Urteilskopf

102 Ib 1

1. Arrêt de la IIe Cour civile du 5 février 1976 dans la cause dame P. contre Neuchâtel, Département de justice
Regeste (de):
Gesuch einer in der Schweiz wohnhaften, von einem Italiener geschiedenen italienischen Staatsangehörigen, deren Scheidung von einem schweizerischen Gericht ausgesprochen wurde und die in der Schweiz wieder heiraten möchte, um Befreiung von der Vorlegung eines Ehefähigkeitszeugnisses (Art. 150 und 170 ZStV, Übereinkunft vom 16. November 1966 zwischen der Schweiz und Italien).

1. Ein schweizerisches Scheidungsurteil entfaltet für den oder die italienischen Ehegatten in Italien nur Rechtswirkungen, wenn es einem Exequaturverfahren ("delibazione") unterzogen wurde (Erw. 2 und 3).

2. Die Gültigkeit und die Rechtswirkungen eines von einem schweizerischen Gericht ausgesprochenen, rechtskräftigen Scheidungsurteils in der Schweiz hangen nicht von dessen Anerkennung durch die Staaten ab, deren Angehörige eine oder beide Parteien sind: das Interesse der innern Harmonie der schweizerischen Rechtsordnung bildet das entscheidende Kriterium (Präzisierung der Rechtsprechung) (Erw. 4 und 5).

Regeste (fr):
Demande de dispense de produire un certificat de capacité de mariage (art. 150 et 170 OEC, accord du 16 novembre 1966 entre la Suisse et l'Italie) présentée par une ressortissante italienne divorcée, domiciliée en Suisse, dont le divorce, d'avec un ressortissant italien, a été prononcé par un tribunal suisse et qui désire se remarier en Suisse.

1. Un jugement suisse de divorce ne produit ses effets en Italie à l'égard de l'époux ou des époux italiens que s'il a été soumis à la procédure d'exéquatur (delibazione) (consid. 2 et 3).

2. La validité et les effets en Suisse d'un jugement de divorce rendu par un tribunal suisse et ayant autorité de chose jugée ne dépendent pas de la reconnaissance par les Etats dont les parties ou l'une d'entre elles sont ressortissantes: l'intérêt de l'harmonie interne de l'ordre juridique suisse est le critère déterminant (précision de jurisprudence) (consid. 4 et 5).

Regesto (it):
Domanda di dispensa dalla presentazione di un certificato di capacità al matrimonio (art. 150 e 170 OSC, accordo tra la Svizzera e l'Italia del 16 novembre 1966), proposta da una cittadina italiana divorziata, domiciliata in Svizzera, il cui divorzio è stato pronunciato da un tribunale svizzero e che desidera contrarre nuovo matrimonio in Svizzera.

1. Una sentenza svizzera di divorzio produce i suoi effetti in Italia nei confronti del o dei coniugi italiani soltanto se sia stata ottenuta in Italia la dichiarazione di efficacia, ossia se essa sia stata "delibata" dall'autorità giudiziaria italiana (consid. 2 e 3).

2. La validità e gli effetti in Svizzera di una sentenza di divorzio pronunciata da un tribunale svizzero e passata in giudicata non sono subordinati al suo riconoscimento da parte degli Stati di cui i coniugi, o uno di essi, sono cittadini: determinante è l'armonia interna dell'ordinamento giuridico svizzero (precisazione della giurisprudenza) (consid. 4 e 5).

Sachverhalt ab Seite 2

BGE 102 Ib 1 S. 2

A.- Dame P., de nationalité italienne, a épousé, le 20 août 1962 à Taurisano (province de Lecce, Italie), G., également de nationalité italienne. Dame P. a eu trois enfants: Lidia Maria, Isabella et Silvia, nées toutes les trois à Neuchâtel, respectivement le 3 juin 1963, le 2 août 1968 et le 3 juillet 1969. Le 10 avril 1968, le Tribunal civil de Lucca (Italie) a prononcé, à la demande du mari et aux torts de de la femme, la séparation des époux G.-P. Le même tribunal a déclaré, par jugement du 26 janvier 1971, que l'enfant Isabella G. n'était pas la fille de G. L'ouverture d'une action en désaveu contre l'enfant Silvia est probable. Le 23 décembre 1974, le Tribunal civil de Neuchâtel a prononcé, à la demande de la femme et par défaut, le domicile du défenseur étant inconnu, le divorce des époux G.-P.

B.- Dame P. souhaite se remarier avec B., de nationalité italienne, célibataire, avec lequel elle vit et qui, selon elle, est le père des enfants Isabella et Silvia. Le 18 avril 1975, elle s'est adressée à l'autorité de surveillance de l'état civil du canton de Neuchâtel, en exposant qu'en raison des frais et des longueurs de la procédure, elle n'avait pas introduit en Italie la procédure de reconnaissance du jugement de divorce prononcé à Neuchâtel. Elle demandait dès lors à être dispensée de produire le certificat de capacité de mariage exigé par les art. 150 et 170 OEC et par l'accord du 16 novembre 1966 entre la Suisse et l'Italie. La requérante se fondait sur l'arrêt du Tribunal fédéral dans la cause Dal Bosco et Walther (ATF 97 I 389 ss), qui est à l'origine de la dénonciation, avec effet au

BGE 102 Ib 1 S. 3

1er juin 1974, de la Convention de La Haye sur le mariage, du 12 juin 1902. Le 4 juillet 1975, l'autorité cantonale de surveillance a rejeté la requête. Elle a considéré, d'une part, que la dénonciation par la Suisse de la Convention de La Haye de 1902 ne rendait pas caduc l'accord italo-suisse du 16 novembre 1966 et que, d'autre part, il n'était pas prouvé que la requérante se trouvait dans l'impossibilité de produire le certificat de capacité matrimoniale ou qu'elle n'aurait pu l'obtenir que difficilement.

C.- Dame P. a formé contre la décision cantonale un recours de droit administratif. Elle conclut à l'annulation de la décision attaquée et demande à être dispensée de l'obligation de produire un certificat de capacité matrimoniale. L'autorité cantonale déclare s'en remettre à la décision du Tribunal fédéral. Le Département fédéral de justice et police renvoie au contenu d'une lettre adressée le 21 avril 1975 par le Service fédéral de l'état civil au conseil de la recourante et qui figure au dossier. On lit notamment dans cette lettre qu'une dispense de production d'un certificat de capacité de mariage devrait pouvoir être prise en considération si les nouveaux fiancés sont tous deux Italiens, étant bien entendu que l'autorité cantonale examinera les cas avec beaucoup de prudence.

Erwägungen

Considérant en droit:

1. Aux termes de l'art. 7c LRDC, la validité d'un mariage célébré entre deux personnes dont l'une ou tou-

tes les deux sont étrangères, est régie pour chacune d'elles par sa loi nationale. Les formes à suivre pour la célébration d'un mariage en Suisse sont celles de la loi suisse. La célébration du mariage de fiancés suisses ou d'étrangers domiciliés en Suisse doit être précédée de la publication de la promesse de mariage (art. 148 al. 1 OEC). La publication est subordonnée à la production d'un certain nombre de pièces. Outre celles qui sont énumérées à l'art. 150 OEC, la fiancée étrangère est tenue de produire une déclaration de son Etat d'origine attestant que le mariage y sera reconnu avec tous ses effets, ou un certificat de capacité de mariage. L'autorité cantonale de surveillance peut cependant dispenser la fiancée de produire cette pièce (art. 170 al. 1 OEC). Pour le fiancé étranger domicilié en Suisse, la possibilité de contracter mariage dépend de l'autorisation du gouvernement du canton où il

est domicilié. Cette autorisation ne peut être refusée lorsque l'Etat d'origine déclare qu'il reconnaîtra le mariage avec tous ses effets; elle peut être accordée même à défaut d'une pareille déclaration (art. 168 al. 1 OEC). La Suisse a dénoncé, le 3 mai 1972, avec effet au 1er juin 1974, la Convention de La Haye pour régler les conflits de lois en matière de mariage, du 12 juin 1902. Entre la Suisse et l'Italie est cependant resté en vigueur l'Accord conclu à Berne le 16 novembre 1966 et concernant la dispense de légalisation, l'échange des actes de l'état civil et la présentation des certificats requis pour contracter mariage (ROLF 1968, p. 977). Selon l'art. 8 de cet accord, le ressortissant italien qui veut se marier devant l'officier de l'état civil suisse doit présenter un certificat italien de publication de mariage avec l'attestation que rien ne s'oppose au mariage.

2. a) Avec l'entrée en vigueur de la loi sur le divorce, du 1er décembre 1970 l'Italie a abandonné le principe de l'indissolubilité du mariage. Elle admet par là l'un des effets principaux du divorce, qui est de supprimer l'empêchement de contracter une nouvelle union que constituait le mariage existant. b) Aux termes de l'art. 7h LRDC, l'époux étranger qui habite la Suisse et qui veut divorcer doit fournir la double preuve que la cause de divorce invoquée et la compétence des tribunaux suisses sont admises par la loi ou la jurisprudence de son pays d'origine. Dans une note du 22 septembre 1971 à l'Ambassade de Suisse à Rome, communiquée le 13 octobre 1971 par la Division fédérale de justice aux Départements cantonaux de justice et police, le Ministère des affaires étrangères italien, tout en réservant la décision des tribunaux, s'est exprimé favorablement quant à la reconnaissance, en application de la Convention italo-suisse du 3 janvier 1933 sur la reconnaissance et l'exécution des décisions judiciaires, des jugements suisses de divorce concernant des époux italiens, pour autant que le défendeur soit domicilié en Suisse au moment de l'ouverture de l'action (RSJ 67/1971, p. 332). On peut ainsi admettre que les tribunaux italiens ne revendiquent pas la compétence exclusive en matière de divorce d'époux italiens (ATF 99 II 3 consid. 1b; cf. aussi DUTOIT, La nouvelle loi italienne sur le divorce du 1er décembre 1970 dans la perspective

du droit international privé suisse, Revue de l'état civil 1971, p. 286, et MERCIER, La nouvelle loi italienne sur le divorce devant les tribunaux et les autorités de surveillance de l'état civil, Revue de l'état civil 1972, p. 345 ch. 6). La pratique a confirmé ce point de vue, même lorsque les époux divorcés en Suisse étaient tous deux de nationalité italienne (cf. NASCIMBENE, Sentenze straniere di divorzio e legge italiana sul divorzio, dans Rivista di diritto internazionale privato e processuale 1973, p. 337 ss, notamment p. 346 et 348; dans la même revue 1974, p. 156, une décision de la Cour d'appel de Gènes du 5 décembre 1972). La loi nationale ne fait dès lors plus obstacle au remariage de l'époux italien dont le divorce a été prononcé par un tribunal suisse. En

principe, le jugement suisse de divorce déploie ses effets en Italie à l'égard de l'époux ou des époux italiens.

3. Encore faut-il cependant, pour que tel soit le cas, que le jugement suisse de divorce soit soumis à la procédure d'exequatur ("delibazione"). Cette procédure est indispensable non seulement pour que le jugement puisse être exécuté en Italie, mais encore pour que l'autorité de la chose jugée lui soit reconnue et que la transcription dans les registres de l'état civil ait lieu (MERCIER, p. 366 ch. 131). Elle est régie par la loi de l'Etat requis, en l'espèce le droit italien (art. 1er al. 2 de la Convention italo-suisse du 3 janvier 1933), et les conditions de l'octroi de l'exequatur sont celles de la Convention (MERCIER, p. 365/366 ch. 127-130, 137/138). L'exequatur ne devrait pas rencontrer de difficultés, dans la mesure où l'époux défendeur avait son domicile en Suisse (art. 2 ch. 1 de la Convention). Il devrait aussi être admis si le défendeur s'est soumis à la juridiction suisse d'une manière expresse ou qu'il soit entré en matière, sans réserve, sur le fond du litige (art. 2 ch. 2 de la Convention; DUTOIT, p. 286 n. 26bis). En revanche, la compétence internationale des tribunaux suisses et la reconnaissance du jugement ne peuvent pas reposer sur la Convention lorsque, comme en l'espèce, l'époux défendeur, qui n'avait pas de domicile en Suisse, a été jugé par défaut, sans que la citation introductive d'instance ait été remise en temps utile à la partie défaillante ou à son mandataire autorisé à la recevoir (art. 1er ch. 4 de la Convention; MERCIER, p. 352 ch. 29).

BGE 102 Ib 1 S. 6

4. a) Dans l'arrêt Dal Bosco, le Tribunal fédéral a dit que le mariage célébré au Danemark (pays qui n'est pas partie a la Convention de La Haye du 12 juin 1902) entre un Italien divorcé en Suisse et une Suissesse devait être transcrit dans le registre des familles de la commune d'origine de l'épouse, sans égard au fait que le divorce fût reconnu ou non par l'Italie: il faut décider, dans l'intérêt de l'harmonie interne de l'ordre juridique suisse, que le principe élémentaire selon lequel le divorce dissout complètement le mariage pour les deux parties l'emporte sur le renvoi à la loi nationale de l'art. 7c LRDC, qui reçoit dès lors une interprétation restrictive (cf. ATF 97 I 410). L'arrêt Dal Bosco a été rendu alors que la situation n'était pas claire en Italie: la loi sur le divorce du 1er décembre 1970 faisait l'objet d'un référendum et on ne savait pas encore si et à quelles conditions l'Italie reconnaîtrait le divorce d'un de ses ressortissants prononcé en Suisse (cf. ATF 97 I 401 consid. 6). D'autre part, il s'agissait d'éviter les inconvénients qui pouvaient résulter pour les conjoints - dont l'un était suisse - du remariage du ressortissant d'un pays hostile au divorce (cf. ATF 97 I 406 ss consid. 12). Actuellement, le référendum a échoué et la preuve est faite que les autorités italiennes reconnaissent, à tout le moins aux conditions de la Convention italo-suisse de 1933, les jugements suisses de divorce concernant des époux italiens. A première vue, on peut se demander s'il convient de suivre en l'espèce une jurisprudence instaurée dans des circonstances différentes. La pleine application de l'art. 7c LRDC ne porterait plus atteinte à l'indivisibilité du divorce. La procédure d'exequatur, dont la recourante cherche à faire l'économie, a le mérite de prévenir les inconvénients sérieux liés à la non-reconnaissance du jugement de divorce en Italie. Mais ces considérations sont étrangères au principe essentiel que l'arrêt Dal Bosco a dégagé et qui conserve toute sa vigueur: l'intérêt de l'harmonie interne de l'ordre juridique suisse est le critère déterminant. Les intéressés ont la responsabilité d'apprécier les conséquences des actes qu'ils passent et des jugements qu'ils obtiennent. La validité et les effets en Suisse d'un jugement rendu par un tribunal suisse et ayant autorité de chose jugée ne dépendent pas de la reconnaissance par les autorités des Etats dont les parties ou l'une

BGE 102 Ib 1 S. 7

d'entre elles sont ressortissantes. Du point de vue suisse, la seule condition préalable d'un mariage en Suisse entre dame P. et B. est que le précédent mariage de dame P. ait été dissous. Or cette dissolution résulte du

jugement de divorce du 23 décembre 1974. Certes, ce jugement paraît avoir été prononcé sans que le tribunal ait exigé que la demanderesse fasse des recherches sérieuses pour retrouver l'adresse du défendeur. On ne sait pas non plus s'il a été effectivement notifié à ce dernier. Mais ces irrégularités, réelles ou supposées, n'affectent pas la validité du jugement, qui n'a pas été attaqué; passé en force, il a l'autorité de la chose jugée. D'ailleurs, rendu en application du droit italien, il paraît satisfaire aux exigences de la loi du 1er décembre 1970 sur le divorce. Dès lors, il convient de confirmer la prééminence reconnue par l'arrêt Dal Bosco à l'effet du jugement de divorce ayant force de chose jugée en Suisse, qui dissout le mariage de façon indivisible pour les deux parties, sur le renvoi de l'art. 7c LRDC au droit national. b) Quand à l'accord italo-suisse du 16 novembre 1966, passé sous l'empire de la Convention de La Haye, du 12 juin 1902, il remplace des actes antérieurs, qui sont de simples "déclarations" et "échanges de notes" entre les Etats ou leurs gouvernements (cf. l'art. 12). Il ne paraît pas avoir une portée juridique autre que celle des documents qu'il abroge. Il a un caractère purement technique et administratif: selon son préambule, son objet est de supprimer les légalisations, de faciliter les communications des actes de l'état civil et de simplifier les formalités du mariage.
L'accord italo-suisse de 1966 suppose donc l'existence de formalités résultant d'autres actes - comme, notamment, la convention de La Haye - mais il n'institue pas lui-même des formalités. C'est un accord d'exécution, destiné à simplifier la pratique administrative au regard des exigences posées par le droit international. Les autorités italiennes ne peuvent s'en prévaloir - en ce qui concerne les obligations mises à leur charge - que dans le cadre de ces exigences. Telle est d'ailleurs l'opinion très nette du Service fédéral de l'état civil: il n'est pas exclu que, dans des cas spéciaux, les autorités puissent renoncer à l'exigence de l'art. 8 de l'accord (JAAC 39/1975 no 118).

Savoir ce qui en est d'accords semblables passés avec d'autres Etats peut demeurer réservé.

5. Ainsi, la conclusion d'un nouveau mariage de dame P. en Suisse ne doit pas dépendre de la reconnaissance par l'Italie du jugement de divorce prononcé en Suisse, dès l'instant que ce jugement a autorité de force jugée pour les autorités suisses, seules concernées par la demande de publication. Le recours doit dès lors être admis. Comme le mariage de dame P. avec G. est le seul empêchement au remariage de la recourante avec B., celle-ci peut être dispensée, sans plus, de l'obligation de produire un certificat de capacité de mariage.

Dispositiv

Par ces motifs, le Tribunal fédéral:
Admet le recours et annule la décision attaquée, la recourante étant dispensée de produire un certificat de capacité de mariage.