cessé, le requérant ou son mandataire ait déposé une demande motivée de restitution et ait accompli l'acte omis.

Pour qu'il y ait matière à restitution de délai, le requérant doit notamment avoir été empêché d'agir, sans qu'aucune faute ne lui soit imputable à cet égard. Tel est notamment le cas lorsque l'empêchement résulte d'une catastrophe naturelle, d'obligations militaires ou d'une maladie grave et soudaine (impossibilité objective), ou encore lorsque l'omission est consécutive à une erreur non-fautive (impossibilité subjective), mais non lorsque le requérant a manqué le délai en raison d'une surcharge de travail, d'un manque d'organisation ou d'une absence pour cause de vacances (cf. arrêts du TF 2C_407/2012 du 23 novembre 2012 consid. 3.2 et 2C_699/2012 du 22 octobre 2012 consid. 3.2).

D'une manière générale, la jurisprudence est très restrictive en matière de restitution de délai (cf. ATF 125 V 262 consid. 5d et 124 II 358 consid. 2). L'autorité ne dispose en outre d'aucune marge d'appréciation dans l'application de l'art. 24 al. 1 PA, en ce sens que s'il n'existe aucun motif valable de restitution, elle doit rejeter la demande (cf. arrêt 2C_699/2012 précité consid. 5.1).

4.4 La protection de la confiance vise à préserver la confiance légitime que le citoyen met dans les assurances reçues des autorités, lorsqu'il a réglé sa conduite d'après des décisions, des déclarations ou un comportement déterminé de l'administration (cf. ATF 131 II 627 consid. 6.1, 128 II 112 consid. 10b/aa ; arrêt du TAF B-2291/2016 du 10 juillet 2018 consid. 6.1.1). Selon la jurisprudence, un renseignement ou une décision erronés de l'administration peuvent obliger celle-ci à consentir à un administré un avantage contraire au droit en vigueur, le cas échéant une indemnisation (cf. arrêt B-2291/2016 précité consid. 6.1.1). Il faut pour ce faire que les conditions suivantes soient remplies cumulativement : le renseignement doit avoir été donné par l'autorité sans réserve ; l'autorité doit avoir agi ou est censée avoir agi dans les limites de ses compétences ; elle doit être intervenue dans une situation concrète à l'égard de personnes déterminées ; l'administré ne doit pas s'être rendu compte immédiatement de l'inexactitude du renseignement obtenu ; il doit s'être fondé sur les assurances ou le comportement dont il se prévaut pour prendre des dispositions auxquelles il ne saurait renoncer sans subir de préjudice ; la réglementation ne doit pas avoir changé depuis le moment où l'assurance

a été donnée et l'intérêt au respect du droit objectif ne doit pas être prépondérant (cf. ATF 141 I 161 consid. 3.1 et 137 II 182 consid. 3.6.2).

Par ailleurs, il découle du principe de la bonne foi – inscrit à l'art. 2 CC, ainsi qu'aux art. 5 al. 3 et 9 Cst. – que les déclarations entre les autorités et les administrés doivent être interprétées selon le principe de la confiance, en recherchant comment une telle déclaration ou une attitude pouvait de bonne foi être comprise en fonction de l'ensemble des circonstances (cf. arrêt du TF 2C_486/2014 du 25 février 2015 consid. 4.3.1). Le principe de la confiance commande en d'autres termes d'attribuer à une déclaration de volonté le sens que le destinataire devait raisonnablement lui donner, en tenant compte des circonstances du cas concret. Déterminer ce qu'une partie savait ou voulait réellement relève du fait (cf. ATF 135 III 410 consid. 3.2).

4.5 En l'espèce, il ressort de ce qui précède (cf. supra consid. 3.2) que le délai de recours contre la décision de première instance est échu le 11 mai 2018, de sorte que la recourante disposait encore de deux jours pour déposer, en temps utile, son recours. Celle-ci n'avance toutefois aucun motif qui l'aurait empêchée de procéder de la sorte. Il appert même que, en date du 9 mai 2018, à savoir à l'issue de la séance d'information, elle a adressé à la première instance un courrier électronique dans lequel elle sollicite que son examen soit revu.

De plus, même si la première instance a laissé entendre – en date du 14 mai 2018 – qu'un recours pourrait encore être possible malgré l'échéance du délai de recours, la recourante ne saurait se prévaloir de sa bonne foi. Les conditions mentionnées ci-dessus (cf. supra consid. 4.4) ne sont manifestement pas remplies. En effet, la première instance n'a donné aucune assurance quant aux possibilités de déposer un recours après l'échéance du délai ; au contraire, elle a invité la recourante à prendre contact avec l'autorité inférieure pour ce faire.

Au surplus, le Règlement d'examen concernant l'examen professionnel de sommelier/sommelière n'impose aucune obligation à la première instance de tenir une séance d'information durant le délai de recours. Partant, il appartenait à la recourante, en cas de doute sur le calcul du délai de recours, de se renseigner auprès de l'autorité inférieure et, le cas échéant, de déposer son recours en temps utile.

Il s'ensuit que la recourante ne saurait se prévaloir ni de ce que la séance d'information aurait été tenue tardivement ni du contenu du courriel électronique de la première instance du 14 mai 2018.

Il sied toutefois de relever que les propos tenus par la première instance, selon lesquels un recours aurait encore été possible quand bien même le délai légal serait échu, sont regrettables.

4.6 En définitive, c'est à bon droit que l'autorité inférieure a rejeté la requête de restitution de délai formulée par la recourante dans le cadre de son recours contre la décision de première instance et a déclaré celui-ci irrecevable.

Le grief est par conséquent infondé et le recours doit être rejeté dans son ensemble.

5.

Vu l'issue de la cause, les frais de procédure, comprenant l'émolument judiciaire et les débours, doivent être mis à la charge de la recourante qui succombe (art. 63 al. 1 PA et art. 1 al. 1 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]). L'émolument judiciaire est calculé en fonction de la valeur litigieuse, de l'ampleur et de la difficulté de la cause, de la façon de procéder des parties et de leur situation financière (art. 2 al. 1 1^{ère} phrase et art. 4 FITAF).

En l'espèce, les frais de procédure doivent être fixés à 500 francs. Ils sont compensés par l'avance de frais du même montant versée par la recourante le 8 août 2018.

6.

Compte tenu de l'issue de la procédure, la recourante, qui n'est pour le surplus pas représentée, n'a pas droit à des dépens (art. 64 al.1 PA et 7 al. 1 FITAF *a contrario*).

7.

Les décisions relatives aux résultats d'examens n'étant pas susceptibles de recours en matière de droit public au Tribunal fédéral (art. 83 let. t LTF), le présent arrêt est définitif.

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est rejeté.

2.

Les frais de procédure, d'un montant de 500 francs, sont mis à la charge de la recourante. Ils sont compensés par l'avance de frais du même montant déjà versée.

3.

Il n'est pas alloué de dépens.

4.

Le présent arrêt est adressé :

- à la recourante (recommandé ; annexes : pièces en retour)
- à l'autorité inférieure (n° de réf. coa / 6299 ; recommandé ; annexes : pièces en retour)
- à la première instance (recommandé ; annexes : pièces en retour)

Le président du collège :

Le greffier :

Pascal Richard

Julien Delaye

Expédition : 9 janvier 2019