

## **BGer 5C.122/2003 vom 3. Juli 2003**

Bundesgericht, 2003-07-03, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_5C.122\\_2003](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5C.122_2003)

FR: TF 5C.122/2003 du 3 juillet 2003

IT: TF 5C.122/2003 del 3 luglio 2003

### **Regeste**

Droit de la famille

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

Le Tribunal fédéral examine d'office et librement la recevabilité des recours qui lui sont soumis ( ATF 128 I 46 consid. 1a; 128 II 66 consid. 1).

#### **E. 1.1**

Le recours en réforme n'est recevable, en général, que contre des décisions finales prises par le tribunal suprême du canton ( art. 48 al. 1 OJ ). Exceptionnellement, lorsque certaines conditions sont remplies, le recours en réforme est ouvert contre des jugements préjudiciels ou incidents rendus par la même autorité ( art. 49 et 50 OJ ).

#### **E. 1.2**

Le requérant soutient que la cour de justice a rendu une décision finale et que son recours est donc recevable au regard de l' art. 48 al. 1 OJ . En effet, même si elle a renvoyé la cause au juge de première instance, elle a, contrairement à celui-ci, admis la demande unilatérale en divorce. Lorsque la deuxième instance prononce formellement le divorce sans statuer sur les effets accessoires, elle rend un jugement final incomplet qui peut faire l'objet d'un recours en réforme ( ATF 113 II 97 ). En revanche, on est en présence d'un jugement préjudiciel ou incident, au sens de l' art. 50 OJ , lorsque l'instance supérieure renvoie la cause à la première instance pour qu'elle prononce le divorce et règle les effets accessoires ( ATF 105 II 218 ). Une telle décision ne peut qu'exceptionnellement être déférée au Tribunal fédéral au moyen du recours en réforme ( art. 49 et 50 OJ ).

#### **E. 1.3**

Aux termes du dispositif de l'arrêt attaqué, la Cour de justice annule le jugement de première instance et, "statuant à nouveau: admet la demande unilatérale en divorce [...]; renvoie la cause au premier juge pour qu'il prononce le divorce et statue sur les effets accessoires du divorce". Ce dispositif n'est pas clair. D'une part, la cour cantonale dit admettre la demande unilatérale en divorce, ce qui pourrait vouloir dire qu'elle a prononcé le divorce. D'autre part, elle renvoie l'affaire au tribunal de première instance pour prononcer le divorce et pour trancher les questions relatives aux effets accessoires, ce qui laisse penser que le divorce n'a pas été prononcé. Il faut donc examiner, sur la base du dossier, si l'autorité cantonale a ou non formellement prononcé le divorce les parties ( art. 52 OJ par analogie; cf. Poudret, Commentaire de la loi fédérale d'organisation judiciaire, vol. II, Berne 1990, n. 1 ad art. 52 OJ ). Selon les principes généraux du droit civil et du droit administratif, un dispositif peu clair s'interprète notamment à la lumière des

considérants de l'arrêt (cf. Guldener, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 3e éd., Zurich, 1999, p. 535 n. 2). Le premier considérant de l'arrêt traite de questions de procédure, notamment de la recevabilité de l'appel; le deuxième rappelle les trois causes de divorce; le troisième porte plus particulièrement sur le divorce pour rupture du lien conjugal ( art. 115 CC ), sur la doctrine y relative ainsi que sur la jurisprudence du Tribunal fédéral en la matière. Au quatrième considérant, la cour cantonale applique d'abord l' art. 115 CC à l'état de fait et retient qu'en l'espèce la continuation du mariage ne peut être imposée à l'appelante et que sa demande unilatérale en divorce doit être accueillie avant l'écoulement du délai de quatre ans prévu à l' art. 114 CC . Puis, elle précise qu'en vertu du principe de droit fédéral de l'unité du jugement de divorce, le juge qui prononce le divorce ou la séparation de corps doit statuer en même temps sur tous les effets accessoires, que si la décision de l'autorité de première instance portant sur le principe du divorce seulement est déférée à la juridiction cantonale de dernière instance, celle-ci, autant qu'elle entend admettre la demande en divorce, doit, pour observer ledit principe, renvoyer la cause au premier magistrat pour qu'il prononce le divorce et règle en même temps les effets accessoires. Ainsi, après avoir examiné si le divorce pouvait être prononcé pour rupture du lien conjugal, la Cour de justice est arrivée à la conclusion que la demande en divorce fondée sur l' art. 115 CC devait être admise. Consciente du principe de l'unité du jugement de divorce, qu'elle a rappelé expressément, la cour n'a pas elle-même prononcé le divorce des parties, mais a renvoyé la cause à l'autorité inférieure pour qu'elle statue à nouveau et notamment prononce le divorce. Toutefois, au lieu d'admettre simplement le recours et de renvoyer la cause au tribunal de première instance pour nouvelle décision dans le sens des considérants, la cour a répété dans le dispositif que la demande en divorce unilatérale de l'appelante était admise. Il ressort cependant clairement des considérants de l'arrêt attaqué que la cour cantonale n'a pas voulu prononcer le divorce des parties. Il apparaît ainsi que l'arrêt attaqué doit être qualifié de décision incidente.

#### **E. 1.4**

Une décision incidente ou préjudicielle ne peut faire l'objet d'un recours en réforme que si une décision finale peut être provoquée immédiatement et que la durée et les frais de la procédure probatoire seraient si considérables qu'il convient de les éviter en autorisant le recours immédiat au Tribunal fédéral ( art. 50 OJ ). La première de ces deux conditions est sans doute remplie: l'admission du recours engendrerait en effet le rejet de la demande en divorce par une décision finale. En revanche, on ne voit pas en quoi ce procès en divorce pourrait engendrer des frais considérables de procédure probatoire qui devraient être évités et qui justifieraient d'admettre le recours en réforme contre la décision incidente. Cela ne ressort ni de l'arrêt attaqué ni du dossier, et le recourant ne le prétend pas non plus. Ainsi, l'une des conditions ouvrant le recours en réforme contre une décision incidente n'est pas remplie.

#### **E. 2**

Il s'ensuit que le recours doit être déclaré irrecevable. Ce résultat n'étant pas d'emblée prévisible, vu l'ambiguïté du dispositif de l'arrêt attaqué, la requête d'assistance judiciaire doit être admise ( art. 152 OJ ).