

BGer 5A_114/2025 vom 13. Januar 2026

Bundesgericht, 2026-01-13, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_114_2025

FR: TF 5A_114/2025 du 13 janvier 2026

IT: TF 5A_114/2025 del 13 gennaio 2026

Erwägungen

E. 1.1

Une décision de suspension fondée sur l' art. 9 al. 1 LDIP est assimilée à une décision incidente concernant la compétence, susceptible de recours au Tribunal fédéral selon l' art. 92 al. 1 LTF (arrêt 4A_214/2019 du 20 septembre 2019 consid. 2 et les références citées; cf. ATF 123 III 414 consid. 2b [concernant une clause d'un traité international correspondant à l' art. 9 LDIP]; cf. également ATF 138 III 190 consid. 5).

E. 1.2

Les conditions du recours en matière civile sont réunies pour le surplus (art. 72 al. 1, art. 75 al. 1 et 2, art. 76 al. 1 let. a et b, art. 100 al. 1 avec l' art. 46 al. 1 let . c LTF), étant précisé que la cause principale dans laquelle s'insère la décision incidente est de nature patrimoniale et que la valeur litigieuse est supérieure à 30'000 fr. (art. 74 al. 1 let. b LTF).

E. 2

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), sans être lié ni par les motifs de l'autorité précédente, ni par les moyens des parties; il peut donc admettre le recours en se fondant sur d'autres arguments que ceux invoqués par le recourant, comme il peut le rejeter en opérant une substitution de motifs (ATF 148 II 73 consid. 8.3.1; 146 IV 88 consid. 1.3.2; 145 IV 228 consid. 2.1). Cela étant, eu égard à l'exigence de motivation contenue à l' art. 42 al. 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 l'autorité précédente a méconnu le droit (ATF 148 IV 205 consid. 2.6; 146 IV 297 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 ("principe d'allégation", art. 106 al. 2 LTF ; ATF 149 III 81 consid. 1.3; 146 IV 114 consid. 2.1).

E. 3

La procédure revêt un caractère international en raison de la nationalité française du défunt. Il n'est pas contesté qu'à défaut de conventions internationales pertinentes (art. 1 al. 2 LDIP), ce sont les dispositions de la loi fédérale sur le droit international privé (LDIP; RS 291) qui sont applicables, singulièrement son art. 9. La question litigieuse consiste en effet à déterminer la date de l'introduction de l'action en Suisse par la recourante (art. 9 al. 2 LDIP) et ainsi le bien-fondé de la suspension de la cause par les juridictions suisses en raison de la saisine parallèle des juridictions françaises par les frères A._____ (art. 9 al. 1 LDIP).

E. 4

La motivation cantonale est en substance la suivante. Après avoir considéré que le dépôt de la requête de conciliation - facultative (art. 199 al. 2 CPC) - devant la juge de la commune de X. _____ avait créé la litispendance, les juges cantonaux ont néanmoins relevé que D.A. _____, consort passif nécessaire à la procédure initiée par la recourante, n'avait pas été régulièrement cité à comparaître à l'audience de conciliation du 21 septembre 2020 - n'étant pas établi que la citation à comparaître à dite audience lui fût effectivement parvenue. Il ne pouvait ainsi être considéré comme défaillant. Les conséquences que la loi attachait au défaut du défendeur, à savoir l'échec de la tentative de conciliation et l'obligation faite à l'autorité de conciliation de délivrer l'autorisation de procéder, n'étaient ainsi pas réalisées à son endroit, si bien que l'autorisation de procéder délivrée par la juge de commune n'était pas valable le concernant. L'invalidité de l'autorisation de procéder à l'encontre de D.A. _____ mettait ainsi fin, avec effet rétroactif (

ex tunc), à la litispendance créée par le dépôt de la requête de conciliation. En tant que la procédure de conciliation était en l'occurrence facultative, le vice qui l'entachait et l'invalidité de l'autorisation de procéder qui s'ensuivait n'avaient cependant pas d'incidence sur la recevabilité de la demande au fond déposée le 22 octobre 2022. Il fallait ainsi admettre que, conformément à l' art. 62 al. 1 CPC , la litispendance avait été créée en Suisse à cette dernière date, à savoir postérieurement à l'action introduite en France par C.A. _____ le 20 septembre 2020 (cf.

supra let. B.b). C'était ainsi à juste titre que le premier juge avait écarté l'exception d'irrecevabilité de la demande (tirée de l'invalidité de l'autorisation de procéder), mais admis l'exception de litispendance invoquée par C.A. _____ et D.A. _____ et suspendu la procédure en application de l' art. 9 al. 1 LDIP .

E. 5

Il n'est pas contesté que la recourante pouvait en l'occurrence renoncer à déposer une requête de conciliation à l'encontre des intimés en raison du domicile étranger de ces derniers (cf. art. 199 al. 2 let. a CPC). Il s'agit alors d'établir si le caractère facultatif d'une telle requête, déposée le 3 juin 2020 devant la juge de la commune de X. _____, permet de créer la litispendance au sens de l' art. 9 al. 2 LDIP .

Relevant l'existence d'une controverse doctrinale à ce sujet, la cour cantonale a tranché cette question par l'affirmative. La recourante ne s'est pas attardée sur cette question dans son recours, la décision cantonale lui étant favorable sur ce point; elle l'a en revanche abordée dans sa réplique, suite à la détermination des intimés D.A. _____ et C.A. _____. Ceux-ci soutiennent en effet que, dans les relations internationales, la requête de conciliation ne créerait pas la litispendance lorsque la conciliation n'est pas obligatoire.

Cette question nécessite d'être traitée prioritairement: à supposer que, contrairement à ce qu'ont retenu les juges cantonaux, le dépôt d'une requête de conciliation facultative ne suffise pas à créer la litispendance au sens de l' art. 9 al. 2 LDIP , la problématique de l'éventuel vice affectant l'autorisation de procéder est en effet dépourvue d'objet.

E. 5.1

Conformément à l' art. 9 al. 1 LDIP , lorsqu'une action ayant le même objet est déjà pendante entre les mêmes parties à l'étranger, le tribunal suisse suspend la cause s'il est à prévoir que la juridiction étrangère rendra, dans un délai convenable, une décision pouvant être reconnue en Suisse. Lorsque l'identité des litiges est réalisée, l' art. 9 al. 1 LDIP attribue

ainsi la priorité au tribunal qui a été le premier saisi. Le moment de l'ouverture de l'action à l'étranger se détermine selon le droit étranger tandis que celui de l'ouverture de l'action en Suisse selon le droit suisse (arrêt 5A_223/2016 du 28 juillet 2016 consid. 5.1.1.3 et les références citées).

E. 5.2

Pour déterminer quand une action a été introduite en Suisse, l'art. 9 al. 2 LDIP indique que la date du premier acte "nécessaire" pour introduire l'instance est décisive, tout en précisant que la citation en conciliation est suffisante.

Cette disposition ne renvoie pas au droit interne de procédure, ce qui s'explique principalement par des raisons historiques: à l'élaboration de l'art. 9 LDIP, il n'existait pas encore de réglementation au niveau fédéral fixant uniformément le moment de la litispendance, les codes de procédure cantonaux divergeant parfois considérablement à cet égard. Pour les relations internationales, il a ainsi été décidé de créer une règle uniforme afin de fixer le moment où la litispendance prenait effet en Suisse (WALTER/DOMEJ, *Internationales Zivilprozessrecht der Schweiz*, 5e éd. 2012, p. 526; Message du 10 novembre 1982 concernant une loi fédérale sur le droit international privé, FF 1983 I 255, p. 295 [ci-après: Message]).

E. 5.3

Déterminer si la suffisance de la citation en conciliation se réfère à la seule tentative de conciliation obligatoire ou si elle vise également la conciliation laissée au libre choix du demandeur (cf. art. 199 al. 2 CPC) fait l'objet d'une controverse doctrinale que la jurisprudence n'a pas encore tranchée clairement.

E. 5.3.1

Tandis que l'ATF 123 III 414 consid. 6c se réfère expressément à la conciliation obligatoire mais sans étayer les raisons pour lesquelles elle se limite à celle-ci ("[...] nach 9 Abs. 2 IPRG gilt unbesehen der Ausgestaltung des kantonalen Verfahrens der Zeitpunkt der ersten, für die Klageeinleitung notwendigen Verfahrenshandlung als massgebend zur Feststellung, wann eine Klage in der Schweiz hängig gemacht worden ist, wobei insbesondere die Einleitung des

obligatorischen Sühneverfahrens genügt"; cf. aussi arrêt 5A_759/2008 du 29 décembre 2008 consid. 3.3 qui reprend l'ATF précité), l'arrêt 4A_143/2007 du 6 juillet 2007 paraît être plus souple en renvoyant sans plus de détails au premier acte de procédure

déterminant (consid. 3.5

in fine : " Die Priorität der Klage dürfte sich [...] im Sinne von Art. 9 Abs. 2 IPRG nach der ersten, für die Klageeinleitung

massgebenden Verfahrenshandlung bestimmen, wobei die Einleitung des Sühneverfahrens genügt."), ce qui permettrait ainsi d'admettre que la conciliation facultative suffit.

La Cour de justice de l'Union européenne a admis, sous l'angle de l'application des art. 27 et 30 de la Convention de Lugano du 16 septembre 1988 concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale (CL; RS 0.275.12), que la date à laquelle a été engagée une procédure obligatoire de conciliation devant une autorité de conciliation de droit suisse constitue la date à laquelle une juridiction est réputée saisie (CJUE, 20.12.2017, C-467/16, Schlömp, n. 53 ss); la question n'a néanmoins pas été

examinée dans l'hypothèse d'une procédure facultative de conciliation (cf. notamment STAEHELIN, in Staehelin/Grolimond [éd.], Zivilprozessrecht, 4e éd. 2024, § 12, n. 8; DASSER, in Dasser/Oberhammer, Lugano-Übereinkommen, 3e éd. 2021, n° 14 ad art. 30 CL), en sorte que la référence jurisprudentielle précitée, à laquelle renvoient les intimés D.A._____ et C.A._____ dans leur détermination n'est pas déterminante.

E. 5.3.2

Les auteurs qui estiment que seul le dépôt d'une requête de conciliation obligatoire permettrait de créer la litispendance se fondent essentiellement sur la lettre de l' art. 9 al. 2 LDIP , la conciliation facultative n'étant en effet pas

nécessaire à l'introduction de l'instance (ainsi:

BAUMGARTNER/DOLGE/MARKUS/SPÜHLER, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 11e éd. 2024, § 36, n. 53 s.; ERK, Prozessvoraussetzungen: eine Untersuchung der Prozessvoraussetzungen im Zivilverfahrensrecht unter Berücksichtigung des Schiedsverfahrensrechts, 2022, p. 398; DASSER,

op. cit. , n° 14 ad art. 30 CL ; KELLER, Rechtshängigkeit nach Lugano-Übereinkommen und schweizerischen IPRG, 2013, p. 216; BERGER-STEINER, in Berner Kommentar, 2025, n° 37 ad Vorb. zu Art. 62-65 CPC); WITTIBSCHLAGER, Rechtshängigkeit in internationalen Verhältnis, 1994, p. 115; VOGEL, Rechtshängigkeit und materielle Rechtskraft im internationalen Verhältnis, in RSJ 1990 p. 77, 79; cf. également BOHNET, in Commentaire romand, CPC, 2e éd. 2019, n° 53 ad art. 59 CPC , qui renvoie pour sa part à l' ATF 123 III 414 précité).

Certains auteurs considèrent en revanche que la conciliation crée la litispendance, ce même si elle dépend du libre choix du demandeur (BUCHER, in Commentaire romand, LDIP/CL, 2e éd. 2025, n° 13 ad art. 9 LDIP et la référence citée; WALTER/DOMEJ,

op. cit. , note infrapaginale 17 p. 526; CASTELBERG, Die identischen und die in Zusammenhang stehenden Klagen im Gerichtsstandsgesetz, 2005, p. 42; VOLKEN, in Zürcher Kommentar zum IPRG, 2e éd. 2004, n° 71 ad art. 9 LDIP ;

KNOEPFLER/OTHENIN-GIRARD, Naissance de la litispendance: l'articulation de la Convention de Lugano et du droit fédéral [art. 21 CL , 9 LDIP, 136 nCC], in Ruedin [éd.], Mélanges en l'honneur de Carlo Augusto Cannata, 1999, p. 383, 384; apparemment aussi de cet avis: GROLIMUND/BACHOFNER, Die Klagebewilligung als Prozessvoraussetzung, in Fankhauser et al. [éd.], Das Zivilrecht und seine Durchsetzung, Festschrift für Professor Thomas Sutter-Somm, 2016, p. 137, 152). Ils remarquent qu'en se référant à la tentative de conciliation, le législateur visait à permettre la saisine précoce des tribunaux suisses (ainsi: BUCHER,

op. cit. ,

loc. cit. ; CASTELBERG,

op. cit. ,

loc. cit. ; KNOEPFLER/OTHENIN-GIRARD,

op. cit. , p. 384 et 386; cf. Message, p. 295; cf. également ATF 129 III 404 consid. 4.3.3), étant précisé que les travaux préparatoires ne permettaient pas de retenir que le terme "nécessaire" se traduirait par "obligatoire", celui-là pouvant parfaitement s'entendre comme "suffisant" (ainsi: CASTELBERG,

op. cit. ,

loc. cit.); ils estiment ensuite que limiter la création de la litispendance à l'introduction d'une tentative de conciliation obligatoire pénaliserait le demandeur qui s'efforce de trouver un accord amiable au litige l'opposant au défendeur (ainsi: WALTER/DOMEJ,

op. cit. ,

loc. cit. ; CASTELBERG,

op. cit. ,

loc. cit.); il est aussi relevé que la tentative de conciliation obligatoire ne disposerait pas d'un effet contraignant accru en cas d'échec de conciliation, le demandeur pouvant renoncer à poursuivre l'instance (CASTELBERG,

op. cit. ,

loc. cit.).

De manière générale, la doctrine admet actuellement que l' art. 9 al. 2 LDIP correspond à l' art. 62 CPC (STAEHELIN,

op. cit., § 12, n. 6; DUTOIT/BONOMI, Droit international privé suisse, 6e éd. 2022, n. 6 ad art. 9 LDIP ; DROESE, in Basler Kommentar, IPRG, 4e éd. 2021, n° 13 ad art. 9 LDIP ; MÜLLER-CHEN, in Zürcher Kommentar zum IPRG, 3e éd. 2018, n° 20 ss ad art. 9 LDIP).

E. 5.3.3

Conformément à ce que prévoit cette dernière disposition en droit interne, le dépôt de la requête en conciliation fixe la litispendance, indépendamment de son caractère obligatoire ou facultatif (SEILER, in Sutter-Somm et al. (éd.), Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO], Art. 1-218 ZPO, 4e éd. 2025, n° 11 ad art. 62 CPC ; TREZZINI, in Trezzini et al. [éd.], Commentario pratico al Codice di diritto processuale civile svizzero [CPC], Vol. 1, 3e éd. 2025, n° 11 ad art. 62 CPC ; STAEHELIN,

op. cit. , § 12, n. 3; CHABLOZ, in Petit Commentaire CPC, 2020, n° 12 ad art. 62 CPC ; BOHNET,

op. cit. , n° 12 ad art. 199 CC). Sous l'empire des anciens codes de procédure cantonaux, le caractère obligatoire ou facultatif de la tentative de conciliation n'importait pas non plus pour fixer le moment de l'ouverture de l'action en droit interne; seule était en revanche déterminante la constatation que le demandeur avait requis, à un moment donné, pour la première fois, la protection du juge, sous une forme déterminée admise par le droit cantonal (ATF 63 II 167 consid. 3). Dès lors qu'aucune distinction n'était effectuée entre la tentative de conciliation obligatoire ou simplement facultative, la référence à une conciliation "prescrite" par la procédure cantonale (ainsi: ATF 42 II 98 consid. 4 " wo das kantonale Prozessverfahren der gerichtlichen Klage vorgängig eine Anrufung des Friedensrichters vorschreibt "; ultérieurement: ATF 74 II 68 consid. 2) n'était ainsi pas essentielle (ATF 63 II 167 consid. 3). Cette interprétation rejoint celle qui prévaut actuellement en droit interne (art. 62 CPC) et permet en outre de créer le plus tôt possible la litispendance, ce qui correspond au voeu clairement exprimé par le législateur, lequel n'établit d'ailleurs aucune distinction entre la conciliation obligatoire ou facultative (cf. Message, p. 295, étant précisé que l'article concernant la litispendance a été adopté sans discussion au Parlement [BOCE

1985 130; BOCN 1986 1302]; Bundesgesetz über das internationale Privatrecht [IPR-Gesetz], Schlussbericht der Expertenkommission zum Gesetzesentwurf, p. 54; supra consid. 5.3.2).

E. 5.3.4

Les considérations qui précèdent permettent de conclure que le premier acte "nécessaire" pour introduire l'instance auquel se réfère l' art. 9 al. 2 LDIP doit recevoir une interprétation souple: la requête de conciliation facultative suffit ainsi à créer la litispendance au sens de cette disposition. C'est donc à raison que la cour cantonale a admis que le dépôt de la requête de conciliation par la recourante était susceptible de créer la litispendance au niveau international.

E. 6

Ce principe étant posé, il s'agit alors de déterminer les conséquences, sur la litispendance, du supposé vice affectant l'autorisation de procéder délivrée à la recourante, étant rappelé que celle-ci pouvait ici légalement renoncer à la procédure de conciliation (art. 199 al. 2 CPC).

E. 6.1.1

La recourante conteste avant tout l'irrégularité de la citation de D.A. _____ à l'audience de conciliation et ainsi, le caractère vicié de l'autorisation de procéder litigieuse. Elle en déduit que le précité devait ainsi être considéré comme défaillant à dite audience. Vu la consorité passive nécessaire des intimés, cette circonstance entraînait la nécessité de délivrer l'autorisation de procéder litigieuse, conformément à l' art. 206 al. 2 CPC , laquelle était valable. La litispendance lui était ainsi acquise le 3 juin 2020, date du dépôt de sa requête de conciliation.

Elle observe ensuite que, de toute manière, le caractère prétendument irrégulier de la citation de D.A. _____ n'aurait en réalité aucune incidence sur la validité de l'autorisation de procéder dès lors que les autres intimés avaient tous été défaillants; or le défaut ne serait-ce que d'un seul d'entre eux, vu le rapport de consorité les liant, commandait la délivrance de l'autorisation de procéder; à supposer même que l'intimé concerné se fût présenté (seul, en l'occurrence vu le défaut de ses consorts), l'autorité de conciliation aurait dû délivrer dite autorisation. La recourante souligne encore le caractère particulièrement choquant et excessivement formaliste du raisonnement de l'autorité cantonale: celui-ci induisait des conséquences extrêmement rigoureuses à son endroit alors qu'elle n'était pas responsable de la citation irrégulière à l'origine de l'invalidité de l'autorisation de procéder.

E. 6.1.2

L'intimée B.A. _____, qui soutient les conclusions de sa mère, relève qu'il n'avait jamais été contesté que la requête de conciliation ne remplissait pas l'ensemble des conditions formelles et matérielles de recevabilité. Elle estime ainsi qu'une erreur de notification imputable à l'autorité ne pouvait anéantir rétroactivement une procédure de conciliation introduite en parfaite conformité des règles de droit applicables. B.A. _____ relève par ailleurs que la question de la validité de l'autorisation de procéder pouvait rester indécise: dans la mesure où elle n'était pas obligatoire, un vice éventuel l'affectant n'entraînait pas l'irrecevabilité de la demande et ne remettrait nullement en cause la validité du dépôt de la requête de conciliation, acte générateur de la litispendance.

E. 6.1.3

L'intimé E.A._____, de même que les intimés C.A._____ et D.A._____ affirment en revanche la nullité de l'autorisation de procéder. En raison de la citation irrégulière de D.A._____, ils prétendent que le juge conciliateur ne pouvait ni consigner l'échec de la conciliation, le précité n'étant pas défaillant, ni en conséquence délivrer l'autorisation de procéder. Pour C.A._____ et D.A._____, ce grave vice de procédure entraînait l'invalidité de l'autorisation de procéder à l'égard de tous les consorts nécessaires. Ils précisent par ailleurs qu'à suivre le raisonnement de la recourante, il suffirait de ne citer qu'un consort nécessaire à l'audience de conciliation dont la défaillance serait assurée pour obtenir une autorisation de procéder à l'encontre de tous les consorts, ce qui violait les art. 70, 206, 209 CPC et 29 Cst. E.A._____ précise pour sa part que l'autorité de conciliation aurait dû convoquer une nouvelle audience de conciliation.

E. 6.2

Les développements juridiques qui suivent (cf.

infra consid. 6.3) permettent de retenir que la question de la supposée irrégularité de la citation de D.A._____ ainsi que celle de ses conséquences éventuelles sur la validité de l'autorisation de procéder peuvent être laissées indécisées; elles n'ont en réalité d'impact décisif ni sur le déroulement de la procédure de conciliation facultative et la délivrance de l'autorisation de procéder, ni sur la création de la litispendance, ici litigieuse. Il n'y a dès lors pas lieu de s'attarder sur les griefs qu'élève la recourante notamment pour tenter de démontrer la correcte citation à comparaître du précité (singulièrement: violation de l' art. 112 al. 1 let. b LTF ; violation de la maxime d'office en lien avec les art. 136 et 138 CPC).

E. 6.3

Le CPC a adopté le système de la conciliation préalable obligatoire devant une autorité de conciliation (art. 197 CPC), sous réserve des exceptions prévues aux art. 198 et 199 CPC . Le demandeur ne peut ainsi déposer valablement sa demande en justice sans avoir au préalable requis la conciliation devant l'autorité de conciliation et obtenu la délivrance d'une autorisation de procéder (art. 209, 221 al. 2 let. b et 244 al. 3 let. b CPC). Les cas dans lesquels le législateur a renoncé à imposer la conciliation préalable obligatoire sont exhaustivement énumérés aux art. 198 et 199 CPC (ATF 151 III 217 consid. 5.1.2). Alors que l' art. 198 CPC traite des cas où la procédure de conciliation est exclue, l' art. 199 CPC règle ceux dans lesquels il peut simplement y être renoncé. Selon l' art. 199 al. 1 CPC , les parties peuvent ainsi renoncer d'un commun accord à la procédure de conciliation dans les litiges patrimoniaux d'une valeur litigieuse de 100 000 francs au moins; l' art. 199 al. 2 CPC réserve pour sa part la possibilité d'une renonciation unilatérale du demandeur, notamment lorsque le domicile ou le siège du défendeur se trouve à l'étranger (art. 199 al. 2 let. a CPC). Dans cette dernière hypothèse, le demandeur reste néanmoins libre de déposer une requête de conciliation, malgré l'existence d'un motif lui permettant d'y renoncer, les conditions formelles plus souples, la fixation de la litispendance ou la sauvegarde des délais de péremption pouvant notamment l'y inciter (cf. parmi plusieurs: EGLI/MROSE, in Brunner et al. [éd.], ZPO Schweizerische Zivilprozessordnung Kommentar, 3e éd. 2025, n° 15 s. ad art. 199 CPC ; HONEGGER, in Sutter-Somm et al. (éd.), Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO], Art. 1-218 ZPO, 4e éd. 2025, n° 4 ad art. 199 CPC ; AESCHLIMANN-DISLER/HEINZMANN, in Petit commentaire CPC, 2020, n° 9 ad art. 199 CPC ; BOHNET,

op. cit. , n° 12 ad art. 199 CPC ; SCHRANK, Das Schlichtungsverfahren nach der Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO], 2015, n. 153).

E. 6.3.1

Le dépôt d'une requête de conciliation - obligatoire ou facultative (cf.

supra consid. 5.3.3) - crée en effet la litispendance (cf. art. 62 al. 1 CPC), que les conditions de recevabilité soient ou non remplies. Dans ce dernier cas, elle perdure ensuite jusqu'à l'entrée en force de la décision d'irrecevabilité (ATF 151 III 217 consid. 5.2.1), laquelle cause la cessation de la litispendance, avec effet rétroactif (ATF 151 III 217 consid. 5.2.2.1), sous réserve de l'application éventuelle de l' art. 63 CPC .

E. 6.3.2.1

L'autorisation de procéder constitue une condition de recevabilité de la demande si la conciliation est obligatoire; le tribunal doit l'examiner d'office, conformément à l' art. 60 CPC (ATF 149 III 12 consid. 3.1.1.2; 141 III 159 consid. 2.1). À supposer que l'autorité de conciliation délivre par erreur une autorisation de procéder, celle-ci ne sera pas valable; c'est au juge saisi de la demande au fond qu'il reviendra toutefois de le constater et de déclarer la demande irrecevable, l'autorisation de procéder n'étant pas une décision sujette à recours (ATF 140 III 227 consid. 3.1, 310 consid. 1.3.2).

L'autorisation de procéder n'est en revanche pas une condition de recevabilité de la demande lorsqu'aucune procédure de conciliation préalable n'est prévue (cf. la liste des exceptions à l' art. 198 CPC) ou lorsque le demandeur peut y renoncer unilatéralement (art. 199 al. 2 CPC). Dans le cadre de l' art. 199 al. 1 CPC , il est également possible, le cas échéant, de produire une déclaration selon laquelle les parties ont renoncé d'un commun accord à la procédure de conciliation (cf. ATF 151 III 217 consid. 5.1.2 et la référence citée).

E. 6.3.2.2

Lorsque, compte tenu de la valeur litigieuse, les parties pourraient refuser d'un commun accord la procédure de conciliation (cf. art. 199 al. 1 CPC), mais décident néanmoins de ne pas y renoncer, aucun motif ne permet de réduire de quelque manière que ce soit les exigences qualitatives de l'audience de conciliation (ATF 149 III 12 consid. 3.1.4). Ce raisonnement se justifie en raison du fait que, dans le contexte de l' art. 199 al. 1 CPC , la conciliation est en effet obligatoire si la partie défenderesse refuse d'y renoncer. Non seulement celle-ci dispose d'un droit, qui doit être protégé, à une telle procédure préalable, mais la tentative de conciliation constitue alors de surcroît une condition de recevabilité de la demande (cf.

supra consid. 6.3.2.1). La jurisprudence admet d'ailleurs que ces exigences s'imposent, même si le déroulement de la procédure de conciliation souffre d'un vice pouvant affecter la validité de l'autorisation de procéder et que ce vice est imputable à l'autorité de conciliation (ATF 149 III 12 : en l'occurrence, la délivrance d'une autorisation de procéder sans tentative de conciliation en raison du supposé défaut de l'un des défendeurs; critiques sur les conséquences de cette jurisprudence pour le demandeur: BASTONS BULLETTI, Erreur de l'autorité de conciliation sur la défaillance du défendeur: la faute à pas de chance pour le demandeur, note du 15 décembre 2022, CPC online, n. 6 ss; FITZI/WOJCIK, Les conséquences procédurales du défaut de tentative effective de conciliation, in RSPC 2023 p. 86 ss, 88; DROESE, "Überspitzt materialistisch" - gibt es das?, in RSPC 2023 p. 90 ss;

HONEGGER-MÜNTENER, Ungültige Klagebewilligung aufgrund fehlender Aussprache im Schlichtungsverfahren Besprechung von BGer, 5A_87/2022, 2.11.2022 [zur Publikation vorgesehen], in PJA 2023 p. 243 ss, 246 ss).

E. 6.3.2.3

Il apparaît en revanche trop formaliste de transposer ce raisonnement au cas prévu par l' art. 199 al. 2 CPC , à savoir lorsque la conciliation est facultative et ne procède que de la décision unilatérale du demandeur. Dans ce cas de figure, et contrairement à l'hypothèse couverte par l' art. 199 al. 1 CPC , le défendeur ne dispose d'aucun droit à la tenue d'une audience de conciliation si le demandeur souhaite y renoncer; il ne nécessite ainsi pas de protection particulière sur ce point. Mais surtout, l'autorisation de procéder ne constitue pas une condition de recevabilité de la demande (cf.

supra consid. 6.3.2.1). Dans cette perspective, il est difficilement concevable de déclarer une demande irrecevable sous prétexte que le demandeur se serait résolu à entreprendre une procédure de conciliation et qu'un vice - qui ne lui serait au demeurant pas imputable - entache cette étape non obligatoire (cf. arrêt 4A_476/2021 du 6 juillet 2022 consid. 5.2 publié in RSPC 2023 p. 294). Certes, l'incidence d'une autorisation de procéder viciée sur le maintien de la litispendance créée par le dépôt de la requête de conciliation facultative est une autre question, qui n'est pas tranchée dans l'arrêt précité, contrairement à ce que soutiennent C.A._____ et D.A._____. Il faut toutefois conclure que, vu son défaut de caractère décisif sur la recevabilité de la demande, la validité de l'autorisation de procéder n'est pas non plus déterminante pour fixer, respectivement maintenir la litispendance dans le cadre d'une procédure ouverte par une requête de conciliation selon l' art. 199 al. 2 CPC . Seuls le sont à cet égard les strictes exigences suivantes, soit: l'absence de vices manifestes affectant la requête de conciliation (p. ex.: l'incompétence évidente de l'autorité de conciliation saisie), la date à laquelle celle-ci a été déposée et le respect du délai de trois mois suivant la délivrance de l'autorisation de procéder pour le dépôt de l'action (art. 209 al. 3 CPC). Cette conclusion permet d'abord d'éviter que des erreurs commises par l'autorité de conciliation, qui pourraient affecter la validité de l'autorisation de procéder délivrée sans être imputables à la partie plaignante, entraînent pour celle-ci une possible perte de droits. Elle se justifie ensuite afin de ne pas être inutilement confronté aux problématiques qui seraient susceptibles d'être soulevées en lien avec l'examen de la validité formelle de l'autorisation de procéder et sa correction éventuelle, à savoir: renvoyer à l'autorité de conciliation une autorisation de procéder formellement inexacte ou incomplète afin de remédier au manquement constaté (cf. INFANGER, in Basler Kommentar, ZPO, 4e éd. 2024, n° 18 ad art. 209 CPC), voire contraindre le demandeur à requérir son interprétation ou éventuellement sa rectification (cf. BOHNET,

op. cit. , n° 9 ad art. 209 CPC), ou encore à présenter à nouveau sa requête dans un délai d'un mois, à supposer que l' art. 63 CPC soit applicable à une autorisation de procéder dépourvue de validité (question laissée ouverte dans l' ATF 149 III 12 consid. 3.3.2). Imposer l'examen de la validité formelle de l'autorisation de procéder pour maintenir la litispendance constituerait alors une vaine formalité, dépourvue d'intérêt pratique en raison du défaut de nécessité d'une telle autorisation. Certes la position du demandeur se trouve renforcée par ce raisonnement, mais ce résultat est conforme à ce qui paraît être en définitive l'objectif du législateur, la possibilité de déposer une requête de conciliation facultative étant précisément aménagée afin d'ouvrir l'instance aussi rapidement que possible, notamment lorsque le domicile du défendeur est à l'étranger (cf. Message relatif au

code de procédure civile suisse [CPC], FF 2006 6841, p. 6938; HONEGGER, op. cit. , n° 4 ad art. 199 CPC).

E. 6.3.2.4

Il n'est en l'espèce pas allégué que la requête de conciliation déposée par la recourante le 3 juin 2020 serait entachée d'un vice manifeste. La litispendance est intervenue le 3 juin 2020; l'autorisation de procéder a été délivrée le 21 septembre 2020; en tant que la recourante a déposé son action le 22 octobre 2020, à savoir dans le respect du délai prévu à l' art. 209 al. 3 CPC , la litispendance survenue le 3 juin 2020 a été maintenue sans que le vice lié à la supposée citation irrégulière de D.A._____ soit déterminant. L'on précisera d'ailleurs à ce dernier égard que la prise de connaissance de la requête par une partie n'est en effet pas décisive pour fixer la création de la litispendance, seule l'étant la saisine d'une autorité de conciliation (cf.

supra consid. 6.3.2.3). Dans cette mesure, il faut admettre que l'action en justice introduite par la recourante est pendante depuis le 3 juin 2020, à savoir antérieurement à la demande que C.A._____ a introduite en France le 30 septembre 2020. Les conditions pour une suspension de la procédure en Suisse conformément à l' art. 9 al. 1 LDIP ne sont pas remplies.

E. 7

En définitive, le recours doit être admis, l'arrêt cantonal annulé et réformé en ce sens que l'exception de litispendance soulevée par les intimés C.A._____ et D.A._____ est rejetée, la litispendance ayant été valablement créée en Suisse le 3 juin 2020 et la cause doit en conséquence être retournée au premier juge pour poursuite de la procédure au fond. Les intimés C.A._____, D.A._____ et E.A._____ succombent et supporteront ainsi solidairement les frais judiciaires (art. 66 al. 1 et 5 LTF), étant précisé que l'intimée B.A._____ a pour sa part conclu à l'admission du recours. Une indemnité de dépens en faveur de la recourante ainsi que de l'intimée B.A._____ est mise solidairement à la charge des intimés (art. 68 al. 1, 2 et 4 LTF). La cause sera renvoyée à la cour cantonale pour nouvelle décision sur les frais judiciaires et les dépens de la procédure cantonale (art. 67 et 68 al. 5 LTF).

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