

GE_GERICHTE C/1575/2008 vom 20. Februar 2009

GE Cour de justice, 2009-02-20, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_C_1575_2008

FR: GE_GERICHTE C/1575/2008 du 20 février 2009

IT: GE_GERICHTE C/1575/2008 del 20 febbraio 2009

Regeste

; POUVOIR D'EXAMEN LIBRE ; LITISPENDANCE ; INTERNATIONAL | Le jugement statuant sur l'exception de litispendance est rendu en premier ressort. La compétence du juge suisse des mesures protectrices de l'union conjugale lorsque le juge étranger du divorce a prononcé des mesures provisoires qui ont été déclarées exécutoires en Suisse. | LDIP.9

Erwägungen

E. 1

Interjeté en temps utile dans les formes prévues par la loi, l'appel est recevable (art. 296 et 300 LPC). Selon l'art. 26 LOJ, tous les incidents se jugent en dernier ressort, sauf ceux relatifs au renvoi des affaires devant les diverses chambres du tribunal, sur lesquels aucun recours n'est admis, et ceux relatifs à la compétence, qui sont toujours rendus en premier ressort. Introduit à l'occasion de l'adoption des dispositions cantonales d'application de la LFors, l'art. 26 LOJ ne mentionne pas spécifiquement la litispendance, même si la question est régie par l'art. 35 LFors et si le législateur genevois a évoqué cette disposition à l'occasion des travaux préparatoires de la révision de la LOJ (Mémorial, 2000 p. 6124, 6128, 11249, 11251). Le Tribunal fédéral a cependant considéré que le problème soulevé par la litispendance au sens de l'art. 21 CL relevait d'une question de compétence (ATF 124 III 297 = JdT 1999 I 268 consid. 2/b). Se fondant sur cette jurisprudence, la Cour de justice a déjà admis qu'un jugement sur la litispendance au sens de l'art. 35 LFors, était rendu en premier ressort (ACJC/56/2001 du 12.10.2001). Il convient de s'en tenir à une telle solution, qui présente au demeurant l'avantage d'assurer une meilleure application du droit fédéral; on rappellera en particulier que le respect des art. 21 CL et 35 LFors s'impose d'office au juge (KELLERHALS/VON WERDT/GÜNGERICH, Gerichtsstandsgesetz, 2^{ème} éd., n. 11 ad art. 35 LFors). La Cour dispose donc d'un plein pouvoir d'examen, en tant que le Tribunal a statué sur l'exception soulevée à ce titre.

E. 2

La LDIP, en l'absence d'une convention internationale entre l'Algérie et la Suisse, est applicable au présent litige (art. 1er LDIP). Vu le domicile genevois de chacune des parties, toutes deux de nationalités suisse et algérienne, les autorités judiciaires genevoises sont compétentes pour connaître de la demande et le droit suisse est applicable (art. 46 et 48 LDIP).

E. 3

.2. En l'occurrence, une procédure de divorce a été engagée en Algérie antérieurement au dépôt d'une demande en mesures protectrices de l'union conjugale en Suisse. Néanmoins, la reconnaissance formelle du jugement algérien n'ayant jamais été sollicitée par l'intimé devant les autorités suisses, le juge saisi en première instance était et reste compétent pour

statuer sur les mesures protectrices requises par l'appelante, sous peine de commettre un déni de justice au sens de l'art. 29 al. 1 Cst. Au surplus, compte tenu du domicile genevois des enfants des époux, le juge suisse est seul compétent pour prendre des mesures relatives à une contribution d'entretien, ainsi qu'aux droits de visite et de garde les concernant (art. 1 CLaH). Au vu de ce qui précède, le jugement querellé doit être annulé et la cause renvoyée au Tribunal de première instance pour nouvelle instruction et nouveau jugement au sens des considérants ci-dessus.

E. 3.1

La litispendance internationale est régie par l'article 9 LDIP qui prévoit à son alinéa premier que 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. Les conditions d'admission d'une exception de litispendance internationale sont les suivantes : identité des parties, simultanéité des instances, compétence des deux juridictions saisies, identité des demandes, jugement étranger à intervenir susceptible d'être reconnu et exécuté en Suisse (ACJC/1324/2005 ; ACJC/620/2001). Le juge suisse a l'obligation de vérifier d'office s'il y a litispendance au sens de l'art. 9 al. 1 LDIP (ATF 127 III 118 , consid. 3d). Le Tribunal fédéral considère que le juge suisse des mesures protectrices cesse d'être compétent uniquement si le juge étranger, devant lequel une procédure en divorce a été engagée, a ordonné des mesures provisoires et que celles-ci ont été déclarées exécutoires en Suisse (ATF 104 II 246). Un déni de justice, prohibé par l'art. 29 Cst, est ainsi commis si le juge suisse n'a pas statué sur les mesures protectrices requises alors que le jugement de divorce invoqué n'a pas été reconnu en Suisse selon la procédure des articles 25ss LDIP ou qu'il devrait l'être en vertu d'une convention internationale (ATF 109 Ib 232 , consid. 2b; ATF 5A_76/2007 rendu le 30 mai 2007, consid. 3.1 et 3.2.).

E. 4

Les dépens d'appel seront compensés eu égard à la qualité des parties et à la nature du litige, à l'instar de ceux de première instance (art. 176 al. 3 LPC). * * * * *

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