

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/26906/2012

ACJC/830/2015

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU MERCREDI 8 JUILLET 2015

Entre

Monsieur A_____, domicilié _____ (Algérie), appelant d'un jugement rendu par la 5ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 4 décembre 2014, comparant par Me Mireille Kubler, avocate, rue du Trabli 32, 1236 Cartigny, en l'étude de laquelle il fait élection de domicile aux fins des présentes,

et

Madame B_____, née _____, domiciliée _____ Genève, intimée, comparant par Me Mourad Sekkiou, avocat, rue de Rive 6, case postale 3658, 1211 Genève 3, en l'étude duquel elle fait élection de domicile aux fins des présentes.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés, ainsi qu'au Tribunal de première instance le 09.07.2015.

EN FAIT

- A. A _____, né le _____ 1967 à BA _____ (Algérie) et B _____, née _____ le _____ 1977 à BA _____ (Algérie), tous deux de nationalité algérienne, se sont mariés le _____ 2005 à _____ (Algérie).

Ils sont les parents de C _____, née le _____ 2007 à _____ (GE).

Les parties vivent séparées depuis le mois d'août 2010. B _____ est demeurée dans le domicile conjugal (_____ Genève) avec l'enfant et A _____ s'est constitué un domicile séparé.

- B. a. A la suite d'une demande unilatérale en divorce formée le 11 mai 2010 par A _____, le Tribunal de D _____ (Algérie) a prononcé le divorce des parties, par jugement du 27 juillet 2010 rendu par défaut.

b. Par requête déposée au greffe du Tribunal de première instance (ci-après : le Tribunal) le 3 août 2010, A _____ a formé une demande de reconnaissance et d'exequatur du jugement de divorce algérien du 27 juillet 2010, dont il a été débouté par jugement du 10 novembre 2010 (JTPI/1 _____ dans la cause C/2 _____), confirmé par arrêt définitif de la Cour de justice (ci-après : la Cour) du 10 février 2011 (ACJC/3 _____).

Dans cet arrêt, la Cour a retenu que B _____ résidait en Suisse depuis 2006 et qu'il n'avait pas été démontré qu'elle avait l'intention de s'installer durablement en Algérie. Le fait qu'elle soit retournée en Algérie pour une courte période - au bénéfice d'un contrat de travail de durée indéterminée du 23 décembre 2007 - de fin 2007 à début 2008, ne lui avait pas fait perdre son domicile en Suisse. Le certificat de résidence du 23 novembre 2010 selon lequel elle résidait à E _____ (Algérie) depuis plus de six mois ne pouvait par ailleurs pas être pris en considération, dès lors qu'il avait été annulé par une attestation de la Présidente de l'Assemblée populaire communale de E _____ (BA _____, Algérie) du 5 décembre 2010. A _____ n'avait donc pas démontré que B _____ était encore domiciliée en Algérie, qu'elle avait élu domicile chez sa mère, ni qu'elle avait eu connaissance autrement de l'instance de divorce introduite contre elle et aurait donc pu se présenter à une audience contradictoire ultérieure dans laquelle ses intérêts auraient pu être défendus par un avocat. En conséquence, la Cour a estimé que la citation à l'audience du tribunal de D _____ (Algérie) avait été notifiée irrégulièrement à l'adresse de la mère de B _____ et que cette citation n'avait pas été réparée par des événements postérieurs, de sorte que la reconnaissance du jugement de divorce algérien devait être refusée sur la base de l'art. 27 LDIP.

c. Par jugement du 16 juin 2011 (JTPI/4 _____ dans la cause C/5 _____), le Tribunal, statuant sur requête de mesures protectrices de l'union conjugale formée le 24 juin 2010 par B _____, a notamment attribué à celle-ci la jouissance du

domicile conjugal et la garde de l'enfant et condamné le père à verser une contribution à l'entretien de la famille. Dans le cadre de cette procédure, A_____ a relevé que son conseil en Suisse avait, à tort, procédé à une requête d'exequatur du jugement de divorce algérien dont il avait été débouté.

A la suite d'un appel de B_____ formé contre ce jugement s'agissant du montant de la contribution à l'entretien et de la réponse de A_____ qui invoquait nouvellement l'incompétence des autorités judiciaires genevoises découlant du jugement de divorce algérien, la Cour, par arrêt définitif du 9 mars 2012 (ACJC/6_____), a jugé que les tribunaux genevois étaient en droit de connaître de la requête en mesures protectrices de l'union conjugale, au motif que le jugement de divorce précité n'avait pas été reconnu en Suisse, de sorte qu'il n'y produisait aucun effet.

d. Par décision du 10 août 2011, rendue par défaut, le Tribunal de D_____ (Algérie) a confié la garde de C_____ au père.

A la suite d'une demande introduite par B_____ le 10 janvier 2012, cette décision a été annulée par jugement du même tribunal du 21 mars 2012 - confirmé par décision de la Cour de F_____ (Algérie) du 20 septembre 2012 - lequel a retiré la garde de l'enfant au père et l'a confiée à la mère, au motif que cette dernière était domiciliée et résidait de manière permanente en Suisse (ceci étant retenu sur la base des éléments du dossier, à l'exclusion du certificat de la Présidente de l'Assemblée populaire communale de E_____ (BA_____, Algérie) indiquant que l'intimée ne résidait plus à son adresse à E_____ (BA_____, Algérie) depuis le 2 février 2006, que l'enfant y était scolarisé et qu'il était donc dans son intérêt d'y rester avec sa mère.

C. a. Le 17 décembre 2012, B_____ a saisi le Tribunal d'une demande unilatérale en divorce, aux termes de laquelle elle a conclu notamment à l'attribution en sa faveur de la jouissance du domicile conjugal, de l'autorité parentale et de la garde sur C_____ ainsi qu'à la condamnation de A_____ au paiement d'une contribution à l'entretien de l'enfant.

Dans sa réponse du 3 octobre 2014, A_____ a conclu à titre liminaire à l'irrecevabilité de la demande unilatérale en divorce, motif pris de l'exception de l'autorité de la chose jugée, et au déboutement de B_____ de toutes ses conclusions.

b. Par ordonnance du 13 octobre 2014, le Tribunal a limité la procédure à l'incident d'autorité de la chose jugée.

c. Dans ses conclusions sur incident du 30 octobre 2014, B_____ a conclu en substance au rejet de celui-ci et à la recevabilité de sa demande en divorce.

d. Par jugement JTPI/15539/2014 du 4 décembre 2014, reçu par A_____ le 16 décembre 2014, le Tribunal, statuant sur incident d'autorité de la chose jugée, a déclaré la demande en divorce déposée le 17 décembre 2012 par B_____ recevable (ch. 1), arrêté les frais judiciaires à 1'000 fr., mis ceux-ci à la charge de A_____, condamné ce dernier à payer à l'Etat de Genève, soit pour lui les Services financiers du pouvoir judiciaire, le montant de 1'000 fr. (ch. 2) et débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 3).

En substance, le premier juge a retenu que les parties étaient toutes deux de nationalité algérienne, de sorte que le tribunal de D_____ (Algérie) était certes compétent au sens de l'art. 65 al. 1 LDIP. Cependant, la reconnaissance de la décision rendue par ce tribunal devait être refusée sur la base de l'art. 27 al. 2 let. a LDIP au motif que la citation au domicile de la mère de B_____ en Algérie n'était pas régulière. En effet, cette dernière était domiciliée en Suisse depuis 2006, sa fille C_____ y était scolarisée et elle n'avait pas conservé de logement propre en Algérie. Le premier juge a par ailleurs estimé que cette citation irrégulière n'avait pas été réparée par des événements postérieurs, dès lors qu'il n'avait pas été démontré que B_____ avait eu, par d'autres moyens, connaissance de la requête en divorce, ce qui lui aurait permis de se présenter à l'audience ou d'exposer ses moyens, étant précisé le fait que la participation de celle-ci à une procédure ultérieure en Algérie sur l'attribution de la garde de l'enfant n'était pas pertinente à cet égard.

Le Tribunal a finalement relevé que la démarche de A_____ frisait la témérité du fait qu'il avait déjà soulevé à plusieurs reprises en vain cet incident de l'autorité de la chose jugée.

- D. a.** Par acte expédié le 2 février 2015 au greffe de la Cour, A_____ appelle de ce jugement dont il sollicite l'annulation, concluant à ce que la demande en divorce de B_____ soit déclarée irrecevable, sous suite de frais et dépens.

Il produit des pièces nouvelles en appel.

Il soutient que le premier juge a retenu à tort un domicile de l'intimée à Genève, alors que celle-ci en avait un autre à E_____, BA_____ (Algérie). Cet élément ressortait de différentes pièces du dossier - à savoir notamment d'un jugement pénal de la Cour de BA_____ (Algérie) du 12 novembre 2014 et d'une décision de la Cour de F_____ (Algérie) du 20 septembre 2012 qui indiquaient tous deux sous le domicile des parties un domicile de B_____ à E_____, BA_____ (Algérie), de même que d'un contrat de travail de celle-ci du 23 décembre 2007 - et n'était pas connu des autorités judiciaires genevoises ayant statué en 2010 sur sa requête en exequatur du jugement algérien de divorce du 27 juillet 2010.

Il fait par ailleurs grief au premier juge d'avoir retenu que B_____ n'avait pas été citée régulièrement à cette procédure de divorce en Algérie, alors que le jugement

de divorce précité retenait le contraire, que l'acte était parvenu à la mère de celle-ci, qu'elle avait admis dans sa demande en divorce avoir eu connaissance de cette procédure le 3 août 2010 dans le cadre de la requête en exequatur de ce même jour, soit sept jours après le prononcé du jugement, ce qui lui avait laissé la possibilité d'user des voies de recours ou relief et qu'elle avait au surplus acquiescé à ce jugement de divorce au vu de son action introduite devant les tribunaux d'Algérie ayant abouti au jugement du 21 mars 2012 sur les effets accessoires du divorce.

A_____ se prévaut en outre de prétendus faits nouveaux non connus des autorités judiciaires genevoises de première et seconde instance ayant statué respectivement le 10 novembre 2010 et le 10 février 2011 sur sa requête en exequatur du jugement de divorce algérien, à savoir que B_____ se présentait devant les tribunaux algérien (ce qui ressortait du contenu suivant du jugement de divorce algérien du 27 juillet 2010, dans l'exposé des motifs du mari : "*il a introduit une action auprès du tribunal du céans, puis il s'est rétracté, s'est concilié avec elle en ouvrant une nouvelle page, néanmoins, la défenderesse a recommencé à créer des problèmes*") et qu'elle jouait sur ses deux adresses de Genève et BA_____ (Algérie) (ce qui ressortait du jugement pénal de la Cour de BA_____ (Algérie) du 12 novembre 2014 qui indiquait E_____, BA_____ (Algérie) comme domicile de B_____).

b. Dans sa réponse du 18 mars 2015, B_____ conclut au déboutement de A_____ de toutes ses conclusions, sous suite de frais et dépens.

EN DROIT

1. **1.1** L'appel est recevable contre les décisions incidentes de première instance (art. 308 al. 1 let. a CPC), dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC). Le délai pour l'introduction de l'appel est de trente jours à compter de la notification de la décision motivée (art. 311 al. 1 CPC).

Une décision incidente (art. 237 al. 1 CPC) relative à la question de savoir si le litige fait l'objet d'une décision entrée en force (art. 59 al. 2 let. e CPC) qui s'examine d'office (art. 60 CPC) est sujette à un appel ou un recours *stricto sensu* immédiat, cela en fonction des autres critères de recevabilité des art. 308 ss CPC (art. 237 al. 2 CPC; TAPPY, in Code de procédure civile commenté, 2011, n. 9 ad art. 237 CPC).

1.2 En l'espèce, le jugement entrepris est une décision incidente, en tant qu'il a déclaré la demande en divorce recevable, après avoir rejeté l'exception d'autorité de la chose jugée soulevée par l'appelant.

La cause est de nature tant non patrimoniale, en ce qui concerne notamment l'autorité parentale, la garde, le droit de visite et l'attribution du domicile conjugal, que patrimoniale, en ce qui concerne la contribution d'entretien. La valeur capitalisée de celle-ci au sens de l'art. 92 CPC est supérieure à 10'000 fr., compte tenu du montant litigieux devant le premier juge.

Formé selon la forme prescrite par la loi (art. 130 et 131 CPC), en temps utile (art. 142 à 145 CPC) et par une partie qui y a intérêt, l'appel est recevable.

1.3 La Cour revoit la cause avec un pouvoir de cognition complet (art. 310 CPC).

- 2.** **2.1** La Cour examine, en principe, d'office la recevabilité des faits et moyens de preuve nouveaux en appel (REETZ/HILBER, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2ème éd., 2013, n. 26 ad art. 317 CPC).

Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et les moyens de preuves nouveaux ne sont pris en considération en appel que s'ils sont invoqués ou produits sans retard (let. a) et s'ils ne pouvaient pas être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de diligence (let. b).

Dans les causes de droit matrimonial concernant les enfants mineurs, dans lesquelles les maximes d'office et inquisitoire illimitée s'appliquent, la Cour admet tous les novas (arrêts publiés ACJC/798/2014 du 27 juin 2014 consid. 2.2; ACJC/480/2014 du 11 avril 2014 consid. 1.4; ACJC/473/2014 du 11 avril 2014 consid. 2.1).

2.2 En l'espèce, le sort de l'enfant mineur est susceptible d'être touché par la procédure de divorce, de sorte que les pièces nouvelles produites par l'appelant en lien avec l'exception qu'il soulève à l'encontre de la demande en divorce, seront déclarées recevables, ainsi que les éléments de fait qu'elles comportent.

- 3.** L'appel porte sur l'autorité de la chose jugée du jugement de divorce algérien du 27 juillet 2010 dans le cadre de la demande unilatérale de divorce déposée à Genève par l'intimée et sur la question préalable en découlant de l'autorité de la chose jugée de l'arrêt de la Cour du 10 février 2011 confirmant le refus d'exequatur de ce jugement de divorce algérien.

3.1.1 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 (ATF 125 III 241 consid. 1; 123 III 16 consid. 2a; 121 III 474 consid. 4a; 128 III 284 consid. 3b). 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 (arrêt du Tribunal fédéral 4A_603/2011 du 22 novembre 2011 consid. 3.1).

Un jugement au fond suppose que le tribunal ait apprécié les allégations des parties au regard du droit matériel et statué sur le fondement de la prétention déduite en justice (ATF 123 III 16 consid. 2a = JdT 1999 I 99). Un tel prononcé intervient dès l'instant où le juge examine le fond, peu importe à cet égard qu'il rejette la demande faute d'allégués, de preuves ou pour un autre motif (ATF 116 II 738; 115 II 187 consid. 3b = JdT 1989 I 586; BOHNET, in Code de procédure civile commenté, 2011, n. 109 ad art. 59 CPC).

3.1.2 La jurisprudence accorde la force de chose jugée matérielle aux décisions rendues dans le contexte d'une procédure indépendante d'exécution de jugements étrangers, à savoir lorsque la reconnaissance est prononcée à titre principal; elle nie en revanche un tel effet aux décisions à caractère préjudiciel, à savoir la reconnaissance prononcée de manière incidente. La règle vaut seulement pour les décisions qui se prononcent sur le fond de la demande; les décisions à caractère procédural lient tout au plus au sujet de la question de recevabilité qu'elles résolvent (ATF 134 III 467 consid. 3.1 et 3.2 = JdT 2009 I 287; 127 I 133 consid. 7a, rés. SJ 2001 I 539). Ces principes valent tant pour les décisions d'octroi d'exequatur que pour les décisions de refus d'exequatur, étant réservé le cas particulier - laissé indécis - des décisions de non entrée en matière justifiées par des vices formels de la demande (documentation incomplète), une nouvelle demande pouvant être présentée par la suite (ATF 138 III 174 consid. 6.3 à 6.5 = JdT 2012 II 463).

3.2 En l'espèce, par son exception d'autorité de la chose jugée du jugement de divorce algérien, l'appelant sollicite implicitement que soit tranchée la question préalable nécessaire de la reconnaissance en Suisse de ce jugement, de sorte que ce dernier point est la question litigieuse qui se pose. Or, cette question est identique à celle qui a déjà fait l'objet, entre les mêmes parties, de l'arrêt de la Cour du 10 février 2011 passé en force (cf. *supra*, let B.b) et refusant, au fond ainsi qu'à titre principal dans une procédure indépendante, l'exequatur du jugement de divorce algérien pour des motifs matériels. Il s'ensuit que cet arrêt bénéficie de l'autorité de la chose jugée matérielle et, de ce fait, lie la Cour de

céans. L'exception soulevée par l'appelant d'autorité de la chose jugée du jugement de divorce précité, dont l'exequatur en Suisse est refusée, doit par conséquent être rejetée, dans la mesure de sa recevabilité.

Le premier juge a donc à juste titre déclaré la demande unilatérale en divorce recevable et sa décision doit être confirmée par substitution de motifs, étant précisé qu'il n'avait en effet pas à examiner à nouveau la question de savoir si le jugement de divorce algérien devait être reconnu en Suisse, étant lié à cet égard par l'arrêt de la Cour du 10 février 2011 bénéficiant de l'autorité de la chose jugée.

- 4.** La nature et la formulation de certains griefs de l'appelant pourraient laisser supposer qu'il sollicite la révision de l'arrêt de la Cour du 10 février 2011.

4.1 Une demande en révision doit être déposée auprès du tribunal ayant statué en dernière instance (art. 328 al. 1 let. a CPC), à savoir le tribunal qui a statué en dernier lieu sur la question topique et dont la décision bénéficie de l'autorité de la chose jugée sur le fond (SCHWEIZER, Code de procédure civile commenté, Bohnet/Haldy/Jeandin/Schweizer/Tappy [éd.], 2011, n. 12 ad art. 328 CPC).

Le délai pour demander la révision est de nonante jours à compter de celui où le motif de révision est découvert; la demande est écrite et motivée (art. 329 al. 1 CPC). Il incombe au requérant de démontrer qu'il agit dans le délai (SCHWEIZER, op. cit., n. 9 ad art. 329 CPC).

Une partie peut demander la révision de la décision entrée en force notamment lorsqu'elle découvre après coup des faits pertinents ou des moyens de preuve concluants qu'elle n'avait pu invoquer dans la procédure précédente, à l'exclusion des faits et moyens de preuve postérieurs à la décision (art. 328 al. 1 let. a CPC). Sont ainsi visés les faits pertinents et les moyens de preuve concluants qui existaient déjà à l'époque du procès, mais qui, pour des motifs excusables, n'avaient pu être invoqués (pseudo-nova). Le fondement de la révision est l'ignorance, du côté de la partie non fautive potentiellement lésée, d'un élément qui aurait été susceptible d'influer sur l'issue de la cause (arrêt du Tribunal fédéral 5A_382/2014 du 9 octobre 2014 consid. 4.1). Le requérant doit ainsi établir qu'aucune négligence ne lui est imputable à faute (SCHWEIZER, op. cit., n. 12 ad art. 329 CPC).

4.2 L'appelant invoque de prétendus faits nouveaux non connus par la Cour lors du prononcé de son arrêt du 10 février 2011 pour tenter de remettre en question ce dernier et donc l'autorité de la chose jugée dont il bénéficie.

Même s'il fallait traiter les arguments précités de l'appelant comme une demande de révision - bien que son acte n'ait pas été intitulé comme tel, ni formé auprès de l'autorité compétente - il y aurait lieu de retenir que celui-ci n'a pas démontré la réalisation des conditions cumulatives d'une telle demande, à savoir notamment le

respect du délai de nonante jours, l'existence de pseudo-nova et son ignorance non fautive, de sorte qu'aucune incidence n'en résulterait sur l'issue du litige, sa demande de révision informelle devant être rejetée dans la mesure de sa recevabilité.

5. Il résulte de ce qui précède que le jugement entrepris doit être confirmé.
6. **6.1** Au vu de l'issue du litige et de l'absence de griefs sur ce point, il n'y a pas lieu de revenir sur la fixation des frais de première instance, qui sera donc confirmée.

6.2 Les frais (frais judiciaires et dépens) d'appel seront fixés à 1'000 fr. (art. 2 et 36 du Règlement fixant le tarif des frais en matière civile, RTFMC - E 1 05.10) et mis à la charge de la partie qui succombe (art. 95 et 106 al. 1 1ère phrase CPC). Ils seront entièrement compensés avec l'avance de frais fournie par l'appelant qui reste acquise à l'Etat (art. 111 al. 1 CPC).

Les dépens d'appel seront arrêtés à 2'500 fr., débours et TVA compris (art. 20 de la Loi genevoise d'application du code civil suisse et d'autres lois fédérales en matière civile, LaCC, E 1 05; art. 84, 85, 87 et 90 RTFMC) et mis à la charge de l'appelant.

* * * * *

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

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté le 2 février 2015 par A_____ contre le jugement JTPI/15539/2014 rendu le 4 décembre 2014 par le Tribunal de première instance dans la cause C/26906/2012-5.

Au fond :

Confirme ce jugement.

Sur les frais :

Arrête les frais judiciaires d'appel à 1'000 fr.

Les met à la charge de A_____ et dit qu'ils sont entièrement compensés par l'avance de frais opérée par ce dernier, acquise à l'Etat.

Condamne A_____ à verser la somme de 2'500 fr. à B_____ à titre de dépens d'appel.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Siégeant :

Monsieur Jean-Marc STRUBIN, président; Monsieur Laurent RIEBEN et Madame Fabienne GEISINGER-MARIÉTHOZ, juges; Madame Anne-Lise JAQUIER, greffière.

Le président :

Jean-Marc STRUBIN

La greffière :

Anne-Lise JAQUIER

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.