

**COUR D'APPEL CIVILE**

---

---

Arrêt du 16 juin 2016

---

Composition : M. ABRECHT, président  
M. Colombini et Mme Giroud Walther, juges  
Greffière : Mme Robyr

\* \* \* \* \*

**Art. 59 al. 2 let. d, 63 al. 1, 308 al. 1 let. a CPC**

Statuant sur l'appel interjeté par **A.B.**\_\_\_\_\_, à [...], demandeur, contre la décision rendue le 12 février 2016 par la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de La Broye et du Nord vaudois dans la cause divisant l'appelant d'avec **B.B.**\_\_\_\_\_, à [...], défenderesse, la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal considère :

## **En fait :**

**A.** Par décision du 12 février 2016, la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de La Broye et du Nord a déclaré irrecevable la demande déposée le 1<sup>er</sup> octobre 2015 par A.B. \_\_\_\_\_ contre B.B. \_\_\_\_\_ (I), mis les frais judiciaires par 750 fr. à la charge de A.B. \_\_\_\_\_ (II), dit que celui-ci doit la somme de 1'700 fr. à B.B. \_\_\_\_\_ à titre de dépens (III) et rejeté toutes autres ou plus amples conclusions (IV).

En droit, le premier juge a constaté que les deux actions ouvertes par le demandeur concernaient les mêmes parties et objets, mais qu'il n'était pas possible de déterminer quel juge avait été saisi le premier dès lors que les demandes avaient été déposées le même jour. Le demandeur avait ainsi paralysé lui-même le traitement de la cause qu'il souhaitait introduire en créant concomitamment deux litispendances au même instant. L'art. 63 al. 1 CPC permettant de pallier entièrement aux risques liés à l'incertitude du justiciable quant à l'autorité à saisir, le premier juge a considéré, en application de l'art. 59 al. 2 let. d CPC, que lorsqu'un demandeur introduisait simultanément la même cause devant deux autorités différentes, sa demande devait être déclarée irrecevable.

Le premier juge a pour le surplus retenu que les prétentions du demandeur décisives pour la détermination de la compétence étaient, d'une part, celles en partage de la succession, qui étaient de la compétence du président du tribunal d'arrondissement (ci-après : le président), et, d'autre part, celle en paiement d'une somme de 150'000 fr., qui était de la compétence de la Chambre patrimoniale cantonale. La compétence du président en matière de partage successoral n'étant pas impérative, il a constaté que la Chambre patrimoniale pourrait connaître des conclusions en partage et en paiement. En revanche, le président ne pourrait statuer sur les conclusions en paiement au vu de la valeur litigieuse d'une part et du refus exprès de sa compétence par la défenderesse d'autre part. Partant, s'il fallait considérer que le procédé consistant à déposer deux demandes simultanées était conforme au droit,

la compétence du président devrait céder le pas à celle de la Chambre patrimoniale, ce qui entraînerait également l'irrecevabilité de la demande déposée devant lui.

**B.** Par acte du 16 mars 2016, A.B.\_\_\_\_\_ a interjeté appel contre cette décision en concluant, avec suite de frais et dépens de première et deuxième instance, principalement à sa réforme en ce sens que la demande déposée le 1<sup>er</sup> octobre 2015 soit déclarée recevable, subsidiairement que les conclusions principales II, III et IV et les conclusions subsidiaires II et V soient déclarées recevables. Plus subsidiairement, l'appelant a conclu à ce que la décision attaquée soit rapportée et le prononcé sur la recevabilité des conclusions de la demande suspendu dans l'attente de la décision de la Chambre patrimoniale sur la recevabilité de tout ou partie des conclusions de la demande déposée devant elle le 1<sup>er</sup> octobre 2015. De manière encore plus subsidiaire, l'appelant a conclu à l'annulation de la décision et au renvoi de la cause au premier juge pour nouvelle décision dans le sens des considérants. L'appelant a produit à l'appui de son écriture les relevés Track & Trace concernant les envois de ses demandes du 1<sup>er</sup> octobre 2015 ainsi qu'un avis de droit rédigé le 25 février 2016 par le professeur François Bohnet.

Par réponse du 25 mai 2016, B.B.\_\_\_\_\_ a déclaré s'en remettre à justice s'agissant de la recevabilité et du bien-fondé de l'appel, sous suite de frais et dépens. Elle a produit à l'appui de sa réponse les déterminations qu'elle a adressées le 17 mai 2016 au Juge délégué de la Chambre patrimoniale cantonale.

Le 9 juin 2016, l'appelant a déposé une réplique spontanée et a confirmé ses conclusions. Il a produit un bordereau de pièces à l'appui de son écriture.

**C.** La Cour d'appel civile retient les faits pertinents suivants, sur la base de la décision complétée par les pièces du dossier :

1. A.B.\_\_\_\_\_ et sa mère B.B.\_\_\_\_\_ sont en litige au sujet de la succession de feu leur père et époux C.B.\_\_\_\_\_, décédé le 27 janvier 2010.

2. Le 1<sup>er</sup> octobre 2015, soit dans le délai imparti par le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de La Broye et du Nord vaudois dans le cadre de mesures provisionnelles pour ouvrir action au fond, A.B.\_\_\_\_\_ a déposé deux demandes identiques à l'encontre de B.B.\_\_\_\_\_. Il a adressé la première au président et la seconde à la Chambre patrimoniale. Dans chaque écriture, il a pris, sous suite de frais et dépens, les conclusions suivantes :

« A titre principal :

- I.- L'interdiction faite selon les termes de l'ordonnance du 1<sup>er</sup> juin 2015, et confirmée par courriers du Président du Tribunal du district de la Broye et du Nord vaudois des 2 juin et 8 juin 2015, d'une part à la Banque Cantonale Vaudoise et à toutes ses succursales de disposer du compte BCV Portfolio n° [...] ouvert au nom de B.B.\_\_\_\_\_, ainsi que de l'avoir de Fr. 100'000.- crédité sur ce compte et d'autre part à B.B.\_\_\_\_\_ de disposer d'une quelconque manière, notamment par des retraits, de cet avoir de Fr. 100'000.- est maintenue jusqu'à 60 jours dès décision définitive et exécutoire sur le fond du présent litige ;
- II.- Dire que l'acte de partage de la succession de feu C.B.\_\_\_\_\_ du 14 février 2011 est nul, respectivement annulé et ordonner en conséquence le partage ab ovo de la succession de feu C.B.\_\_\_\_\_, entre les héritiers de celui-ci soit entre les parties ;
- III.- Désigner un notaire avec mission de partager ab ovo la succession de feu C.B.\_\_\_\_\_, de déterminer la totalité des actifs successoraux, en incluant notamment les avoirs du compte [...] tel qu'il existait auprès de la Banque Cantonale Vaudoise en 2014 ( [...]) et de dire que la part successorale de A.B.\_\_\_\_\_ est de Fr. 150'000.- au moins, à fixer par expertise ;
- IV.- Dire que B.B.\_\_\_\_\_ est la débitrice et doit immédiatement paiement à A.B.\_\_\_\_\_ d'une somme de Fr. 150'000.-, plus intérêts à 5% l'an dès le 27 janvier 2010, le demandeur se réservant de compléter et d'amplifier cette conclusion suite au dépôt du rapport d'expertise.
- V.- Subsidiairement à IV.- ci-dessus : Réduire toutes les libéralités entre vifs et à cause de mort et avancements d'hoirie perçues par B.B.\_\_\_\_\_ et condamner celle-ci à verser au demandeur

une somme de Fr. 150'000.- au minimum, pour reconstituer la réserve héréditaire de A.B.\_\_\_\_\_, ce dernier se réservant de compléter et d'amplifier cette conclusion après le dépôt du rapport d'expertise ;

VI.- Révoquer le certificat d'héritier délivré par la Justice de paix du district du Jura-Nord vaudois, qui mentionne B.B.\_\_\_\_\_, comme unique héritière de feu C.B.\_\_\_\_\_ et ordonner à la Justice de paix du district du Jura-Nord vaudois de délivrer un nouveau certificat d'héritier, mentionnant B.B.\_\_\_\_\_ et A.B.\_\_\_\_\_ comme héritiers de feu C.B.\_\_\_\_\_ ;

B.- A titre subsidiaire :

I.- L'interdiction faite selon les termes de l'ordonnance du 1<sup>e</sup> juin 2015, et confirmée par courriers du Président du Tribunal du district de la Broye et du Nord vaudois des 2 juin et 8 juin 2015, d'une part à la Banque Cantonale Vaudoise et à toutes ses succursales de disposer du compte BCV Portfolio n° [...] ouvert au nom de B.B.\_\_\_\_\_, ainsi que de l'avoir de Fr. 100'000.- crédité sur ce compte et d'autre part à B.B.\_\_\_\_\_ de disposer d'une quelconque manière, notamment par des retraits, de cet avoir de Fr. 100'000.- est maintenue jusqu'à 60 jours dès décision définitive et exécutoire sur le fond du présent litige ;

II.- Désigner un notaire avec mission de partager ab ovo la succession de feu C.B.\_\_\_\_\_, de déterminer la totalité des actifs successoraux, en incluant notamment les avoirs du compte [...] tel qu'il existait auprès de la Banque Cantonale Vaudoise en 2014 ( [...]) et de dire que la part successorale de A.B.\_\_\_\_\_ est de Fr. 150'000.-au moins, à fixer par expertise ;

III.- Dire que B.B.\_\_\_\_\_ est la débitrice et doit immédiatement paiement à A.B.\_\_\_\_\_ d'une somme de Fr. 150'000.-, plus intérêts à 5% l'an dès le 27 janvier 2010, le demandeur se réservant de compléter et d'amplifier cette conclusion suite au dépôt du rapport d'expertise.

IV.- Subsidiairement à III.- ci-dessus : Réduire toutes les libéralités entre vifs et à cause de mort et avancements d'hoirie perçues par B.B.\_\_\_\_\_ et condamner celle-ci à verser au demandeur une somme de Fr. 150'000.- au minimum, plus intérêts à 5% l'an dès le 27 janvier 2010, pour reconstituer la réserve héréditaire de A.B.\_\_\_\_\_, ce dernier se réservant de compléter et d'amplifier cette conclusion après le dépôt du rapport d'expertise ;

V.- Révoquer le certificat d'héritier délivré par la Justice de paix du district du Jura-Nord vaudois, qui mentionne B.B.\_\_\_\_\_ comme unique héritière de feu C.B.\_\_\_\_\_ et ordonner à la Justice de paix du district du Jura-Nord vaudois de délivrer un nouveau certificat d'héritier, mentionnant B.B.\_\_\_\_\_ et A.B.\_\_\_\_\_ comme héritiers de feu C.B.\_\_\_\_\_ ; »

Dans ces écritures, A.B.\_\_\_\_\_ a fait valoir que le président était compétent pour l'action en partage et que la Chambre patrimoniale

était compétente pour connaître de l'action en rescision. Il a déclaré déposer sa demande devant les deux autorités « vu l'incertitude résultant des art. 90 et 127 CPC ».

La cause a été inscrite au rôle du tribunal d'arrondissement sous numéro JO15.042868. La Chambre patrimoniale a quant à elle inscrit à son rôle une cause référencée PT15.042481.

**3.** Par requête du 12 novembre 2015 adressée tant au président qu'à la Chambre patrimoniale, A.B.\_\_\_\_\_ a requis que les deux procédures précitées soient attribuées à la Chambre patrimoniale ou au président après échange de vues entre leurs présidents respectifs et que les demandes soient jointes.

Dans ses déterminations du 15 décembre 2015, B.B.\_\_\_\_\_ a déclaré s'opposer à ce que la cause PT15.042481 ouverte auprès de la Chambre patrimoniale soit renvoyée devant le président et s'en est remise à justice s'agissant du renvoi de la cause JO15.042868 à la Chambre patrimoniale cantonale. Par ailleurs, elle s'en est remise à justice quant à la jonction des causes, après renvoi.

Par ordonnances du 28 décembre 2015, le Juge délégué de la Chambre patrimoniale cantonale a rejeté la requête en attribution et jonction, respectivement en renvoi de cause du 12 novembre 2015, dans la mesure où elle était recevable.

Le 26 janvier 2016, A.B.\_\_\_\_\_ a notamment requis qu'il soit statué sur la compétence du président, à titre préliminaire.

Le même jour, il a déposé des « conclusions précisées » par lesquelles il a remplacé la conclusion principale VI et la conclusion subsidiaire V de sa demande du 1<sup>er</sup> octobre 2015 par les conclusions suivantes :

« A titre principal :

(...)

VI.- Etablir, respectivement reconnaître la qualité d'héritier légal du demandeur de feu C.B.\_\_\_\_\_, révoquer le certificat d'héritier délivré par la Justice de paix du district du Jura-Nord vaudois, qui mentionne B.B.\_\_\_\_\_ comme unique héritière de feu C.B.\_\_\_\_\_ et ordonner à la Justice de paix du district du Jura-Nord vaudois de délivrer un nouveau certificat d'héritier, mentionnant B.B.\_\_\_\_\_ et A.B.\_\_\_\_\_ comme héritiers de feu C.B.\_\_\_\_\_ ;

B.- A titre subsidiaire :

(...)

V.- Etablir, respectivement reconnaître la qualité d'héritier légal du demandeur de feu C.B.\_\_\_\_\_, révoquer le certificat d'héritier délivré par la Justice de paix du district du Jura-Nord vaudois, qui mentionne B.B.\_\_\_\_\_ comme unique héritière de feu C.B.\_\_\_\_\_ et ordonner à la Justice de paix du district du Jura-Nord vaudois de délivrer un nouveau certificat d'héritier, mentionnant B.B.\_\_\_\_\_ et A.B.\_\_\_\_\_ comme héritiers de feu C.B.\_\_\_\_\_ ; »

Ces écritures du 26 janvier 2016 ont également été adressées au Juge délégué de la Chambre patrimoniale cantonale.

**En droit :**

## **1.**

**1.1** L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance (art. 308 al. 1 let. a CPC) au sens de l'art. 236 CPC, dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC). L'appel, écrit et motivé, est introduit auprès de l'instance d'appel, soit la Cour d'appel civile (art. 84 al. 1 LOJV [loi vaudoise d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; RSV 173.01]), dans les 30 jours à compter de la notification de la décision motivée ou de la notification postérieure de la motivation (art. 311 al. 1 CPC).

**1.2** En l'espèce, formé en temps utile par une partie qui y a intérêt (art. 59 al. 2 let. a CPC) et portant sur des conclusions supérieures à 10'000 fr., l'appel est recevable.

## **2.**

**2.1** L'appel peut être formé pour violation du droit ainsi que pour constatation inexacte des faits (art. 310 CPC). L'autorité d'appel peut revoir l'ensemble du droit applicable, y compris les questions d'opportunité ou d'appréciation laissées par la loi à la décision du juge et doit, le cas échéant, appliquer le droit d'office conformément au principe général de l'art. 57 CPC (Jeandin, CPC commenté, Bâle 2011, nn. 2 ss ad art. 310 CPC). Elle peut revoir librement l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (JdT 2011 III 43 consid. 2 et les réf.).

Les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pris en compte que s'ils sont invoqués ou produits sans retard et ne pouvaient être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise, ces deux conditions étant cumulatives (art. 317 al. 1 CPC; JdT 2011 III 43 et les références citées). Il appartient à l'appelant de démontrer que ces conditions sont réalisées, de sorte que l'appel doit indiquer spécialement les faits et preuves nouveaux et motiver spécialement les raisons qui les rendent admissibles selon lui (TF 5A\_695/2012 du 20 mars 2013 consid. 4.2.1; TF 4A\_334/2012 du 16 octobre 2012 consid. 3.1, SJ 2013 I 311; JdT 2011 III 43 consid. 2 et les références citées).

**2.2** En l'espèce, l'appelant a produit les relevés Track & Trace concernant les deux demandes déposées le 1<sup>er</sup> octobre 2015. L'extrait de la demande déposée devant le président fait partie du dossier et est recevable à ce titre. Tel n'est en revanche pas le cas de l'extrait de la demande déposée devant la Chambre patrimoniale, qui est une pièce nouvelle et qui aurait pu – et dû – être produite en première instance, l'appelant n'établissant pas que les conditions de l'art. 317 al. 1 let. b CPC seraient réalisées. Cette pièce est dès lors irrecevable. Il en va de même des pièces produites par l'appelant à l'appui de sa réplique, soit des courriers de son conseil des 24 mars et 2 juin 2010, dès lors qu'elles auraient pu être produites en première instance en faisant preuve de la diligence requise.

L'avis de droit du professeur Bohnet du 25 février 2016 fait partie de l'argumentation juridique de l'appelant. A ce titre, il est recevable.

L'intimée pour sa part a produit les déterminations qu'elle a adressées le 17 mai 2016 au Juge délégué de la Chambre patrimoniale. Ce document est postérieur à la décision attaquée, partant recevable.

### **3.**

**3.1** L'appelant invoque une violation des art. 59, 60 et 126 CPC, ainsi qu'un déni de justice. Il soutient qu'en cas de dépôt simultané de deux demandes, on ne saurait admettre que le litige fait l'objet d'une litispendance préexistante. Au reste, l'appelant expose que la procédure devant la Chambre patrimoniale aurait été déposée à 19h49 et celle devant le président à 19h50, de sorte qu'il appartenait à ce dernier de suspendre la procédure jusqu'à ce que la Chambre patrimoniale ait statué sur sa compétence, voire soit entrée en matière sur le fond s'agissant de certains points. Il fait également valoir que le fait d'obliger une partie à déposer deux mêmes demandes à un jour d'intervalle pour échapper au grief d'irrecevabilité serait constitutif de formalisme excessif.

### **3.2**

**3.2.1** Selon l'art. 59 CPC, le tribunal n'entre en matière que sur les demandes et les requêtes qui satisfont aux conditions de recevabilité de l'action (al. 1). L'absence de litispendance préexistante est une des conditions de recevabilité de l'action (al. 2 let. d).

Une décision d'irrecevabilité immédiate n'est pas contraire au droit fédéral, même s'il est concevable que le second juge puisse, en application de l'art. 126 al. 1 CPC, suspendre la procédure dans un premier temps, jusqu'à ce que l'autorité saisie précédemment soit entrée en matière sur le fond (TF 4A\_141/2013 du 22 août 2013 consid. 2.2.4, SJ

2014 I 81, RSPC 2013 p. 462 ; cf. CACI 18 septembre 2015/499 ; CACI 26 mars 2015/152).

Le dépôt de l'acte introductif d'instance marque le début de la litispendance (art. 62 al. 1 CPC). Selon l'art. 64 al. 1 let. a CPC, la litispendance a pour effet que la même cause, opposant les mêmes parties, ne peut être portée en justice devant une autre autorité. A l'instar du principe de l'autorité de la chose jugée, le principe de la litispendance tend en particulier à éviter qu'il existe, dans un ordre juridique déterminé, deux décisions judiciaires contradictoires sur la même action et entre les mêmes parties, qui seraient également et simultanément exécutoires. Plus généralement, il s'agit de prévenir les procédés inutiles de nature à surcharger les tribunaux, en empêchant qu'une contestation identique fasse l'objet de plusieurs procès distincts et simultanés entre les mêmes parties (TF 4A\_141/2013 du 22 août 2013 consid. 2.2).

Le fait que le juge doive examiner d'office sa compétence ne dispense pas les parties du fardeau de la preuve, ni du devoir de collaborer activement à la preuve en soumettant au juge les faits et moyens de preuve pertinents. La partie demanderesse doit ainsi exposer les faits et moyens de preuve qui fondent la recevabilité d'une action et la partie défenderesse ceux qui s'y opposent. Dans un litige dominé par la maxime des débats, il n'incombe pas au tribunal de rechercher lui-même les faits qui fondent la recevabilité de l'action (ATF 139 III 278 consid. 4.3, JdT 2014 II 337 ; ATF 141 III 294 consid. 6.2).

Le CPC ne prévoit pas la transmission d'office en première instance de l'acte à l'autorité compétente et il y a sur ce point un silence qualifié du législateur (CREC 2 juin 2014/188 ; Bohnet, CPC commenté, Bâle 2011, n. 29 ad art. 63 CPC). La sanction de l'incompétence *ratione loci* et *materiae* est donc en principe l'irrecevabilité (CACI 5 septembre 2011/236 ; CACI 7 mai 2013/242). La loi part ainsi du principe qu'il appartient au demandeur de déposer sa procédure devant le tribunal compétent et selon le type de procédure correspondant et que des vices tenant à l'incompétence ont pour conséquence l'irrecevabilité de la

demande. Le législateur a volontairement renoncé à la transmission au tribunal compétent afin d'éviter une surcharge supplémentaire des tribunaux (TF 4A\_332/2015 du 10 février 2016 consid. 4.2 ; CREC 2 juin 2014/188 ; CACI 5 septembre 2011/236 ; CACI 7 mai 2013/242).

Selon l'art. 63 al. 1 CPC, si l'acte introductif d'instance retiré ou déclaré irrecevable pour cause d'incompétence est réintroduit dans le mois qui suit le retrait ou la déclaration d'irrecevabilité devant le tribunal ou l'autorité de conciliation compétent, l'instance est réputée introduite à la date du premier dépôt de l'acte. Il en va de même lorsque la demande n'a pas été introduite selon la procédure prescrite (art. 63 al. 2 CPC). L'art. 63 CPC est applicable à tous les cas d'incompétence régis par le CPC, qu'il s'agisse de règles de compétence *ratione loci* ou *ratione materiae* (TF 4A\_592/2013 du 4 mars 2014 consid. 3.2, RSPC 2014 p. 322 ; ATF 141 III 481 consid. 3.2.4).

**3.2.2** En l'espèce, le 1<sup>er</sup> octobre 2015, l'appelant a formé simultanément deux demandes identiques à l'encontre de l'intimée devant le Président du Tribunal d'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois et devant la Chambre patrimoniale cantonale. Par la suite, soit le 12 novembre 2015, il a conclu à ce que la cause ouverte parallèlement devant les deux autorités judiciaires soit attribuée à l'une ou l'autre d'entre elles « après échange de vues entre leurs présidents respectifs ».

Le premier juge a considéré que, les deux demandes ayant été délibérément déposées le même jour avec l'objectif avoué que les autorités saisies déterminent elles-mêmes si elles étaient compétentes ou non après échange de vues, un tel procédé ne permettait pas d'appliquer les règles légales et jurisprudentielles relatives au processus de détermination de la compétence des autorités saisies en cas de litispendance préexistante et que le demandeur paralysait lui-même le traitement de la cause qu'il souhaitait introduire en créant concomitamment deux litispendances au même instant. A cela s'ajoutait qu'il ne relevait pas de la mission des autorités judiciaires de pallier les doutes des justiciables quant à l'identité du juge habilité à statuer sur

leurs conclusions, à plus forte raison lorsqu'ils étaient assistés d'un avocat, et qu'il incombait ainsi au demandeur de déterminer lui-même quelle autorité il entendait saisir. Le président en a conclu que, lorsqu'un demandeur introduisait simultanément la même cause devant deux instances différentes, sa demande devait être déclarée irrecevable.

Ces considérations peuvent être entièrement confirmées. C'est en vain que l'appelant fait valoir qu'il ne saurait y avoir de litispendance préexistante en cas de dépôt simultané de procédures. La ratio du principe de la litispendance, qui vise à prévenir les procédés inutiles de nature à surcharger les tribunaux, en empêchant qu'une contestation identique fasse l'objet de plusieurs procès distincts et simultanés entre les mêmes parties (TF 4A\_141/2013 du 22 août 2013 consid. 2.2), vaut également en cas de dépôt simultané de deux procédures devant deux autorités. La décision d'irrecevabilité doit dès lors être confirmée, sans qu'il y ait lieu d'examiner les conclusions subsidiaires en suspension de cause. En effet, dès lors que, par son procédé, l'appelant a empêché qu'il soit déterminé quel tribunal avait été saisi en premier, il n'est pas possible de déterminer quel tribunal devait le cas échéant suspendre sa décision. Au demeurant, au vu de la jurisprudence mentionnée ci-dessus, la suspension de la procédure jusqu'à ce que l'autorité saisie précédemment soit entrée en matière sur le fond n'est qu'une faculté conférée au juge, lequel peut tout aussi bien prononcer immédiatement l'irrecevabilité.

**3.3** L'appelant fait encore valoir que la jurisprudence lui imposait, afin de valider les mesures provisionnelles, de déposer sa demande tant devant le président que devant la Chambre patrimoniale, vu les incertitudes liées, d'une part, à la jonction de causes relevant matériellement de la compétence de juges différents et, d'autre part, au caractère impératif ou non des compétences respectives.

Il méconnaît toutefois, comme l'a relevé le premier juge, que le législateur a expressément prévu à l'art. 63 al. 1 CPC qu'en cas d'irrecevabilité de l'acte introductif d'instance, pour cause d'incompétence notamment, le demandeur peut bénéficier de la date de dépôt du premier

acte s'il introduit sa demande devant l'autorité compétente dans le mois suivant la décision d'irrecevabilité. Cette règle permet ainsi de pallier entièrement aux risques liés à l'incertitude du justiciable quant à l'autorité à saisir.

C'est dès lors en vain que l'appelant invoque qu'une partie prudente puisse, pour respecter un délai de validation de mesures provisionnelles, déposer une demande en cas clair et une demande ordinaire (cf. 4A\_141/2013 du 22 août 2013 consid. 2.2.2). En effet, le plaideur qui voit sa demande déclarée irrecevable en cas clair ne peut déposer par la suite une demande en procédure ordinaire, en se prévalant de l'art. 63 al. 2 CPC pour bénéficier de la date du premier dépôt de l'acte en cas clair (Sutter-Somm/Lötscher, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozess-ordnung, 3<sup>e</sup> éd., 2016, n. 32 ad art. 257 CPC). Les situations ne sont donc pas comparables.

**3.4** L'appelant soutient encore qu'il serait excessivement formaliste d'obliger une partie à déposer deux demandes à un jour d'intervalle pour échapper au grief d'irrecevabilité.

Le formalisme excessif est un aspect particulier du déni de justice prohibé par l'art. 29 al. 1 Cst. Il est réalisé lorsque la stricte application des règles de procédure ne se justifie par aucun intérêt digne de protection, devient une fin en soi, complique de manière insoutenable la réalisation du droit matériel ou entrave de manière inadmissible l'accès aux tribunaux (ATF 135 I 6 consid. 2.1 ; ATF 130 V 177 consid. 5.4.1 ; TF 2C\_402/2013 du 20 août 2013 consid. 4.5).

Dès lors que le juge, en cas de litispendance préexistante, peut tout aussi bien déclarer la requête irrecevable que la suspendre jusqu'à ce que le juge premier saisi ait déterminé sa compétence, le grief est d'emblée dépourvu de consistance. Au demeurant, il n'y a de toute manière pas formalisme excessif à ce que la partie, assistée d'un conseil, réponde des conséquences des procédés qu'elle a elle-même délibérément choisis.

**3.5** L'appelant se prévaut d'extraits Track & Trace et fait valoir que la procédure devant la Chambre patrimoniale a été déposée à 19h49 et celle devant le président à 19h50, de sorte qu'il appartenait au président de suspendre la cause jusqu'à ce que la Chambre patrimoniale se soit prononcée sur sa compétence.

La pièce qu'il a produite à cet égard étant irrecevable, il n'y a pas lieu d'entrer en matière sur le moyen.

Par surabondance, à supposer que l'on puisse retenir que le moment du dépôt des procédures ait effectivement été décalé d'une minute, l'appelant ne pourrait en tirer profit. En effet, dans sa requête de jonction du 12 novembre 2015, l'appelant a lui-même admis avoir introduit simultanément et de manière délibérée les deux procédures le 1<sup>er</sup> octobre 2015. Aucun élément ne permet de retenir que l'appelant souhaitait déposer une procédure avant l'autre, seul le hasard ayant fait qu'un courrier a été enregistré avant l'autre. S'agissant d'un seul et unique plaideur qui dépose simultanément et sciemment deux procédures, on ne saurait se fonder sur le hasard pour déterminer qu'une procédure a été déposée avant l'autre. Il n'y a dès lors pas lieu d'examiner si, dans le cadre de procédures déposées par des plaideurs distincts, il serait possible de déterminer à la minute près le dépôt de l'acte, comme le plaide l'appelant (contra : Sutter-Somm/Hedinger, ZPO Kommentar précité, n. 10 ad art. 62 CPC, qui soutiennent que la litispendance est fixée suivant les jours, une détermination en heures étant certes à saluer, mais difficilement applicable pour des raisons de praticabilité).

Il résulte de ce qui précède que c'est à juste titre que le premier juge a déclaré irrecevable la demande de l'appelant.

#### **4.**

**4.1** A titre superfétatoire, le premier juge a considéré que, l'intimée n'ayant pas contesté la compétence de la Chambre patrimoniale pour connaître de l'ensemble des conclusions, sa compétence devait céder le pas à celle de la Chambre patrimoniale.

L'appelant fait valoir que la Chambre patrimoniale ne s'est pas encore prononcée sur sa compétence et que celle du président en matière de partage successoral (art. 6 ch. 27 CDPJ [Code de droit privé judiciaire vaudois du 12 janvier 2010; RSV 211.02]) serait impérative. Il soutient dès lors que le premier juge aurait dû à tout le moins se déclarer compétent pour statuer sur les conclusions en partage.

Dès lors que l'irrecevabilité de la demande doit être confirmée au regard de l'art. 59 al. 2 let. d CPC, il n'y a en principe pas lieu de se prononcer à ce stade sur la compétence, partielle ou non, du président. On relèvera néanmoins, par économie de procédure, que la décision attaquée peut également être confirmée pour le motif invoqué par le premier juge, au vu des considérations qui suivent.

## **4.2**

**4.2.1** La compétence matérielle des tribunaux est soustraite à la libre disposition des parties qui ne peuvent – l'art. 17 CPC ne permettant que les clauses de prorogation de for *ratione loci* – convenir de soumettre leur litige à un autre tribunal étatique que celui prévu par la loi (ATF 137 III 471 consid. 3.1), sauf si le droit cantonal prévoit une telle possibilité. La compétence matérielle est en effet déterminée par le droit cantonal, selon l'art. 4 al. 1 CPC (TF 4A\_488/2014 du 20 février 2015 consid. 3.2, non publié à l'ATF 141 III 137). L'autorité de recours doit examiner d'office la compétence matérielle du tribunal de première instance, même en l'absence de grief. Si une partie soulève le vice en deuxième instance seulement, l'abus de droit ne peut lui être opposé (TF 4A\_488/2014 du 20 février 2015 consid. 3.1, non publié à l'ATF 141 III 137).

Le Tribunal fédéral n'a pas remis en cause le fait que le droit cantonal pouvait décider si les règles de compétence *ratione valoris* pouvaient être de droit dispositif (TF 4A\_509/2015 du 11 février 2015 consid. 3, concernant le droit vaudois). Il n'y a pas de motif de traiter différemment les règles de compétence *ratione materiae*, qui sont déterminées par le droit cantonal.

Le droit cantonal décide ainsi si les règles de compétence *ratione materiae* et *ratione valoris* sont dispositives ou impératives. Une acceptation tacite est dès lors possible si le droit cantonal n'a pas voulu faire de la norme de compétence une règle impérative. En droit vaudois, la compétence *ratione valoris* du juge de paix est impérative (art. 113 al. 1bis 2<sup>e</sup> phrase LOJV). *A contrario*, on doit considérer que la compétence *ratione valoris* du tribunal d'arrondissement (art. 96b al. 3 LOJV) ou de son président (art. 96d al. 2 LOJV) est dispositive. Rien n'indique en effet que le législateur cantonal ait entendu modifier le système prévalant sous l'empire de l'ancien droit, selon lequel, sous réserve de l'art. 113 al. 1bis LOJV, les règles de compétence *ratione valoris* étaient de droit dispositif, de sorte que le juge devait renoncer à prononcer le déclinaoire si le défendeur procédait sans faire de réserve ou si les parties avaient valablement convenu d'une élection de for (art. 57 al. 2 CPC-VD [Code de procédure civile vaudoise du 14 décembre 1966, aujourd'hui abrogé]) (JdT 2013 III 112).

La jurisprudence a laissé ouverte la question de savoir si toutes les autres règles d'attribution spéciale voulues par le législateur constituent des règles impératives auxquelles les parties ne peuvent déroger (JdT 2013 III 112).

Dans un arrêt n° 107 du 17 février 2016, la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal a considéré que le caractère impératif de la compétence du tribunal de prud'hommes était clairement établie par l'art. 6 al. 1 ch. 2 aLJT (loi vaudoise sur la juridiction du travail du 17 mai 1999 ; en vigueur jusqu'au 31 décembre 2010), qui imposait à ce tribunal d'examiner d'office sa compétence tant *ratione materiae* que *ratione valoris*, cette compétence devant être examinée d'office même en deuxième instance (Ducret/Osojnak, Procédures spéciales vaudoises, nn. 1 et 3 ad art. 6 aLJT ; JdT 2002 III 155 ; JdT 1991 III 75). Même si cette règle n'avait pas été reprise telle quelle dans la LJT du 12 janvier 2010, le caractère impératif de cette compétence ressortait de son art. 3 al. 1, selon lequel il ne pouvait être dérogé à la compétence du tribunal de prud'hommes que par une clause compromissaire liant les parties et

insérée dans une convention collective de travail (cf. Elkaim-Lévy, Premières expériences avec le nouveau Code de Procédure civile, le point de vue du magistrat, in Nouvelle procédure civile et espace judiciaire européen, 2012, p. 29, pour qui la compétence impérative des tribunaux spéciaux, tel le tribunal de prud'hommes, ne pose pas de difficultés).

Selon Elkaim-Lévy (op. cit.), toutes les règles d'attribution spéciale - en raison de la nature de l'affaire - seraient des règles impératives auxquelles les parties ne peuvent déroger. Cet auteur se réfère à cet égard à l'arrêt de la Cour d'appel civile du 5 octobre 2011 (n° 287, in JdT 2012 III 12). Ce précédent n'est cependant pas décisif dès lors qu'il concerne le cumul de prétentions relevant de la compétence de juridictions distinctes *ratione valoris* et que l'on ne saurait déduire *a contrario* que les compétences matérielles seraient impératives. Il convient dès lors d'examiner, dans la ligne de l'arrêt paru dans le JdT 2013 III 112 et de celui de la Cour d'appel civile du 17 février 2016 si, dans l'ancien droit, la compétence - qu'elle soit *ratione valoris* ou *materiae* - était de droit dispositif ou impératif et si le législateur cantonal a entendu s'écarter de la règle prévalant antérieurement, notamment en édictant le CDPJ.

**4.2.2** Sous l'empire du CPC-VD, le déclinatoire sanctionnait non seulement l'incompétence territoriale, mais aussi l'incompétence matérielle. Il appartenait ainsi à la jurisprudence de déterminer quelles étaient les règles de compétence matérielle impératives, respectivement dispositives, seule la violation des secondes pouvant être couverte en procédant au fond sans réserve (Poudret/Haldy/Tappy, Procédure civile vaudoise, 3<sup>e</sup> éd., Lausanne 2002, n. 7 ad art. 57 CPC-VD).

Il a ainsi été jugé que, le juge de paix disposant d'une compétence impérative *ratione valoris* (art. 113 al. 1bis aLOJV), on pouvait admettre *a contrario* que sa compétence *ratione materiae* n'était pas impérative (Poudret/Haldy/Tappy, op. cit., n. 3 ad art. 113 aLOJV ; JdT 1998 III 114). Il n'existait en particulier aucun motif, tenant à la nature spéciale des litiges visés par les art. 107 ss CRF (Code rural et foncier du 7

décembre 1987 ; RSV 211.41), qui imposerait de retenir une compétence impérative du juge de paix en la matière, de sorte que des prétentions fondées sur les art. 107 ss CRF pouvaient être l'objet d'un cumul objectif devant une autre juridiction (JdT 2013 III 117).

L'action en partage relevait sous l'ancien droit de la compétence du président du tribunal d'arrondissement (art. 567 al. 1 CPC-VD), lequel était également compétent pour statuer sur les décisions mentionnées à l'art. 582 CPC-VD, notamment en matière de rapports (art. 582 ch. 11 CPC-VD). En revanche, les autres actions successorales (pétition d'hérédité, nullité, réduction, délivrance de legs, etc.) étaient soumises aux règles ordinaires de compétence *ratione valoris*. Cette dualité de compétence pouvant présenter des inconvénients, l'art. 567 al. 2 CPC-VD consacrait une attraction de compétence en faveur des tribunaux ordinaires pour que les diverses prétentions puissent être jugées dans un seul et même procès lorsque les contestations relatives aux rapports étaient jointes à une action en nullité ou en réduction, un renvoi ultérieur au président pour régler les modalités du partage étant réservé par l'art. 567 al. 3 CPC-VD (Poudret/Haldy/Tappy, op. cit., n. 2 ad art. 567 CPC-VD). L'art. 487a CPC-VD, abrogé par la loi du 30 janvier 2001, prévoyait, en matière non contentieuse, que le juge incompetent prononçait d'office le déclinatoire. En matière d'action en partage, les art. 57, 58 et 61 al. 1 CPC-VD étaient applicables par analogie (art. 487a al. 2 CPC-VD), solution justifiée par le caractère contentieux de cette action (Poudret/Haldy/Tappy, op. cit., n. ad art. 487 CPC-VD). Cette loi conférait ainsi aux règles de compétence en matière d'action en partage un caractère dispositif (Poudret/Haldy/Tappy, op. cit., n. 1 ad art. 567 CPC-VD). La doctrine considérait cependant que, malgré l'abrogation de l'art. 487a al. 2 CPC-VD, vu la nature matériellement contentieuse de cette action et le renvoi de l'art. 488 let. g CPC-VD aux art. 56 ss CPC-VD, ce caractère dispositif avait subsisté et une acceptation tacite d'un autre juge restait possible selon l'art. 57 al. 2 CPC-VD (Poudret/Haldy/Tappy, op. cit., n.1 ad art. 567 CPC-VD).

Selon l'art. 6 ch. 27 CDPJ, l'action en partage successoral (art. 604 CC) est de la compétence du président du tribunal d'arrondissement. Selon l'art. 6 ch. 28 CDPJ, l'action en rapport successoral et en exercice des prélèvements légaux est de la compétence du président, alternativement à la juridiction ordinaire. Ces dispositions ne font que reprendre, en le simplifiant, le système déjà prévu par l'art. 567 al. 2 et 3 CPC-VD, qui n'empêchait pas de considérer que la compétence du juge du partage n'était pas impérative et n'excluait pas une acceptation tacite devant un autre juge. On ne saurait dès lors déduire de l'articulation des art. 6 ch. 27 et 6 ch. 28 CDPJ que la compétence du juge du partage serait désormais impérative (contra : Piotet, L'action en partage en procédure civile, Journées du droit successoral 2016 n° 80 p. 38, qui déduit de la comparaison des art. 6 ch. 27 et 6 ch. 28 CDPJ une compétence matérielle impérative du juge du partage), les travaux préparatoires du CDPJ n'établissant aucune volonté du législateur de s'écarter de la solution de l'ancien droit sur ce point. En effet, l'exposé des motifs relatif à la réforme de la juridiction civile – Codex 2010 volet « procédure civile » (mai 2009, n° 187) se borne à relever que l'art. 6 CDPJ regroupe les compétences spéciales anciennement contenues par la LVCC (loi d'introduction dans le canton de Vaud du Code civil suisse du 30 novembre 1910, aujourd'hui abrogée) et la LVCO (loi d'introduction dans le canton de Vaud de la loi fédérale du 18 décembre 1936 révisant les titres XXIV à XXXIII du Code des obligations, aujourd'hui abrogée), en les complétant par les compétences spéciales prévues par le CPC-VD.

C'est dès lors à juste titre que le premier juge a considéré que, dans la ligne de l'arrêt paru au JdT 2013 III 11, il y avait lieu de retenir qu'à défaut de précision quant au caractère impératif de la compétence du président en matière de partage, à l'art. 6 ch. 27 CDPJ, le législateur n'avait pas entendu donner un caractère impératif à cette compétence.

Dans ses déterminations adressées le 17 mai 2016 à la Chambre patrimoniale, l'intimée a expressément admis que celle-ci soit compétente pour statuer sur la conclusion principale IV et la conclusion subsidiaire III de la demande et elle a déclaré s'en remettre à justice pour

le surplus. On doit donc retenir qu'elle ne conteste pas la compétence de cette juridiction pour statuer sur l'entier du litige. Dès lors qu'une « Einlassung » est possible en la matière, l'entier du litige pourra ainsi être soumis à la Chambre patrimoniale. C'est donc à juste titre que le premier juge a considéré qu'il était incompétent pour statuer, même partiellement, sur le litige.

**5.** En définitive, l'appel doit être rejeté et la décision confirmée.

Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 2'500 fr. (art. 62 al. 1 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010; RSV 270.11.5]), seront mis à la charge de l'appelant, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC).

Celui-ci versera en outre à l'intimée la somme de 3'000 fr. à titre de dépens de deuxième instance (art. 106 CPC, 7 TDC [tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010; RSV 270.11.6]).

Par ces motifs,  
la Cour d'appel civile  
prononce :

- I.** L'appel est rejeté.
- II.** La décision est confirmée.
- III.** Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 2'500 fr. (deux mille cinq cents francs), sont mis à la charge de l'appelant.
- IV.** L'appelant A.B.\_\_\_\_\_ versera à l'intimée B.B.\_\_\_\_\_ une indemnité de 3'000 fr. (trois mille francs) à titre de dépens de deuxième instance.

**V. L'arrêt est exécutoire.**

Le président :

La greffière :

Du

Le présent arrêt, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à :

- Me Malek Buffat Reymond (pour A.B. \_\_\_\_\_),
- Me François Logoz (pour B.B. \_\_\_\_\_),

et communiqué, par l'envoi de photocopies, à :

- Mme la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de La Broye et du Nord.

La Cour d'appel civile considère que la valeur litigieuse est supérieure à 30'000 francs.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des art. 72 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral - RS 173.110), le cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Dans les affaires pécuniaires, le recours en matière civile n'est recevable que si la valeur litigieuse s'élève au moins à 15'000 fr. en matière de droit du travail et de droit du bail à loyer, à 30'000 fr. dans les autres cas, à moins que la contestation ne soulève une question juridique de principe (art. 74 LTF). Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

La greffière :