

## **GE\_GERICHTE ACJC/1003/2013 vom 19. August 2013**

GE Cour de justice, 2013-08-19, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ACJC\\_1003\\_2013](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACJC_1003_2013)

FR: GE\_GERICHTE ACJC/1003/2013 du 19 août 2013

IT: GE\_GERICHTE ACJC/1003/2013 del 19 agosto 2013

### **Erwägungen**

#### **E. 1.1**

A teneur de l'art. 276 CPC, le tribunal ordonne les mesures provisionnelles nécessaires; les dispositions régissant la protection de l'union conjugale sont applicables par analogie (al. 1); les mesures ordonnées par le tribunal des mesures protectrices de l'union conjugale sont maintenues; le tribunal du divorce est compétent pour prononcer leur modification ou leur révocation (al. 2). La procédure sommaire est applicable aux mesures provisionnelles à prendre dans le cadre de la procédure de divorce, avant le jugement au fond (cf. art. 271 let. a CPC, par renvoi de l'art. 276 al. 1, 2<sup>ème</sup> phrase, CPC). L'art. 176 al. 3 CC prescrit que lorsqu'il y a des enfants mineurs, le juge ordonne les mesures nécessaires, d'après les dispositions sur les effets de la filiation.

#### **E. 1.2**

L'acte adressé à la Cour est un appel, dont la valeur litigieuse dépasse largement 10'000 fr., ainsi que 30'000 fr. (art. 308 al. 1 let. b et 2 CPC). L'appel, écrit et motivé (art. 311 al. 1 CPC), a été interjeté dans le délai de dix jours (art. 142 al. 3 et 314 al. 1 CPC, ainsi que 1 al. 1 let. d de la loi genevoise sur les jours fériés [LJF – J 1 45]) et suivant la forme prescrite par la loi (art. 130, 131 et 311 al. 1 CPC). Il est ainsi recevable.

- 9/20 -

C/25347/2012

#### **E. 1.3**

S'agissant d'un appel, la Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen, c'est-à-dire pour violation du droit et constatation inexacte des faits (art. 310 CPC).

#### **E. 1.4**

En matière d'effets de la filiation concernant des enfants mineurs, le juge statue d'office et n'est pas lié par les conclusions des parties (296 al. 3 CPC; ATF 128 III 411 consid. 3.1; ATF 120 II 229 consid. 1c; HOHL, Procédure civile, tome II, 2010, n. 1911 ss et 1958). La maxime inquisitoire illimitée impose en outre au juge d'établir les faits d'office (art. 296 al. 1 CPC, qui a remplacé l'art. 280 al. 2 aCC), y compris si cela profite au parent débirentier, les parties n'étant toutefois pas dispensées de collaborer activement à la procédure et d'étayer leurs propres thèses (ATF 128 III 411 consid. 3.2.1; HOHL, op. cit., n. 1914 ss et 1958). Dans le cadre des mesures protectrices de l'union conjugale et des mesures provisionnelles à prendre à la suite d'une demande de divorce – ces dernières pouvant être modifiées par le juge du divorce sur requête d'une partie (HOHL, op. cit., n. 1961 s.) –, la cognition du juge est limitée à la simple vraisemblance des faits et à un examen sommaire du droit (ATF 127 III 474 consid. 2b/bb = SJ 2011 I 586; HOHL, op. cit., n. 1554 ss, 1901 et 1958). La preuve est (simplement) vraisemblable lorsque le juge, en se fondant sur des

éléments objectifs, a l'impression que les faits pertinents se sont produits, sans pour autant qu'il doive exclure la possibilité que les faits aient pu se dérouler autrement (ATF 130 III 321 consid. 3.3 = JdT 2005 I 618; HOHL, op. cit., n. 1560).

### **E. 2.1**

Aux termes de l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pris en compte que s'ils sont invoqués ou produits sans retard et qu'ils 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.

Dans deux cas où le pouvoir d'examen du Tribunal fédéral était limité à l'arbitraire parce qu'il s'agissait de mesures provisionnelles, il a été jugé qu'il n'était pas insoutenable de considérer que les conditions de l'art. 317 al. 1 CPC s'appliquent également aux procédures soumises à la maxime inquisitoire (arrêts du Tribunal fédéral 5A\_592/2011 du 31 janvier 2012 consid. 4.1 et 5A\_402/2011 du

### **E. 2.2**

Il s'ensuit que les pièces nouvelles produites en appel par les parties, qui sont toutes postérieures au prononcé du jugement entrepris, sont recevables. 3. 3.1 Dans le cas présent, doit en premier lieu être examinée et tranchée la question de savoir si les conclusions sur mesures protectrices de l'union conjugale de l'intimée en Suisse, à considérer comme des conclusions en mesures provisionnelles, sont recevables ou non en raison de la compétence ou de l'incompétence *ratione loci* des tribunaux suisses, plus précisément genevois, compte tenu de l'existence de la procédure de divorce pendante en France.

D'après l'art. 59 al. 2 CPC, une requête – ou demande – est notamment recevable quant à l'instance si le tribunal est compétent à raison de la matière et du lieu (let. b), et si le litige ne fait pas l'objet d'une litispendance préexistante (let. d).

3.2 Dès qu'une action en divorce d'un des conjoints est pendante devant un tribunal compétent, que ce soit en Suisse ou à l'étranger, des mesures protectrices de l'union conjugale ne peuvent plus être prises pour la période postérieure à la litispendance, seules des mesures provisoires (selon l'art. 137 al. 2 aCC et, depuis le 1er janvier 2011, selon l'art. 276 al. 1 CPC, qui renvoie aux dispositions régissant la protection de l'union conjugale, applicables par analogie) pouvant encore être ordonnées durant la procédure de divorce (ATF 134 III 326 consid. 3.2 = JdT 2009 I 215).

3.3 Selon l'art. 9 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 (al. 1); pour déterminer quand une action a été introduite en Suisse, la date du premier acte nécessaire pour introduire l'instance est décisive; la citation en conciliation suffit (al. 2); le tribunal suisse se dessaisit dès qu'une décision étrangère pouvant être reconnue en Suisse lui est présentée (al. 3). A teneur de l'art. 10 LDIP, sont toutefois compétents pour prononcer des mesures provisoires : a. soit les tribunaux ou les autorités suisses qui sont compétents au

- 11/20 -

C/25347/2012 fond; b. soit les tribunaux ou les autorités suisses du lieu de l'exécution de la mesure. Selon la jurisprudence, la compétence de l'art. 10 LDIP est donnée aux autorités

judiciaires suisses, alors même qu'une action en divorce est pendante à l'étranger et qu'elles ne sont pas compétentes au fond, dans cinq hypothèses : quand le droit que doit appliquer le tribunal étranger ne connaît pas une réglementation analogue à celle de l'art. 137 CC (abrogé avec l'entrée en vigueur, au 1er janvier 2011, du CPC; désormais art. 276 CPC); quand les mesures ordonnées par le tribunal étranger ne peuvent pas être exécutées au domicile de la ou des parties en Suisse; quand doivent être ordonnées des mesures pour garantir une exécution future sur des biens sis en Suisse; quand il y a péril en la demeure; quand on ne saurait espérer que le tribunal étranger prendra une décision dans un délai convenable (ATF 134 III 326 consid. 3.3 et 3.5.1 = JdT 2009 I 215). Le but de l'ancien comme du nouvel art. 10 LDIP est d'assurer, dans certaines circonstances particulières, une protection immédiate et sans lacune, alors même que le juge suisse ne serait pas compétent sur le fond du litige (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_762/2011 du 4 septembre 2012 consid. 5.3.5; ATF 134 III 326 consid. 3.4 = JdT 2009 I 215; ATF 104 II 246 consid. 3 = JdT 1980 I 114). Cette disposition ne s'applique que si les mesures requises sont urgentes et nécessaires, circonstances qu'il appartient au demandeur d'établir (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_762/2011 précité consid. 5.3.5).

3.4 En l'espèce, la procédure de divorce a été introduite par l'appelant en France, avant le dépôt de la requête de mesures protectrices de l'union conjugale de l'intimée. Ainsi, au vu de la litispendance devant les tribunaux français concernant la procédure au fond et, au demeurant, de l'absence d'une action en divorce ou en séparation de corps devant un tribunal suisse, une compétence des tribunaux genevois pour prononcer des mesures provisionnelles en application de l'art. 62 al. 1 LDIP n'entre pas en considération, seul l'art. 10 LDIP – qui ne suppose pas obligatoirement un domicile ou une résidence d'une des parties en Suisse – pouvant le cas échéant fonder une compétence en matière de mesures provisionnelles, sous réserve éventuellement de traités internationaux (art. 1 al. 2 LDIP). 4. 4.1 Par ordonnance de non-conciliation du 14 mars 2013, le Juge aux affaires familiales du Tribunal de Grande Instance d'Annecy s'est considéré compétent pour statuer sur le divorce des époux, mais incompétent pour connaître de la responsabilité parentale et des obligations alimentaires. Ledit juge a fondé son incompétence, s'agissant de la responsabilité parentale, sur les art. 8 et 12 du règlement du Conseil de l'Union européenne du 27 novembre 2003 relatif à la

- 12/20 -

C/25347/2012 compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et de responsabilité parentale ("Bruxelles II bis") et, s'agissant des obligations alimentaires, sur l'art. 3 du règlement CE no 4/2009 du Conseil du 18 décembre 2008 relatif à la compétence, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions et la coopération en matière d'obligations alimentaires. Par arrêts des 27 mai 2013 et 2 juillet 2013, la Cour d'appel de Chambéry a infirmé cette ordonnance et dit que le juge français était compétent et la loi française applicable à la procédure de divorce, la responsabilité parentale et les obligations alimentaires, puis a pris des mesures, à tout le moins à titre provisoire, sur ces questions, avec effet à compter de son arrêt du 27 mai 2013.

Les mesures provisionnelles requises en Suisse, devant les tribunaux genevois, par l'épouse intimée ont précisément trait à la responsabilité parentale (droits de garde et de visite) et aux obligations alimentaires (contributions d'entretien) des parties.

4.2 Selon l'arrêt du 27 mai 2013 de la Cour d'appel de Chambéry, la famille disposait de deux logements habitables, spacieux et parfaitement équipés, un à Manigod (avec une surface habitable de 160 m<sup>2</sup> et un jardin de 1'000 m<sup>2</sup>) et l'autre à Genève; une pesée des différents éléments – y compris la scolarité et les activités extrascolaires des enfants à Genève – plaidant en faveur d'une résidence effective de la famille en France ou en Suisse a été effectuée par ladite juridiction d'appel française; d'après les constatations de cette dernière, l'appelant ne disposait à l'égard des autorités administratives suisses que d'un permis de frontalier lui imposant de loger en France régulièrement dans la semaine sauf à tromper lesdites autorités; la perception d'allocations familiales françaises par les parties et celle d'allocations de chômage également françaises par l'intimée présupposaient une domiciliation en France métropolitaine sauf à tromper les autorités administratives et sociales françaises; les époux étaient en outre inscrits sur les listes électorales de Manigod et exerçaient donc leurs devoirs de citoyens en France, ils y déclaraient leurs revenus et y étaient imposés; leurs véhicules étaient immatriculés et entretenus en France; sur la base des relevés bancaires des époux versés à la procédure, nombre de dépenses importantes pour le quotidien, dont les courses alimentaires, étaient effectuées en France; ainsi, selon ladite juridiction française, il ne pouvait être valablement soutenu que la résidence en France n'était que purement administrative, sauf à ne conférer aucune valeur aux déclarations qui avaient été faites par chaque époux sur l'honneur aux différentes administrations tant françaises que suisses; au contraire, il était justifié que le logement de Manigod dont les époux étaient propriétaires correspondait au lieu où la famille avait fixé son point d'ancrage avec la volonté de lui conférer un caractère stable et d'y fixer le centre permanent de ses intérêts, inscrivant ainsi la vie de famille dans le ressort du territoire français au-delà des aléas affectant la vie professionnelle de chaque époux, et la vie scolaire des enfants; au vu de ces circonstances, la

- 13/20 -

C/25347/2012 résidence effective de la famille était fixée en France, le logement suisse n'étant que ponctuel, temporaire et lié à l'activité du mari. 4.3 L'intimée fait valoir que les solutions retenues par la Cour d'appel de Chambéry dans son arrêt du 27 mai 2013 sont dues aux mensonges de l'appelant, admis par ladite Cour, selon lesquels les parties étaient effectivement domiciliées en France, à Manigod. Dès lors, si ce fait faux était corrigé, ce que devrait en tout état de cause faire la Cour de cassation française, la première décision française – l'ordonnance de non-conciliation –, qui donne la compétence aux tribunaux suisses, retrouverait son application. L'intimée fonde sa position sur les constatations et allégations suivantes : les époux avaient décidé ensemble de s'installer en 2010 à Genève, ville dans laquelle l'appelant travaillait; elle-même consacrait la plupart de son temps à son foyer; les enfants étaient scolarisés à Genève depuis 2010 et y exerçaient toutes leurs activités extrascolaires, la femme qui l'aidait à s'occuper des quatre enfants ne travaillait qu'à Genève, où elle était logée et nourrie; de nombreux amis du couple ont attesté que la famille avait son centre de relations sociales et affectives à Genève; la maison de Manigod était mise en location saisonnière et n'avait jamais été autre chose qu'une résidence secondaire; ce chalet avait du reste été loué à des locataires pendant les semaines les plus familiales de l'année, soit celles du 22 décembre 2012 (Noël) et du 29 décembre 2012 (Nouvel-An), et il faisait l'objet de publicités sur internet en vue de sa location.

Ce faisant, l'intimée ne soutient pas que les décisions françaises ne pourraient pas être reconnues en Suisse, ni que les tribunaux français ne seraient pas en mesure de se prononcer

sur leur compétence *ratione loci*, mais bien plutôt que la Cour de cassation française allait rendre un arrêt rendant les règles de compétence en adéquation avec les faits réels, à savoir retenir la résidence habituelle des parties à Genève, et ainsi faire "revivre" l'ordonnance de non-conciliation du Juge aux affaires familiales du Tribunal de Grande Instance d'Annecy.

## **E. 5**

décembre 2011 consid. 4.1 et 4.2). Plus récemment, le Tribunal fédéral a précisé que l'art. 317 al. 1 CPC régit de manière complète et autonome la possibilité pour les parties d'invoquer des faits et moyens de preuve nouveaux en procédure d'appel (ATF 138 III 625 consid. 2.2, destiné à la publication, arrêt du Tribunal fédéral 4A\_310/2012 du 1er octobre 2012 consid. 2.1). Il a en outre relevé que cette disposition ne contient aucune règle spéciale pour la procédure simplifiée ou pour les cas où le juge établit les

- 10/20 -

C/25347/2012 faits d'office, de sorte qu'aucune violation de l'art. 317 al. 1 CPC ne résulte de la stricte application de ses conditions (ATF 138 III 625 consid. 2.2). En revanche, la question de savoir s'il en va de même lorsque les maximes d'office et inquisitoire illimitée s'appliquent n'a pas été tranchée. Dès lors, dans les causes de droit matrimonial concernant les enfants mineurs, la Cour de céans persistera à admettre tous les nova (dans ce sens : TREZZINI, in *Commentario al Codice di diritto processuale civile svizzero [CPC]*, COCCHI/TREZZINI/BERNASCONI, [éd.], 2011, p. 1394; TAPPY, *Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile*, in *JdT 2010 III* p. 115 ss, 139).

### **E. 5.1**

La Convention de La Haye du 19 octobre 1996 concernant la compétence, la loi applicable, la reconnaissance, l'exécution et la coopération en matière de responsabilité parentale et de mesures de protection des enfants, entrée en vigueur pour la Suisse le 1er juillet 2009 et pour la France le 1er février 2011 (CLaH96; RS 0.211.231.011), qui a remplacé entre ces deux Etats la Convention de La Haye du 5 octobre 1961 concernant la compétence des autorités et la loi applicable en matière de protection des mineurs (RS 0.211.231.01; cf. arrêt du Tribunal fédéral 5A\_809/2012 du 8 janvier 2013 consid. 2.3.1; BUCHER, in *Commentaire romand, LDIP – CL*, 2011, n. 15 ad art. 63 LDIP) et dont l'application est réservée par les art. 62 al. 3 et 85 al. 1 LDIP, est susceptible de s'appliquer dans le présent litige aux questions de droits de garde et de visite.

- 14/20 -

C/25347/2012

Aux termes de l'art. 5 CLaH96, les autorités, tant judiciaires qu'administratives, de l'Etat contractant de la résidence habituelle de l'enfant sont compétentes pour prendre des mesures tendant à la protection de sa personne ou de ses biens (par. 1); sous réserve de l'art. 7, en cas de changement de la résidence habituelle de l'enfant dans un autre Etat contractant, sont compétentes les autorités de l'Etat de la nouvelle résidence habituelle (par. 2). En vertu de l'art. 10 par. 1 CLaH96, sans préjudice des art. 5 à 9, les autorités d'un Etat contractant, dans l'exercice de leur compétence pour connaître d'une demande en divorce ou séparation de corps des parents d'un enfant résidant habituellement dans un autre Etat contractant, ou en annulation de leur mariage, peuvent prendre, si la loi de leur Etat le permet, des mesures de protection de la personne ou des biens de l'enfant : a. si, au commencement de la procédure, l'un des parents réside habituellement dans cet Etat et que l'un d'eux ait la responsabilité

parentale à l'égard de l'enfant; et b. si la compétence de ces autorités pour prendre de telles mesures a été acceptée par les parents, ainsi que par toute autre personne ayant la responsabilité parentale à l'égard de l'enfant et si cette compétence est conforme à l'intérêt supérieur de l'enfant. Selon l'art. 11 CLaH96, dans tous les cas d'urgence, les autorités de chaque Etat contractant sur le territoire duquel se trouve l'enfant ou des biens lui appartenant sont compétentes pour prendre les mesures de protection nécessaires (par. 1); les mesures prises en application du paragraphe précédent à l'égard d'un enfant ayant sa résidence habituelle dans un Etat contractant cessent d'avoir effet dès que les autorités compétentes en vertu des art. 5 à 10 ont pris les mesures exigées par la situation (par. 2). A teneur de l'art. 13 CLaH96, les autorités d'un Etat contractant qui sont compétentes selon les art. 5 à 10 pour prendre des mesures de protection de la personne ou des biens de l'enfant doivent s'abstenir de statuer si, lors de l'introduction de la procédure, des mesures correspondantes ont été demandées aux autorités d'un autre Etat contractant alors compétentes en vertu des art. 5 à 10 et sont encore en cours d'examen (par. 1); la disposition du paragraphe précédent ne s'applique pas si les autorités devant lesquelles la demande de mesures a été initialement présentée ont renoncé à leur compétence (par. 2).

Selon la définition qu'en donne en règle générale la jurisprudence, la résidence habituelle est basée sur une situation de fait et implique la présence physique dans un lieu donné; la résidence habituelle de l'enfant se détermine ainsi d'après le centre effectif de sa propre vie et de ses attaches. En conséquence, outre la présence physique de l'enfant, doivent être retenus d'autres facteurs susceptibles de faire apparaître que cette présence n'a nullement un caractère temporaire ou occasionnel et que la résidence de l'enfant traduit une certaine intégration dans un environnement social et familial; sont notamment déterminants la durée, la régularité, les conditions et les raisons du séjour sur le territoire et du déménagement de la famille, la nationalité de l'enfant, le lieu et les conditions de scolarisation, les connaissances linguistiques ainsi que les rapports familiaux et

- 15/20 -

C/25347/2012 sociaux de l'enfant. La résidence habituelle doit être définie pour chaque personne séparément; cependant, celle d'un enfant coïncide le plus souvent avec le centre de vie d'un des parents, les relations familiales du très jeune enfant avec le parent en ayant la charge étant en règle générale déterminantes. Un séjour de six mois crée en principe une résidence habituelle, mais celle-ci peut exister également sitôt après le changement du lieu de séjour, si, en raison d'autres facteurs, elle est destinée à être durable et à remplacer le précédent centre d'intérêts (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_809/2012 précité consid. 2.3.3; ATF 110 II 119 consid. 3).

## **E. 5.2**

En l'espèce, dans le cadre de sa cognition limitée à la simple vraisemblance des faits et à un examen sommaire du droit, la Cour de céans ne discerne pas de motifs décisifs remettant en cause la compétence des tribunaux français retenue par la Cour d'appel de Chambéry dans son arrêt du 27 mai 2013, très circonstancié sur ce point. Au contraire, les considérants de cet arrêt paraissent convaincants et la Cour de céans les fait siens. Il sied à cet égard de relever que les parties n'ont ni allégué ni démontré être au bénéfice d'un quelconque titre de séjour sur le territoire suisse, le permis de frontalier de l'appelant n'en étant pas un. En outre, le fait que la famille séjournait à Genève durant la semaine et y avait de nombreuses activités ne permet pas, *prima facie*, de renverser les conclusions à tirer de l'exercice de

leurs droits et devoirs essentiels en France. Durant les courtes périodes de location du "chalet" – spacieux – de Manigod, les membres de la famille ont parfaitement pu passer un séjour, peut-être des vacances, ailleurs qu'à Genève, étant précisé que les époux avaient l'habitude de passer tous leurs weekends dans cette résidence avec leurs enfants. Enfin, bien que les enfants soient scolarisés et aient des activités extrascolaires à Genève, il n'y a pas de motif de ne pas faire coïncider le lieu de vie prépondérant de ceux-ci avec celui de leurs parents, avec lesquels ils partagent le toit, les repas et les séjours à Genève et à Manigod.

### **E. 5.3**

Au vu de ce qui précède, les tribunaux genevois ne sont pas compétents pour statuer sur les droits de garde et de visite des parties à l'égard de leurs enfants, ni sur la base de la CLaH96, ni sur celle de l'art. 10 LDIP, la justice française s'étant – à bon droit – déclarée compétente sur ces points (cf. art. 5 et 13 CLaH96). Il y a lieu de préciser que l'appel devant la Cour d'appel de Chambéry a eu l'effet suspensif et l'effet dévolutif, conformément aux art. 539, respectivement 561 ss du Code de procédure civile français. La Cour de céans annulera donc les ch. 2 et 3 du dispositif entrepris et déclarera irrecevables les conclusions de la requête de l'intimée en cette matière. Il doit en aller de même concernant le ch. 1 du dispositif (vie séparée), vu les mesures prononcées à ce sujet par les autorités judiciaires françaises.

- 16/20 -

C/25347/2012

Au demeurant, l'irrecevabilité de la requête de l'intimée en tant qu'elle porte sur les droits de garde et de visite n'a concrètement aucune influence sur les relations entre les parents et leurs enfants. En effet, d'une part, elle ne changera rien aux droits et devoirs exercés avant le prononcé de l'arrêt rectificatif de la Cour d'appel de Chambéry du 2 juillet 2013, puisqu'ils appartiennent au passé. D'autre part, cet arrêt, produit par l'appelant, exécutable dès son prononcé, dit que l'autorité parentale serait exercée de façon conjointe par le père et la mère, fixe la résidence des enfants chez la mère et dit que le droit de visite et d'hébergement du père s'exercerait sauf meilleur accord des parties une fin de semaine sur deux du vendredi à 18h00 au lundi matin et la moitié de toutes les vacances scolaires, la première moitié les années paires et la seconde moitié les années impaires. Ces solutions correspondent presque exactement aux ch. 2 à 3 du dispositif du jugement du Tribunal de première instance querellé, étant précisé qu'en l'absence de disposition contraire, ce jugement maintient implicitement l'exercice commun de l'autorité parentale par les parties, en application de l'art. 297 al. 1 et 2 CC. Enfin, il sied de relever qu'aucune des parties n'a, devant la Cour de céans et spontanément, formulé une quelconque critique à l'encontre de l'arrêt de la Cour d'appel de Chambéry du 2 juillet 2013.

### **E. 6.1**

Pour ce qui est des contributions d'entretien qui seraient dues par l'appelant à sa famille, hormis l'art. 10 LDIP, seule la Convention de Lugano du 30 octobre 2007 (CL; RS 0.275.12), entrée en vigueur pour la Suisse le 1er janvier 2011, qui prévoit des compétences spéciales en matière d'obligations alimentaires (art. 5), peut entrer en considération (cf. dans ce sens arrêt du Tribunal fédéral 5A\_762/2011 précité consid. 5.3).

Selon l'art. 5 ch. 2 CL, une personne domiciliée sur le territoire d'un Etat lié par la Convention peut être atraite, dans un autre Etat lié par la présente convention, en matière

d'obligation alimentaire : a) devant le tribunal du lieu où le créancier d'aliments a son domicile ou sa résidence habituelle, ou b) devant le tribunal compétent selon la loi du for pour connaître d'une demande accessoire à une action relative à l'état des personnes, sauf si cette compétence est uniquement fondée sur la nationalité d'une des parties, ou c) devant le tribunal compétent selon la loi du for pour connaître d'une demande accessoire à une action relative à la responsabilité parentale, sauf si cette compétence est uniquement fondée sur la nationalité d'une des parties. A teneur de l'art. 31 CL, les mesures provisoires ou conservatoires prévues par la loi d'un Etat lié par la CL peuvent être demandées aux autorités judiciaires de cet Etat, même si, en vertu de la Convention, une juridiction d'un autre Etat lié par la Convention est compétente pour connaître du fond.

Une action relative à l'état des personnes au sens de l'art. 5 ch. 2 let. b CL vise la filiation et le divorce (BUCHER, op. cit., n. 98 ad art. 5 CL).

- 17/20 -

C/25347/2012

### **E. 6.2**

Au regard en particulier de la résidence habituelle de l'intimée et des enfants en Haute-Savoie, comme retenu ci-dessus, ainsi que de la procédure de divorce pendante en France, la compétence des tribunaux français pour statuer sur mesures provisionnelles – ou provisoires – en matière de contribution d'entretien ne saurait, vu les let. a et b de l'art. 5 par. 2 CL, être mise en doute.

### **E. 6.3**

Vu notamment les effets suspensif et dévolutif attachés à l'appel en droit de procédure civile français et le fait que l'intimée a pu se déterminer sur les conclusions d'appel de son mari, en prenant d'ailleurs des conclusions subsidiaires visant notamment la condamnation de celui-ci à une contribution à l'entretien de la famille de 14'850 fr. par mois, l'intimée a pu faire valoir ses droits sur mesures provisoires devant la Cour d'appel de Chambéry. On ne voit à cet égard pas ce qui l'aurait empêché de requérir des mesures ayant un effet à partir du début de la procédure de divorce.

Par ailleurs, avant de prononcer son jugement, le Tribunal de première instance de Genève a été informé, les 26 mars et 8 avril 2013, de ce qu'un appel avait été déposé contre l'ordonnance de non-conciliation du Tribunal de Grande Instance d'Annecy et de ce que cette procédure ne durerait en principe pas longtemps. En outre, le Tribunal a pris connaissance lors de la même audience de ce que l'appelant versait, plus ou moins régulièrement, des montants à son épouse en vue de son entretien et de celui de ses enfants, et de ce qu'il déclarait assumer l'entier des dépenses de la famille, sans être expressément contredit quant à cette allégation.

Enfin et à titre superfétatoire, il apparaît que, dans son arrêt du 27 mai 2013, la Cour d'appel de Chambéry a pris en considération l'ensemble des ressources financières des parties, y compris le salaire perçu par l'appelant à Genève.

Dans ces circonstances, à la date du prononcé du jugement entrepris, aucune des cinq hypothèses pouvant justifier la compétence des tribunaux suisses selon l'art. 10 LDIP n'était réalisée. En particulier, il n'y avait pas péril en la demeure et rien ne permettait de penser que la Cour d'appel de Chambéry ne prendrait pas une décision dans un délai convenable.

Partant, les tribunaux genevois étaient – et sont – incompétents pour statuer sur mesures provisionnelles en matière de contributions d'entretien de la famille. L'absence de nécessité de mesures provisionnelles à prononcer par la justice genevoise s'impose d'autant plus que l'intimée va dans un délai très bref s'installer avec ses enfants à Zurich, où elle percevra un salaire substantiel.

La Cour de céans annulera dès lors également le ch. 4 du dispositif querellé et déclarera irrecevables les conclusions de la requête de l'intimée en matière de contributions d'entretien.

- 18/20 -

C/25347/2012

#### **E. 7**

Au vu de ce qui précède, il n'apparaît pas nécessaire d'auditionner les parties comme requis par l'appelant dans ses conclusions préalables d'appel.

#### **E. 8**

Les frais (frais judiciaires et dépens) seront mis à la charge de la partie succombant (art. 95 et 106 al. 1 ab initio CPC) et, lorsqu'aucune des parties n'obtient entièrement gain de cause, ils sont répartis selon le sort de la cause (art. 106 al. 2 CPC). Le tribunal peut toutefois s'écarter des règles générales et répartir les frais selon sa libre appréciation, en particulier lorsque le litige relève du droit de la famille (art. 107 al. 1 let. c CPC).

En l'espèce, au regard du fait que la présente procédure relève du droit de la famille et de l'art. 33 du règlement fixant le tarif des frais en matière civile (RTFMC – E 1 05.10), le ch. 5 du dispositif querellé – relatif aux frais judiciaires et dépens – ne prête pas flanc à la critique. En application des art. 33 et 37 RTFMC, les frais judiciaires d'appel seront fixés à 2'000 fr. comme en première instance, auxquels s'ajouteront 400 fr. à titre d'émolument relatif à la décision sur effet suspensif (art. 22 al. 1 RTFMC), et partagés par moitié entre les deux parties, chacune gardant en outre à sa charge ses propres dépens.

#### **E. 9**

L'arrêt de la Cour, statuant sur mesures provisionnelles, est susceptible d'être l'objet d'un recours en matière civile, les moyens étant limités en application de l'art. 98 LTF. \* \* \* \* \*

- 19/20 -

C/25347/2012 PAR CES MOTIFS, La Chambre civile : A la forme : Déclare recevable l'appel interjeté par A\_\_\_\_\_ contre le jugement JTPI/5493/2013 rendu le 22 avril 2013 par le Tribunal de première instance dans la cause C/25347/2012- 17. Au fond : Annule les chiffres 1 à 4 du dispositif de ce jugement et statuant à nouveau : Déclare irrecevable la requête de mesures protectrices de l'union conjugale, respectivement de mesures provisionnelles déposée le 30 novembre 2012 par B\_\_\_\_\_. Confirme pour le surplus les chiffres 5 et 6 du dispositif entrepris. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais d'appel : Arrête les frais judiciaires d'appel à 2'400 fr. et les met à la charge de A\_\_\_\_\_ et de B\_\_\_\_\_ pour moitié chacun. Dit que ces frais sont entièrement compensés par l'avance versée par A\_\_\_\_\_, qui reste acquise à l'Etat à hauteur de 2'400 fr. Invite les Services financiers du Pouvoir judiciaire à restituer à A\_\_\_\_\_ le montant de 300 fr. Condamne B\_\_\_\_\_ à restituer la somme de 1'200 fr. à A\_\_\_\_\_. Dit que chaque partie supporte ses propres dépens. Siégeant : Madame Sylvie DROIN, présidente; Monsieur

Blaise PAGAN, Madame Daniela CHIABUDINI, juges; Madame Nathalie DESCHAMPS, greffière. La présidente : Sylvie DROIN

La greffière : Nathalie DESCHAMPS

Indication des voies de recours :

- 20/20 -

C/25347/2012

Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF supérieure ou égale à 30'000 fr.

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