



---

Cour II  
B-5981/2011

## Arrêt du 20 décembre 2011

---

Composition

Claude Morvant (président du collège),  
Eva Schneeberger, Stephan Breitenmoser, juges,  
Muriel Tissot, greffière.

---

Parties

**X.**\_\_\_\_\_,  
représentée par Maître Y.\_\_\_\_\_, avocat,  
recourante,

contre

**Commission d'examen des examens fédéraux de  
médecine de la Faculté de médecine de l'Université de  
Lausanne,**

par son président, le Dr Jean-Rodolphe Chioléro,  
rue du Bugnon 21, 1005 Lausanne,  
première instance,

**Commission des professions médicales MEBEKO,**  
Office fédéral de la santé publique OFSP,  
Schwarzenburgstrasse 161, 3003 Berne,  
autorité inférieure.

---

Objet

Examen fédéral de première année d'études pour médecins  
et médecins dentistes – demande de restitution de délai.

**Vu**

la décision sur recours du 26 septembre 2011 de la Commission des professions médicales MEBEKO (ci-après : l'autorité inférieure), communiquée par courrier recommandé, rejetant le recours déposé par X. \_\_\_\_\_ (ci-après : la recourante) contre la décision du 2 juillet 2010 de la Commission d'examen des examens fédéraux de médecine de la Faculté de médecine de l'Université de Lausanne (ci-après : la première instance) prononçant son échec à l'examen fédéral de première année d'études pour médecins et médecins dentistes,

le recours formé par la recourante, par l'intermédiaire de son avocat, le 31 octobre 2011, mis à la poste le même jour, contre cette décision auprès du Tribunal administratif fédéral,

l'ordonnance du 2 novembre 2011 du Tribunal administratif fédéral invitant la recourante à se prononcer sur la recevabilité de son recours, sous l'angle du respect du délai de recours, jusqu'au 18 novembre 2011,

la demande de restitution de délai formée par la recourante le 11 novembre 2011 auprès du Tribunal administratif fédéral,

**et considérant**

que le Tribunal administratif fédéral est compétent pour statuer sur le présent recours (art. 31, 32 et 33 let. d de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral [LTAF, RS 173.32] et art. 5 al. 2 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative [PA, RS 172.021]),

que, selon l'art. 50 al. 1 PA, applicable à la procédure devant le Tribunal administratif fédéral par renvoi de l'art. 37 LTAF, le recours doit être déposé dans les 30 jours qui suivent la notification de la décision,

que le délai, compté par jours, commence à courir le lendemain de la communication (art. 20 al. 1 PA),

que, lorsque la notification a lieu par courrier recommandé, que le destinataire n'a pas été atteint et qu'un avis de retrait a été déposé dans sa boîte aux lettres, l'acte est réputé notifié au moment où il est retiré à la poste si le retrait intervient pendant le délai de garde postal ; qu'il en va de même si le destinataire est titulaire d'une case postale (cf. BENOÎT BOVAY, Procédure administrative, Berne 2000, p. 370),

que, tant que la partie ne révoque pas la procuration, l'autorité adresse ses communications au mandataire (art. 11 al. 3 PA),

que les écrits sont remis à l'autorité ou, à son adresse, à un bureau de poste suisse ou à une représentation diplomatique ou consulaire suisse le dernier jour du délai au plus tard (art. 21 al. 1 PA),

qu'en l'espèce, la décision querellée a été communiquée au mandataire de la recourante,

que ce dernier a indiqué, dans le recours établi au nom et pour le compte de la recourante, avoir reçu la décision attaquée le 29 septembre 2011, joignant à l'appui l'enveloppe ayant servi à sa communication,

que, cependant, il ressort du document "Track & Trace", consultable sur le site Internet de la Poste suisse ([www.poste.ch](http://www.poste.ch), rubrique : "suivi des envois"), relatif au numéro de l'envoi recommandé figurant sur l'enveloppe ayant contenu la décision attaquée, que celle-ci a été retirée au guichet de la poste le 28 septembre 2011,

que le recours a été mis à la poste le 31 octobre 2011,

que plus de 30 jours se sont donc écoulés entre la notification de la décision entreprise et le dépôt du recours, de sorte que le recours est tardif,

qu'invitée à se déterminer sur la recevabilité de son recours par ordonnance du 2 novembre 2011, la recourante ne conteste, à raison, pas avoir déposé son recours après l'expiration du délai légal,

qu'en revanche, elle demande, par l'intermédiaire de son avocat, la restitution du délai de recours et produit une nouvelle fois l'acte de recours,

qu'à l'appui de dite demande, le mandataire de la recourante relève avoir de bonne foi ignoré, jusqu'à réception de l'ordonnance du Tribunal du 2 novembre 2011, que la décision contestée lui avait été notifiée le 28 septembre 2011,

qu'exposant la pratique en vigueur au sein de son étude, il indique que, lorsqu'une décision est notifiée par la poste, la personne qui va chercher les plis postaux les amène à l'étude et les dépose sur le comptoir de l'étude ; un autre employé de l'étude assure ensuite, à l'interne, la

distribution du courrier dans les cases individuelles de chaque avocat associé, avocat collaborateur et avocat-stagiaire,

qu'en l'espèce, l'employée en charge de la distribution interne du courrier s'est trompée de case et a déposé le pli recommandé contenant la décision attaquée dans la case d'un autre avocat, qui n'en était pas destinataire,

que cet autre avocat, absent la journée du 28 septembre 2011, n'a pris connaissance du courrier litigieux que le lendemain pour ensuite le déposer dans la case du mandataire de la recourante,

que, partant, la secrétaire personnelle du conseil de la recourante n'a enregistré la réception de la décision contestée, par prélèvement dans la case de celui-ci, que le 29 septembre 2011,

que l'art. 24 al. 1 PA prévoit que, 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 trente 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,

que le délai de 30 jours est en l'espèce respecté, la demande de restitution et le recours ayant été formés dans ce laps de temps,

que la demande de restitution de délai est ainsi recevable,

que, pour qu'un délai soit restitué à la partie assistée d'un avocat, il faut que le mandataire lui-même puisse se prévaloir d'un empêchement non fautif (cf. arrêt du Tribunal fédéral [TF] 1C\_464/2008 du 25 novembre 2008 consid. 5.3),

que, par empêchement non fautif, il faut entendre non seulement l'impossibilité objective, comme la force majeure, mais également l'impossibilité subjective due à des circonstances personnelles ou à une erreur excusable (cf. arrêt du TF 5A\_30/2010 du 23 mars 2010 consid. 4.1),

que la jurisprudence ne voit un empêchement d'agir que dans un obstacle objectif qui rend pratiquement impossible l'observation d'un délai, tel un événement naturel imprévisible (catastrophe) ou une interruption des communications postales ou téléphoniques ou dans un obstacle subjectif mettant la partie ou son mandataire hors d'état de s'occuper de ses

affaires et de charger un tiers de s'en occuper pour lui, comme la survenance d'un accident nécessitant une hospitalisation d'urgence ou une maladie grave (cf. ATF 119 II 86, 114 II 181, 112 V 255),

qu'est non fautive toute circonstance qui aurait empêché un plaideur – ou un mandataire – consciencieux d'agir dans le délai fixé (cf. ANDRÉ MOSER/MICHAEL BEUSCH/LORENZ KNEUBÜHLER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, Bâle 2008, p. 71),

qu'en particulier, il ne faut pas que l'on puisse reprocher au requérant ou à son mandataire une quelconque négligence (cf. YVES DONZALLAZ, Commentaire de la loi sur le Tribunal fédéral, Berne 2008, ad art. 50 N° 1331),

qu'on peut à cet égard exiger du mandataire professionnel, surtout de l'avocat, un devoir de diligence accru (cf. arrêt du TF 1C\_464/2008 précité consid. 5.3),

que, selon la jurisprudence, l'avocat doit répondre de la faute de ses auxiliaires, parmi lesquels il faut ranger ses employés (cf. arrêt du TF 1P.151/2002 du 28 mai 2002 consid. 1.2),

qu'en l'espèce, le conseil de la recourante considère qu'aucune faute ne peut lui être reprochée, ainsi qu'à l'une ou l'autre de ses auxiliaires ; chacun ayant agi selon une pratique et des instructions en vigueur depuis des décennies,

qu'il admet certes qu'une employée s'est malheureusement trompée de case mais qu'une telle erreur ne pouvait être décelée dans de telles circonstances, dans une étude où le rôle de chaque employé est prédéfini et fait l'objet de consignes strictes,

qu'il relève ainsi que, si l'on devait admettre en pareil cas la responsabilité de l'avocat, cela reviendrait à vider de sa substance l'art. 24 PA et à ériger en responsabilité causale l'affranchissement tardif d'un recours,

qu'en l'occurrence, il convient d'admettre que déposer un pli recommandé dans la case d'un avocat autre que celui à qui il est adressé constitue à l'évidence une négligence, et non un événement imprévisible excusable,

que l'employée en charge de la distribution du courrier au sein de l'étude a donc commis une faute qui, s'agissant de celle d'un auxiliaire, doit être imputée à l'avocat, soit à la recourante,

qu'au demeurant, il appartient à l'avocat d'organiser son étude de manière à sauvegarder les délais (cf. ATF 85 II 46),

que noter la date exacte de réception d'une décision est en effet une précaution élémentaire dans une étude d'avocats,

qu'on peut en l'espèce se demander pourquoi un tampon de réception n'est pas systématiquement apposé sur le courrier dès son arrivée à l'étude, avant même sa distribution à l'interne,

qu'il est possible, comme l'allègue le conseil de la recourante, que chacun ait agi selon une pratique et des instructions en vigueur depuis des décennies,

qu'il n'en reste pas moins que la pratique mise en place au sein de l'étude de l'avocat de la recourante n'a en l'occurrence pas permis, de l'aveu même de celui-ci, de déceler l'erreur dans l'enregistrement de la date de notification de la décision entreprise,

qu'ainsi, le mandataire de la recourante ne peut se prévaloir de cette pratique pour en déduire toute absence de faute,

que, partant, les faits allégués par l'avocat de la recourante à l'appui de sa demande de restitution de délai ne constituent pas un cas d'empêchement non fautif du mandataire au sens de l'art. 24 al. 1 PA,

que la demande de restitution de délai doit donc être rejetée,

que le recours, déposé tardivement, doit ainsi être déclaré irrecevable,

qu'il y a lieu de fixer les frais de procédure à Fr. 350.- et de les mettre à la charge de la recourante qui succombe (cf. art. 63 al. 1 1<sup>ère</sup> phrase 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]),

**le Tribunal administratif fédéral prononce :**

**1.**

La demande de restitution de délai est rejetée.

**2.**

Le recours est irrecevable.

**3.**

Les frais de procédure, d'un montant de Fr. 350.-, sont mis à la charge de la recourante. Ce montant devra être versé sur le compte du Tribunal dans les 30 jours dès l'entrée en force du présent arrêt. Le bulletin de versement sera envoyé par courrier séparé.

**4.**

Le présent arrêt est adressé :

- à la recourante (acte judiciaire)
- à la première instance (acte judiciaire)
- à l'autorité inférieure (n° de réf. 712.0001.0001.1581/FLN/FAM ; acte judiciaire)
- au Département fédéral de l'Intérieur DFI (acte judiciaire)

L'indication des voies de droit se trouve à la page suivante.

Le Président du collège :

La Greffière :

Claude Morvant

Muriel Tissot

**Indication des voies de droit :**

La présente décision peut être attaquée devant le Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, par la voie du recours en matière de droit public, dans les trente jours qui suivent la notification (art. 82 ss, 90 ss et 100 de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110]). Le mémoire doit être rédigé dans une langue officielle, indiquer les conclusions, les motifs et les moyens de preuve, et être signé. La décision attaquée et les moyens de preuve doivent être joints au mémoire, pour autant qu'ils soient en mains du recourant (art. 42 LTF).

Expédition : 22 décembre 2011