

# **BGer 5A\_11/2024 vom 2. Juli 2024**

Bundesgericht, 2024-07-02, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_5A\\_11\\_2024](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_11_2024)

FR: TF 5A\_11/2024 du 2 juillet 2024

IT: TF 5A\_11/2024 del 2 luglio 2024

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Déposé en temps utile ( art. 46 al. 1 let . c et 100 al. 1 LTF) et dans la forme légale ( art. 42 al. 1 LTF ), le recours est dirigé contre une décision finale ( art. 90 LTF ; ATF 134 III 426 consid. 2.2) rendue sur recours par une autorité supérieure statuant en dernière instance cantonale ( art. 75 al. 1 LTF ), dans une affaire civile ( art. 72 al. 1 LTF ) de nature pécuniaire dont la valeur litigieuse - selon les constatations de l'arrêt attaqué - atteint le seuil de 30'000 fr. ( art. 74 al. 1 let. b LTF ). Le recourant a participé à la procédure devant l'autorité précédente et a un intérêt digne de protection à la modification ou l'annulation de la décision entreprise ( art. 76 al. 1 let. a et b LTF ). Le recours est donc recevable au regard des dispositions qui précèdent.

### **E. 1.2**

Dans une procédure de recours portant sur un prononcé d'irrecevabilité, la partie recourante ne peut conclure qu'à l'annulation de la décision entreprise et au renvoi de la cause à l'autorité pour qu'elle entre en matière sur le bien-fondé de la décision de première instance; les conclusions sur le fond ne sont pas recevables ( ATF 143 I 344 consid. 4; 138 III 46 consid. 1.2). Le recourant ne s'en tient pas strictement à cette exigence. On comprend toutefois de son acte qu'il entend que la cour cantonale entre en matière sur l'appel et que le dossier lui soit en conséquence retourné pour qu'elle statue au fond sur son appel.

### **E. 2.1**

Le recours en matière civile peut être formé pour violation du droit, tel qu'il est délimité par les art. 95 s. LTF. Le Tribunal fédéral applique le droit d'office ( art. 106 al. 1 LTF ). Cela étant, eu égard à l'exigence de motivation contenue à l' art. 42 al. 1 et 2 LTF , il n'examine en principe que les griefs soulevés ( ATF 142 III 364 consid. 2.4 et les références). Le recourant doit par conséquent discuter les motifs de la décision entreprise et indiquer précisément en quoi il estime que l'autorité précédente a méconnu le droit ( ATF 148 IV 205 consid. 2.6; 142 I 99 consid. 1.7.1; 142 III 364 consid. 2.4 et la référence). En particulier, la motivation doit se rapporter à l'objet du litige tel qu'il est circonscrit par la décision attaquée ( ATF 133 IV 119 consid. 6.4). Lorsque celui-ci est dirigé contre une décision d'irrecevabilité, les motifs développés dans le mémoire de recours doivent porter sur la question de la recevabilité traitée par l'instance précédente, à l'exclusion du fond du litige ( ATF 123 V 335 consid. 1b; cf. supra consid. 1.2). Le Tribunal fédéral ne connaît par ailleurs de la violation de droits fondamentaux que si un tel grief a été expressément invoqué et motivé de façon claire et détaillée par le recourant ("principe d'allégation", art. 106 al. 2 LTF ; ATF 146 IV 114 consid. 2.1; 144 II 313 consid. 5.1).

### **E. 2.2**

Le Tribunal fédéral statue sur la base des faits établis par l'autorité précédente ( art. 105 al. 1 LTF ). Il ne peut s'en écarter que si ceux-ci ont été constatés de façon manifestement inexacte ou en violation du droit au sens de l' art. 95 LTF ( art. 105 al. 2 LTF ), et si la correction du vice est susceptible d'influer sur le sort de la cause ( art. 97 al. 1 LTF ). Le recourant qui soutient que les faits ont été établis d'une manière manifestement inexacte, c'est-à-dire arbitraire au sens de l' art. 9 Cst. ( ATF 147 I 73 consid. 2.2; 144 II 246 consid. 6.7; 143 I 310 consid. 2.2 et la référence), doit satisfaire au principe d'allégation susmentionné ( art. 106 al. 2 LTF ; cf. supra consid. 2.1), à savoir en invoquant expressément et en motivant de façon claire et détaillée ce grief ( ATF 146 IV 114 consid. 2.1; 144 II 313 consid. 5.1). Une critique des faits qui ne satisfait pas à cette exigence est irrecevable ( ATF 147 IV 73 consid. 4.1.2; 145 IV 154 consid. 1.1).

### **E. 2.3**

Comme le recourant soulève un vice de procédure qu'il ne pouvait invoquer avant que ne soit rendue la décision attaquée, il peut alléguer et prouver des faits nouveaux en relation avec ce grief, en dérogation à la règle de l' art. 99 al. 1 LTF (arrêts 5A\_185/2022 du 21 décembre 2022 consid. 4; 8C\_559/2018 du 26 novembre 2018 consid. 2.1; 6B\_701/2016 du 23 mai 2017 consid. 2; 6B\_477/2015 du 22 décembre 2015 consid. 2.1.1 et les références; GRÉGORY BOVEY, Commentaire de la LTF, 3e éd. 2022, n° 26 ad art. 99 LTF ). Partant, le Tribunal fédéral tiendra compte des éléments et pièces produits par le recourant à l'appui de la violation de son droit d'être entendu.

### **E. 3**

Est litigieux le respect du délai de 30 jours pour faire appel ( art. 311 al. 1 CPC ).

L' art. 143 al. 1 CPC - dont le contenu matériel est identique à celui de l' art. 48 al. 1 LTF (cf. arrêt 4A\_95/2023 du 12 décembre 2023 consid. 3.1, publié in SJ 2024 p. 453 et in RSPC 2024 p. 263) - requiert que l'acte soit remis au plus tard le dernier jour du délai, soit au tribunal, soit - à l'attention de celui-ci - à la Poste suisse ou à une représentation diplomatique ou consulaire suisse. En pratique, l'envoi postal est la règle. Le délai est sauvegardé si l'acte est remis à la Poste suisse le dernier jour du délai en cours à minuit, le principe de l'expédition étant applicable ( ATF 147 IV 526 consid. 3.1; 142 V 389 consid. 2.2; arrêts 5A\_574/2023 du 28 février 2024 consid. 1.2; 4A\_95/2023 précité consid. 3.2 et les références; 4A\_466/2022 du 10 février 2023 consid. 2 et les références, publié in SJ 2023 p. 384 et in RSPC 2023 p. 391). Peu importe que ce soit à un guichet postal, dans une boîte aux lettres postale ou dans un automate "MyPost24" ( ATF 142 V 389 consid. 2.2; arrêts 4A\_95/2023 précité loc. cit.; 4A\_466/2022 précité loc. cit.; 5A\_972/2018 du 5 février 2019 consid. 4.2, publié in SJ 2019 I p. 301), ou encore à un guichet commercial durant les heures d'ouverture, accessible au moyen d'une carte d'accès magnétique (arrêt 4A\_466/2022 précité consid. 2-4).

La partie (ou son avocat) doit apporter la preuve certaine (ou stricte) de l'expédition de l'acte procédural en temps utile ( ATF 142 V 389 consid. 2.2). Une telle preuve peut résulter du sceau postal, du récépissé de l'envoi posté en recommandé, de l'accusé de réception obtenu au guichet postal, de la quittance imprimée par l'automate "MyPost24 " ou de tout autre moyen adéquat, tel le témoignage d'une ou plusieurs personnes ( ATF 142 V 389 consid. 2.2; arrêts 5A\_574/2023 précité loc. cit.; 4A\_95/2023 précité loc. cit. et les références). En revanche, la date indiquée par une machine d'affranchissement privée (ou le code-barres avec justificatif de distribution) ne prouve pas la remise de l'envoi à la poste

(arrêts 4A\_466/2022 précité loc. cit.; 5A\_972/2018 précité consid. 4).

La date du dépôt (c'est-à-dire de l'expédition) de l'acte est présumée coïncider avec celle du sceau postal. Toutefois, la partie qui prétend avoir déposé son acte antérieurement à la date attestée par le sceau postal a le droit de renverser la présomption, déduite du sceau postal, que sa remise à la poste serait tardive par tous moyens de preuve adéquats ( ATF 147 IV 526 consid. 3.1; 142 V 389 consid. 2.2 et les références).

L'avocat qui, lors du dépôt du pli dans un automate "MyPost 24", reçoit une quittance imprimée indiquant la date du dépôt de l'acte ne peut pas se douter qu'il existe un risque que le pli ne soit pas enregistré le jour mentionné sur ce document. Singulièrement, il ne saurait suspecter que sur l'étiquette du suivi d'envoi, dont les indications concordaient avec la quittance correctement délivrée par l'automate lors du dépôt, la Poste superposerait ultérieurement une seconde étiquette, portant un autre numéro de suivi, pour lequel le suivi des envois indiquait un dépôt le lendemain. Dans une telle situation, on ne peut donc lui reprocher de ne pas avoir indiqué spontanément et sans tarder à l'autorité compétente avoir respecté le délai ni présenté les moyens de preuve en attestant (arrêt 5A\_185/2022 précité consid. 6; même solution s'agissant d'un envoi en courrier A+, cf. arrêt 4A\_556/2022 du 4 avril 2023 consid. 2.3.1 et 2.3.2, publié in RSPC 2023 p. 542). Cette situation se distingue de celle où l'intéressé se contente de déposer son pli dans une boîte postale (cf. ATF 147 IV 526 consid. 3.1), ainsi que de celle où il dépose son envoi dans un automate "MyPost 24" qui, en raison d'un dysfonctionnement, ne délivre aucune quittance attestant de la date d'envoi du pli litigieux (cf. arrêt 5A\_972/2018 précité consid. 4.3). Si, dans les hypothèses où l'avocat peut légitimement supposer que le sceau ou l'enregistrement de la Poste indiquera la date de la remise effective du pli, le tribunal a ensuite des doutes sur le respect du délai, il doit accorder au plaideur le droit d'être entendu, sans pouvoir se contenter de suppositions pour déclarer d'emblée l'acte tardif et, partant, irrecevable. Concrètement, il doit interpellier le justiciable ou son avocat et lui donner l'occasion de présenter des allégués et offres de preuves quant au respect du délai, par exemple la quittance qui lui a été remise au guichet postal ou par l'automate "MyPost 24" (arrêts 4A\_556/2022 précité consid. 2.4 et les références; 5A\_185/2022 précité consid. 6; 6B\_477/2015 du 22 décembre 2015 consid. 2.2; FRANÇOISE BASTONS BULLETTI, in Newsletter CPC Online 2023-N 10, ch. 6b).

#### **E. 4**

Le recourant se plaint d'une constatation manifestement inexacte des faits, de la violation de son droit d'être entendu ( art. 29 al. 2 Cst. ), ainsi que de formalisme excessif.

##### **E. 4.1**

Il soutient que, contrairement à ce que prétend la cour cantonale, il a apporté la preuve suffisante du dépôt de son acte d'appel dans le délai de 30 jours. En effet, l'enveloppe ayant contenu ledit acte, qui avait été affranchie en lettre recommandée, portait un numéro de suivi pour lequel le relevé "Track & Trace" démontrait que l'envoi litigieux avait été déposé le 15 juin 2023 à 23h34. Dans sa réplique, se déterminant sur les observations de la cour cantonale, le recourant explique en substance que, renseignements pris auprès de la Poste, celle-ci a, en raison d'un problème d'affranchissement, transformé le pli, initialement déposé en lettre recommandée, en colis, et qu'elle a alors généré un nouveau numéro de suivi qui figurait sur l'enveloppe adressée à la cour cantonale.

Comme il n'a jamais été informé ni interpellé par la Poste concernant le changement de numéro de suivi, c'était de bonne foi, et sans pouvoir suspecter un envoi non conforme, que

son conseil s'était fié à la quittance délivrée par l'automate "MyPost 24" le 15 juin 2023. Par conséquent, ledit conseil n'avait pas pensé utile de fournir à la cour cantonale des preuves concernant le moment du dépôt du pli. Exiger des avocats de devoir spontanément envoyer à chaque fois une copie du récépissé postal serait constitutif de formalisme excessif. Quoi qu'il en soit, le recourant estime que la cour cantonale aurait dû interpeller son avocat et lui donner la possibilité de présenter des allégués et des offres de preuve quant au respect du délai, ce qu'elle n'avait jamais fait.

#### **E. 4.2**

La critique est bien fondée. C'est en effet à tort que la cour cantonale a considéré que l'appelant aurait dû lui indiquer spontanément, et avant l'échéance du délai, qu'il avait respecté celui-ci, en présentant les moyens en attestant: quoi qu'en dise l'intimée, une telle obligation, valant selon la jurisprudence lorsque le pli est déposé dans une boîte postale après la fermeture du guichet postal, n'est pas pertinente lorsque l'envoi est effectué, sans dysfonctionnement apparent, au moyen de l'automate "MyPost 24" (cf. supra consid. 3; cf. aussi FRANÇOIS BOHNET et YAN WOJCIK, Quelle maxime s'applique à la vérification du respect du délai d'appel, in RSPC 2024 p. 276). Or, l'arrêt querellé constate que le pli litigieux est un envoi "MyPost24 - Prepaid". Au demeurant, il ressort des nouvelles pièces (recevables) produites par le recourant en instance fédérale (cf. supra consid. 2.3) que l'automate "MyPost24" a dûment délivré au conseil du recourant une quittance imprimée portant un numéro de suivi et indiquant que le pli avait été déposé le 15 juin 2023 à 23h33. Le document de suivi d'envoi correspondant au numéro figurant sur la quittance mentionne en outre, comme moment du dépôt, le 15 juin 2023 à 23h34.

Dès lors que ni l'enveloppe ayant contenu l'appel, reçue par la cour cantonale, ni le document de suivi relatif à cet envoi ne permettaient de connaître la date et l'heure à laquelle il avait été expédié, la Cour d'appel ne pouvait considérer sans plus ample examen que le dépôt du pli litigieux avait été effectué le 16 juin 2023 à 21h00, soit au moment où il avait été trié en vue de sa distribution, alors même que le mémoire d'appel était daté du 15 juin 2023 et indiquait, au chapitre consacré à sa recevabilité, que le délai d'appel était respecté. Dans un tel contexte, elle se devait d'interpeller au préalable l'appelant, afin de lui donner l'occasion de se déterminer et de fournir tous les moyens de preuve propres à établir que l'acte avait été remis en temps utile, sous peine de violation de son droit d'être entendu. Ce n'est que lorsqu'il résulte manifestement des pièces du dossier qu'un délai n'a pas été respecté et que le juge n'a aucun doute à ce sujet, qu'on ne saurait exiger de lui, au regard de l' art. 29 al. 2 Cst. , qu'il donne encore à l'intéressé l'occasion de se prononcer avant de rendre sa décision (arrêts 4A\_556/2022 précité consid. 2.4 et les références; 5A\_79/2021 du 22 juin 2021 consid. 4.1.1; 6B\_477/2015 précité consid. 2.1.3 et l'arrêt cité).

Le recourant se plaint dès lors à juste titre d'une violation de son droit d'être entendu à cet égard. Cette violation ne pouvant en l'espèce être réparée devant le Tribunal fédéral ( ATF 146 III 97 consid. 3.5.2; 142 III 48 consid. 4.3), le recours doit être admis, l'arrêt attaqué annulé et la cause renvoyée à la cour cantonale pour qu'elle statue à nouveau sur la question de la recevabilité de l'appel (et, le cas échéant, entre en matière sur celui-ci), après avoir imparti au recourant un délai pour qu'il puisse présenter ses observations à ce sujet.

#### **E. 5**

Vu l'issue de la procédure, les frais judiciaires, arrêtés à 1'500 fr., seront supportés par l'intimée, qui succombe ( art. 66 al. 1 LTF ). Celle-ci versera en outre une indemnité de

dépens de 2'000 fr. au recourant ( art. 68 al. 1 et 2 CPC ), dont la requête d'assistance judiciaire devient ainsi sans objet.

L'intimée sollicite également le bénéfice de l'assistance judiciaire. Si la condition des chances de succès du recours au sens de l' art. 64 al. 1 LTF est en principe considérée comme réalisée sans autre examen s'agissant d'une requête formée par une partie intimée invitée à répondre au recours, sous réserve des cas où la décision attaquée contient une erreur de procédure manifeste très grave ( ATF 139 III 475 consid. 2.3), l'indigence de l'intimée n'est de toute façon pas démontrée. Il résulte en effet des pièces qu'elle a produites que ses comptes bancaires présentaient, fin 2023, un solde total de 143'164 fr. (33'372 fr. 84 + 109'791 fr. 35), étant précisé que la requête a été déposée le 29 janvier 2024. Si son capital est appelé à diminuer au fur et à mesure du paiement de ses frais d'entretien, ses disponibilités lui permettent d'assumer les frais et dépens susmentionnés et les honoraires de son conseil sans s'exposer à la gêne, même en tenant compte d'une réserve de secours de 40'000 fr. (cf. arrêt 7B\_356/2024 du 8 mai 2024 consid. 2.2.3 et les références) - montant dont bénéficie notamment la partie requérante ayant dépassé l'âge de la retraite (arrêt 5A\_101/2022 du 12 avril 2022 consid. 5.2.3 et l'auteur cité). La requête d'assistance judiciaire de l'intimée doit donc être rejetée, le fait qu'elle ait obtenu l'assistance judiciaire pour la procédure cantonale n'étant par ailleurs pas décisif ( ATF 122 III 392 consid. 3a; arrêt 5A\_588/2023 du 20 février 2024 consid. 5.2 et la référence).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.