

TF, 27.10.2021, 4D\_32/2021

*Une partie n'est pas protégée dans sa bonne foi lorsqu'elle se fie à une mauvaise indication de la voie de droit (in casu recours au lieu de l'appel) si elle aurait pu s'apercevoir de l'erreur par un contrôle sommaire de la voie de droit applicable. Les compétences du magistrat (in casu professeur de procédure civile) ne changent rien à ce résultat. La conversion d'un recours en appel est également exclue dans ces circonstances.*

#### Faits

Une société acquiert d'un vendeur une moto au prix de CHF 4'400. Lors de la vente, le vendeur précise que le véhicule est non accidenté (*unfallfrei*). Neuf jours plus tard, la société découvre qu'en réalité la moto avait été accidentée, déclare invalider le contrat et somme le vendeur de reprendre la moto dans les 14 jours.

La société introduit une demande en paiement à hauteur de CHF 7'760, portant sur le prix de la moto, des frais de parking et des frais liés à la conclusion du contrat, et demande en outre la mainlevée de l'opposition dans la procédure de poursuites introduite en parallèle. En cours d'instance, la société augmente ses prétentions et réclame CHF 7'085 additionnels à titre de frais d'avocat. Le tribunal admet la demande à hauteur de CHF 4'473 et indique que la sentence peut faire l'objet d'un recours.

Le recours de la société est déclaré irrecevable en raison du fait que la voie de l'appel était ouverte et que les conditions pour la conversion du recours en appel n'étaient pas satisfaites.

La société saisit le Tribunal fédéral d'un recours constitutionnel subsidiaire. Se pose en particulier la question de savoir si le refus de convertir le recours en appel était justifié.

#### Droit

D'emblée, le Tribunal fédéral observe que la valeur litigieuse dépasse CHF 10'000 et que, dès lors, la société aurait dû faire appel (art. 308 al. 2 CPC). Le grief relatif à une application arbitraire de l'art. 91 CPC régissant le calcul de la valeur litigieuse est ainsi

rejeté.

La société invoque la protection de la bonne foi (art. 5 al. 3 et 9 Cst.) en faisant valoir qu'elle s'était fiée à l'indication de la voie de recours contenue dans la décision du juge de première instance qui de surcroît est un expert de procédure civile, matière qu'il enseigne auprès d'une université.

L'obligation d'indiquer les voies de recours est prévue à l'art. 238 let. f CPC; l'indication doit être adaptée au cas concret (cf. TF 4A\_475/2018 du 12 septembre 2019 consid. 5.1, non publié in ATF 145 III 469, résumé in LawInside.ch/829). Les parties ne doivent subir aucun désavantage découlant d'une indication erronée de la voie de recours, à moins qu'elles aient pu reconnaître l'erreur en consultant le texte légal. Autrement dit, une partie n'est pas protégée dans sa bonne foi si elle a commis une erreur grave, ce qui se détermine dans chaque cas particulier en fonction des connaissances juridiques de la partie concernée. Si une partie est représentée par un conseil professionnel, on attend de lui un « contrôle sommaire » (*Grobkontrolle*) de l'indication des voies de droit. En l'espèce, dans le calcul de la valeur litigieuse proposée par la société, celle-ci parvient à un montant supérieur à CHF 10'000, de sorte qu'elle aurait pu aisément se rendre compte de l'erreur contenue dans le jugement. Elle n'est donc pas protégée dans sa bonne foi.

Dans son dernier grief, la société recourante invoque l'interdiction du formaliste excessif (art. 5 et 29 Cst.).

La conversion d'un acte rédigé selon la mauvaise voie de recours est exceptionnellement possible aux conditions suivantes: (i) les conditions de recevabilité du moyen de recours qui aurait dû être choisi sont remplies, (ii) il est possible de convertir le moyen de recours dans son ensemble, (iii) la conversion ne préjuge pas les droits de la partie adverse et (iv) l'erreur n'est pas le résultat d'un choix délibéré de la partie représenté par un conseil ou d'une erreur grossière. La conversion est en revanche exclue lorsque l'avocat a choisi la mauvaise voie de droit alors qu'il aurait dû se rendre compte de son erreur. Dans le cas particulier, on l'a vu, même selon ses propres calculs de la valeur litigieuse la recourante parvient à un montant qui dépasse CHF 10'000. Il était donc évident que le moyen de droit à intenter était l'appel. Ayant intitulé son mémoire « recours » et utilisé le même terme dans le texte de

l'écriture, la société ne peut pas non plus se prévaloir d'une simple inadvertance. Compte tenu de l'erreur dont le conseil de la recourante aurait dû s'apercevoir, le recours ne peut pas être converti en appel.

Pour ces raisons, le Tribunal fédéral rejette le recours.

#### Note

On note tout d'abord que même si cela pourrait paraître une évidence, l'indication de la voie de recours doit être adaptée au cas particulier. Il ne s'agit donc pas d'un exercice mécanique; le magistrat compétent doit se poser la question de la voie de recours applicable en fonction de la décision rendue. Cela ne répond toutefois pas encore à la question de savoir si le moyen de recours en question est effectivement recevable. En procédure civile, les plaideurs sont souvent confrontés à des « autres décisions » dont le caractère attaquant dépend de l'existence « d'un préjudice difficilement réparable » (cf. art. 319 let. b ch. 2 CPC). L'analyse de cette question épineuse appartient avant tout aux conseils professionnels mandatés.

Dans un autre arrêt rendu le même jour (TF 4A\_145/2021), le Tribunal fédéral a traité de la même problématique avec la particularité que dans le cas en question un syndicat agissait comme représentant de la partie recourante en tant que mandataire professionnellement qualifié (en application des art. 68 al. 2 let. d CPC). Dans cet arrêt, le Tribunal fédéral a retenu que les exigences applicables à un mandataire professionnellement qualifié étaient identiques à celles applicables à un avocat. Par conséquent, compte tenu de l'erreur dans la voie de recours choisie par le syndicat, le refus de convertir le recours en appel ne contrevenait pas à l'interdiction du formalisme excessif.

Proposition de citation : SIMONE SCHÜRCH, Le refus de convertir un recours en appel, in: <https://lawinside.ch/1140/>