

## **GE\_GERICHTE ACJC/732/2009 vom 18. Juni 2009**

GE Cour de justice, 2009-06-18, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ACJC\\_732\\_2009](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACJC_732_2009)

FR: GE\_GERICHTE ACJC/732/2009 du 18 juin 2009

IT: GE\_GERICHTE ACJC/732/2009 del 18 giugno 2009

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

Interjeté dans la forme et le délai prescrits par l'art. 331 al. 2 LPC, le recours est recevable.

Il est instruit en procédure sommaire (art. 331 al. 3 LPC). La Cour statue avec plein pouvoir d'examen quel que soit le montant litigieux (BERTOSSA/GAILLARD/GUYET/SCHMIDT, Commentaire de la loi de procédure civile genevoise, n. 7 ad art. 331 LPC; SJ 1985 p. 478).

#### **E. 2**

Doit être préalablement examinée la question de la recevabilité de la requête en mesures provisionnelles et en annotation d'une restriction d'aliéner déposée le 29 décembre 2008 par la recourante à l'encontre de son époux et traitée par le juge des affaires sommaires, alors qu'elle avait déposé préalablement une demande unilatérale en divorce le 22 décembre 2008.

#### **E. 3.1**

La recourante soutient qu'en date du 29 décembre 2008, la demande en divorce n'avait pas été introduite et qu'il n'avait pas été possible d'attendre l'audience d'introduction auprès du juge du fond pour déposer la requête en mesures provisionnelles.

#### **E. 3.2**

Le dépôt, en main du greffier, de l'original de l'assignation emporte introduction de la cause en justice (art. 72 al. 1 LPC). Il convient de distinguer l'introduction de la demande, l'introduction de la cause et l'audience d'introduction. L'introduction de la demande est la démarche par laquelle le demandeur dépose l'assignation au greffe du tribunal aux fins d'une citation en conciliation, que celle-ci soit facultative ou obligatoire (art. 58 LPC); le lien d'instance est créé de manière conditionnelle et le demandeur peut retirer sa demande sans l'accord de sa partie adverse et sans désistement d'action. L'introduction de la cause est la démarche par laquelle le demandeur dépose l'assignation au greffe du tribunal aux fins d'introduction, qu'il y ait eu ou non le préliminaire de la conciliation; la création du lien d'instance n'est pas conditionnelle; dès que l'assignation est parvenue au tribunal, le demandeur ne peut plus retirer sa demande sans l'accord de sa partie adverse, sauf désistement d'action et suite de dépens. L'audience d'introduction se déroule alors que le lien d'instance est d'ores et déjà créé; cette audience a essentiellement pour objet soit de constater le défaut de l'une ou l'autre des parties, soit, toutes parties présentes, de débattre de la contestation et des actes de procédure à intervenir. Le lien d'instance est créé à la date de remise de l'assignation en main du greffier ou de la remise au bureau de poste suisse (BERTOSSA/GAILLARD/GUYET/SCHMIDT, op. cit., n. 1 et 6 ad art. 72 LPC).

Les requêtes en divorce ne sont pas soumises à l'essai préalable de conciliation (art. 383 al. 1 LPC). La demande d'un époux tendant au divorce ou à la

- 5/7 -

C/29642/2008 modification du jugement de divorce est pendante à compter de l'ouverture de l'action (art. 136 al. 2 CC). Le dépôt au greffe de la requête crée la litispendance (BERTOSSA/GAILLARD/GUYET/SCHMIDT, op. cit., n. 2 ad art. 380 LPC).

### **E. 3.3**

Il résulte de ce qui précède que le lien d'instance de la procédure en divorce a été créé le jour du dépôt de la requête, soit le 22 décembre 2008. La recourante n'avait pas à attendre l'audience d'introduction pour pouvoir déposer la requête objet de la présente procédure devant le juge du fond. Son argumentation n'est ainsi pas fondée sur ce point.

### **E. 4**

Reste dès lors à déterminer si la recourante a déposé sa requête en mesures provisionnelles et en annotation d'une restriction du droit d'aliéner auprès du juge compétent.

#### **E. 4.1**

Dans l'ACJC/758/2008 du 19 juin 2008 (publié in SJ 2009 I 106), la Cour a modifié sa jurisprudence et décidé qu'un époux plaidant devant le juge suisse du divorce, de la séparation de corps ou des mesures protectrices de l'union conjugale doit saisir ce dernier d'une demande en renseignements fondée sur l'art. 170 CC - norme de droit fédéral - et ne doit plus agir en reddition de comptes par voie de procédure sommaire relevant du droit cantonal. Elle a considéré que le juge des affaires sommaires (art. 361 LPC) n'était en effet pas compétent en vertu de l'art. 320 al. 2 LPC (le juge de l'action est le juge de l'exception) et du fait que la requérante n'avait pas d'intérêt digne de protection à agir par une procédure parallèle en reddition de comptes selon l'art. 324 al. 2 let. b LPC; cette solution, qui répond à des soucis d'économie de procédure, s'inscrit par ailleurs dans le projet de Code de procédure civile (CPC - FF 2006 p. 7019 ss).

Le projet de Code de procédure civile prévoit en particulier que le tribunal n'entre en matière que sur les demandes et les requêtes qui satisfont aux conditions de recevabilité et présentent, notamment, un intérêt digne de protection (art. 57 al. 1 et al. 2 let. a CPC); le juge du divorce ordonne les mesures provisionnelles nécessaires, les dispositions sur les mesures protectrices de l'union conjugales - soumises à la procédure sommaire (art. 267 CPC) - étant applicables par analogie (art. 271 CPC).

#### **E. 4.2**

Chacun des époux peut demander au juge du divorce d'ordonner les mesures provisoires nécessaires; les dispositions régissant la protection de l'union conjugale sont applicables par analogie (art. 137 al. 2 CC). L'art. 178 CC en particulier prévoit que, dans la mesure nécessaire pour assurer les conditions matérielles de la famille ou l'exécution d'obligations pécuniaires découlant du mariage, le juge peut, à la requête de l'un des époux, restreindre le pouvoir de l'autre de disposer de certains de ses biens sans le consentement de son conjoint (al. 1); lorsque le juge interdit à un époux de disposer d'un immeuble, il en fait porter la mention au registre foncier (al. 3). Cette disposition a pour but

- 6/7 -

C/29642/2008 d'éviter qu'un époux, en procédant volontairement à des actes contraires aux intérêts de son conjoint et de la famille, se mette dans l'impossibilité de faire face à ses obligations pécuniaires envers son conjoint; elle a ainsi un but préventif (ATF 120 III 67 consid. 2a; ATF 118 II 378 consid. 3b, JT 1995 I 43; Basler Kommentar - HASENBÖHLER/OPEL, n. 1 ad art. 178 CC).

Il apparaît ainsi que les mesures provisionnelles sollicitées par un époux plaidant devant le juge suisse du divorce, de la séparation de corps ou des mesures protectrices de l'union conjugale sont fondées - tout comme la procédure en reddition de compte - sur des normes de droit fédéral. La Cour retient ainsi, après délibération de l'ensemble des chambres sommaires, que les considérations retenues dans l'ACJC/758/2008 du 19 juin 2008 ne se limitent pas aux requêtes en reddition de comptes fondées sur l'art. 324 al. 2 let. b LPC, mais s'appliquent mutatis mutandis aux autres mesures provisionnelles fondées sur l'art. 324 LPC, ainsi qu'aux mesures de protection et d'éloignement qui sont fondées sur les art. 28b et 28c CC. Ce changement de jurisprudence permettra dès lors au juge du fond de statuer sur l'ensemble des requêtes connexes et de répondre, outre à un souci d'économie de procédure, à un souci de cohérence dans les différentes procédures intentées, leurs plaidoiries et les décisions rendues. Elle ne remet cependant pas en question l'éventuelle règle d'organisation interne du Tribunal de première instance attribuant à son président la compétence de statuer de manière préprovisionnelle, avant audition des parties, sur les requêtes provisionnelles urgentes. Le juge des affaires provisionnelles saisi n'était dès lors pas compétent pour statuer sur la requête de la recourante, puisqu'une demande au fond était déjà pendante.

L'ordonnance entreprise sera, en conséquence, annulée. Toutefois, compte tenu du fait que la recourante avait, dans sa requête en mesures provisionnelles et en annotation d'une restriction d'aliéner du 29 décembre 2008, expressément sollicité que la cause soit attribuée au juge du divorce, il se justifie - dans les circonstances particulières du cas d'espèce - de renvoyer la cause au Tribunal pour qu'il transmette celle-ci au juge saisi de la requête en divorce déposée par la recourante le 22 décembre 2008.

#### **E. 5**

Compte tenu de la nature du litige et de la qualité des parties, les dépens de première instance et du recours seront compensés (art. 176 al. 3 LPC).

#### **E. 6**

Le présent arrêt étant rendu sur mesures provisionnelles, les motifs de recours sont limités (art. 98 LTF). \* \* \* \* \*

- 7/7 -

C/29642/2008

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