

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/26658/2014

ACJC/1144/2015

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU VENDREDI 25 SEPTEMBRE 2015

Entre

Monsieur A_____, domicilié _____ Genève, appelant d'un jugement rendu par la 8ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 3 juin 2015, comparant par Me Giorgio Campá, avocat, avenue Pictet-de-Rochemont 8, 1207 Genève, en l'étude duquel il fait élection de domicile,

et

Madame B_____, domiciliée _____ (SZ), intimée, comparant par Me Sonia Ryser, avocate, rue de Jargonnant 2, case postale 6045, 1211 Genève 6, en l'étude de laquelle elle fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 1er octobre 2015.

EN FAIT

- A.** Par jugement JTPI/6404/2015 du 3 juin 2015, notifié aux parties le 8 juin 2015, le Tribunal de première instance (ci-après : le Tribunal) a déclaré irrecevable la requête en mesures protectrices de l'union conjugale déposée le 24 décembre 2014 par A_____ (chiffre 1 du dispositif), a arrêté les frais judiciaires à 2'000 fr., les a mis à la charge des parties à raison d'une moitié chacune après les avoir compensés avec l'avance de frais fournie par A_____, ordonné la restitution du solde en 3'000 fr. à ce dernier et condamné B_____ à rembourser 1'000 fr. à A_____ (ch. 2), dit qu'il n'était pas alloué de dépens (ch. 3) et a débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 4).

En substance, le Tribunal a constaté l'existence d'un jugement antérieur, rendu sur mesures protectrices le 10 septembre 2014 par le Tribunal d'arrondissement de Wollerau (Schwytz), et a considéré que la requête dont il était saisi faisait par conséquent déjà l'objet d'une décision entrée en force, la rendant ainsi irrecevable.

- B.**
- a.** Par acte expédié au greffe de la Cour de justice le 18 juin 2015, A_____ appelle de ce jugement, dont il sollicite l'annulation. Cela fait, il conclut au renvoi de la cause au Tribunal de première instance pour instruction et nouvelle décision, avec suite de frais et dépens, et sollicite la production de pièces par sa partie adverse ainsi que la tenue d'une audience de comparution personnelle.
 - b.** Dans son mémoire de réponse du 20 juillet 2015, B_____ conclut au rejet de l'appel, au déboutement de A_____ de toutes ses conclusions et à la confirmation du jugement entrepris.
 - c.** Par réplique et duplique, les parties ont persisté dans leurs conclusions.
 - d.** Elles ont été informées de ce que la cause était gardée à juger par avis du greffe de la Cour du 20 août 2015.

- C.** Les éléments de fait pertinents suivants ressortent du dossier soumis à la Cour.

a. A_____, né le _____ 1980, originaire du _____, et B_____, née _____ le _____ 1967, de nationalité belge, se sont mariés le _____ 2011 à _____ (Schwytz).

Aucun enfant n'est issu de cette union.

b. Les époux ont vécu à _____ (Schwytz) jusqu'au 1^{er} janvier 2014, date à laquelle ils ont mis un terme à leur vie commune.

B_____ est restée vivre au domicile conjugal. Quant à A_____, il s'est installé, dans un premier temps, à Saint-Prex (VD), avant de s'établir à Genève en novembre 2014.

c. Le 14 juillet 2014, B_____ a déposé une requête en mesures protectrices de l'union conjugale par-devant les tribunaux du canton de Schwytz (Bezirksgericht Höfe, Einzelrichter, Wollerau), sollicitant l'autorisation de vivre séparée de son époux.

Par courrier recommandé du 16 juillet 2014, le Tribunal d'arrondissement (Bezirksgericht) de Wollerau (Schwytz) a transmis à A_____ la requête de son épouse et l'a invité à y répondre par écrit. N'ayant reçu aucune détermination dans le délai imparti, le Tribunal de Wollerau a, par courriers recommandés et plus prioritaires des 31 juillet et 21 août 2014, prolongé à deux reprises le délai de réponse, sans que A_____ n'y donne suite.

d. Par jugement _____ du 10 septembre 2014, le Tribunal d'arrondissement de Wollerau a autorisé les parties à vivre séparées, mettant les frais de procédure à leur charge par moitié chacune.

Ce jugement a été expédié en recommandé le lendemain à A_____, qui l'a retiré au guichet postal de Saint-Prex (VD) en date du 18 septembre 2014.

Aucun appel n'a été interjeté contre cette décision.

D. a. Par acte du 24 décembre 2014, A_____ a saisi le Tribunal de première instance de Genève d'une requête en mesures protectrices de l'union conjugale, par laquelle il a conclu, à titre superprovisionnel et au fond, au paiement d'une contribution d'entretien en sa faveur de 60'000 fr. par mois, à compter du dépôt de sa requête. Pour le surplus, il a sollicité l'autorisation de vie séparée ainsi que la production par B_____ de tous les renseignements et documents relatifs aux biens hérités de sa mère.

b. Par ordonnance du 26 décembre 2014, le Tribunal a rejeté la requête de mesures superprovisionnelles formée par A_____, faute d'urgence.

c. Lors de l'audience de comparution personnelle du 2 mars 2015, A_____ a persisté dans sa requête du 24 décembre 2014.

B_____ s'est opposée tant sur le principe que sur la quotité de la contribution d'entretien réclamée par son époux et a refusé de produire les pièces requises par ce dernier.

En outre, elle a indiqué au Tribunal qu'un jugement avait été rendu sur mesures protectrices par les autorités judiciaires du canton de Schwytz, procédure à laquelle A_____ avait été valablement convoqué.

Pour sa part, A_____ a déclaré ignorer l'existence de ce jugement, contestant avoir été valablement convoqué. Il a précisé que sa requête était une requête initiale.

d. Dans sa réponse du 27 mars 2015, B_____ a conclu à l'irrecevabilité de la requête déposée par son époux, excipant de l'autorité de la chose jugée. Subsidiairement, elle a conclu au rejet de la requête, avec suite de dépens.

e. Par ordonnance du 1^{er} avril 2015, le Tribunal a limité la procédure à la question de la recevabilité et a ordonné un deuxième échange d'écritures sur ce point.

f. Dans sa réponse à l'incident d'irrecevabilité, A_____ a expliqué avoir fait l'objet d'une procédure d'expulsion de son logement à Saint-Prex (VD), pour défaut de paiement du loyer, et avoir été condamné à quitter les lieux pour le 25 juillet 2014. L'expulsion ayant été effectuée par la voie de l'exécution forcée en son absence, sa boîte aux lettres avait été forcée et vidée, de sorte que les convocations du Tribunal de Wollerau (Schwytz) ne lui étaient pas parvenues et avaient été retournées à leur expéditeur. Bien qu'il ait reconnu, sur présentation du suivi postal produit par son épouse, avoir retiré le jugement _____ du 10 septembre 2014 au guichet postal de Saint-Prex (VD) le 18 septembre 2014, A_____ a indiqué avoir été dans l'incapacité complète d'en prendre connaissance, dès lors que ledit jugement était rédigé en allemand. Il l'avait par la suite égaré lors de ses déplacements entre les différents lieux où il était hébergé avant de trouver un appartement à Genève.

A_____ a fait valoir qu'en tout état de cause, le jugement schwytois du 10 septembre 2014 n'avait aucune incidence sur la procédure genevoise, dès lors qu'il statuait uniquement sur l'autorisation de la vie séparée et non sur les mesures requises, pour la première fois, par ses soins, à savoir la fixation d'une contribution d'entretien.

E. L'argumentation des parties devant la Cour sera examinée ci-après, dans la mesure utile à la solution du litige.

EN DROIT

1. **1.1** L'appel est recevable contre les décisions finales, incidentes et provisionnelles de première instance, dans les litiges patrimoniaux, si la valeur litigieuse au dernier état des conclusions devant le premier juge est de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 1 let. a et b et al. 2 CPC).

Le jugement qui admet l'irrecevabilité, mettant ainsi fin au procès, est une décision finale (JEANDIN, in CPC, Code de procédure civile commenté, 2011, n. 7 ad art. 308 CPC).

Les jugements de mesures protectrices - qui doivent être considérés comme des décisions provisionnelles au sens de l'art. 308 al. 1 let. b CPC - sont régis par la procédure sommaire (art. 271 CPC), de sorte que le délai d'introduction de l'appel est de 10 jours (art. 314 al. 1 CPC).

En l'espèce, l'appel a été introduit en temps utile et selon la forme prescrite par la loi (art. 311 al. 1 CPC) et porte sur des conclusions qui, capitalisées selon l'art. 92 al. 2 CPC, sont supérieures à 10'000 fr.

Il est donc recevable.

1.2 La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC).

2. L'appel porte sur l'autorité de la chose jugée du jugement rendu sur mesures protectrices de l'union conjugale le 10 septembre 2014 par le Tribunal d'arrondissement de Wollerau (Schwytz) dans le cadre de la requête en mesures protectrices déposée ultérieurement à Genève par l'appelant.

2.1.1 Selon l'art. 59 al. 1 CPC, le tribunal n'entre en matière que sur les demandes qui satisfont aux conditions de recevabilité de l'action. Une requête est notamment recevable quant à l'instance si le litige ne fait pas l'objet d'une décision entrée en force (art. 59 al. 2 let. e CPC). Le tribunal examine d'office si les conditions de recevabilité sont remplies (art. 60 CPC).

L'absence d'autorité de la chose jugée est une condition de recevabilité de la demande (ATF 121 III 474 consid. 2; 119 II 89 consid. 2a). Il y a autorité de la chose jugée lorsque la prétention litigieuse est identique à celle qui a déjà fait l'objet d'un jugement passé en force (identité de l'objet du litige). Tel est le cas lorsque, dans l'un et l'autre procès, les mêmes parties ont soumis au juge la même prétention en se fondant sur la même cause juridique et sur les mêmes faits (arrêt du Tribunal fédéral 4A_545/2013 du 28 novembre 2013 consid. 3.2.1; ATF 128 III 284 consid. 3b; 125 III 241 consid. 1; 123 III 16 consid. 2a; 121 III 474 consid. 4a).

S'agissant de cette dernière condition, l'autorité de la chose jugée s'étend à tous les faits inclus dans la cause, c'est-à-dire à l'ensemble des faits naturellement rattachés à la prétention. Entrent, dès lors, dans son champ d'application tous les faits qui existaient déjà au moment du premier jugement, indépendamment du point de savoir si ces faits étaient connus des parties, si celles-ci les avaient allégués ou si le juge les avait considérés comme prouvés (arrêts du Tribunal fédéral A_545/2013 du 28 novembre 2013 consid. 3.2.1; 4A_603/2011 du 22 novembre 2011 consid. 3.1).

2.1.2 La décision de mesures protectrices de l'union conjugale est en principe provisoire et revêtue d'une autorité de la chose jugée limitée, dès lors qu'elle

précède généralement la procédure de divorce (arrêt du Tribunal fédéral 5A_392/2014 du 20 août 2014 consid. 1.5 ; ATF 127 III 474 consid. 2b/bb).

En raison de l'autorité de chose jugée limitée qui leur est attachée, les mesures protectrices peuvent évoluer avec le temps afin de s'adapter aux circonstances nouvelles (ATF 127 III 474 consid. 2b/bb; CHAIX, in Commentaire Romand CC I, 2010, n. 1 ad art. 179 CC). Leur modification ne peut toutefois avoir pour objet qu'une adaptation aux circonstances nouvelles, mais non une nouvelle fixation (arrêts du Tribunal fédéral 5A_511/2010 consid. 4.2; 5A_402/2010 consid. 4.2.2 et les références citées).

Une fois que des mesures protectrices ont été ordonnées, elles ne peuvent être modifiées qu'aux conditions de l'art. 179 CC. Selon la jurisprudence, la modification des mesures provisionnelles ne peut être obtenue que si, depuis leur prononcé, les circonstances de fait ont changé d'une manière essentielle et durable, à savoir si un changement significatif et non temporaire est survenu postérieurement à la date à laquelle la décision a été rendue, si les faits qui ont fondé le choix des mesures provisoires dont la modification est sollicitée se sont révélés faux ou ne se sont par la suite pas réalisés comme prévu, ou encore si la décision de mesures provisoires s'est avérée plus tard injustifiée parce que le juge appelé à statuer n'a pas eu connaissance de faits importants (arrêts du Tribunal fédéral 5A_155/2015 du 18 juin 2015 consid. 3.1; 5A_928/2014 du 26 février 2015 consid. 4.2; 5A_22/2014 du 13 mai 2014 consid. 3.1).

Lorsque des mesures protectrices ont déjà été ordonnées et qu'ensuite seulement, l'une des parties saisit à nouveau le juge pour réclamer une contribution d'entretien pour elle-même alors qu'elle y avait renoncé lors de la procédure précédente, il s'agit dans les faits d'une requête de modification au sens de l'art. 179 CC; il en va ainsi même s'il n'est fait aucune mention d'une telle renonciation dans la procédure antérieure (DE LUZE/PAGE/STOUDMANN, Droit de la famille, Code annoté, 2013 n. 1.7 ad art. 179 CC; FramPra.ch 2008 p. 891 n. 85).

2.2 En l'espèce, le Tribunal d'arrondissement de Wollerau a été préalablement saisi de mesures protectrices de l'union conjugale dans le cadre desquelles il a autorisé les parties à vivre séparées sans se prononcer sur une éventuelle contribution d'entretien due entre époux, faute de conclusion prise en ce sens. Valablement convoqué à participer à cette procédure, l'appelant avait la possibilité de prendre des conclusions sur ce point, ce qu'il n'a pas fait. Ses explications pour justifier son défaut de participation ne sont à l'évidence pas suffisantes. En effet, le premier courrier du Tribunal de Wollerau l'informant de la procédure schwytzoise et l'invitant à y participer lui a été adressé par pli recommandé le 16 juillet 2014, soit dix jours avant qu'il ne libère son appartement de Saint-Prex, de sorte qu'il ne peut valablement prétendre ne pas l'avoir reçu. Le fait qu'il était

en voyage durant cette période, ce qui n'est au demeurant pas établi, ne constitue pas un motif excusable, dès lors qu'il aurait aisément pu prendre les mesures nécessaires afin de faire relever son courrier. De surcroît, il admet lui-même avoir reçu à son ancienne adresse de Saint-Prex le jugement final rendu le 10 septembre 2014 par le Tribunal d'arrondissement de Wollerau. Force est ainsi de constater que la procédure d'expulsion dont il se prévaut ne l'a pas pour autant empêché de recevoir certaines notifications des instances judiciaires de Schwytz.

A réception du jugement, l'appelant n'a d'ailleurs formulé ni demande de restitution de délai, ni d'appel relatif à la violation de ses droits de procédure, de sorte que la décision de mesures protectrices du 10 septembre 2014 est devenue définitive et exécutoire. Le fait qu'il ne maîtrise pas l'allemand et que de ce fait il n'aurait pas saisi la portée de cette décision - étant relevé qu'il a vécu pendant trois ans dans le canton de Schwytz - n'y change rien.

Enfin, son argument selon lequel le Tribunal de Wollerau n'a pas tenu d'audience de comparution personnelle lors de laquelle il aurait pu faire valoir ses droits tombe à faux, puisque son absence totale de réponse malgré les deux délais supplémentaires impartis par le juge autorisait ce dernier à renoncer à son audition, conformément à l'art. 223 al. 2 CPC.

Au vu de ce qui précède, l'appelant supporte donc les conséquences de sa renonciation à prendre des conclusions sur mesures protectrices dans le cadre de la procédure schwytoise, en particulier sa requête en fixation d'une contribution d'entretien, de sorte qu'il ne peut désormais en solliciter une que par le biais d'une action en modification (cf. consid. 2.1.2 *supra*).

L'appelant se méprend sur la portée de l'autorité de la chose jugée limitée. Contrairement à ce qu'il soutient, le fait que le catalogue légal de l'art. 176 CC contienne plusieurs mesures ne signifie pas pour autant que celles-ci peuvent faire l'objet de procédures distinctes et indépendantes, entreprises inconditionnellement de manière successive. Le juge étant appelé à régler la vie séparée des époux, ce catalogue définit simplement ses compétences, dès lors qu'il ne peut prononcer d'autres mesures que celles prévues par la loi. Le caractère limité de la chose jugée des mesures protectrices découle de leur caractère provisoire et du fait qu'elles sont prises dans une procédure sommaire, dont les moyens de preuve et les exigences en matière de preuves sont limités, et signifie qu'elles peuvent être modifiées facilement, aux conditions de l'art. 179 CC, afin de s'adapter aux circonstances nouvelles. En revanche, la requête en modification ne saurait conduire à une nouvelle fixation de mesures protectrices.

L'appelant n'invoque aucun changement essentiel et durable depuis le prononcé du jugement du 10 septembre 2014, précisant au contraire que sa requête constitue une requête initiale et non une requête en modification. Par conséquent, c'est à juste titre que le premier juge n'est pas entré en matière sur son action, la déclarant

irrecevable compte tenu du jugement du 10 septembre 2014 du Tribunal d'arrondissement de Wollerau.

L'appel s'avère ainsi mal fondé et sera par conséquent rejeté.

- 3.** L'appel devait par ailleurs quoiqu'il en soit être rejeté pour un autre motif et le jugement d'irrecevabilité confirmé, dans la mesure où le Tribunal était incompétent pour en connaître.

3.1 En effet, selon l'art. 23 al. 1 CPC, le tribunal du domicile de l'une des parties est impérativement compétent pour statuer sur les requêtes et actions fondées sur le droit du mariage. Selon l'art. 60 CPC, le tribunal examine d'office si les conditions de recevabilité (art. 59 CPC) sont remplies.

3.2 Or en l'espèce, aucune des parties n'est domiciliée à Genève. En particulier, il ressort du rôle de l'Office cantonal de la population que l'appelant n'est pas domicilié dans ce canton. Son action était dès lors de ce fait irrecevable.

- 4.** Les frais judiciaires d'appel seront fixés à 2'500 fr. (art. 7, 31 et 37 du Règlement fixant le tarif des frais en matière civile, RTFMC - E 1 05.10) et mis à la charge de l'appelant, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). Ils seront entièrement compensés avec l'avance de frais du même montant fournie par l'appelant, qui reste acquise à l'Etat (art. 111 al. 1 CPC).

Vu la nature du litige, les parties conserveront à leur charge leurs propres dépens d'appel (art. 107 al. 1 let. c CPC).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
La Chambre civile :**

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté par A_____ contre le jugement JTPI/6404/2015 rendu le 3 juin 2015 par le Tribunal de première instance dans la cause C/26658/2014-8.

Au fond :

Le rejette et confirme le jugement attaqué.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais :

Arrête les frais judiciaires d'appel à 2'500 fr., les met à la charge de A_____ et les compense avec l'avance de frais fournie, qui reste acquise à l'Etat.

Dit qu'il n'est pas alloué de dépens.

Siégeant :

Monsieur Cédric-Laurent MICHEL, président; Madame Pauline ERARD et Madame Paola CAMPOMAGNANI, juges; Madame Marie NIERMARÉCHAL, greffière.

Le président :

Cédric-Laurent MICHEL

La greffière :

Marie NIERMARÉCHAL

Indication des voies de recours :

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.