



...la proposition de loi visant à

INTERDIRE UN MARIAGE EN FRANCE LORSQUE L'UN DES FUTURS ÉPOUX RÉSIDE DE FAÇON IRRÉGULIÈRE SUR LE TERRITOIRE

Le refus, en 2023, par le maire de Béziers (Hérault), Robert Ménard, et le maire d'Haumont (Nord), Stéphane Wilmotte, **de marier dans leur commune respective un ressortissant étranger soumis à une obligation de quitter le territoire français (OQTF) avec une Française** a ouvert un débat nourri sur l'opportunité de modifier la législation civile, dans lequel s'inscrit la présente proposition de loi.

Alors qu'en l'état du droit, la liberté de mariage n'est pas conditionnée à la régularité du séjour, notamment à la suite de plusieurs décisions du Conseil constitutionnel déclarant contraires à la Constitution des dispositions législatives procédant à une telle mesure, la présente proposition de loi, déposée par Stéphane Demilly et inscrite dans l'espace réservé du groupe Union centriste, tend en effet à instaurer une interdiction absolue de contracter un mariage pour toute personne en situation irrégulière sur le territoire national. Elle porte ainsi un double objectif de renforcement de la prévention des mariages simulés ou arrangés et de protection des maires, qui sont souvent en première ligne face à des demandes de mariage dont la légalité peut interroger au regard l'exigence d'une réelle volonté matrimoniale.

Bien qu'elle partage ces objectifs, la commission, sur proposition de son rapporteur, Stéphane Le Rudulier, et sans préjudice d'adaptations éventuelles des dispositifs de lutte contre les mariages arrangés ou simulés au stade de la séance publique, n'a pas adopté ce texte, qui contrevient, en l'état, à la jurisprudence constitutionnelle.

1. LES RESTRICTIONS À LA LIBERTÉ DE MARIAGE SONT PEU NOMBREUSES ET N'INCLUENT PAS L'IRRÉGULARITÉ DU SÉJOUR DU OU DES FUTURS ÉPOUX

A. BIEN QUE CONSACRÉE PAR LE CONSEIL CONSTITUTIONNEL ET PLUSIEURS TRAITÉS INTERNATIONAUX, LA LIBERTÉ DE MARIAGE N'EST PAS ABSOLUE

La liberté matrimoniale constitue, pour le Conseil constitutionnel qui l'a rappelé à plusieurs reprises au cours des trois dernières décennies¹, une liberté fondamentale à valeur constitutionnelle, reconnue à tous ceux qui résident sur le territoire national, quelle que soit leur situation. Le Conseil constitutionnel a tout d'abord considéré en 1993 que « la liberté du mariage » était « une des composantes de la liberté individuelle », avant de rattacher cette liberté, en 2003, à « la liberté personnelle protégée par les articles 2 et 4 de la Déclaration de 1789 ». Depuis lors, le Conseil constitutionnel a systématiquement fait usage des mêmes termes pour qualifier la liberté matrimoniale.

Cette liberté est également protégée par les engagements internationaux de la France, notamment l'article 12 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales (CEDH), l'article 9 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne et l'article 16 de la Déclaration universelle des droits de l'Homme et du citoyen.

¹ Voir la rubrique « Pour en savoir plus » pour les références des décisions du Conseil constitutionnel.

Toutefois, malgré la reconnaissance constitutionnelle et conventionnelle de **la liberté matrimoniale**, celle-ci **connaît des limites et n'est donc pas absolue**.

Conformément à l'article 4 de la Déclaration des droits de l'homme et des citoyens, auquel fait systématiquement référence le Conseil constitutionnel depuis 2003, **les « bornes » à la liberté de mariage « ne peuvent être déterminées que par la loi »**. Ainsi, le Conseil constitutionnel reconnaît que **la liberté du mariage « ne restreint pas la compétence que le législateur tient de l'article 34 de la Constitution pour fixer les conditions du mariage dès lors [qu'il] ne prive pas de garanties légales des exigences de caractère constitutionnel »**. Les articles 12 de la CEDH et 9 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne disposent également que l'exercice du droit au mariage est régi par les lois nationales.

Les restrictions à la liberté au mariage prévues par la législation française **sont** cependant, en conséquence de la haute considération qui est portée à cette liberté, **peu nombreuses** puisque le code civil n'en énumère que quatre, qui concernent exclusivement :

- **les mineurs**, bien que des dispenses à cette restriction puissent être exceptionnellement autorisées « *pour des motifs graves* » par le procureur de la République, sous certaines conditions ;
- **la polygamie** ;
- **la consanguinité**, le code civil prohibant les mariages entre tous les ascendants et descendants et les alliés dans la même ligne et, en ligne collatérale, entre les frères et sœurs et entre l'oncle ou la tante et la nièce ou le neveu. Seul le Président de la République peut lever certaines de ces prohibitions, « *pour des causes graves* » ;
- **l'absence de consentement**, qui peut justifier l'opposition du ministère public au mariage ou, *a posteriori*, son annulation. Lorsqu'il existe « *des indices sérieux laissant présumer* » une absence de consentement, que l'officier d'état civil peut notamment apprécier au vu des pièces fournies par les époux et à l'occasion d'une audition commune ou d'entretiens individuels préalables à la publication des bans qu'il peut mener en application de l'article 63 du code civil, il doit, conformément à l'article 175-2 du même code, **saisir « sans délai » le procureur de la République**. Celui-ci est alors tenu, dans les quinze jours de sa saisine, **soit de laisser procéder au mariage, soit de s'y opposer, soit de décider qu'il sera sursis à sa célébration, dans l'attente des résultats d'une enquête**. Ce sursis est limité à une durée d'un mois renouvelable une fois, à l'expiration de laquelle il fait connaître par une décision motivée à l'officier d'état civil s'il laisse procéder au mariage ou s'il s'oppose à sa célébration.

C'est sur le fondement de cet article 175-2, relatif au vice de consentement, **que repose le dispositif civil de prévention des mariages simulés ou arrangés**. Le dispositif pénal de lutte contre ces mariages repose sur l'article L. 823-11 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, qui punit la tentative de contractation d'un mariage « *aux seules fins d'acquérir la nationalité française* », ou le fait d'avoir contracté un tel mariage, **d'une peine pouvant atteindre cinq ans d'emprisonnement et 15 000 euros d'amende**.

Bien que ces dispositions constituent une entrave à la liberté du mariage, **le Conseil constitutionnel a considéré que le cadre législatif actuel était conforme à la Constitution**, d'une part car « *la liberté du mariage [...] ne fait pas obstacle à ce que le législateur prenne des mesures de prévention ou de lutte contre les mariages contractés à des fins étrangères à l'union matrimoniale* », d'autre part car il a **réfuté explicitement l'existence d'un « droit de contracter mariage à des fins étrangères à l'union matrimoniale »**.

B. EN L'ÉTAT DU DROIT, UN MAIRE NE PEUT PAS S'OPPOSER AU MARIAGE D'UN RESSORTISSANT ÉTRANGER EN SITUATION IRRÉGULIÈRE AVEC UNE PERSONNE DE NATIONALITÉ FRANÇAISE

Bien que le Conseil constitutionnel, tout comme les traités internationaux précités, autorisent l'établissement, par le législateur, de « *bornes* » à la liberté du mariage, celle-ci est, en l'état du droit et de la jurisprudence constitutionnelle, dissociée du droit au séjour. Autrement dit, **la liberté de mariage n'est pas conditionnée à la régularité du séjour**.

En conséquence, **le maire, en tant qu'officier d'état civil, ne dispose d'aucun pouvoir pour s'opposer formellement à un mariage**, y compris lorsque ce dernier concerne une personne soumise à une OQTF. Conformément aux articles 432-1 et 432-7 du code pénal, **un maire qui s'opposerait de façon illégale à la célébration d'un mariage encourrait une peine pouvant atteindre cinq ans d'emprisonnement et 75 000 € d'amende ainsi qu'une peine complémentaire d'inéligibilité.**

En l'état du droit, **l'officier d'état civil ne peut donc que sursoir à un mariage suspect et saisir le procureur de la République qui peut, lui, s'y opposer**, sans que l'irrégularité du séjour de l'un des futurs époux ne soit un critère suffisant.

L'impossibilité pour l'officier d'état civil de s'opposer à un mariage dont l'un des futurs époux est en situation irrégulière **résulte de la jurisprudence du Conseil constitutionnel**, qui a déclaré, en 2003, contraires à la Constitution des dispositions qui assimilaient à « *un indice sérieux* » justifiant que l'officier d'état civil saisisse le procureur de la République « *le fait, pour un ressortissant étranger, de ne pas justifier de la régularité de son séjour* » au motif que « *le respect de la liberté du mariage [...] s'oppose à ce que le caractère irrégulier du séjour d'un étranger fasse obstacle, par lui-même, au mariage de l'intéressé* ».

2. LA PROPOSITION DE LOI TEND À INSTAURER UNE INTERDICTION ABSOLUE DE CONTRACTER UN MARIAGE SI L'UN DES FUTURS ÉPOUX SÉJOURNE IRRÉGULIÈREMENT SUR LE TERRITOIRE

La proposition de loi contient **un article unique** insérant un nouvel article 143-1 au sein du chapitre I^{er} du livre V du livre I^{er} du code civil, relatif aux « *qualités et conditions requises pour pouvoir contracter mariage* ». Ce nouvel article 143-1 disposerait que « **le mariage ne peut être contracté par une personne séjournant de manière irrégulière sur le territoire national** », ce qui n'inclut donc pas les personnes titulaires d'un simple visa de tourisme d'une durée de trois mois. Ainsi, il ajouterait à la liste des restrictions à la liberté de mariage déjà prévues par le code civil un nouveau motif qui reviendrait à conditionner cette liberté à la régularité du séjour sur le territoire national.

La proposition de loi ne prévoit **aucune exception à cette interdiction**. De même, elle ne prévoit **aucun recours spécifique**, qu'il soit hiérarchique ou juridictionnel. En l'absence de précision, les règles générales du droit administratif s'appliqueraient donc.

Elle ne détermine pas, non plus, l'autorité qui serait en charge de se prononcer sur le respect de la condition de régularité du séjour. Toutefois, en l'absence de précision, **cette tâche relèverait vraisemblablement du procureur de la République**, puisque, d'une part, l'article 34-1 du code civil précise que les officiers d'état civil « *exercent leurs fonctions sous le contrôle du procureur de la République* », et, d'autre part, que celui-ci est la seule autorité publique habilitée à s'opposer à un mariage s'il estime qu'il pourrait être atteint par une cause de nullité. Faute de précision, **il reviendrait probablement à l'officier d'état civil de vérifier que les conditions légales pour célébrer le mariage sont réunies**, en vertu de l'article 63 du code civil qui lui confie la tâche de contrôler – notamment – l'identité des futurs époux.

3. MALGRÉ DES OBJECTIFS PARTAGÉS PAR LA COMMISSION, L'ADOPTION EN L'ÉTAT DE LA PROPOSITION DE LOI N'EST PAS ENVISAGEABLE EN L'ABSENCE DE RÉVISION CONSTITUTIONNELLE

La commission s'est montrée sensible aux deux objectifs de la présente proposition de loi, à savoir, d'une part, **la protection des officiers d'état civil – principalement les maires** – qui ne disposent pas toujours, en l'état du droit, de toutes les informations nécessaires à l'appréciation de la légalité des mariages, et, d'autre part, **le renforcement de la lutte contre ces mariages frauduleux**, qui dévoient une institution centrale dans la société.

Nonobstant l'éventuelle adoption d'amendements au stade de la séance publique visant à assurer une conciliation de ces deux objectifs avec la jurisprudence du Conseil constitutionnel, **la commission a pris acte de l'impossibilité juridique d'adopter la présente proposition**

de loi en l'état, la jurisprudence constitutionnelle, réitérée depuis plus de trente ans, ne permettant pas, sans qu'une marge d'interprétation ne soit permise, de conditionner la célébration d'un mariage à la régularité du séjour des futurs époux.

À moins d'une évolution jurisprudentielle que rien ne permet d'envisager à ce stade, **la commission souligne que seule une révision de la Constitution permettrait d'aller dans le sens souhaité par l'auteur de la proposition de loi**. À cet égard, la commission rappelle qu'elle a adopté, le 6 décembre 2023, la proposition de loi constitutionnelle n° 175 (2023 – 2024) de Bruno Retailleau, alors sénateur, *relative à la souveraineté de la France, à la nationalité, à l'immigration et à l'asile*, dont l'article 9 permettait le signalement à l'autorité préfectorale des étrangers en situation irrégulière accomplissant les formalités du mariage.

En conséquence, en application du « *gentlemen's agreement* » soumettant à l'accord de l'auteur d'un texte inscrit à l'ordre du jour d'un espace réservé d'un groupe minoritaire toute adoption d'amendement au stade de la commission, **cette dernière a rejeté la présente proposition de loi**, réservant la suite des débats à l'examen du texte en séance publique.

La commission **n'a pas adopté la proposition de loi**.

En conséquence, et en application du premier alinéa de l'article 42 de la Constitution, la discussion en séance publique, prévue **le 20 février 2025**, portera **sur le texte initial de la proposition de loi**.

POUR EN SAVOIR +

- Proposition de loi constitutionnelle n° 175 (2023 – 2024) relative à la souveraineté de la France, à la nationalité, à l'immigration et à l'asile, adoptée par la commission des lois le 6 décembre 2023 ;
- Décision n° 93-325 DC du 13 août 1993 sur la loi n° 93-1027 du 24 août 1993 *relative à la maîtrise de l'immigration et aux conditions d'entrée, d'accueil et de séjour des étrangers en France* ;
- Décision n° 2003-484 DC du 20 novembre 2003 sur la loi n° 2003-1119 du 26 novembre 2003 *relative à la maîtrise de l'immigration, au séjour des étrangers en France et à la nationalité* ;
- Décision n° 2006-542 DC du 9 novembre 2006 sur la loi n° 2006-1376 du 14 novembre 2006 *relative au contrôle de la validité des mariages* ;
- Décision n° 2012-261 QPC du 22 juin 2012.



Muriel Jourda

Présidente
de la commission

Sénateur
(Les Républicains)
du Morbihan



**Stéphane Le
Rudulier**

Rapporteur

Sénateur
(Les Républicains)
des Bouches-du-
Rhône

[Commission des lois constitutionnelles, de
législation, du suffrage universel, du
Règlement et d'administration générale](#)

Téléphone : 01.42.34.23.37

[Consulter le dossier législatif](#)