

Commentaire romand - <i>Loi sur le droit international privé,</i> Convention de Lugano 1 ^{re} éd. 2011	Mise à jour Andreas Bucher 5.1.2021
--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	--------------------------------------------------

Chapitre 3a Partenariat enregistré

Législation

Le Parlement a été saisi d'un projet de loi « Mariage civil pour tous » préparé par la Commission des affaires juridiques du Conseil national et tendant à mettre en œuvre l'initiative parlementaire sur le même objet (n° 13.468 ; cf. le Rapport, FF 2019 p. 8127-8168, suivi du texte du projet, p. 8169-8177). Ces travaux ont abouti à la loi du 18.12.2020 (FF 2020 p. 9607). Un référendum est annoncé.

En ce qui concerne la réglementation du partenariat enregistré, on se contente 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.

Une règle de droit transitoire prévoit pour les époux de même sexe mariés à l'étranger avant l'entrée en vigueur de la loi de modification du 18.12.2020 l'application du régime de la participation aux acquêts avec effet rétroactif au jour du mariage, sous réserve d'un accord disposant autrement ou d'une déclaration unilatérale dans les six mois précédant l'entrée en vigueur de la loi (art. 9g CCS Titre final).

Art. 65a-d

1

9^e ligne, ajouter après l'Allemagne : l'Italie (puis biffer la mention des deux régions d'Espagne)

10^e ligne, ajouter après partenariat enregistré : ou d'autres unions du même genre

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).

10^e ligne, insérer : art. 32^{ter} al. 4 de la loi italienne de droit international privé

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 États 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).

14

5^e ligne : A divers égards, il est consacré par la loi et intégré dans la notion de « personnes menant de fait une vie de couple », comme à l'art. 264c CCS en matière d'adoption (cf. ATF 145 I 108 ss, 114).

Bibliographie

LDIP :

FF 2011 p. 2062, 2065, 2076, 2082, BO CN 2012 p. 1238 s., CE 2012 p. 639 ; FF 2019 p. 8149-8151, 8164.

Droit international privé étranger et comparé :

STEFANIA BARIATTI, Les nouvelles dispositions de droit international privé italien sur les unions civiles, *in* Europa als Rechts- und Lebensraum, Liber amicorum für Christian Kohler, Bielefeld 2018, p. 1-8 ; PETER BECKER, Die Qualifikation der cohabitation légale des belgischen Rechts im deutschen Internationalen Privatrecht, Frankfurt a.M. 2011 ; KATHARINA BOELE-WOELKI, Van het kastje naar de muur, Zur Eheschliessung in Deutschland bei bestehender registrierter Partnerschaft nach niederländischem Recht, *in* Zwischenbilanz, Festschrift für Dagmar Coester-Waltjen, Bielefeld 2015, p. 349-360 ; 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 ; CRISTINA CAMPIGLIO, La disciplina delle unioni civili transnazionali e dei matrimoni esteri tra persone dello stesso sesso, RDIPP 53 (2017) p. 33-66 ; MICHAEL COESTER, Art. 17b EGBGB unter dem Einfluss des Europäischen Kollisionsrechts, IPRax 33 (2013) p. 114-122 ; 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 ; DIETRICH HENRICH, Im Ausland begründete und im Inland fortgeführte heterosexuelle Lebenspartnerschaften, *in* Zwischenbilanz, Festschrift für Dagmar Coester-Waltjen, Bielefeld 2015, p. 443-451 ; 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 ; JUDITH KRONBICHLER, Das italienische Gesetz über die eingetragene Lebenspartnerschaft und die faktischen Lebensgemeinschaften, ZfRV 58 (2017) p. 86-92 ; ROBERT MAGNUS, Die Umwandlung einer Lebenspartnerschaft in eine gleichgeschlechtliche Ehe nach dem neuen § 20a LPartG, StAZ 72 (2019) p. 163-171 ; 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 ; ANDREAS SPICKHOF, Zur Qualifikation der nichtehelichen Lebensgemeinschaft im Europäischen Zivilprozess- und Kollisionsrecht, *in* Liber Amicorum Klaus Schurig, Munich 2012, p. 285-300 ; KELLEN TRILHA SCHAPPO/MATTEO M. WINKLER, Le nouveau droit international privé italien des partenariats enregistrés, Rev.crit. 2017 p. 319-335 ; ILARIA VIARENGO, Effetti patrimoniali delle unioni civili transfrontaliere: la nuova disciplina europea, RDIPP 54 (2018) p. 33-58.

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 registered 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.

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 situé 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° 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).

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.