



---

Cour V  
E-7305/2009/wan  
{T 0/2}

## **Arrêt du 14 décembre 2009**

---

Composition

Maurice Brodard (président du collège),  
Gérald Bovier, Gabriela Freihofer, juges,  
Edouard Iselin, greffier.

---

Parties

**A.** \_\_\_\_\_, né le (...),  
Sri Lanka,  
représenté par Me Monique Gisel, avocate,  
(...),  
requérant,

contre

**Office fédéral des migrations (ODM),**  
Quellenweg 6, 3003 Berne.

---

Objet

Restitution du délai de recours ; arrêt du Tribunal  
administratif fédéral du 17 novembre 2009 / (...).

**Vu**

la décision du 28 septembre 2009, par laquelle l'ODM a rejeté la demande d'asile déposée par l'intéressé en date du 15 mai 2007, a prononcé son renvoi et a ordonné l'exécution de cette mesure,

l'envoi de cette décision à l'adresse officielle du requérant, également le 28 septembre 2009, par courrier recommandé avec accusé de réception,

la tentative de distribution de cet envoi par les services postaux, le 29 septembre 2009, retourné ensuite, le même jour, à l'ODM avec la mention « le destinataire est introuvable à l'adresse indiquée »,

la remise à l'intéressé par les autorités cantonales, le 15 octobre 2009, d'une copie de la décision du 28 septembre 2009,

le recours du 14 novembre 2009 formé par le requérant contre cette décision auprès du Tribunal administratif fédéral (le Tribunal),

l'arrêt du Tribunal du 17 novembre 2009, par lequel le Tribunal - après avoir relevé que la décision attaquée était réputée avoir été notifiée sept jours après la tentative infructueuse de notification du 29 septembre 2009, soit le 6 octobre 2009, et constaté que le délai de recours de trente jours était de ce fait échu le 5 novembre 2009 - a déclaré le recours du 14 novembre 2009 irrecevable, parce que tardif,

l'écrit de la mandataire de l'intéressé du 23 novembre 2009, où celle-ci demande au Tribunal de « reprendre » son arrêt du 17 novembre 2009 et de déclarer le recours du 14 novembre 2009 recevable,

la motivation de cette requête, où la mandataire affirme que l'arrêt du Tribunal du 17 novembre 2009 est contraire aux règles de la bonne foi, les copies des pièces du dossier transmises par l'ODM ne permettant pas de déterminer quand la notification avait réellement eu lieu, et le seul accusé de réception, à savoir celui établi le 15 octobre 2009, ne comportant aucune remarque au sujet d'une tentative de notification antérieure ; l'argumentation également développée dans cet écrit, selon laquelle les services postaux auraient considéré que l'intéressé

était inconnu à cette adresse non pas parce que son nom manquait sur la boîte aux lettres, mais parce qu'il n'aurait pas été enregistré dans leur fichier électronique,

### **et considérant**

qu'au vu du dossier et de la motivation de la requête du 23 novembre 2009, celle-ci doit être considérée comme une demande de restitution du délai de recours,

qu'en vertu de l'art. 31 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32), le Tribunal connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA, RS 172.021),

qu'en particulier, les décisions rendues par l'ODM concernant l'asile et le renvoi - lesquelles n'entrent pas dans le champ d'exclusion de l'art. 32 LTAF - peuvent être contestées devant le Tribunal conformément à l'art. 33 let. d LTAF,

que le Tribunal est compétent pour statuer sur les demandes de restitution de délai dans les domaines soumis à sa juridiction (cf. arrêt du Tribunal fédéral 1C\_491/2008 du 10 mars 2009, consid. 1.2 ; STEFAN VOGEL, commentaire ad art. 24 PA in : VwVG, Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, Christoph Auer, Markus Müller, Benjamin Schindler, Zurich/Saint-Gall 2008 [ci-après Kommentar VwVG], p. 336),

que le Tribunal est de ce fait compétent pour connaître de la présente demande,

qu'il statue de manière définitive (art. 83 let. d ch. 1 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110]),

qu'en vertu de l'art. 24 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 trente jours à compter de celui où l'empêchement a cessé, le requérant ou son mandataire ait déposé une demande mo-

tivée de restitution et ait accompli l'acte omis, sous réserve de l'art. 32 al. 2 PA,

qu'une demande de restitution du délai de recours peut encore être admise lorsque le recours en cause a déjà été liquidé par un arrêt (ATF 85 II 145 ; cf. aussi, s'agissant spécialement de l'application de l'art. 24 PA al. 1 PA, l'arrêt du Tribunal fédéral du 10 mars 2009 précité, consid. 1),

que les conditions de recevabilité prévues par l'art. 24 PA étant remplies (cf. aussi STEFAN VOGEL, op. cit., p. 336), la demande de restitution est recevable,

qu'il reste à examiner si l'intéressé ou sa mandataire a été empêché sans sa faute d'agir en temps utile,

que la jurisprudence en matière de restitution de délai est très restrictive et ne voit un empêchement à agir que dans un obstacle objectif qui rend pratiquement impossible l'observation d'un délai, tel un événement naturel imprévisible ou une interruption des communications postales ou téléphoniques, ou alors dans un obstacle subjectif mettant le recourant 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 d'une maladie grave (ATF 119 II 86 ; ATF 114 II 181 ; ATF 112 V 255 ; arrêt du Tribunal fédéral du 10 mars 2009 précité, consid. 3.1),

qu'est non fautive toute circonstance qui aurait empêché un plaideur - ou un mandataire - consciencieux d'agir dans le délai fixé (STEFAN VOGEL, op. cit., p. 333 s. ; ANDRÉ MOSER, MICHAEL BEUSCH, LORENZ KNEUBÜHLER, *Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht*, Bâle 2008, p. 71 ; JEAN-FRANÇOIS PLOUDRET, *Commentaire de la loi fédérale d'organisation judiciaire*, vol. I, ad art. 35 OJF, p. 240 n° 2.3),

qu'en premier lieu, le Tribunal rappelle que le fait que la décision du 28 septembre 2009 n'ait pas pu être correctement notifiée est dû à une violation l'obligation de collaborer du requérant, lequel devait s'attendre à recevoir une communication de l'ODM ; que celui-ci avait été expressément averti par les autorités cantonales, peu avant la tentative infructueuse de notification de la décision du 28 septembre 2009, qu'il devrait veiller à inscrire son nom sur sa boîte aux lettres, une tentative de notification d'une précédente décision de l'ODM à la même

adresse ayant déjà échoué pour ce motif ; que l'argumentation selon laquelle les services postaux auraient considéré que l'intéressé était inconnu à cette adresse non pas parce que son nom manquait sur la boîte aux lettres, mais parce qu'il n'était « pas enregistré dans leur fichier électronique » (cf. p. 1 § 2 du mémoire du 23 novembre 2009), est une simple affirmation, au demeurant peu convaincante, qui n'a pas été étayée par la production d'un moyen de preuve,

qu'en outre, il ne saurait être admis que la mandataire pouvait de bonne foi penser que la décision du 28 septembre 2009 avait été notifiée le 15 octobre 2009 seulement, date à laquelle les autorités cantonales ont remis une copie de ce prononcé à son futur mandant,

que dans ce contexte, le Tribunal rappelle que celui-ci est maintenant représenté par une mandataire professionnelle, avocate de surcroît, laquelle est rompue depuis des années aux procédures d'asile et qui a défendu les intérêts de nombreux requérants déboutés dans des affaires pendantes auprès de la Commission suisse de recours en matière d'asile (CRA), puis, à partir du 1er janvier 2007, auprès du Tribunal,

que l'on peut exiger du mandataire professionnel, surtout de l'avocat, un devoir de diligence accru, en particulier s'agissant des mesures à prendre afin de s'assurer qu'un recours pourra être déposé en temps utile (cf. en particulier arrêt du Tribunal fédéral 1C\_464/2008 du 25 novembre 2008, consid. 5.3 ; cf. aussi STEFAN VOGEL, op. cit., p. 335, et la doctrine citée),

que force est de constater que la mandataire a été chargée de défendre les intérêts du requérant le 27 octobre 2009 (cf. la copie de la procuration figurant en annexe du mémoire de recours), et disposait très probablement des copies des pièces du dossier de son mandant déjà à partir de cette date, celles-ci ayant été envoyées à celui-ci par l'ODM en date du 22 octobre 2009 (cf. pièce A 33 du dossier ODM) ; qu'elle disposait donc de suffisamment de temps pour prendre connaissance du dossier, le délai de recours arrivant à échéance le 5 novembre 2009,

qu'en l'occurrence, la mandataire aurait dû remarquer que l'original la décision du 28 septembre 2009 avait été envoyé à l'adresse de son mandant, par courrier recommandé avec accusé de réception (cf. la page de garde de cette décision), ce qui correspond du reste à la pratique habituelle de l'ODM,

que l'on peut d'attendre d'une avocate qu'elle connaisse et tienne compte d'une règle de procédure aussi élémentaire que la fiction de notification d'un envoi recommandé à l'échéance du délai de garde ordinaire de sept jours (cf. en particulier l'art. 12 al. 1 LA<sub>si</sub>, applicable en l'occurrence, et les art. 20 al. 2bis PA et 44 al. 2 LTF ; cf. également ATF 130 III 396, consid. 1.2.3 p. 399 et ATF 127 I 31 consid. 2a/aa p. 34, et la jurisprudence citée dans ces deux arrêts, ainsi que Jurisprudence et informations de la Commission suisse de recours en matière d'asile [JICRA] 2001 n° 9 p. 54 ss ; cf. aussi URS PETER CAVELTI, commentaire ad art. 20 PA in : Kommentar VwVG, p. 280 s., et réf. cit.),

qu'en outre, l'index du dossier - dont il ressort que l'ODM avait été forcé de rendre trois (!) décisions différentes en l'espace d'un mois (cf. pièces A 20, A 24 et A 28 figurant sur cet index) - aurait dû l'inciter à entreprendre des démarches supplémentaires (p. ex. demande de renseignements complémentaires à son mandant ou à l'ODM) pour déterminer en particulier quand le délai de recours avait réellement commencé à courir,

que le Tribunal relève enfin que le fait que le requérant ait été informé le 15 octobre 2009, par les autorités cantonales, de la décision de l'ODM du 28 septembre 2009 prise à son encontre ne saurait être considéré comme une (seconde) notification ; qu'en effet, le document qui lui avait été remis à cette date n'était qu'une simple copie (cf. en particulier le libellé de l'accusé de réception du 15 octobre 2009 établi par les autorités cantonales et signé par l'intéressé) ; qu'il ne s'agissait pas d'une nouvelle décision remise par l'autorité qui l'avait émise, à savoir l'ODM, mais d'une copie de l'envoi envoyé, pour information, à l'autorité cantonale lors de la précédente tentative de notification du 28 septembre 2009 ; qu'en outre, l'autorité cantonale, qui n'avait pas été chargée par l'ODM de notifier la présente décision, n'avait aucune obligation d'informer l'intéressé que le délai avait déjà commencé à courir depuis le 6 octobre 2009, comme la mandataire le laisse entendre dans son mémoire (cf. p. 1 § 1),

que même à supposer qu'il se fût agi en l'occurrence d'une nouvelle notification, le requérant n'aurait pas pu en tirer bénéfice ; qu'en effet, lorsque l'autorité procède à une deuxième notification, celle-ci est sans effets juridiques, sous réserve des cas où, intervenue avant l'échéance du délai de recours, elle contient une indication sans résér-

ve des voies de droit et pour autant que les conditions relatives à l'application du principe constitutionnel de la confiance soient remplies (cf. ATF 119 V 94 consid. 4b/aa p. 94 ; ATF 115 la 12 consid. 4 et 5 p. 18 ss), ce n'aurait pas été le cas en l'occurrence,

qu'il ressort de ce qui précède que la mandataire aurait pu déposer son recours avant l'échéance du délai de recours, si elle avait fait preuve de la diligence nécessaire,

qu'une faute du mandataire est imputable à la partie elle-même (cf. notamment arrêt du Tribunal fédéral 1P.829/2005 du 1<sup>er</sup> mai 2006 consid. 3.3, et les arrêts cités),

qu'au vu de ce qui précède, la demande de restitution du délai de recours doit être rejetée,

que, vu l'issue de la cause, il y a lieu de mettre les frais de procédure à la charge du requérant, conformément à l'art. 63 al. 1 PA et aux art. 2 s. du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral (FITAF, RS 173.320.2),

(dispositif page suivante)

**le Tribunal administratif fédéral prononce :**

**1.**

La demande de restitution du délai de recours est rejetée.

**2.**

Les frais de procédure, d'un montant de Fr. 600.-, sont mis à la charge du requérant. Ce montant doit être versé sur le compte du Tribunal dans les 30 jours dès l'expédition du présent arrêt.

**3.**

Le présent arrêt est adressé à la mandataire du requérant, à l'ODM et à l'autorité cantonale compétente.

Le président du collège :

Le greffier :

Maurice Brodard

Edouard Iselin

Expédition :