

iusNet

DROIT CIVIL

[Droit Civil](#) > [éclairages](#) > [Droit matrimonial](#) > Le Tribunal Fédéral Remédie À L'oubli Du Législateur D'édicter Des

Entscheidnummer:

[5A_841/2017](#)

Stichworte:

Compétence, Prévoyance professionnelle, Partage

Referenz zu Gesetzesartikel:

[art. 122 CC](#)

iusNet DC 25.02.2019

Le Tribunal fédéral remédie à l'oubli du législateur d'édicter des dispositions transitoires à l'art. 64 al. 1bis LDIP

Commentaire de l'arrêt TF 5A_841/2017 du 18 décembre 2018

[Anne Reiser](#)

Avocate au Barreau de Genève, spécialisée en droit de la famille

L'on sait que la compétence des tribunaux suisses pour reconnaître et compléter un jugement de divorce étranger est fondée sur l'art. 64 al. 1 LDIP (compétence en vertu des art. 59 ou 60 LDIP), et que, le 1er janvier 2017, pour connaître du partage de prétentions de prévoyance professionnelle envers une institution suisse de prévoyance, la compétence des tribunaux suisses est devenue exclusive, en sorte qu'en l'absence de compétence selon l'al. 1 de cet article, les tribunaux du siège de l'institution sont compétents (art. 63 al. 1bis LDIP). Cela signifie donc qu'en vertu de l'art. 64 al. 1bis LDIP, les jugements étrangers prononçant le partage de prétentions suisses de prévoyance professionnelle ne peuvent plus être reconnus. Le jugement de divorce étranger est ainsi toujours réputé lacunaire, en ce qui concerne l'entretien de prévoyance, indépendamment du fait qu'il ait ou non pris en compte les avoirs de prévoyance professionnelle accumulés en Suisse, ce que rappelle un arrêt du Tribunal fédéral 5A_841/2017 du 18 décembre 2018 (c. 4.3.).

Qu'en est-il lorsqu'un jugement étranger entré en force avant le 1er janvier 2017 tient compte des avoirs de prévoyance en Suisse ? La LDIP ne contient pas de dispositions transitoires ni d'exception en faveur des jugements déjà entrés en force avant son entrée en

vigueur. Le Tribunal fédéral n'a donc pu que constater que l'application de l'art. 64 al. 1bis LDIP signifierait qu'une reconnaissance est exclue aussi lorsque la décision étrangère était déjà en force au 1er janvier 2017 (c. 4.4.), et ce, même si elle avait pris en considération les prétentions suisses de prévoyance professionnelle conformément au droit suisse en vigueur à ce moment (c. 4.5.2.)

Notre haute Cour rappelle à cet égard qu'en vertu de l'ancien droit suisse, un juge étranger était compétent pour statuer sur le partage des prétentions de prévoyance des époux, dans la mesure où ceux-ci n'avaient aucun domicile en Suisse ni la nationalité suisse (art. 59 et 60 LDIP en sa teneur au 31.12.2016 ; TF 5A_874/2012 du 19 mars 2013 c. 2 et 4, in FamPra 2013 p. 752). À cette époque, ce partage était gouverné par la loi du divorce en vertu de l'art. 63 al. 1 aLDIP. C'était sous réserve des exceptions prévues par l'art. 15 LDIP (ATF 131 III 289 c. 2.7. p. 293). Dès lors, si, selon le droit étranger, un droit de l'épouse au paiement d'une compensation était constaté, en considération des prétentions de prévoyance professionnelle de l'époux, alors le jugement étranger n'était pas incomplet et ne permettait aucun complément (ATF 134 III 661 c. 3.3, p. 664). La reconnaissance d'un jugement de divorce étranger qui accordait à l'épouse moins de la moitié des avoirs de prévoyance professionnelle de son mari était même possible (puisque pas manifestement contraire à l'ordre public matériel, cf. ATF 134 III 661, c. 4.2. p. 666 et c. 5.5) (c. 4.5.1.).

En des termes choisis, le Tribunal fédéral se demande si le législateur a vraiment voulu une application rétroactive des nouvelles règles suisses sur la compétence internationale et, ainsi, qu'un jugement français entré en force avant le 1.1.2017, qui prend en considération les prétentions de prévoyance professionnelle des époux en Suisse ne puisse pas être reconnu en ce pays (c. 4.6.). Constatant que la doctrine ne s'est pas exprimée sur cette question (c. 4.4.), le Tribunal fédéral se livre à une interprétation des travaux législatifs ayant précédé le vote des modifications législatives.

Au c. 5.1. de cet arrêt destiné à publication, le Tribunal fédéral rappelle la méthode à utiliser pour interpréter les lois fédérales, et indique qu'une réduction téléologique peut intervenir lorsque l'application de la loi à la lettre conduirait à des effets qui trahiraient son but. Notre haute Cour a soin d'indiquer que, ce faisant, elle ne fait qu'user de son pouvoir prudentiel puisqu'elle ne saurait intervenir dans les compétences réservées au législateur... S'intéressant alors à la genèse des modifications législatives (c. 5.3.) puis aux travaux parlementaires (c. 5.4.), le Tribunal fédéral parvient à la conclusion que l'intention du parlement était de faire en sorte qu'à l'avenir seulement, le partage des prétentions de prévoyance accumulées en Suisse ne soit plus que de la compétence des tribunaux suisses. En conséquence, les jugements étrangers en force au moment de l'entrée en vigueur du nouveau droit, qui auraient pu être reconnus par application de l'ancien droit, doivent pouvoir l'être (c. 5.9.).

Le Tribunal fédéral a soin de relever que le principe de non rétroactivité des lois découle de l'art. 1 Tit. Fin. CC, autant que des art. 196ss LDIP, et que, le partage des prétentions de prévoyance n'étant pas d'ordre public, une exception en faveur de la rétroactivité, que

permettrait l'art. 2 Tit. fin. CC, n'est pas donnée (c. 5.6). Au demeurant, l'art. 7a Tit.fin. CC doit aussi permettre la reconnaissance de jugements rendus conformément à l'ancien droit (c. 5.7).

Constatant enfin que le jugement français dont le complément était requis par l'épouse faisait notamment référence aux prétentions de prévoyance professionnelle de l'époux pour fixer la prestation compensatoire, le Tribunal fédéral est ainsi parvenu à la conclusion que ce jugement ne présentait pas de lacune à combler par le juge suisse (c. 6.2). Les arguments tirés d'une violation des art. 122 CC et 15 LDIP n'ont pas non plus convaincu notre haute Cour, pas plus que la référence à l'état de fait, différent, de l'ATF 139 III 289 (c. 6.4.2).

A l'heure où notre parlement édicte de nouvelles lois à une rapidité parfois confondante, au risque de sacrifier à la cohérence des lois entre elles et à leur constitutionnalité, l'on ne peut que se demander si le législateur ne devrait finalement pas, toujours, par prudence, assortir ses actes d'une exception permettant au Tribunal fédéral de revoir sa copie, comme le permet l'art. 189 al. 4 Cst, ce qui éviterait peut-être bien des contorsions à notre haute Cour.