

Commentaire romand - <i>Loi sur le droit international privé,</i> Convention de Lugano 1 ^{re} éd. 2011	Mise à jour Andreas Bucher 29.4.2019
--	---

Chapitre 3a Partenariat enregistré

Législation

Une procédure de consultation est en cours jusqu'au 21 juin 2019 relative au projet de modification du Code civil suisse en vue d'intégrer l'objectif du « Mariage pour tous ».

Pour la LDIP, une certaine place sera laissée à la compétence des autorités et au droit de l'Etat – suisse ou étranger – de la célébration du mariage (art. 50, 52, 60a, 64, 65). Les mariages étrangers d'époux de même sexe seront reconnus en tant que tels et non simplement comme partenariat enregistré (l'art. 45 al. 3 étant abrogé).

En ce qui concerne la réglementation du partenariat enregistré, on se contentera d'une clause d'analogie renvoyant aux dispositions du chapitre 3 sur le mariage (art. 65a), sous réserve d'une règle spéciale qui pourrait s'y trouver (art. 65c). Les règles sur la compétence directe (art. 65b) et indirecte (art. 65d) seront abrogées.

Art. 65a-d

2

9^e ligne, remplacer la mention de la loi néerlandaise de 2004 par : l'art. 65 du Code civil néerlandais, introduit par la loi du 19.5.2011 (Rev.crit. 2012 p. 1058).

3

17^e ligne, ajouter à l'auteur cité : Scaffidi, p. 5-78.

5a

L'Union européenne a légiféré en la matière, adoptant le Règlement du 24.6.2016 mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la compétence, de la loi applicable, de la reconnaissance et de l'exécution des décisions en matière d'effets patrimoniaux des partenariats enregistrés (JOUE 2016 L 183, p. 30). Ce texte a été préparé et adopté en parallèle au Règlement applicable en matière de régimes matrimoniaux (cf. art. 51-58 n° 3) et il est applicable, comme celui-ci, aux Etats membres participant à cette coopération depuis le 29.1.2019.

9

In fine, ajouter : Enfin, à l'occasion de l'élaboration de la loi fédérale concernant les mesures de lutte contre les mariages forcés du 15.6.2012, on a cru indispensable d'établir un lien entre les dispositions de la LDIP sur le partenariat et celles sur le mariage forcé, sans savoir s'il existe vraiment des cas de contrainte à consentir à l'enregistrement d'un partenariat. Cette loi est entrée en vigueur le 1.7.2013 (RO 2013 p. 1035), avec les modifications correspondantes de l'OEC (RO 2013 p. 1045).

13

In fine, ajouter : Sous l'angle de l'art. 14 CEDH, il n'y a cependant pas de discrimination dès lors que le couple hétérosexuel auquel le partenariat est refusé a accès au mariage (CEDH, 26.10.2017, Ratzenböck, § 31-42).

Bibliographie

LDIP :

FF 2011 p. 2062, 2065, 2076, 2082, BO CN 2012 p. 1238 s., CE 2012 p. 639.

Droit international privé étranger et comparé :

MARIANNE ANDRAE/R. ABBAS, Personenstandsrechtliche Behandlung einer gleichgeschlechtlichen Eheschliessung, StAZ 64 (2011) p. 97-106 ; PETER BECKER, Die Qualifikation der cohabitation légale des belgischen Rechts im deutschen Internationalen Privatrecht, Frankfurt a.M. 2011 ; KATHARINA BOELE-WOELKI/ANGELIKA FUCHS (éd.), Legal Recognition of Same-Sex Relationships in Europe, 2^e éd. Cambridge 2012 ; MICHAEL BOGDAN, Do Swedish Civil Status Records Qualify to be Recognized in the Other EU Member States?, in Liber Amicorum Ole Lando 2012, p. 59-67 ; JUSTIN BORG-BARTHET, The Principles Imperative to Recognise Same-Sex Unions in the EU, JPIL 8 (2012) p. 359-388 ; DOMINIQUE BUREAU, Le mariage international pour tous à l'aune de la diversité, in Mélanges en l'honneur de Bernard Audit, Paris 2014, p. 155-184 ; MARKUS BUSCHBAUM/ULRICH SIMON, Les propositions de la Commission européenne relatives à l'harmonisation des règles de conflit de lois sur les biens patrimoniaux des couples mariés et des partenariats enregistrés, Rev.crit. 100 (2011) p. 801-816 ; MICHAEL COESTER, Art. 17b EGBGB unter dem Einfluss des Europäischen

Kollisionsrechts, IPRax 33 (2013) p. 114-122 ; HUGUES FULCHIRON, Le mariage entre personnes de même sexe en droit international privé au lendemain de la reconnaissance du « mariage pour tous », Clunet 140 (2013) p. 1057-1113 ; GERALD GOLDSTEIN/HORATIA MUIR Watt, La méthode de la reconnaissance à la lueur de la Convention de Munich du 5 septembre 2007 sur la reconnaissance des partenariats enregistrés, Clunet 137 (2010) p. 1084-1125 ; CRISTINA GONZÁLEZ BEILFUSS, The Proposal for a Council Regulation on the Property Consequences of Registered Partnerships, YPIL 13 (2011) p. 183-198; FABIENNE JAULT-SESEKE, Mariages et partenariats enregistrés : critique de la diversité des méthodes de droit international privé, in Le droit entre tradition et modernité, Mélanges à la mémoire de Patrick Courbe, Paris 2012, p. 311-325 ; Peter MANKOWSKI/FRIEDERIKE HÖFFMANN, Scheidung ausländischer gleichgeschlechtlicher Ehen in Deutschland ?, IPRAX 31 (2011) p. 247-254 ; DIETER MARTINY, Die Kommissionsvorschläge für das internationale Ehegüterrecht sowie für das internationale Güterrecht eingetragener Partnerschaften, IPRax 31 (2011) p. 437-458 ; MARTINA MELCHER, Private International Law and Registered Relationships: An EU Perspective, ERPL 20 (2012) p. 1075-1096 ; IDEM, (Mutual) Recognition of Registered Relationships via EU Private International Law, JPIL 9 (2013) p. 149-170 ; LIVIO SCAFFIDI RUNCHELLA, Il riconoscimento delle unioni same-sex nel diritto internazionale privato italiano, Naples 2012 ; THOMAS SPERNAT, Die gleichgeschlechtliche Ehe im internationalen Privatrecht, Frankfurt a.M. 2011 ; ANDREAS SPICKHOF, Zur Qualifikation der nichtehelichen Lebensgemeinschaft im Europäischen Zivilprozess- und Kollisionsrecht, in Liber Amicorum Klaus Schurig, Munich 2012, p. 285-300 ; SANDRO WIGGERICH, Bis dass der Tod sie scheidet? - Problem der Scheidung ausländischer gleichgeschlechtlicher Ehen am Beispiel Kanadas, FamRZ 59 (2012) p. 1116-1120.

Art. 65a

Texte nouveau :

I. Applicabilità del chap. 3

Les dispositions du chap. 3 s'appliquent par analogie au partenariat enregistré, à l'exception de l'art. 43, al. 2.

I. Anwendung des dritten Kapitels

Die Bestimmungen des dritten Kapitels gelten für die eingetragene Partnerschaft sinngemäss, mit Ausnahme von Artikel 43 Absatz 2.

I. Applicazione del capitolo 3

Le disposizioni del capitolo 3, eccettuato l'articolo 43 capoverso 2, si applicano per analogia all'unione domestica registrata.

I. Application of chapter 3

The provisions of chapter 3 are to be applied by analogy to registred partnerships, except for Article 43, paragraph 2.

5

1^{re} ligne : biffer la mention des alinéas 1 et 3 de l'art. 44.

3/4^e lignes : L'art. 65a avait d'abord exclu expressément l'application de l'alinéa 2 de l'art. 44 (autorisant le mariage selon la loi nationale étrangère la plus favorable) ; la loi concernant les mesures de lutte contre les mariages forcés du 15.6.2012 ayant biffé cette disposition, ce cas d'exclusion a disparu de l'art. 65a.

13

In fine, ajouter : Dans l'hypothèse rarissime d'un partenariat enregistré sous la contrainte, les modalités liées à la reconnaissance et à l'annulation des mariages forcés s'appliquent par analogie (art. 45 n° 20/1-20/14).

Art. 65b

7

A remplacer par : Depuis que l'art. 45a al. 1 détermine le for suisse pour l'action en annulation d'un mariage, l'analogie prévue à l'art. 65a peut s'appliquer. On retiendra ainsi la compétence des tribunaux suisses du domicile d'un partenaire ou, à défaut de domicile, celle au lieu d'enregistrement du partenariat ou du lieu d'origine d'un des partenaires. Le for au lieu d'enregistrement sera donc ouvert sans condition de subsidiarité pour une action en annulation, tandis qu'à l'art. 65b, ce for n'a été envisagé par le législateur que pour l'hypothèse de la dissolution pour une cause postérieure à la constitution de l'union (FF 2003 I p. 1260), raison pour laquelle il y est défini en tant que for subsidiaire.

Art. 65c

9a

On constatera cependant que sur un point, la loi serait trop rigide si elle devait conduire en toute hypothèse à la dissolution d'une précédente union conclue à l'étranger entre les mêmes personnes. En effet, si cette union continue à exister dans un pays étranger où le partenariat enregistré en Suisse ne sera pas reconnu, il n'y a aucun intérêt à en exiger la dissolution, dans la mesure en tout cas où elle n'entre pas en conflit avec le partenariat, en Suisse ou dans d'autres pays étrangers où celui-ci sera reconnu. Ainsi, l'art. 515-7-1 CCF est

interprété comme prescrivant que l'enregistrement ultérieur d'un partenariat à l'étranger est sans incidence sur la validité du pacs précédemment conclu en France. Ce pacs assure la transmission par succession des biens situés sur le sol français, ce qui n'est pas l'effet d'un partenariat qui, en revanche, permet à la personne de nationalité française survivant à son partenaire suisse de bénéficier d'une pension de réversion (cf. la réponse ministérielle du 4.12.2011, Rev.crit. 2011 p. 1046).

34

In fine, ajouter : Cour de cassation française, 8.7.2010, Rev.crit. 2010 p. 747.

45

12^e ligne, insérer : Celle-ci devrait alors être sollicitée à l'étranger, en règle générale dans le pays de célébration de l'union, ce qui entraîne des inconvénients bien inutiles (cf. l'arrêt de la Haute Cour du Cap Ouest de l'Afrique du Sud du 27.10.2010, n° 45-52, Rev.crit. 2012 p. 91).

Art. 65d

4

In fine, ajouter : Dans l'hypothèse rarissime de l'annulation d'un partenariat enregistré à l'étranger, les dispositions plus restrictives de l'art. 45a al. 4 sont à observer.