

BGE 142 III 609

Bundesgericht (BGE), 2014-02-07, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_142 III 609](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_142_III_609)

FR: ATF 142 III 609

IT: DTF 142 III 609

Regeste

Regeste Art. 97a ZGB; Art. 74a Abs. 1 und Art. 75 ZStV; Ausstellung eines Ehefähigkeitszeugnisses. Bei Heirat im Ausland darf sich der Zivilstandsbeamte nur dann weigern, dem oder der Schweizer Verlobten ein Ehefähigkeitszeugnis auszustellen, wenn die zukünftigen Ehegatten beabsichtigen, sich nach der Trauung in der Schweiz niederzulassen (E. 3.3).

Erwägungen

E. 3

(...) 3.3.1 Conformément à l'art. 75 de l'ordonnance du 28 avril 2004 sur l'état civil (OEC; RS 211.112.2), dans sa teneur en vigueur depuis le 1^{er} juillet 2013 (RO 2013 1045), à la demande des deux fiancés, il est délivré un certificat de capacité matrimoniale si ce document est nécessaire à la célébration du mariage d'un citoyen ou d'une citoyenne suisse à l'étranger (al. 1); les dispositions relatives à la procédure préparatoire des mariages célébrés en Suisse (art. 62-67, 69 et 74a) sont applicables "par analogie" à la compétence et à la procédure (al. 2, 1^{re} phrase). Cette dernière disposition renvoie ainsi à l'art. 74a al. 1 OEC - dont la base légale est l'art. 97a CC (RO 2007 5437) -, lequel prévoit que l'officier de l'état civil appelé à exécuter la procédure préparatoire du mariage doit refuser son concours lorsque l'un des fiancés ne veut manifestement pas fonder une communauté conjugale, mais éluder les dispositions sur l'admission et le séjour des étrangers (cf. parmi d'autres: PETRY, La situation juridique des migrants sans statut légal, 2013, p. 159 ss, avec de nombreuses citations). 3.3.2 D'après le texte clair des normes précitées, il suffit que l'un des fiancés ait l'intention réprouvée pour que l'officier de l'état civil refuse de prêter son concours à la procédure préparatoire du mariage (dans ce sens: MONTINI/GRAF-GAISER, in Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch, vol. I, 5^e éd. 2015, n° 2 in fine ad art. 97a CC ; contra: PETRY, op. cit., p. 164 s. et la doctrine citée). Sans le dire BGE 142 III 609 S. 611 expressément, la jurisprudence de la Cour de céans adopte la même solution (arrêts 5A_901/2012 du 23 janvier 2013 consid. 4.3.2; 5A_347/2013 du 22 août 2013 consid. 4.1; cf. aussi en ce sens: arrêt 2C_400/2011 du 2 décembre 2011 consid. 3.4: il suffit "qu'un seul des fiancés ait en vue un mariage de complaisance pour refuser de célébrer l'union [...]"), que consacrait déjà l'ancien art. 120 ch. 4 CC (arrêts 5C.228/1989 du 9 mars 1990 consid. 2d; 5C.240/1993 du 25 février 1994 consid. 2c). Ce point n'est d'ailleurs pas critiqué par les recourants (art. 42 al. 2 LTF ; ATF 134 II 244 consid. 2.1; ATF 140 III 86 consid. 2 et 115 consid. 2, avec la jurisprudence citée). 3.3.3 Dans sa teneur originaire, l'art. 75 al. 2 OEC ne renvoyait pas à l'art. 74a OEC (cf. supra, consid. 3.3.1). Ce renvoi est, apparemment, consécutif à un arrêt du Tribunal fédéral du 26 juillet 2011, concernant le refus de délivrer un certificat de capacité matrimoniale à un citoyen suisse en vue de la célébration de son mariage au Maroc, selon lequel les "art. 97a al. 1 CC et 74a al. 1 OEC sont applicables par

analogie" (5A_201/2011 du 26 juillet 2011 consid. 3.1.1). Certes, il faut concéder aux recourants que les dispositions précitées ont prioritairement vocation à régir l'hypothèse où le mariage doit être célébré en Suisse (cf. art. 44 LDIP [RS 291], qui renvoie notamment aux art. 62-75 OEC ; DUTOIT, Droit international privé suisse, 5 e éd. 2016, n os

E. 4

et 7 ad art. 44 LDIP). Lorsqu'il a été célébré à l'étranger, les autorités helvétiques ont les moyens de contrecarrer une union ayant pour but d'éluder la législation sur l'admission et le séjour des étrangers: d'une part, un tel mariage n'est pas reconnu en Suisse (art. 45 al. 2 LDIP , en relation avec l' art. 105 ch. 4 CC); d'autre part, sur le plan administratif, l'époux étranger qui invoque un mariage de complaisance ne peut être mis au bénéfice d'une autorisation de séjour au titre du regroupement familial (cf. parmi d'autres: ATF 130 II 113 consid. 4.2, avec les arrêts cités); autrement dit, la décision de l'officier de l'état civil de délivrer un certificat de capacité matrimoniale ne lie pas les autorités de police des étrangers, qui peuvent en tout état de cause "refuser de délivrer ou de prolonger une autorisation de séjour si elles découvrent par la suite que le mariage est fictif" (PETRY, op. cit., p. 182; arrêt 2C_400/2011 précité consid. 3.1 in fine). A l'inverse de ces hypothèses, l'application de l' art. 74a al. 1 OEC à un projet de mariage à l'étranger apparaît comme un instrument destiné à faire obstacle d'emblée, à savoir à titre préventif , à une union BGE 142 III 609 S. 612 dont les partenaires ont l'intention de s'établir en Suisse après la célébration; le droit suisse intervient dès lors en tant que "rattachement anticipé au domicile imminent", solution que le Tribunal fédéral a consacrée dans d'autres situations (cf. pour le nom de la fiancée domiciliée à l'étranger jusqu'au mariage: ATF 116 II 202 ; idem pour celui de l'enfant adopté à l'étranger: arrêt 5A.34/2004 du 22 avril 2005 consid. 3.1, commenté par CARRANZA et MICOTTI, Revue de l'avocat 2005 p. 398). Encore faut-il qu'une pareille intention soit dûment avérée, car il n'existe aucun intérêt public à refuser la délivrance d'un certificat de capacité matrimoniale à une fiancée suisse qui va rejoindre son futur mari à l'étranger pour s'y établir (cf. en ce sens: PETRY, op. cit., p. 171, au sujet de l'annulation du mariage en vertu de l' art. 105 ch. 4 CC lorsque le conjoint étranger vit à l'étranger). (...)

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.