Tribunale federale
Tribunal federal

2C 98/2008/ROC/elo
{T 0/2}

Arrêt du 12 mars 2008
IIe Cour de droit public

Composition
MM. et Mmes les Juges Merkli, Président,
Hungerbühler, Yersin, Karlen et Aubry Girardin.
Greffière: Mme Rochat.

Parties
X._____, requérant,
représenté par Me Nicolas Perret, avocat,

contre

Office cantonal de la population du canton de Genève, route de Chancy 88, case postale 2652,
1211 Genève 2,
intimé.

Objet
Autorisation de séjour; restitution de délai,

demande de révision, respectivement de restitution de délai, tendant à l'annulation de l'arrêt du Tribunal fédéral du 16 janvier 2008 (2C 570/2007)

Faits:

A.
X._____, ressortissant albanais, né en 1982, a été condamné à la peine de deux ans d'emprisonnement pour délit manqué de lésions corporelles graves et infractions à la loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers, par jugement de la Cour d'Assises du canton de Genève du 15 novembre 2006.

Le 25 janvier 2007, l'Office cantonal de la population a ordonné le renvoi sans délai de X._____. Le même jour, l'Office fédéral des migrations a prononcé à son encontre une interdiction d'entrée en Suisse d'une durée indéterminée. Cette décision fait l'objet d'un recours actuellement pendant auprès du Tribunal administratif fédéral.
Le 1er mars 2007, l'Office cantonal de la population a refusé d'octroyer une autorisation de séjour à l'intéressé, requise à la suite de son mariage avec une ressortissante suisse, le 16 février 2007.

Statuant sur recours de X._____ contre les décisions rendues les 25 janvier et 1er mars 2007 par l'Office cantonal de la population, la Commission cantonale de recours de police des étrangers du canton de Genève (ci-après: la Commission cantonale de recours) l'a rejeté, par prononcé du 22 août 2007.

B.
Agissant le 15 octobre 2007 par la voie du recours de droit public (recte: recours en matière de droit public), X._____ a conclu, avec suite de dépens, à l'annulation de la décision de la Commission cantonale de recours du 22 août 2008.

Le 6 décembre 2007, la Chancellerie de la IIe Cour de droit public a fixé au mandataire du requérant un délai au 17 décembre 2007 pour faire parvenir au Tribunal fédéral une procuration justifiant de ses pouvoirs, sous peine d'irrecevabilité du recours.

Le mandataire du requérant ne s'étant pas exécuté dans le délai imparti, le recours du 15 octobre 2007 a été déclaré irrecevable, par arrêt de la IIe Cour de droit public du Tribunal fédéral du 16 janvier 2008 (2C 570/2007). Les frais judiciaires ont été mis à la charge de l'avocat.

C.
Par courrier du 24 janvier 2008, le mandataire du requérant a expliqué, pièces à l'appui, qu'il avait envoyé la procuration requise le 11 décembre 2007, mais qu'il l'avait adressée par erreur au Tribunal administratif fédéral, auprès duquel une procédure était aussi pendante. Considérant que cette juridiction aurait dû lui retourner les documents produits pour lui permettre de corriger son erreur en temps utile, il conclut à l'annulation de l'arrêt du 16 janvier 2008 et à la reprise de l'instruction du recours.

Le 28 janvier 2008, le Président de la IIe Cour de droit public a indiqué par écrit au mandataire du requérant que le raisonnement tenu dans sa lettre ne donnait pas matière à révision, ni à l'annulation de l'arrêt du 16 janvier 2008.

Dans sa requête du 31 janvier 2008, le mandataire du requérant soutient qu'au vu des circonstances, l'annulation de l'arrêt du 16 janvier 2008 sur la base de l'art. 50 al. 2 LTF se justifie. Partant, il conclut à la restitution du délai pour produire la procuration requise, au demeurant déjà adressée au Tribunal fédéral le 24 janvier 2008, dès qu'il a eu connaissance de l'arrêt litigieux.

Considérant en droit:

1.
Invoquant les articles 42 al. 4 et 5, 48 al. 3 et 50 al. 2 LTF, le mandataire du requérant demande une restitution de délai et l'annulation de l'arrêt d'irrecevabilité du 16 janvier 2008.

En vertu de l'art. 61 LTF, les arrêts du Tribunal fédéral acquièrent force de chose jugée le jour où ils sont prononcés. Ils ne peuvent donc être modifiés que par le moyen de la révision ou, plus rarement, par le moyen de la restitution de délai dont le non-respect avait conduit à une décision d'irrecevabilité. Les conséquences sont les mêmes dans les deux cas, car si l'un des moyens est fondé, le Tribunal fédéral est tenu d'annuler son arrêt et de statuer à nouveau (art. 128 al. 1 et 50 al. 2 LTF; voir à propos de l'art. 38 OJ qui avait la même teneur que l'art. 61 LTF: ATF 85 II 147 et arrêts 2P.143/1990 du 7 octobre 1991, consid. 3, publié in Archives 61 p. 552, ainsi que 6P.2/1995 du 10 février 1995, consid. 2a, non publié; voir aussi Stefan Heimgartner/Hans Wiprächtiger, Commentaire bâlois, n. 32 ad art. 61 LTF, p. 543).

Il convient donc de se demander si la circonstance dont se prévaut le requérant, à savoir l'envoi de la procuration dans le délai à la fausse autorité, soit constitue un motif de révision, soit justifie une restitution de délai, car seuls ces deux cas de figure sont propres à permettre l'annulation de l'arrêt d'irrecevabilité du 16 janvier 2008.

2.
2.1 Parmi les motifs de révision prévus aux art. 121 ss LTF, il n'y a que l'art. 123 al. 2 let. a LTF qui puisse entrer en considération. Cette disposition prévoit que la révision peut être demandée, dans les affaires de droit public notamment, si le requérant découvre après coup des faits pertinents ou des moyens de preuve concluant qu'il n'avait pas pu invoquer dans la procédure précédente, à l'exclusion des faits ou moyens de preuve postérieurs à l'arrêt. Il s'agit donc de faits nouveaux improprement dits (Elisabeth Escher, Commentaire bâlois, n. 5 ad art. 123 LTF, p. 1186).

2.2 L'envoi par le mandataire du requérant, dans le délai imparti, de la procuration demandée par le Tribu-

nal fédéral au Tribunal administratif fédéral constitue un élément antérieur à l'arrêt d'irrecevabilité, que le Tribunal fédéral ignorait au moment où il a rendu sa décision et que le requérant n'a découvert qu'après avoir reçu l'arrêt d'irrecevabilité. Invoqué dans le délai de l'art. 124 LTF, cet élément est donc en principe recevable comme motif de révision, ce qui ne signifie pas encore que le motif soit bien-fondé (arrêt 2F 19/2007 du 14 janvier 2008, consid. 1, non publié).

2.3 L'article 123 al. 2 let. a LTF suppose que le fait découvert après coup soit pertinent. Il faut donc examiner si l'envoi de la procuration à la fausse autorité obligeait le Tribunal fédéral, s'il en avait eu connaissance, à admettre que le délai fixé était respecté.

Le mandataire du requérant se prévaut de l'art. 48 al. 3 LTF selon lequel le délai pour remettre un mémoire est réputé observé si le mémoire est adressé en temps utile à l'autorité précédente ou à une autorité fédérale ou cantonale incompétente. Le mémoire doit alors être transmis sans délai au Tribunal fédéral. Même si la notion de mémoire utilisée à l'art. 48 al. 3 LTF doit être comprise largement (Kathrin Amstutz/Peter Arnold, Commentaire bâlois, n. 5 ad art. 48 LTF, p. 413), on peut se demander si une simple procuration tombe dans son champ d'application. Cette question peut toutefois demeurer indécise, dans la mesure où le requérant ne peut pas se prévaloir de cette disposition. En effet, l'article 48 al. 3 LTF, qui exprime un principe général de procédure et qui découle, à l'instar des règles sur la notification irrégulière et la restitution de délais, du principe de la bonne foi (cf. ATF 123 II 231 consid. 8b p. 238, 121 I 93 consid. 1d p. 96), ne saurait être invoqué abusivement. A cet égard, la situation d'une partie qui souhaite recourir, mais qui éprouve des doutes sur l'autorité compétente ou qui a été induite en erreur par de fausses indications de droit, doit se distinguer de celle dans laquelle le Tribunal fédéral,
déjà saisi d'un recours qui lui a été correctement notifié, impartit un délai au recourant pour qu'il lui envoie une pièce. Dans un tel cas, le recourant qui, agissant par l'entremise d'un représentant professionnellement qualifié, confond deux procédures et adresse la pièce à la mauvaise autorité, sans que cette dernière ne soit en mesure de reconnaître l'erreur, et par-là transmettre la pièce au Tribunal fédéral, ne peut se prévaloir de l'art. 48 al. 3 LTF.

En l'espèce, l'avocat du requérant a reçu un courrier daté du 6 décembre 2007 émanant de la Chancellerie de la IIe Cour de droit public du Tribunal fédéral; cette lettre se référait clairement à la cause 2C 570/2007, lui indiquait qu'il n'avait pas produit la procuration pour la procédure devant le Tribunal fédéral et lui impartissait un délai au 17 décembre 2007 pour y remédier, sous peine d'irrecevabilité du recours (cf. art. 40 al. 2 et 42 al. 5 LTF). L'avocat du requérant ne prétend pas qu'il ait pu être induit en erreur par cette injonction, qui ne comportait du reste aucune ambiguïté, mais soutient uniquement qu'il a confondu la procédure devant le Tribunal fédéral avec une procédure parallèle, pendante devant le Tribunal administratif fédéral. Il ne s'est toutefois pas contenté d'une erreur d'adressage, mais a également mentionné, dans la lettre d'accompagnement, le numéro de la procédure pendante auprès du Tribunal administratif fédéral, de sorte que ce dernier n'avait pas de motif de transmettre l'envoi au Tribunal fédéral. En pareilles circonstances, le requérant ne peut invoquer l'art. 48 al. 3 LTF.

La position de l'avocat du requérant, qui soutient qu'il aurait appartenu au Tribunal administratif fédéral de relever l'erreur et de lui renvoyer la procuration, afin qu'il puisse agir dans le délai, ne peut manifestement pas être suivie. Comme déjà indiqué, le Tribunal administratif fédéral n'avait donc aucune raison de penser que l'envoi ne le concernait pas, puisque celui-ci portait le numéro de sa propre procédure et ne faisait aucune mention du recours auprès du Tribunal fédéral.
On ne voit pas davantage que les art. 42 al. 5 et 6 LTF soient d'un quelconque secours au requérant. Au demeurant, c'est précisément afin de lui permettre de réparer une première omission (cf. art. 40 al. 2 LTF), qu'un délai lui a été fixé pour produire une procuration.

2.4 Par conséquent, la circonstance invoquée par le requérant ne constitue pas un motif de révision au sens de l'art. 123 al. 2 let. a LTF.

3.
Il reste à examiner si le mandataire du requérant peut obtenir l'annulation de l'arrêt du 16 janvier 2008 par la

voie de la restitution de délai au sens de l'art. 50 LTF.

Selon l'alinéa 1 de cette disposition, la restitution de délai est subordonnée à la condition que la partie ou son mandataire qui a été empêché d'agir dans le délai fixé n'ait pas commis de faute (sur cette notion, voir arrêt 1P.123/2005 du 14 juin 2005, publié in ZBl 107/2006 p. 390, consid. 1.2 et les références citées; Katrin Amstutz/Peter Arnold, Commentaire bâlois, n. 5 et 6 ad art. 50, p. 430). Il n'y a donc pas matière à restitution lorsque l'inobservation du délai est due à la faute de la partie elle-même, de son mandataire ou d'un auxiliaire (ATF 114 Ib 67 consid. 2 p. 69 ss et les références citées). Tel est précisément le cas en l'espèce, dès lors que la lettre du Tribunal fédéral du 6 décembre 2007 ne laissait planer aucune ambiguïté sur le destinataire de la procuration requise et la procédure pour laquelle elle était demandée. L'envoi de celle-ci au Tribunal administratif fédéral est due à la seule négligence du mandataire du requérant, ce qui exclut toute restitution de délai en vertu de l'art. 50 LTF et, partant, toute annulation de l'arrêt d'irrecevabilité sur la base de l'alinéa 2 de cette disposition.

4.
La demande du mandataire du requérant, qu'elle porte sur un motif de révision ou qu'elle concerne la restitution de délai, doit donc être rejetée.
Les frais judiciaires doivent ainsi être mis à la charge du mandataire du requérant qui succombe entièrement dans sa requête (art. 66 al. 1 et 3 LTF; Thomas Geiser, Commentaire bâlois, n. 24 ad. art. 66 LTF, p. 583).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce:

1.
La demande de révision, respectivement de restitution de délai, est rejetée.

2.
Les frais judiciaires, arrêtés à 1'000 fr., sont mis à la charge du mandataire du requérant.

3.
Le présent arrêt est communiqué au mandataire du requérant, à la Commission cantonale de recours de police des étrangers du canton de Genève et à l'Office fédéral des migrations.
Lausanne, le 12 mars 2008
Au nom de la IIe Cour de droit public
du Tribunal fédéral suisse
Le Président: La Greffière:

Merkli Rochat