

N° 419

ASSEMBLÉE NATIONALE

CONSTITUTION DU 4 OCTOBRE 1958
DOUZIÈME LÉGISLATURE

Enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 28 novembre 2002.

PROPOSITION DE LOI

relative aux mariages
et aux pactes civils de solidarité de complaisance.

(Renvoyée à la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République, à défaut de constitution d'une commission spéciale dans les délais prévus par les articles 30 et 31 du Règlement.)

PRESENTEE

PAR MM. NICOLAS PERRUCHOT, JEAN-PIERRE ABELIN, PIERRE ALBERTINI, GILLES ARTIGUES, JEAN-CLAUDE BEAULIEU, JACQUES-ALAIN BENISTI, JEAN-MICHEL BERTRAND, JEAN BESSON, GABRIEL BIANCHERI, JEAN-MARIE BINETRUY, JACQUES BOBE, BRUNO BOURG-BROC, Mme CHRISTINE BOUTIN, MM. CHRISTIAN BRAY, BERNARD BROCHAND, LUC-MARIE CHATEL, JEAN-MICHEL COUVE, CHARLES COVA, HERVE DE CHARETTE, ROLAND CHASSAIN, LUCIEN DEGAUCHY, FRANCIS DELATTRE, JEAN-JACQUES DESCAMPS, JEAN DIONIS DU SEJOUR, JEAN-PIERRE DOOR, GERARD DUBRAC, YANNICK FAVENNEC, GEORGES FENECH, JEAN-CLAUDE FLORY, PHILIPPE FOLLIOT, Mme ARLETTE FRANCO, MM. GILBERT GANTIER, DANIEL GARD, CLAUDE GATIGNOL, BRUNO GILLES, GEORGES GINESTA, MAURICE GIRO, CLAUDE GOASGUEN, FRANÇOIS-MICHEL GONNOT, JEAN-PIERRE GORGES, Mme ARLETTE GROSSKOSS, MM. LOUIS GUEDON, GERARD HAMEL, EMMANUEL HAMELIN, MICHEL HEINRICH, PIERRE HELLIER, PIERRE HERIAUD, FRANCIS HILLMEYER, JEAN-YVES HUGON, ÉRIC JALTON, Mme MARYSE JOISSAINS-MASINI, MM. YVAN LACHAUD, ROBERT LAMY, ÉDOUARD LANDRAIN, JEAN-CHRISTOPHE LAGARDE, ARNAUD LEPERCQ, MAURICE LEROY, CLAUDE LETEURTRE, LIONNEL LUCA, DANIEL MACH, RICHARD MALLIE, Mme MURIEL MARLAND-MILITELLO, MM. THIERRY MARIANI, JEAN MARSAUDON, PATRICE MARTIN-LALANDE, PIERRE MICAUX, YVES NICOLIN, JACQUES PÉLISSARD, PHILIPPE PEMEZEC, CHRISTIAN PHILIP, AXEL PONIATOWSKI, JEAN-LUC PREEL, DIDIER QUENTIN, ERIC RAOULT, PHILIPPE ROUAULT, ANDRE SAMITIER, ANDRE SANTINI, JOËL SARLOT, FRANÇOIS SCELLIER, ALAIN SUGUENOT, LEON VACHET et MICHEL VOISIN,

Députés.

EXPOSÉ DES MOTIFS

MESDAMES, MESSIEURS,

La loi n°93-1417 du 30 décembre 1993 avait pour objectif de concilier l'accueil des étrangers et l'échec des mariages de complaisance.

Le mariage avec un Français ouvre en effet des droits au séjour, des droits à l'acquisition de la nationalité française et une immunité contre l'expulsion au bout d'un certain temps, au nom du respect de la vie privée et familiale, visé à l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme.

La loi n° 98-349 du 11 mai 1998 a renforcé les bénéfices du mariage pour les étrangers, mais sans prévoir de dispositifs pour lutter contre les mariages de complaisance.

Cette proposition de loi entend rétablir un équilibre entre le principe constitutionnel de liberté du mariage et le contrôle de l'immigration clandestine, qui participe à la mise en œuvre de l'objectif à valeur constitutionnelle qu'est la sauvegarde de l'ordre public.

Il existe aujourd'hui des filières de mariages de complaisance.

Les officiers d'état civil sont de plus en plus confrontés à des demandes de mariage par des conjoints, dont l'un est étranger, et qui ne se connaissent visiblement pas, ne parlent pas la même langue, font appel à des témoins récurrents de mariages, exigent d'être mariés le plus rapidement possible. Autant d'indices qui conduisent les officiers d'état civil à saisir le procureur de la République, généralement sans résultat. Ils sont alors obligés de célébrer des mariages dont ils soupçonnent fortement le caractère frauduleux.

Au nom du respect du principe constitutionnel de la liberté du mariage, ni le maire, ni le procureur, ni le législateur, n'ont le droit d'interdire le mariage d'étrangers en situation irrégulière.

Dans sa décision n° 93-325 du 13 août 1993 portant sur la loi n° 93-333 du 22 juillet 1993, le Conseil constitutionnel a précisé : «Si le législateur peut prendre à l'égard des étrangers des dispositions spécifiques, il lui appartient de respecter les libertés et droits fondamentaux reconnus à tous ceux qui résident sur le territoire de la République. S'ils doivent être conciliés avec la sauvegarde de l'ordre public qui constitue un objectif de valeur constitutionnelle, figurent parmi ces droits et libertés, la liberté individuelle et sûreté, notamment la liberté d'aller et venir, la liberté du mariage».

Ce principe a été réaffirmé dans la décision n° 97-389 DC du 22 avril 1997.

En 1993, le Conseil constitutionnel a été saisi de l'inconstitutionnalité de dispositions prévoyant la saisine du parquet par l'officier d'état civil, lorsqu'il existait des indices sérieux

laissant présumer que le mariage n'était envisagé que dans un autre but que l'union matrimoniale. Il a considéré que la possibilité pour le procureur de la République de surseoir à la célébration du mariage sur saisine de l'officier d'état civil pendant une durée pouvant aller jusqu'à trois mois, sans que sa décision soit assortie d'une voie de recours, méconnaissait le principe de liberté du mariage.

Au total, la lutte contre l'immigration clandestine ne peut porter que sur le mariage frauduleux, d'une part, et sur le renforcement du contrôle de la régularité de l'entrée et du séjour, d'autre part.

1. Concernant le mariage frauduleux, les moyens de contrôle *a priori* et *a posteriori* restent insuffisants. Or, ils peuvent et doivent être renforcés.

a) L'officier d'état civil qui soupçonne un mariage de complaisance ne dispose pas aujourd'hui des moyens juridiques pour y faire efficacement obstacle.

Aux termes de l'article 385 de l'instruction générale relative à l'état civil, «l'irrégularité d'un ressortissant étranger ou le refus de ce dernier de produire son titre de séjour ne sont pas de nature à constituer un empêchement légal à la célébration du mariage».

L'article 146 du code civil permet seulement à un officier d'état civil de faire éventuellement obstacle à un mariage dont il peut soupçonner qu'il est contracté dans un but de fraude à la loi : selon la jurisprudence, la notion de fraude comprend l'absence de réelle intention matrimoniale. L'officier d'état civil peut alors saisir le procureur de la République, lequel dispose de quinze jours pour faire opposition au mariage ou décider qu'il sera sursis à sa célébration. La durée du sursis est limitée à un mois et il existe une possibilité d'appel contre la décision de sursis.

Cette procédure n'est guère efficace.

En effet, l'officier d'état civil qui soupçonne un mariage de complaisance ne dispose pas des moyens juridiques pour y faire efficacement obstacle. Seul le procureur a des moyens d'investigation, mais il ne peut être saisi par l'officier d'état civil que sur la base d'«indices sérieux». Ce dernier ne peut les découvrir qu'afin de juger de la réalité du consentement, laquelle ne s'apprécie en principe qu'au moment de la célébration.

Concrètement, les officiers d'état civil n'ont pas le droit d'exiger de réponses aux questions qu'ils prennent la liberté de poser, en l'absence de toute directive. Ils n'ont pas le droit de demander la présentation du titre de séjour, mais uniquement du passeport, sur lequel ils pourront vérifier si le visa touristique a expiré. Ils ne peuvent que noter un faisceau d'indices laissant présumer un mariage frauduleux, parmi lesquels le refus d'un des conjoints de se présenter avant le mariage, le fait de ne pas parler la même langue, l'oubli du prénom du conjoint, le nombre élevé de mariages et de divorces du futur conjoint français, un comportement gêné, des réticences à produire certaines pièces, la présence récurrente du même témoin pour divers mariages mixtes, une grande différence d'âge, une volonté de se marier au plus vite...

Ce flou juridique oblige les officiers d'état civil à prendre plus de responsabilités qu'ils ne le souhaitent et empêche un contrôle *a priori* rigoureux.

Il est donc proposé de rationaliser cette procédure, en instaurant un questionnaire obligatoire, qui seul peut fonder une appréciation objective, complète et uniforme sur l'ensemble du territoire du risque de fraude. Son contenu serait fixé dans un décret en Conseil d'Etat, pour

prévenir des atteintes disproportionnées à la vie privée. Le refus d'y répondre constituerait une présomption de mariage de complaisance et entamerait la saisine automatique du procureur de la République. Il serait souhaitable qu'y figure obligatoirement la mention de la situation, régulière ou irrégulière, du conjoint. En effet, si l'irrégularité de la situation ne fait pas obstacle au mariage, elle permet des mesures de reconduite à la frontière.

b) Le procureur de la République ne dispose pas du temps nécessaire pour diligenter des enquêtes sur le risque de fraude au mariage.

Le procureur de la République dispose d'un délai de quinze jours pour prendre connaissance du dossier et diligenter une enquête, ce qui est un délai trop court, d'autant que sa charge de travail est déjà importante. Il en va de même de la durée du sursis (un mois). Il vous est donc proposé d'allonger ces délais, sachant que les parties ont la possibilité de faire appel de la décision de surseoir.

c) Les moyens de contrôle *a posteriori* par le juge ne sont pas dissuasifs.

Aux termes de l'article 190-1 du code civil, «le mariage qui a été célébré en fraude à la loi peut être annulé à la demande de l'époux de bonne foi ou du ministère public, formée dans l'année du mariage».

Au-delà, le conjoint étranger ayant contracté un mariage présumé frauduleux, mais pas encore annulé, est protégé par son statut d'époux de Français contre toute mesure de reconduite à la frontière, au nom du respect de la vie familiale (art. 8 de la Convention européenne des droits de l'homme).

Si la protection de la vie familiale est un droit fondamental, elle ne doit s'appliquer qu'aux mariages non frauduleux. C'est pourquoi le délai ouvrant droit à poursuite des mariages frauduleux doit être rallongé de un à deux ans pour s'adapter à l'existence de filières du mariage de complaisance.

Ceci est d'autant plus justifié que le délai d'annulation d'un mariage pour défaut de consentement est illimité (sous réserve de la prescription trentenaire usuelle).

2. Pour faire échec aux mariages de complaisance, il faut également renforcer les sanctions contre l'aide au séjour irrégulier.

a) La loi n° 98-349 du 11 mai 1998 permet au conjoint de Français la délivrance de plein droit d'une carte de séjour dès le mariage, supprimant la condition antérieure de durée d'un an du mariage introduite par la loi du 24 avril 1997. Il n'est pas souhaitable de revenir sur cette disposition, qui évite de maintenir dans l'illégalité pendant une année les étrangers mariés à des Français.

b) Il n'est pas non plus souhaitable de ramener la durée de mariage ouvrant droit à la délivrance de plein droit d'une carte de résident de un à deux ans, sauf à choisir de maintenir les étrangers dans l'illégalité pendant leur deuxième année de mariage.

c) En revanche, il paraît opportun de renforcer les sanctions prévues contre les personnes ayant facilité l'entrée et le séjour irréguliers d'étrangers pour les rendre dissuasives et de sanctionner l'organisation ou la participation volontaire à un mariage de complaisance, ce qui n'est pas le cas aujourd'hui.

Actuellement, contracter un mariage frauduleux n'est pas un délit. Il est donc proposé de qualifier l'organisation ou la participation volontaire à un mariage frauduleux comme une aide au séjour irrégulier. La mention du terme «sciemment» permet de ne pas incriminer des intermédiaires de type agences de rencontre ou des individus qui seraient de bonne foi.

Par ailleurs, les sanctions actuelles contre l'aide au séjour irrégulier ne sont pas dissuasives. Outre la majoration de la peine d'amende, il est proposé d'introduire la privation temporaire des droits civiques et l'interdiction d'exercer une fonction publique, ainsi que l'affichage de la décision prononcée par le tribunal.

Enfin, il vous est proposé de rétablir la possibilité d'incriminer les conjoints, ascendants, descendants et collatéraux, qui avait été supprimée par la loi n°92-349 du 12 mai 1998. En effet, cette clause rend impossibles des poursuites contre le conjoint français ayant contracté soit un mariage frauduleux, soit un mariage non frauduleux, avec une personne en situation irrégulière.

Or, non seulement la liberté du mariage n'interdit pas la reconduite à la frontière d'une personne en situation irrégulière – sinon à faire du mariage un moyen parallèle de régularisation. Mais elle est dévoyée lorsqu'elle permet d'accorder une immunité civile et pénale aux personnes ayant contracté un mariage de complaisance. C'est pourquoi cette clause doit être supprimée.

3. Enfin, les conditions d'octroi du titre de séjour et de la nationalité française par le mariage et le pacte civil de solidarité doivent être clarifiées pour empêcher une «régularisation par la force» de l'immigration illégale.

a) La loi n° 98-349 du 11 mai 1998 a supprimé la condition d'entrée régulière pour l'attribution de la carte de résident. Or, cette condition est un élément dissuasif majeur pour les personnes susceptibles de contracter un mariage de complaisance. En outre, son rétablissement n'aurait aucun effet négatif sur les conjoints étrangers en situation régulière. C'est pourquoi il est proposé de rétablir l'exigence d'entrée régulière pour l'obtention de la carte de résident.

b) En dépit de l'article 21-1 du code civil, qui stipule que «le mariage n'exerce de plein droit aucun effet sur la nationalité», le mariage permet à un étranger marié avec un Français d'obtenir la nationalité française par simple déclaration, après un an de mariage, si la communauté de vie entre les époux n'a pas cessé.

Ce système très favorable – seule l'Italie a une législation plus favorable dans l'Union européenne – conduit à de nombreuses fraudes. Il convient donc de rétablir une durée de deux ans de mariage pour le dépôt d'une demande de naturalisation. Et ce, d'autant plus qu'il vous est par ailleurs proposé de rallonger jusqu'à deux ans le délai ouvert au juge pour annuler un mariage frauduleux. Il serait incohérent qu'une personne ayant acquis la nationalité française puisse en être privée après annulation de son mariage pour fraude.

c) Enfin, il existe aussi un risque de pactes civils de solidarité de complaisance.

Actuellement, les conditions d'appréciation du droit au séjour des signataires d'un PACS sont déterminées par le pouvoir réglementaire et par le juge, en fonction de l'existence de «liens personnels et familiaux en France». La circulaire du 10 décembre 1999 prévoyait une condition de vie commune au moins égale à trois ans. Un télégramme du 4 avril 2002 a réduit cette durée à un an et supprimé la condition de séjour régulier.

Afin d'assurer la cohérence de la législation sur le droit au séjour entre mariés et pacsés et de garantir la sécurité juridique des pacsés, il est proposé de préciser dans la loi qu'un titre de séjour «vie familiale et privée» est accordé de plein droit aux pacsés, en rétablissant la condition

d'entrée régulière et en maintenant un délai d'un an. En effet, la procédure pour contracter un PACS est moins contraignante que pour un mariage, de sorte que l'obtention sans délai d'un titre de séjour comme dans le cas du mariage pourrait donner lieu à de nombreux PACS frauduleux.

PROPOSITION DE LOI

Article 1^{er}

Le deuxième alinéa de l'article 63 du code civil est complété par des mots et une phrase ainsi rédigés :

«, et qu'après réponse par les parties et leurs témoins à un questionnaire permettant d'apprécier le caractère non frauduleux du mariage.Ce questionnaire, dont le contenu est fixé par décret en Conseil d'Etat, leur est soumis par l'officier d'état civil».

Article 2

I. – Dans la première phrase du deuxième alinéa de l'article 175-2 du même code, les mots «quinze jours» sont remplacés par les mots «un mois».

II. – Dans le troisième alinéa du même article, les mots «un mois» sont remplacés par les mots «deux mois».

III. – L'avant-dernier alinéa du même article est complété par une phrase ainsi rédigée : «Dans tous les cas, il fait connaître sa décision motivée à l'officier d'état civil et à l'intéressé».

Article 3

Dans l'article 190-1 du même code, les mots : «dans l'année du mariage» sont remplacés par les mots : «dans les deux années suivant la célébration du mariage».

Article 4

Le premier alinéa de l'article 15 de l'ordonnance n° 45-2658 du 2 novembre 1945 relative aux conditions d'entrée et de séjour en France des étrangers et portant création de l'office national d'immigration est ainsi rédigé :

«Sauf si la présence de l'étranger constitue une menace pour l'ordre public la carte de résident est délivrée de plein droit, sous réserve de la régularité du séjour et, pour les cas mentionnés aux 1° à 5° du présent article, de celle de l'entrée sur le territoire français.»

Article 5

I. – Le premier alinéa du I de l'article 21 de l'ordonnance précitée est complété par une phrase ainsi rédigée :

«Organiser ou participer sciemment à un mariage frauduleux constitue une aide au séjour irrégulier.»

II. – A la fin du premier alinéa du I du même article, le montant «30000 euros» est remplacé par le montant «45000 euros».

III. – Le III de ce même article est supprimé.

IV. – Ce même article est complété par un paragraphe IV ainsi rédigé :

«IV. – Les personnes physiques coupables de l'une des infractions prévues dans le I du présent article encourent également les peines complémentaires suivantes :

« 1° l'interdiction des droits civiques suivant les modalités prévues par l'article 131-26 du code pénal;

« 2° l'interdiction pour une durée de trois ans au plus d'exercer une fonction publique;

« 3° l'affichage ou la diffusion de la décision prononcée dans les conditions prévues à l'article 131-35».

Article 6

Dans le premier alinéa de l'article 21-2 du code civil, les mots : «d'un an» sont remplacés par les mots : «de deux ans».

Article 7

Après le 7° de l'article 12 *bis* de l'ordonnance n° 45-2658 du 2 novembre 1945 précitée, il est inséré un 7° *bis* ainsi rédigé :

«7° *bis* A l'étranger, ne vivant pas en état de polygamie, ayant conclu un pacte civil de solidarité avec un ressortissant de nationalité française depuis au moins un an, à condition que son entrée sur le territoire français ait été régulière et que le conjoint ait conservé la nationalité française.»