

L'IRRÉGULARITÉ DU SÉJOUR NE SUFFIT PAS À FAIRE NAÎTRE UN DOUTE SUR LA SINCÉRITÉ DU MARIAGE

“Si le caractère irrégulier du séjour d'un étranger peut constituer dans certaines circonstances, rapproché d'autres éléments, un indice sérieux laissant présumer que le mariage est envisagé dans un autre but que l'union matrimoniale, le législateur, en estimant que le fait pour un étranger de ne pouvoir justifier de la régularité de son séjour constituerait dans tous les cas un indice sérieux de l'absence de consentement, a porté atteinte au principe constitutionnel de la liberté du mariage”.

Décision n° 2003-484 DC du 20 novembre 2003 du Conseil Constitutionnel

L'IRRÉGULARITÉ DE SÉJOUR N'EST PAS SUFFISANTE POUR METTRE EN DOUTE LA SINCÉRITÉ DE L'UNION. CE PRINCIPE A ÉTÉ RECONNU PAR DES TRIBUNAUX

“Une suspicion de séjour irrégulier [...] est sans influence sur le consentement au mariage”

TGI Dijon, référé, 26 nov. 2002, n° 02/000592

La situation irrégulière ne peut donc pas justifier, à elle seule la saisine du procureur sur le fondement de l'article 175-2 du code civil, dès lors que toutes les conditions pour le mariage sont requises, comme l'a rappelé le Conseil constitutionnel.

En outre, La saisine du procureur de la République peut entraîner une enquête, diligentée par les services de police. Cette enquête peut donner lieu à l'interpellation et à l'expulsion de l'étranger en situation irrégulière et peut donc empêcher, de fait, la célébration du mariage, ce qui porte naturellement atteinte à la liberté du mariage.

Saisir le procureur au seul motif qu'un des futurs époux est en situation irrégulière constitue donc une violation de la liberté de mariage.

L'article 40 du code de procédure pénale prévoit que “toute autorité constituée, tout officier public ou fonctionnaire qui, dans l'exercice de ses fonctions, acquiert la connaissance d'un crime ou

d'un délit est tenu d'en donner avis sans délai au procureur de la République”.

Certains officiers d'état civil s'estiment liés par ces dispositions pour saisir le parquet de la situation des étrangers en situation irrégulière qui projettent de se marier.

Outre que le contrôle de la régularité du séjour des étrangers candidats au mariage n'entre pas dans les attributions des officiers d'état civil, ces pratiques se heurtent aux exigences constitutionnelles de la liberté du mariage.

Dans une décision du 20 novembre 2003, le Conseil constitutionnel a jugé que des dispositions législatives qui prévoyait le signalement aux préfets de la situation d'un étranger accomplissant les formalités de mariage sans justifier de la régularité de son séjour “sont de nature à dissuader les intéressés de se marier ; qu'ainsi, elles portent atteinte au principe constitutionnel de la liberté du mariage”.

Ainsi la pratique visant à saisir systématiquement le procureur de la République de la situation des étrangers en situation irrégulière qui déposent un dossier de mariage sur le fondement de l'article 40 du code de procédure pénale est contraire à la jurisprudence constitutionnelle car de nature à dissuader les intéressés de se marier.

Si les prescriptions de l'article 40 du code de procédure pénale s'imposent à l'administration, cette dernière ne peut cependant pas faire de cet article une application qui aurait des conséquences anticonstitutionnelles.

En outre, il convient de rappeler que le fait pour le maire de signaler la situation irrégulière d'un futur conjoint en application des dispositions de l'article 40 du code de procédure pénale ne lui permet pas de retarder la cérémonie de mariage (TGI Dijon, référé, 26 nov. 2002, maire de Dijon) tandis que le refus de célébrer le mariage est constitutif d'une voie de fait (circulaire du 2 mai 2005).



RÉFÉRENCES

- Instruction Générale Relative à l'Etat Civil (IGREC,) les Editions des Journaux officiels, collection Législation et Réglementation, Paris, 2004, édition mise à jour au 28 avril 2002 (épuisé).
- Circulaire, n° JUS C 0520349C, du 2 mai 2005, relative à la lutte contre les mariages simulés ou arrangés.
- Décision n°2003-484 DC du 20 novembre 2003 du Conseil constitutionnel

DOCUMENTS CONSULTABLES SUR LE SITE DES AMOUREUX AU BAN PUBLIC

<http://www.amoureuxauban.net/Juridique/Mariage-en-France/>

- Le mariage des étrangers, Cahiers juridiques du GISTI, coréalisation GISTI, CIMADE et Amoureux au ban public, à paraître au mois de février 2009.
- Droit de la famille des femmes françaises et maghrébines, CICADE, 2007, Montpellier.



Au mois de juin 2007 naissait à Montpellier, sous l'impulsion de la Cimade, le premier collectif des “Amoureux au ban public”. Par cette initiative, plusieurs dizaines de couples mixtes décidaient de s'engager dans la défense collective de leur droit de mener une vie familiale normale mis à mal par le durcissement continu des lois et des pratiques administratives. En quelques mois, les “Amoureux au ban public” sont devenus un mouvement citoyen national implanté dans de nombreuses villes de France et rejoint par près de deux mille couples mixtes. Le 16 juillet 2008, le mouvement des Amoureux au ban public décidait de rentrer en campagne pour faire connaître leurs difficultés et obtenir une modification de la législation pour que le droit d'aimer la personne de son choix soit enfin reconnu.

AMOUREUX AU BAN PUBLIC
28 RUE DU FAUBOURG BOUTONNET
34090 MONTPELLIER
COORDINATION@AMOUREUXAUBAN.NET
WWW.AMOUREUXAUBAN.NET



COUPLES FRANCO-ÉTRANGERS, DES MARIAGES COMME LES AUTRES

GUIDE JURIDIQUE

À DESTINATION DES MAIRES ET DES AGENTS D'ÉTAT CIVIL

BIEN QU'IL SOIT GARANTI PAR LA CONSTITUTION ET LES CONVENTIONS INTERNATIONALES DE PROTECTION DES DROITS DE L'HOMME, LE RESPECT DE LA LIBERTÉ DU MARIAGE SE HEURTE AUJOURD'HUI À UN CERTAIN NOMBRE DE DIFFICULTÉS CONCERNANT LES COUPLES FRANCO-ÉTRANGERS.

Les raisons de ces difficultés sont multiples. Les pratiques administratives subissent actuellement trop souvent l'influence des politiques nationales aux enjeux très éloignés des préoccupations des municipalités et des relations avec leurs administrés. Dans ce contexte, les maires et officiers d'état civils sont régulièrement incités à sortir de leur seule mission, la célébration des mariages, pour devenir les acteurs du contrôle de l'immigration. Le spectre sans cesse agité des mariages blancs, a conduit à l'enracinement d'une suspicion généralisée qui explique l'existence de procédures de contrôle de la validité des mariages en dehors des cas prévus par la loi. Trop souvent, les maires et officiers d'états civils ne sont pas destinataires des informations et décisions de justice qui leur permettraient d'exercer leur mission conformément aux exigences du respect de la liberté du mariage. Par ce guide, les Amoureux au ban public souhaitent apporter aux couples mixtes, mais également aux maires et officiers d'état civils garants des valeurs républicaines, les informations permettant que la liberté d'aimer et de se marier avec la personne de son choix soit pleinement respectée.



LE DROIT AU MARIAGE EST UN DROIT FONDAMENTAL PROTÉGÉ PAR LES CONVENTIONS INTERNATIONALES ET PAR LA CONSTITUTION FRANÇAISE

“A partir de l’âge nubile, l’homme et la femme ont le droit de se marier et de fonder une famille selon les lois nationales régissant l’exercice de ce droit”.

“La jouissance des droits et libertés reconnus dans la présente Convention doit être assurée, sans distinction aucune, fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou toutes autres opinions, l’origine nationale ou sociale, l’appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance ou toute autre situation”.

Articles 12 et 14 de la Convention de sauvegarde des Droits de l’Homme et des Libertés fondamentales

“Tout individu a le droit de s’associer sentimentalement avec la personne de son choix et de se marier sans qu’aucun obstacle autre que ceux fixés par la loi ne puisse s’y opposer”.

Article 10-3 de la Charte européenne des droits de l’Homme dans la ville

“La liberté du mariage est une composante de la liberté personnelle protégée par les articles 2 et 4 de la Déclaration de 1789”.

Décision n°2003-484 DC du 20 novembre 2003 du Conseil constitutionnel

LES CONDITIONS DE FONDS

- **Avoir 18 ans révolus** (article 144 du code civil) sauf si le procureur accorde des dispenses d’âge pour motif graves (art. 145 du code civil).
- **Ne pas être parents en ligne directe** ou collatérale (articles 161 à 163 du code civil).
- **Etre célibataire, divorcé ou veuf** (article 147 du code civil).
- **Etre consentant** (article 146 du code civil).

LES DOCUMENTS À FOURNIR

- **Un justificatif d’identité avec photo.** La preuve de l’identité peut être rapportée par tous moyens : carte nationale d’identité, passeport, permis de conduire ou tout autre document officiel délivré par une administration publique et comportant une photographie. La circulaire du 2 mai 2005 relative à la lutte contre les mariages simulés ou arrangés précise que dans le cadre d’un mariage entre étrangers ou entre français et étranger, **l’officier de l’état civil ne peut pas privilégier la production d’un document français par rapport à ceux régulièrement établis par les autorités du pays de l’intéressé.** Si la production d’un document français est impossible, **l’officier d’état civil ne peut pas refuser de célébrer le mariage.** Il peut par contre, mais uniquement au vu d’autres éléments du dossier permettant de douter de l’identité de la personne, saisir le procureur de la République pour vérification (article n°362 de l’Instruction générale relative à l’état civil (IGREC)).
- **Une copie intégrale récente de l’acte de naissance,** accompagnée d’une traduction certifiée conforme pour les ressortissants étrangers et, le cas échéant, d’une légalisation ou d’une apostille¹ (voir le tableau récapitulatif du droit conventionnel en matière de légalisation et apostille à l’article 599 de l’IGREC). Les documents d’état civil délivrés par une autorité étrangère doivent être admis au même titre que ceux délivrés par un officier de l’état civil français. En cas d’impossibilité de produire un acte de naissance, le futur conjoint peut présenter un acte de notoriété (article 71 du code civil).
- **Un justificatif de domicile :** selon l’article 361 de l’IGREC il peut s’agir d’un titre de propriété, d’un certificat d’imposition ou de non-imposition, d’une quittance de loyer, d’assurance pour le logement, de gaz, d’électricité ou de téléphone. Selon la circulaire du 2 mai 2005 les pièces suivantes

peuvent également être présentées : le bail locatif, la taxe d’habitation, les ASSEDIC, une attestation de l’employeur…

- **La liste des témoins.**
- **S’il y a lieu, un certificat de divorce** accompagné d’une traduction certifiée conforme pour les ressortissants étrangers.
- **Si l’un des époux est de nationalité étrangère,** l’officier d’état civil peut être amené à demander la production d’un certificat de célibat ou d’un certificat de coutume². L’article 530 de l’IGREC rappelle qu’aucune autorité n’est spécialement habilitée à délivrer de tels certificats : ceux-ci peuvent donc émaner d’autorités étrangères (ministères ou consuls étrangers) ou de juristes français ou étrangers (avocats, professeurs de droit, juristes d’association).

LA PROCÉDURE

- **Les futurs époux doivent se présenter ensemble à la mairie pour retirer le dossier,** sauf empêchement ou résidence à l’étranger de l’un des membres du couple. L’article 540 de l’IGREC précise en effet qu’un Français résidant en France peut “épouser un étranger qui ne viendrait en France que pour la cérémonie”. Une fois le dossier déposé, l’officier d’état civil procède à l’audition des futurs époux (art. 63 du code civil). Toutefois, l’officier d’état civil peut dispenser les futurs époux de cette audition. La circulaire du 2 mai 2005 précise en effet que cette audition a “une finalité préventive”. Elle est destinée à dissuader les mariages simulés en informant les intéressés de l’irrégularité de leur projet et des sanctions encourues. Elle doit être réservée “aux seules situations

- 1 - La légalisation de signature et l’apostille consistent en une authentification de la signature et de la qualité du signataire d’un acte par l’apposition d’un contreseing officiel.
- 2 - Selon la circulaire du 2 mai 2005, il s’agit d’une “attestation, généralement délivrée par les autorités consulaires d’un pays, qui reproduit la législation étrangère applicable ou expose les conditions de sa mise en œuvre (âge matrimonial, capacité juridique, dispense et empêchements à mariage,...) Il indique également la liste des pièces qui permettent à l’étranger de justifier de sa capacité matrimoniale”.

dans lesquelles un doute sur la volonté matrimoniale” existe.

- Si au vu du dossier et de l’audition il existe un **doute sérieux** sur le consentement des futurs époux, **l’officier d’état civil peut transmettre “sans délai” le dossier au procureur de la République et doit informer le couple de cette saisine** (art. 175-2 du code civil). La circulaire du 2 mai 2005 précise que la saisine doit être motivée par “des indices sérieux, précis, objectifs et probants recueillis ou constatés à l’occasion de la constitution du dossier qui l’amènent à suspecter que le mariage projeté est simulé. Les formulations types sans référence à la situation concrète des futurs époux dont le projet de mariage est dénoncé ne peuvent être considérées comme constitutives d’un signalement. […] Cette procédure ne doit être mise en œuvre que dans les cas où il existe plusieurs éléments objectifs constituant des indices sérieux de nature à faire présumer que le mariage projeté est vicié et dénué de toute intention matrimoniale”³. Le procureur dispose alors de quinze jours pour autoriser le mariage, s’y opposer ou procéder à une enquête. Il doit alors en informer immédiatement la mairie et les futurs conjoints par courrier.
- En cas de doute sérieux, **le procureur peut surseoir pour une durée d’un mois renouvelable une fois,** à la célébration du mariage pour procéder à une enquête. Les époux peuvent contester cette décision de sursis ou son renouvellement devant le tribunal de grande instance qui statue dans les 10 jours.
- **Si le procureur de la République ne s’est pas prononcé dans un délai de quinze jours, le maire doit procéder à la célébration du**

mariage. Il est rappelé dans la circulaire du 2 mai 2005 que “l’officier d’état civil n’a pas le pouvoir, ni le droit de s’opposer à la célébration d’un mariage suspecté de fictivité si le ministère public saisi n’a pris aucune décision de sursis ou d’opposition. Il en est de même lorsqu’à l’échéance des délais de sursis ou d’opposition déterminés à l’article 175-2 du code civil, aucune opposition n’est formée par le parquet saisi d’une suspicion de mariage simulé. Sauf dans l’hypothèse où le dossier de mariage est incomplet, l’officier d’état civil ne dispose d’aucun pouvoir propre pour refuser de célébrer une union à laquelle le parquet ne s’est pas opposé, ni pour passer outre une décision de sursis ou d’opposition. […] Le refus opposé par un officier d’état civil de célébrer le mariage en l’absence de toute saisine ou de restriction émanant du parquet porte atteinte à la liberté fondamentale que constitue le droit au mariage et constitue une voie de fait”.

- **Le mariage est obligatoirement précédé de la publication des bans à la mairie du lieu de résidence** des futurs époux qui doit être faite au minimum dix jours avant la célébration.

LE MARIAGE D’UN FRANÇAIS ET D’UN ÉTRANGER EN SITUATION IRRÉGULIÈRE

L’IRRÉGULARITÉ DU SÉJOUR DU FUTUR CONJOINT N’EST PAS UN OBSTACLE AU MARIAGE

“Le respect de la liberté du mariage, composante de la liberté personnelle protégée par les articles 2 et 4 de la Déclaration de 1789, s’oppose à ce que le caractère irrégulier du séjour

d’un étranger fasse obstacle, par lui-même, au mariage de l’intéressé”.

Décision n° 2003-484 DC du 20 novembre 2003 du Conseil Constitutionnel

Les agents d’état civil ont pour mission de vérifier l’état civil et non la régularité du séjour. De plus, aucune disposition législative ne subordonne la célébration d’un mariage à la régularité de la situation d’un étranger (article 385 de l’IGREC). Ainsi, **exiger d’un ressortissant étranger souhaitant se marier la présentation d’un titre de séjour est constitutif d’une atteinte caractérisée à la liberté du mariage.** Refuser la célébration du mariage à un couple au seul motif qu’un de ses membres est en situation irrégulière au regard du séjour constitue une violation de la loi et porte atteinte à la liberté constitutionnelle du mariage.

PLUSIEURS JURIDICTIONS SE SONT PRONONCÉES DANS CE SENS

“Le mariage d’un étranger n’est pas soumis à autorisation administrative. Il peut être célébré quelle que soit la situation de la personne au regard de la législation concernant l’entrée et le séjour des étrangers sur le territoire français”.

TGI Montargis, référé, 3 juillet 1992, n° 733/92

- “L’officier d’état civil n’a pas à se préoccuper de la régularité du séjour du candidat étranger au mariage”

TGI Versailles, référé, 9 mars 1993, n° 448/93

“L’irrégularité du séjour d’un ressortissant étranger sur le territoire français n’est plus de nature à elle seule à constituer un empêchement légal à la célébration du mariage

TGI Valence, référé, 8 nov. 2002, n° 02/00513

- *****
- 3 - La circulaire du 2 mai 2005 propose une série d’indices susceptibles de faire naître un doute sur la sincérité du mariage projeté parmi lesquels : aveu des conjoints sur leurs motivations ; indication d’une adresse erronée, fausse ou incertaine; retards répétés et non justifiés pour produire les pièces du dossier de mariage ; projets de mariage successivement reportés ou annulés, comportant parfois un changement en la personne de l’un des futurs conjoints ; présentation du dossier de mariage et accomplissement des diverses formalités par un seul époux sans que l’autre n’y soit jamais associé ; projets de mariages de couples différents comportant les mêmes témoins ; intervention dans plusieurs dossiers de mariage d’une même personne servant d’intermédiaire voire d’interprète ; existence d’une contrepartie en vue du mariage en dehors des biens et sommes d’argent remis à titre de dot ou de présents d’usage, etc.