

**Cour de cassation**

**chambre civile 1**

**Audience publique du 13 mars 2007**

**N° de pourvoi: 05-16627**

Publié au bulletin

**Rejet**

**M. Ancel , président**

M. Pluyette, conseiller apporteur

M. Domingo, avocat général

SCP Thouin-Palat, avocat(s)

**REPUBLIQUE FRANCAISE**

**AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

Attendu, selon l'arrêt confirmatif attaqué (Bordeaux, 19 avril 2005), que, malgré l'opposition notifiée le 27 mai 2004 par le procureur de la République près le tribunal de grande instance de Bordeaux, le maire de la commune de Bègles, en sa qualité d'officier d'état civil, a procédé, le 5 juin 2004, au mariage de MM. X... et Y... et l'a transcrit sur les registres de l'état civil ; que cet acte a été annulé, avec mention en marge des actes de naissance des intéressés ;

Sur le premier moyen, pris en ses deux branches :

Attendu que MM. X... et Y... font grief à l'arrêt d'avoir déclaré recevable l'action du ministère public, alors, selon le moyen :

1°/ qu'en vertu de l'article 184 du code civil, tout mariage contracté en contravention aux dispositions contenues aux articles 144, 146, 146-1, 147, 161, 162 et 163, peut être attaqué par le ministère public ; qu'aucun de ces textes ne pose comme critère de validité du mariage la différence de sexe des époux ; qu'en déclarant recevable l'action du ministère public, la cour d'appel a violé l'article 184 du code civil ;

2°/ qu'en dehors des cas spécifiés par la loi, le ministère public ne peut agir que pour la défense de l'ordre public à l'occasion des faits qui portent atteinte à celui-ci ; qu'en

déclarant recevable l'action du ministère public, sans dire en quoi les faits qui lui étaient soumis, non contraires aux articles 144, 146, 146-1, 147, 161, 162 et 163 du code civil, avaient porté atteinte à l'ordre public, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 423 du nouveau code de procédure civile ;

Mais attendu qu'aux termes de l'article 423 du nouveau code de procédure civile, le ministère public peut agir pour la défense de l'ordre public à l'occasion des faits qui portent atteinte à celui-ci ; que la célébration du mariage au mépris de l'opposition du ministère public ouvre à celui-ci une action en contestation de sa validité ; que le moyen n'est fondé en aucune de ses branches ;

Sur le second moyen, pris en ses cinq branches :

Attendu que MM. X... et Y... font grief à l'arrêt d'avoir annulé l'acte de mariage dressé le 5 juin 2004, avec transcription en marge de cet acte et de leur acte de naissance, alors, selon le moyen :

1°/ qu'en retenant que la différence de sexe constitue en droit interne français une condition de l'existence du mariage, cependant que cette condition est étrangère aux articles 75 et 144 du code civil, que le premier de ces textes n'impose pas de formule sacramentelle à l'échange des consentements des époux faisant référence expressément aux termes "mari et femme", la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

2°/ qu'il y a atteinte grave à la vie privée garantie par l'article 8 de la Convention lorsque le droit interne est incompatible avec un aspect important de l'identité personnelle du requérant ; que le droit pour chaque individu d'établir les détails de son identité d'être humain est protégé, y compris le droit pour chacun, indépendamment de son sexe et de son orientation sexuelle, d'avoir libre choix et libre accès au mariage ; qu'en excluant les couples de même sexe de l'institution du mariage et en annulant l'acte de mariage dressé le 5 juin 2004, la cour d'appel a violé les articles 8 et 14 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

3°/ que par l'article 12 de la Convention se trouve garanti le droit fondamental de se marier et de fonder une famille ; que le second aspect n'est pas une condition du premier, et l'incapacité pour un couple de concevoir ou d'élever un enfant ne saurait en soi passer pour le priver du droit visé par la première branche de la disposition en cause ; qu'en excluant les couples de même sexe, que la nature n'a pas créés potentiellement féconds, de l'institution du mariage, cependant que cette réalité biologique ne saurait en soi passer pour priver ces couples du droit de se marier, la cour d'appel a violé les articles 12 et 14 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

4°/ alors que si l'article 12 de la Convention vise expressément le droit pour un homme et une femme de se marier, ces termes n'impliquent pas obligatoirement que les époux soient de sexe différent, sous peine de priver les homosexuels, en toutes circonstances,

du droit de se marier ; qu'en excluant les couples de même sexe de l'institution du mariage, et en annulant l'acte de mariage dressé le 5 juin 2004, la cour d'appel a violé les articles 12 et 14 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

5°/ 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 de la Convention européenne des droits de l'homme en ce qu'il garantit le droit de se marier sans référence à l'homme et à la femme ; qu'en retenant que les couples de même sexe ne seraient pas concernés par l'institution du mariage, et en annulant l'acte de mariage dressé le 5 juin 2004, la cour d'appel a violé l'article 9 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne ;

Mais attendu que, selon la loi française, le mariage est l'union d'un homme et d'une femme ; que ce principe n'est contredit par aucune des dispositions de la Convention européenne des droits de l'homme et de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne qui n'a pas en France de force obligatoire ; que le moyen n'est fondé en aucune de ses branches ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi ;

Condamne MM. X... et Y... aux dépens ;

Vu l'article 700 du nouveau code de procédure civile, rejette la demande de MM. X... et Y... ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de Cassation, Première chambre civile, et prononcé par le président en son audience publique du treize mars deux mille sept.