

## Commentaire d'arrêt sur le 1er mariage homosexuel en France

Par **laumar**, le **26/02/2005** à **11:54**

Salut.

Je m'appelle Laurent, je suis en 1ère année de droit et je souhaiterais que vous m'aidiez un peu si vous pouvez pour trouver un plan sur la décision du TGI de Bordeaux du 26 juillet 2004 relatif à l'annulation du 1er mariage homosexuel en France.

Voici le texte et je vous fais part de mon plan pour le moment ensuite:

Procureur de la République c/ Mr C. et Mr Z.

TGI Bordeaux

PREMIERE CHAMBRE CIVILE

AU FOND

N° RG 6427/2004

TRIBUNAL DE GRANDE INSTANCE DE BORDEAUX

PREMIERE CHAMBRE CIVILE

JUGEMENT DU 27 JUILLET 2004

MOTIFS DE LA DECISION:

1°) Sur la procédure:

Selon l'article 791:du Nouveau Code de Procédure Civile, dans le cadre de la procédure à jour fixe, le Tribunal est saisi par la remise d'une copie de l'assignation au secrétariat greffe. La remise doit être faite avant la date fixée pour l'audience, faute de quoi l'assignation sera caduque.

Il résulte des pièces versées aux débats que Messieurs C. et Z. ont reçu le 15 juin 2004 une assignation à comparaître à jour fixe devant ce Tribunal le 29 juin 2004.

Cette assignation n'a toutefois pas été remise au greffe.

Il n'y a dès lors pas lieu de statuer sur la régularité d'une assignation dont le Tribunal n'a pas

été saisi.

Une seconde assignation a comparître à jour fixe le 29 juin 2004 a été signifiée le 22 juin 2004 en vertu d'une autorisation présidentielle du même jour. Cette ordonnance n'imposait au MINISTERE PUBLIC requérant aucun délai pour procéder à la signification de l'acte introductif d'instance. Une copie de cet acte a été remise au greffe le 24 juin 2004, soit avant la date fixée par l'audience, de sorte qu'aucune caducité n'est susceptible d'être retenue et que cette assignation doit être déclarée régulière et le Tribunal valablement saisi.

2°) Sur la recevabilité de l'action:

En application de l'article 184 du Code Civil, le MINISTERE PUBLIC peut agir en nullité d'un mariage contracté en contravention aux dispositions des articles 144, 146, 147, 161, 162 et 163 du même Code, et chaque fois que le mariage est susceptible d'être affecté d'une nullité absolue.

Tel est bien le cas en l'espèce, le Procureur de la République sollicitant l'annulation du mariage au visa notamment de l'article 144 du Code Civil.

Sa demande est par conséquent recevable.

3°) Sur le fond:

Le mariage célébré par un Officier d'état civil incompetent est susceptible d'être annulé lorsqu'il y a eu de la part des futurs époux l'intention manifeste de frauder la loi. Le MINISTERE PUBLIC n'a toutefois pas entendu fonder sa demande d'annulation sur ce motif, de sorte qu'il n'y a pas lieu d'examiner si l'un ou l'autre des défendeurs avait son domicile ou sa résidence sur le territoire de la Commune de BEGLES dans les conditions prévues par l'article 74 du Code Civil.

Par ailleurs, un acte d'opposition à mariage signifié par le Procureur de la République a pour objet d'obliger l'Officier de l'état civil à surseoir à la célébration du mariage, sous peine de sanction. Mais le fait que le mariage ait été célébré malgré une telle opposition n'est pas à lui seul une cause de nullité, le Tribunal devant en toute hypothèse examiner si les conditions pour contracter mariage étaient ou non réunies.

Il convient par conséquent de rechercher si la différence de sexe entre les époux est une condition de fond du mariage, tant au regard du droit interne français qu'au regard européen.

1) Le droit interne français

Dès son origine, le Code Civil n'énonce pas expressément la différence de sexe comme condition du mariage. Cette différence allait de soi pour les rédacteurs du Code Civil, PORTALIS définissant dans les travaux préparatoires le mariage comme "la société de l'homme et de la femme qui s'unissent pour perpétuer leur espèce, pour s'aider par des secours mutuels à porter le poids de la vie et pour partager leur commune destinée".

Les références à l'homme et à la femme unis par les liens du mariage étaient toutefois nombreuses, et ce n'est que dans le cadre de la consécration de l'égalité entre chacun des époux au sein de cette institution que les termes d'homme et de femme ont disparu pour être

remplacés par celui d'époux.

L'article 144 du Code Civil qui dispose que "l'homme avant 18 ans révolus, la femme avant 15 ans révolus, ne peuvent contracter mariage", non modifié depuis la rédaction initiale du Code, et l'article 75 qui impose aux parties lors de la célébration la déclaration qu'elles veulent se prendre pour mari et femme, mentionnent toutefois encore cette différence de sexe.

Cette référence à l'homme et à la femme se trouve également dans les textes relatifs à la communauté de vie et au domicile des époux (article 108 du Code Civil), ainsi que dans ceux régissant les conséquences du divorce ou de la séparation de corps (articles 264 ou 300 du Code Civil).

Les travaux préparatoire de la loi du 15 novembre 1999 relative au pacte civil de solidarité montrent que dans l'esprit du législateur, il y avait lieu de donner une existence et une structure juridique au couple homosexuel, le mariage étant réservé à l'union d'un homme et d'une femme.

La différence des sexes est bien en droit français une condition du mariage.

2) Le droit européen:

Il convient d'examiner si cette condition imposée par le droit national est constitutive d'une violation de la Convention Européenne des Droits de l'Homme.

- L'article 12 de cette Convention dispose : "à 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".

Il apparaît que la Convention a entendu ici protéger le droit au mariage entre deux personnes de sexe différent.

Dans un arrêt REES/ROYAUME UNI du 17 octobre 1986, la Cour Européenne des Droits de l'Homme soulignait que l'article 12 vise "le mariage traditionnel" entre personnes de sexe biologiquement opposé.

Plus récemment, dans un arrêt SHEFFIELD et HORSHAM du 30 juillet 1998, l'interdiction de se marier faite à deux personnes de même sexe n'a pas été considérée comme une atteinte substantielle aux droits garantis par l'article 12.

Un arrêt GOODWIN du 11 juillet 2002 a certes considéré que depuis l'adoption de la Convention, l'institution du mariage a été profondément bouleversée par l'évolution de la société et noté que le libellé de l'article 9 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union Européenne s'écarte délibérément de celui de l'article 12 en ce qu'il exclut la référence à l'homme et la femme.

Mais en admettant le principe du droit au mariage, pour une personne ayant subi une opération de conversion sexuelle, qui entendait épouser une personne ayant le même sexe qu'elle sur le plan de l'état civil, la Cour réaffirmait implicitement le principe d'hétérosexualité du mariage puisqu'elle indiquait qu'on ne pouvait ignorer le changement de sexe de la personne sur le plan biologique.

- Par ailleurs, si l'article 8 de la Convention garantit le droit de toute personne au respect de sa vie privée et familiale, il n'apparaît pas que la limitation du droit au mariage aux personnes de sexe opposé constitue une atteinte à ces principes.

Si la vie sexuelle fait incontestablement partie de la sphère de la vie privée, la reconnaissance de l'existence d'un droit à la communauté de vie d'un couple homosexuel n'impose pas de consacrer un droit au mariage et peut se concevoir par une autre forme d'union. Il faut observer qu'il existe en France une reconnaissance sociale et juridique du couple homosexuel, l'article 515-8 du Code Civil définissant le concubinage comme l'union entre deux personnes de sexe différent ou de même sexe, vivant en couple.

- C'est ce que préconisait la résolution du Parlement Européen du 8 février 1994 invitant les Etats membres, sur la question de l'homosexualité, à oeuvrer en faveur de l'égalité des droits, et préconisant l'adoption de contrats d'union civile.

- Enfin, se pose la question de savoir si la condition de différence des sexes dans le mariage est constitutive d'une discrimination au sens de l'article 14 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme qui énonce que "la jouissance des droits et libertés reconnus dans la présente convention doit être assurée, sans distinction aucune, fondée notamment sur le sexe...".

La jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme a spécifié que cette liste n'est pas limitative et a posé en principe que toute discrimination est interdite, quel que soit le motif qui la fonde. Elle a aussi précisé qu'il n'y avait pas discrimination en l'absence de situation identique ou comparable.

Il existe à l'évidence une différence de traitement fondée sur l'orientation sexuelle dès lors que le mariage est interdit à un couple formé de personnes de même sexe. L'union homosexuelle, même reconnue et admise dans le cadre d'un concubinage ou d'un pacte civil de solidarité, ne bénéficie pas d'un régime identique à celui du mariage. Le PACS se présente sous la forme d'un contrat, régissant exclusivement des relations pécuniaires et, même sur le plan patrimonial, il n'offre pas les mêmes droits ou avantages que ceux qui sont ouverts aux couples mariés.

Cette différence de traitement est toutefois possible, selon la Cour Européenne des Droits de l'Homme, lorsqu'il existe une justification objective et raisonnable, qui poursuit un but légitime dans une société démocratique et qui respecte un rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé.

Cette justification se trouve en l'espèce dans la fonction traditionnelle du mariage, communément considéré comme constituant la fondation d'une famille.

En droit interne, mariage et famille sont indissociablement liés (présomption de paternité du mari, adoption par deux conjoints, ou de l'enfant du conjoint).

Cette conception traditionnelle de l'institution du mariage comme étant l'union d'un homme et d'une femme qui entendent fonder une famille est celle de la majeure partie des Etats européens, et il n'y a pas en l'état de consensus, ni dans la société française, ni au sein des Etats européens, deux Etats membres seulement ayant modifié leur législation.

Il existe en l'état actuel aucune justification sociale à la condition posée par la législation

française d'une différence de sexe pour contracter mariage.

Si l'évolution des mœurs ou le respect d'un principe d'égalité peut conduire à une redéfinition du mariage, cette question doit faire l'objet d'un débat et nécessite l'intervention du législateur.

La Cour Européenne des Droits de l'Homme n'a en toute hypothèse jusqu'à présent pas sanctionné les législations nationales exigeant une différence de sexe entre les époux.

Il en résulte que l'union contractée le 5 juin 2004 entre Monsieur Stéphane C. et Monsieur Bertrand Z., qui ne remplit pas les conditions du mariage au regard de cette différence de sexe, doit être annulée.

PAR CES MOTIFS,

Le Tribunal, statuant publiquement, par jugement contradictoire, en premier ressort,

Constata que le Tribunal n'a pas été saisi sur l'assignation signifiée à Messieurs C. et Z. le 15 juin 2004.

Dit n'y avoir lieu de statuer sur la régularité de cette assignation.

Déclare régulière l'assignation signifiée le 22 juin 2004 et le Tribunal valablement saisi.

Déclare le MINISTERE PUBLIC recevable et fondé en sa demande.

Déclare nul le mariage contracté entre Monsieur Stéphane C., né le ... et Monsieur Bertrand Z., ..., selon acte de mariage dressé à BEGLES (Gironde) le 5 juin 2004.

Longue la décision, hein.

Bon pour faire mon plan je pensais à

I) la recevabilité de l'action en annulation

a) des conditions de formes au mariage

b) la compétence de l'officier d'Etat Civil

II) Le droit des personnes de sexe différent au mariage

1) l'union impossible en droit français

2) une "catégorisation" des personnes homosexuelles par le PACS ou le concubinage.

Voilà, je sais faut encore que je bosse dessus, j'ai même du avoir des parties fausses mais pourriez vous m'aiguiller sur un plan?

merci.

Par **capucinedunil**, le **26/02/2005** à **13:13**

1) l'union impossible en droit français <<<<<

je ne suis pas encore une experte en droit mais je crois que là ton titre est faux car l'union n'est pas impossible dans le droit français bien au contraire..

les personnes de même sexe peuvent s'unir par le PACS qui est une union mais aussi juridique puisqu'elle se passe devant le greffier du tribunal... donc je pense que tu devrais changer le titre... mais peut-être que je me trompe...

Par **claudio**, le **27/02/2005** à **14:15**

pas le temps de répondre, désolé, mais tu t'éviteras une critique dès la première ligne en intitulant ton devoir commentaire de jugement, et non pas d'arrêt.

Par **sardou\_elvis**, le **02/03/2005** à **14:34**

Salut Laumar,

Quel problème de droit as-tu posé pour ce jugement?

Par **deydey**, le **12/02/2006** à **19:49**

et rebelote! je dois faire le même^commentaire d'arrêt (ou de jugement) et je pensais que la question de droit pouvait être la suivante :

"la différence de sexe est-elle une condition nécessaire à l'élaboration du lien matrimonial?"

et ensuite je pensais que dans mes parties (qui ne sont pas encore intitulées), je pourrais parler de l'opposition entre le droit français et le droit et directives européennes, le rôle des arrêts cités (Rees, Goodwin et Sheffield et Horsham) mais je pense que lce pose surtout des intérêts sociologiques, idéologiques et politiques!

qu'en pensez-vous?

c'est mon premier commentaire à faire en droit civil, toutes les critiques (bonnes comme mauvaises seront les bienvenues)

bonne soirée!

Par **capucinedunil**, le **12/02/2006** à **20:06**

ton premier commentaire en droit civil en master 1?????? tu n'as donc jamais eu le civil en TD??? oulà... tu es ne maser quoi??? ben bon, courage à toi alors... et sinon je te conseille d emettre els cirtiques positives bet/ou négatives doctrinales dans le IIB . Ensuite, pour la jurisprudence tu en parles dans le IA en faisant un rapide tour d'horizon sur ,la notion en droit fran,çais.. Quant àau fdait d emettre le drtoi européen.. je le mettrais en ouverture dans le IIB .. mes profs de droit civil d eMontpellier aiment bcp que l'on parle des directives européennes mais il faut dans ce cas le mettre tout à la fin en guise d'ouverture.... je ne me rapelle plus de l'arrêt je ne peux donc pas t'aider pour le problème de droit .. je le lis dès que je peux et je te dis... mais n'oublie surtout pas d'expliquer l'arret dans tes parties.. il ne suffit pas d emetrre les autres arrêtes ou les directives il faut surtout penser à expliquer l'arrêt et la position du juge en l'espèce..

Question méthodologie: en général, dans le IA me sprofs aiment bien un petit résumé de la notion , des explications, du cours, d ela jurisprudence antérieure.. et dans le IIB une ouverture , sur le doit européen par exemple ou le spositions doctrinales si ce n'ets aps fait dans le IA .. Ne pas oubliez que le IB et le IIA sonbt les parties principales du devoir qui ne doivent porter QUE sur l'arret ...et doivent être les plus soignées et le splus longues...

:)

Voilà en espérant t'avoir un peu aider... GRos bisouss et bon courage.. à bientôt... Image not found or type unknown

Par **mathou**, le **12/02/2006** à **21:06**

Les rangs ne correspondent pas au niveau universitaire mais au nombre de messages postés  
:wink:

Image not found or type unknown

Par **deydey**, le **12/02/2006** à **22:21**

[quote="capucinedunil":a19rxp6i]ton premier commentaire en droit civil en master 1?????? tu n'as donc jamais eu le civil en TD???  
:)

Voilà en espérant t'avoir un peu aider... GRos bisouss et bon courage.. à bientôt... Image not found or type unknown

[/quote:a19rxp6i]

non je suis bel et bien en licence de droit première année (cf.ma signature) et je te remercie pour tes conseils qui devraient me permettre d'y arriver! après tout c'est le premier commentaire mais bon sans aucune méthode donnée (les TD ne commencent que cette semaine) c'est pas forcément évident même avec des sites formidables et un forum actif...!

mais je m'accroche...!

merci encore et bonne soirée

Par **capucinedunil**, le **13/02/2006** à **19:12**

ah je prefer ça.. désolé j'avais pas vu ta signature... allez courage çava aller. j'espere t'avoir un peu aidé..et ne t'en fais pas ils vont te donner la méthode car en plus apparemment ça change suivant les facs de droit.... mais on prend vite le coup.... et a force c'est casse pied lool courage tu va sy arriver!!!

Par **germier**, le **13/02/2006** à **21:11**

Ne conviendrait il pas - comme dans la décision - évoquer la procédure ?

Par **capucinedunil**, le **13/02/2006** à **21:37**

dans ma fac on évoque la procédure juste pour les fiches d'arrêt ... dans le commentaire même on ne l'évoque jamais... mais on nous a appris à la mettre dans l'introduction après les éléments d'faits...

Par **capucinedunil**, le **13/02/2006** à **21:42**

De plus, "Il n'y a dès lors pas lieu de statuer sur la régularité d'une assignation dont le Tribunal n'a pas été saisi." voilà ce que dit le juge de la cour de cassation... donc à partir de là, le moyen étant rejeté il convient de préciser dans l'introduction le fait qu'il ne sera pas traité dans le commentaire...