Urteilskopf

114 II 1

1. Extrait de l'arrêt de la IIe Cour civile du 22 janvier 1988 dans la cause F. contre F. (recours en réforme)
Regeste (de):
Eheschliessung in einem ausländischen Staat, wo Krieg herrscht; Anerkennung dieser Ehe in der Schweiz.

1. Der Scheidungsrichter kann vorfrageweise das Bestehen der Ehe prüfen, und gegen seinen Entscheid ist die Berufung zulässig (E. 1).

2. Die Institution der Ehe untersteht dem schweizerischen Ordre public. Daher kann jemandem, der das Bestehen einer Ehe mit der Begründung bestreitet, bei der Schliessung seiner Ehe seien die Formvorschriften nicht beobachtet worden, nicht die Einrede des Rechtsmissbrauchs entgegengehalten werden (E. 3 und 4).

3. Bei der Anerkennung der Ehe, die ein Schweizer im Ausland eingegangen ist, muss nur geprüft werden, ob die Ehe nach den im betreffenden Staat geltenden Recht abgeschlossen worden ist (Art. 7f NAG). Unerheblich ist demgegenüber die frühere Staatszugehörigkeit der ausländischen Ehefrau (E. 5).

4. Wenn die Ordnung des Zivilstandswesens gestört ist (im vorliegenden Fall wegen Kriegswirren), können nicht zu strenge Anforderungen an die Form der Eheschliessung gestellt werden. Verlangt werden muss indessen, dass die die tatsächliche Regierungsgewalt ausübenden Behörden an dem Ort, wo die Ehe geschlossen wurde, deren Gültigkeit anerkennen (E. 6).

Regeste (fr):
Célébration d'un mariage dans un pays étranger en état de guerre; reconnaissance de ce mariage en Suisse.

1. Le juge du divorce peut examiner à titre préjudiciel l'existence du mariage et sa décision faire l'objet d'un recours en réforme (consid. 1).

2. L'institution du mariage relève de l'ordre public, de sorte que ne peut être opposée l'exception d'abus de droit à celui qui invoque l'irrégularité des formes requises pour la célébration de son mariage et qui prétend qu'il est inexistant (consid. 3 et 4).

3. Pour la reconnaissance du mariage d'un Suisse à l'étranger, il faut uniquement examiner s'il a été célébré conformément aux lois en vigueur dans cet Etat (art. 7f LRDC). La question de la nationalité de l'épouse étrangère est sans importance (consid. 5).

4. Lorsque l'état civil est désorganisé (en l'espèce à cause de troubles dus à la guerre), le respect des formes de la célébration du mariage ne doit pas être exigé de manière trop rigoureuse. Il faut cependant que les autorités de fait du lieu de célébration reconnaissent la validité du mariage (consid. 6).

Regesto (it):
Matrimonio contratto in uno Stato estero in cui ha luogo una guerra; riconoscimento in Svizzera di tale matrimonio.

1. Il giudice del divorzio può esaminare a titolo pregiudiziale l'esistenza del matrimonio e la sua decisione è impugnabile con ricorso per riforma (consid. 1).

2. L'istituto del matrimonio fa parte dell'ordine pubblico, di modo che l'eccezione dell'abuso di diritto non è opponibile a chi invoca l'irregolarità della forma richiesta per la celebrazione del proprio matrimonio e fa

valere l'inesistenza di quest'ultimo (consid. 3 e 4).

3. Per il riconoscimento di un matrimonio di uno Svizzero all'estero va esaminato soltanto se esso sia stato contratto conformemente alle leggi in vigore in tale Stato (art. 7f LR). La cittadinanza della moglie straniera è irrilevante (consid. 5).

4. Ove lo stato civile sia disorganizzato (nella fattispecie, a causa degli eventi bellici), il rispetto della forma di celebrazione del matrimonio non dev'essere preteso in modo eccessivamente rigoroso. Occorre nondimeno che l'autorità di fatto del luogo di celebrazione riconosca la validità del matrimonio (consid. 6).

Sachverhalt ab Seite 2

BGE 114 II 1 S. 2

A.- Le 15 avril 1975, Daniel F., originaire de Belfaux (Fribourg), et Marie N., Vietnamienne, ont déclaré s'unir par les liens du mariage devant un prêtre catholique à la chapelle de l'hôpital Grall, à Saigon. A cette époque, la ville de Saigon était investie par les troupes nord-vietnamiennes. L'ancienne capitale du Vietnam du Sud tomba le 30 avril et prit dès lors le nom d'Hô Chi Minh-Ville. Les parties reconnaissent que le jour du mariage, il n'y avait plus dans la ville d'autorités constituées. Par la suite, des comités révolutionnaires paraissent avoir exercé une certaine autorité. Avant ces événements, le Vietnam du Sud était régi par un code civil promulgué le 20 décembre 1972 qui prévoit à son art. 122 que le mariage est célébré en public devant l'officier d'état civil à la Mairie du lieu de résidence de l'un des époux, après une procédure de publication. Depuis la réunification du Vietnam en 1976, la loi vietnamienne sur le mariage et la famille adoptée par l'Assemblée nationale de la République Démocratique du Vietnam du 29 décembre

BGE 114 II 1 S. 3

1959 est en vigueur sur tout le territoire réunifié, et seul le mariage civil a effet juridique. Le 24 juillet 1975, le Comité révolutionnaire du quartier de Tu Duc, premier arrondissement de Hô Chi Minh-Ville, a certifié avoir reçu le dossier de mariage des parties, et que le mariage a été célébré le 15 avril 1975. Le mariage religieux a été célébré à l'Eglise catholique de Saigon le 26 mai 1975. F. a communiqué ce certificat au Service cantonal de l'état civil fribourgeois qui y a apposé son sceau le 8 septembre 1975. L'officier d'état civil de la commune de Belfaux a établi un acte de famille au nom de F., son ressortissant, où sont portées les mentions du mariage et de la naissance de l'enfant C. à Hô Chi Minh-Ville le 19 février 1976. Par lettre du 16 juillet 1986, le Consul de la République Socialiste du Vietnam à Genève a fait savoir à F. qu'il n'a pas pu trouver de pièces d'archives concernant le mariage du 15 avril 1975 dont il ne peut en conséquence délivrer un extrait, ni confirmer ou infirmer que ce mariage a eu lieu. Les parties ont vécu ensemble à Saigon, soit Hô Chi Minh-Ville, dès avril 1975. F. a quitté cette ville pour rejoindre la Suisse en septembre 1975. Il a entrepris avec succès des démarches compliquées pour faire venir en Suisse sa femme et sa fille. Mais des difficultés ont bientôt surgi entre les parties, de sorte que l'épouse a ouvert une action en divorce en 1978. Elle y renonça par la suite, mais les époux passèrent, le 19 avril 1978, un contrat de séparation de biens. Ils firent consigner dans l'acte qu'ils avaient passé un contrat de séparation de biens avant de contracter mariage au Vietnam, mais qu'ils n'avaient pu ni l'emporter ni en obtenir copie. Le 2 février 1979, dame F. déposa une nouvelle demande en divorce à laquelle le mari s'opposa. Par jugement du 28 février 1980, le Tribunal de première instance de Genève prononça la séparation de corps pour

une durée indéterminée, en application de l'art. 142 CC. Il y eut des tentatives de reprise de la vie commune qui échouèrent. Les époux se séparèrent définitivement en novembre 1984. Le 6 septembre 1985, dame F. ouvrit une nouvelle action en divorce. Le défendeur conclut au rejet de l'action par application de l'art. 142 al. 2 CC. Finalement, il conclut au rejet de la demande en divorce et à la constatation que les parties ne sont pas liées par un mariage. Par jugement du 20 novembre 1986, le Tribunal de première instance du canton de Genève a prononcé le divorce des époux F., attribué les droits parentaux sur l'enfant à la mère, condamné le

père à contribuer à l'entretien de l'enfant selon les modalités fixées par le jugement de séparation de corps, donné acte à la demanderesse de ce qu'elle ne réclame rien pour elle-même, et compensé les dépens.

B.- F. a exercé un appel contre ce jugement en concluant principalement à la constatation de l'inexistence du mariage. Statuant le 15 mai 1987, la Cour de justice a confirmé le jugement.

C.- F. recourt en réforme au Tribunal fédéral.
L'intimée conclut au rejet du recours et à la confirmation de la décision cantonale. Le Tribunal fédéral a rejeté le recours, dans la mesure où il était recevable.

Erwägungen

Extrait des considérants:

1. Bien qu'elle ne soit pas expressément réglée par le Code civil, une action en constatation d'état ayant pour objet l'existence ou l'inexistence d'un mariage peut être exercée (COMMENT, Les actions du droit de famille non expressément prévues, ZBJV 1935, p. 541 let. b; FLATTET, L'action en constatation de mariage, in JdT 1947 I 258 ss; GAUTSCHI, Über die Anerkennung ausländischer Eheschliessungen, in SJZ 1931 p. 326, V a; EGGER, n. 8 ad art. 131 CC; GÖTZ, Vorbemerkungen zum vierten Abschnitt, n. 5 in fine). Cette action peut être examinée à titre préjudiciel par le juge du divorce (ATF 50 II 4, ATF 55 I 23, ATF 71 II 130, ATF 87 I 469; BECK, n. 49, 102 ad art. 7f LRDC). La contestation civile ici en cause est de nature non pécuniaire au sens de l'art. 44 OJ et le recours en réforme est recevable de ce chef.

3. Comme le rappelle l'art. 118 al. 2 OEC, tout intéressé peut demander au juge de constater que le fait d'état civil inscrit au registre des familles n'est pas survenu. Cela découle de ce que toute preuve peut être entreprise contre la constatation de faits résultant de registres publics (art. 9 CC; GÖTZ, n. 12, 15 ad art. 117 CC; STAUFFER, Praxis zum NAG, n. 7 ad art. 7f LRDC; BECK, n. 101, 102 ad art. 7f LRDC).
En l'espèce, la cour cantonale paraît ne s'être pas clairement déterminée sur l'existence du mariage inscrit au registre des familles de Belfaux comme ayant été célébré à Hô Chi Minh-Ville (recte: Saigon) le 15 avril 1975. Elle s'est dispensée de cet examen, motif pris de ce que le recourant commettait un abus de droit en se prévalant de l'inexistence du mariage près de dix ans après sa

conclusion éventuelle, et alors qu'il avait implicitement affirmé sa validité et même plaidé pour son maintien lorsque l'intimée a demandé le divorce dans les deux premières actions qu'elle avait précédemment ouvertes. Le recourant reproche à la cour cantonale une application erronée de l'art. 2 CC dont les conditions ne seraient pas réalisées. Il conteste porter atteinte aux intérêts privés de l'intimée, car celle-ci ne réclame pas de pension ou d'indemnité après divorce. Il n'en demeure pas moins que l'inexistence éventuelle du mariage peut porter une atteinte sérieuse à la possession d'état actuelle de l'intimée. Le statut de femme célibataire n'est pas identique à celui de femme divorcée; la question de la nationalité de l'intimée dépend de son statut de femme mariée, et, du point de vue social, il n'est en tout cas pas indifférent que l'intimée ait donné le jour à un enfant hors mariage ou que son enfant soit issu d'une union légitime. Il en va de même en ce qui concerne le statut de l'enfant. S'il est né hors mariage, il ne peut émettre de prétention d'entretien contre son père du seul fait de sa naissance. Il faut que la paternité soit établie par reconnaissance ou jugement, puis que la créance alimentaire soit fixée. C'est vainement que le recourant conteste s'être comporté comme un homme marié. Il est établi qu'il a vécu maritalement avec l'intimée au Vietnam, que, revenu en Suisse, son premier souci a été de faire inscrire son mariage à l'état civil de son lieu d'origine, puis qu'il s'est vigoureusement employé à faire venir auprès de lui l'intimée qu'il a toujours désignée comme son épouse, et leur enfant. Les moyens articulés par le recourant pour établir une violation de l'art. 2 CC, dans la mesure où ils sont quelque peu motivés, reposent principalement sur des allégations irrecevables et au surplus controuvées, de sorte que le moyen doit être rejeté dans la mesure où il est recevable.

4. En revanche, on doit se demander si l'exception d'abus de droit peut être opposée à celui qui fait valoir l'inexistence d'un mariage. On peut en effet admettre que le recourant invoque un tel moyen lorsqu'il soutient que le mariage ne peut exister que si toutes ses conditions légales, notamment celle concernant la forme solennelle, sont réunies. S'agissant d'une action d'état, la question de l'opposabilité de l'abus de droit devrait d'ailleurs être examinée d'office, même si le recourant ne la soulève pas expressément (art. 63 al. 1 in fine OJ).

Contrairement à ce que soutient l'intimée en invoquant seulement l'adage "consensus facit nuptias", le mariage n'est pas qu'un contrat, mais un statut, une institution définie par la loi (DESCHENAUX-TERCIER, Le mariage et le divorce, n. 40 ss, p. 23), qui ne peut être créée que par les formes solennelles que celle-ci détermine (DESCHENAUX-TERCIER, op.cit. n. 289 ss p. 63; ibid., n. 314/5 p. 68; GÖTZ, Vorbemerkungen zum dritten Abschnitt, n. 6-9; EGGER, Vorbemerkungen zum dritten Titel, n. 4, 1, 5 ad art. 116/7; n. 1-4 ad art. 131 CC). Lorsque l'ordre public est en jeu, ce qui est notamment le cas dans le cadre de l'institution du mariage, on ne peut opposer à celui qui cherche à faire établir l'ordre public l'exception qu'il abuse de son droit. Ce n'est pas en effet le droit privé des parties qui est en cause, mais bien les règles élémentaires qui régissent la société (cf. arrêt de la IIe Cour civile du 3 décembre 1987 dans la cause S.-G., consid. 3, destiné à la publication; MERZ, n. 74, 96, 293 ss, 462 in fine, 506 ad art. 2 CC). C'est donc à tort que l'autorité cantonale a en l'espèce laissé indécise la question de l'existence du mariage des parties, en opposant à l'action du recourant l'exception d'abus de droit.

5. Dans la mesure où la cérémonie à laquelle ont participé les parties à Saigon le 15 avril 1975 peut être qualifiée de mariage, celui-ci a été conclu à l'étranger et sa reconnaissance doit s'examiner dans le cadre de l'art. 7f LRDC. Il s'agit en effet d'un mariage où le fiancé est de nationalité suisse, ce qui rend sans pertinence la question de savoir quelle était la nationalité de l'intimée auparavant (BECK, Schlusstitel, n. 11 ad art. 7f LRDC). Il faut donc examiner si le mariage a été célébré conformément aux lois en vigueur à Saigon le 15 avril 1975. Rien dans les faits de la cause ne permet de fonder l'exception définie par l'art. 7f al. 1 in fine LRDC, savoir que le mariage aurait été contracté à Saigon dans l'intention manifeste d'éluder les causes de nullité prévues par la loi suisse. Aucune cause de nullité n'a jamais été invoquée, et ce n'est pas la question de la nullité ou de l'annulabilité du mariage qui se pose, mais seulement celle de son existence. Il en découle au surplus que l'art. 7f al. 2 LRDC ne saurait en aucun cas trouver application en l'espèce.

6. Le recourant fait valoir que le droit du Vietnam du Sud ne connaissait que le mariage laïc célébré devant l'officier d'état civil. a) Il est constant que la cérémonie du 15 avril 1975 au cours de laquelle les parties ont échangé leur consentement au mariage s'est

BGE 114 II 1 S. 7

déroulée devant un prêtre catholique et non devant l'officier d'état civil vietnamien. Mais, pour apprécier les conséquences de cet état de fait, il y a lieu de tenir compte du fait qu'à l'époque les autorités de Saigon étaient désorganisées en raison des circonstances de guerre révolutionnaire qui sont notoires et expressément admises par le recourant lui-même. b) En effet, on ne peut pas poser d'exigences rigoureuses pour un pays où l'état civil est désorganisé ou incomplet. C'est ainsi que BECK relève (n. 14 ad art. 7f LRDC) que dans des pays où l'organisation de l'état civil est insuffisante, un mariage religieux doublé d'une déclaration à la représentation consulaire d'un Etat tiers constitue une forme suffisante, dans la mesure où l'Etat du lieu de la célébration reconnaît le mariage. Le même auteur évoque encore d'autres situations semblables (n. 29-34), la condition de la reconnaissance du mariage par la Suisse étant toujours que l'Etat du lieu de célébration reconnaisse lui-même la validité du mariage. GÖTZ (Vorbemerkungen zum dritten Abschnitt, n. 34) évoque les circonstances troublées résultant de la guerre qui peuvent le cas échéant permettre de suivre une forme extraordinaire pour la célébration d'un mariage. Il cite toutefois le cas d'un prétendu mariage célébré devant un tribunal militaire allemand en Roumanie durant la dernière guerre et qui n'a pas été reconnu valable (SJZ 1950 p. 141 No 55). Un mariage célébré uniquement devant un prêtre en Autriche au mois de mai 1945, soit pendant une période éminemment troublée, a été reconnu valide; mais la législation autrichienne concernant les faits d'état civil qui avaient eu lieu durant cette période troublée avait pris des dispositions exceptionnelles à cet égard (Zbl. 1949 p. 594/5). En revanche, un mariage prétendu, célébré à Tunis devant un représentant du Gouvernement provisoire de la République algérienne (GPRA) en décembre 1961, n'a pas été reconnu valide par l'autorité de Bâle-Ville, motif notamment pris de ce que le gouvernement de la République algérienne devenue indépendante dans l'intervalle n'avait pas déclaré reconnaître de tels mariages, et de ce qu'il n'était pas établi que la Tunisie, lieu de célébration, admettait à l'époque que des représentants du GPRA exercent des actes d'autorité sur son territoire (REC 1962/30 p. 241). c) En l'espèce, on sait que le mariage a eu lieu dans une époque particulièrement troublée où les autorités mises en place par l'Etat du Vietnam du Sud ne fonctionnaient plus. Il n'est donc pas établi que le code civil de 1972 édicté par cet Etat fût encore en vigueur, ce qui rend sans pertinence la référence à ses dispositions. Il est en

BGE 114 II 1 S. 8

revanche établi que les organismes qui exerçaient l'autorité à l'époque à Saigon ou Hô Chi Minh-Ville ont reconnu la validité du mariage célébré le 15 avril 1975, sur le vu du dossier de mariage qui leur a été soumis, comme le déclarent expressément tant le Comité révolutionnaire de quartier que le Comité révolutionnaire d'Hô Chi Minh-Ville dans la déclaration datée du 24 juillet 1975. C'est vainement que le recourant prétend que cette pièce ne serait pas légalisée. Elle est en effet attestée tant par la signature que par le cachet des représentants du Comité révolutionnaire de quartier et de ceux de la ville. Le recourant ne fait pas valoir que la pièce n'émanerait pas des organismes qui l'ont signée. Quant à sa traduction, elle a été faite par le traducteur officiel de l'Etat de Genève, et le recourant n'entreprend rien qui soit de nature à mettre en doute l'exactitude de la traduction. Le recourant ne met pas non plus en doute la réalité de la cérémonie du 15 avril 1975, ou du moins il ne le fait pas de façon recevable. Il ne conteste nullement que les Comités révolutionnaires aient eu en mains, comme ils l'affirment, un dossier concernant le mariage. Il découle dès lors sans aucun doute de la pièce produite par le

recourant, notamment à l'autorité cantonale fribourgeoise de surveillance de l'état civil, que les Comités révolutionnaires ont attesté reconnaître comme valide au regard de l'ordre juridique en vigueur à Saigon le 15 avril 1975 le mariage célébré entre les parties. Il est en outre établi que les Comités révolutionnaires étaient alors les seuls organismes exerçant quelque autorité au moins de fait dans cette période troublée. Peu importe qu'ils n'aient pas représenté une autorité étatique reconnue sur le plan international. Il suffit qu'ils aient eu à l'époque la puissance de fait (STAUFFER, n. 9 ad art. 7f LRDC; BECK, n. 12 ad art. 7f LRDC avec référence à la n. 120 ad art. 59 Tit.fin.). Il n'est enfin nullement établi que cette reconnaissance du mariage par les organismes qui exerçaient alors la puissance de fait ne soit pas également admise par le gouvernement actuel de la République socialiste du Vietnam. La lettre du Consul à Genève de cet Etat en date du 16 juillet 1986 ne démontre en tout cas pas le contraire. Le Consul se borne à déclarer que le mariage invoqué ne résulte pas de ses archives. On se demande comment il pourrait en aller autrement puisque le mariage n'a pas été célébré à Genève et qu'il n'a jamais été allégué que le recourant ou l'intimée se soient inscrits à un moment quelconque audit consulat. Le Consul déclare seulement que le mariage peut être attesté le cas échéant par la

division consulaire du Ministère des affaires étrangères à Hanoï. Le recourant n'allègue même pas avoir pris contact avec une quelconque autorité de la République socialiste du Vietnam pour savoir si son mariage est enregistré dans l'état civil de ce pays ou non. Il ne produit aucune déclaration de l'autorité compétente au lieu de la célébration reconnaissant la validité des actes faits par les Comités révolutionnaires ou, au contraire, leur déniant toute force. Dans ces conditions, on doit admettre que le mariage a été reconnu par l'autorité de fait du lieu de la célébration, malgré d'éventuels vices de forme, ce qui suffit à entraîner sa reconnaissance en Suisse au sens de l'art. 7f LRDC. d) On a d'autant plus de raisons de reconnaître la validité du mariage en l'espèce qu'il n'est absolument pas établi que les parties ne l'aient pas contracté de bonne foi, de sorte que des vices éventuels dans la forme de la célébration ne sauraient raisonnablement leur être opposés (cf. EGGER, n. 6 ad art. 131 CC - mariages de Lengnau (Argovie); GÖTZ, n. 8 ad art. 117 CC). Le mariage est inscrit depuis plus de dix ans dans le registre des familles de la commune d'origine des époux, et un enfant considéré comme issu de personnes mariées y est également inscrit. En présence de telles circonstances, il faudrait que l'inexistence du mariage soit indiscutablement établie pour que les conséquences d'état civil qui devraient en découler puissent être reconnues. Les conclusions en constatation de l'inexistence du mariage prises par le recourant sont donc mal fondées, et la Cour cantonale n'a pas violé le droit fédéral en les écartant.