

UNIVERSITE CATHOLIQUE DE LOUVAIN

FACULTE DE DROIT

UNIVERSITE CATHOLIQUE
LOUVAIN - LA - NEUVE
FACULTE DE DROIT
BIBLIOTHEQUE

L'ENGAGEMENT MATRIMONIAL DES EPOUX

**Une nouvelle approche des causes de nullité de mariage
communes au droit canon, aux droits civils français et belge**

II

Christine JEEGERS

Thèse présentée en vue de l'obtention
du grade de docteur en droit

Promoteur : Monsieur le Chanoine
Gérard Fransen

1984

CHAPITRE IV. L'INCAPACITE PSYCHIQUE DE DONNER UN CONSENTEMENT MATRIMONIAL OU D'ETABLIR UNE RELATION CONJUGALE.

Le droit canon et le droit civil reconnaissent tous deux, quoique à des degrés différents, l'inaptitude de certains individus atteints de troubles psychiques à donner un consentement matrimonial valide.

Les troubles mentaux n'atteignent cependant pas uniquement la validité du consentement matrimonial. Ils perturbent également le déroulement de la vie conjugale. En effet, "la maladie mentale est une atteinte pathologique des fonctions mentales pouvant être définies comme étant les fonctions de relation significative entre l'individu et le monde extérieur et de communication entre l'individu et autrui"(1). C'est donc principalement dans l'ordre de la relation , de la communication à l'autre que se manifestent les conséquences pathologiques de la maladie mentale. Or la possibilité de communiquer avec autrui est particulièrement importante pour établir une relation conjugale interpersonnelle. Le malade qui souffre de troubles relationnels provoque des conflits avec son entourage et maintient difficilement une relation conjugale à long terme.

En droit civil, l'incidence de la maladie mentale sur la validité du mariage ne s'est pas posée en ces termes. A l'époque de la rédaction du Code Napoléon, la maladie mentale était peu connue. Seule la "folie"(2) qui se manifestait par des troubles évidents du comportement était prise en considération par les juristes. Le consentement matrimonial donné par un individu en "état de folie" ne pouvait être valable puisqu'il était donné par un être qui ne pouvait ni com-

(1) SIVADON,P.,Le malade mental dans la société contemporaine, J.T., 1960,252.

(2) "Dans l'ensemble, le grand public réserve le nom de fou ou d'aliéné aux individus dont le comportement est imprévisible, inexplicable par le raisonnement et dangereux" ; SIVADON,P., art.cit.,254.

prendre, ni mesurer sa signification.

C'est également en fonction du consentement matrimonial que le droit canon a tout d'abord étudié l'incidence de la maladie mentale sur la validité du mariage. Mais grâce aux progrès des sciences médicales et psychiatriques, les juges ont pu constater, aux cours des dernières décennies, les effets de la maladie mentale dans les relations entre époux. Ils en ont déduit que certaines personnes sont incapables en raison de leur état psychique d'établir avec autrui une véritable "communauté de vie". Cette incapacité peut exister à différents degrés et se manifester davantage à l'égard de certaines personnes ou dans certaines circonstances. L'attention des canonistes s'est alors déplacée du consentement matrimonial proprement dit, à l'objet de ce consentement : la communauté de vie des époux.

La jurisprudence canonique, approuvée par le Code de 1983 s'est engagée très loin dans cette voie. Elle a dépassé la catégorie "malade mental" pour reconnaître que certains "troubles psychiques" peuvent avoir des conséquences sur le consentement donné par un individu ou sur sa capacité d'assumer les charges du mariage (ce qui implique davantage que la capacité d'établir une relation conjugale).

Le droit civil n'est pas demeuré insensible à cette nouvelle perspective mais l'évolution ne se fait que très lentement. Le concept de "maladie mentale" reste encore au centre de ses préoccupations (1).

(1) Le droit civil utilise indistinctement les termes de "maladie mentale", "déficiência mentale", "désordre mental", "aliénation mentale", "démence"... Ces termes seront utilisés sans qu'il y ait lieu de rechercher une gradation particulière dans les symptômes de la maladie; voy. MARCHAND, P., Le statut du malade mental en droit privé, Ann. Dr., 1973, 180 : "Ces termes usités dans le langage juridique, n'ont, du point de vue psychiatrique, aucun sens précis et recouvrent en fait toutes les maladies mentales quelle qu'en soit l'étiologie : organique, congénitale, traumatique ou simplement psycho-sociale".

L'étude de la jurisprudence et de la doctrine nous permettra de voir dans quelle mesure le droit canon et le droit civil tiennent compte de l'incidence des troubles psychiques d'un individu sur la validité du mariage qu'il contracte.

SECTION I. L'INCAPACITE PSYCHIQUE EN DROIT CANON.

Le droit canon a connu une évolution remarquable dans le domaine de la nullité de mariage-pour déficience mentale. Il a suivi et intégré les découvertes médicales et psychiatriques dans sa jurisprudence. Cette intégration a été grandement facilitée par l'absence de texte légal contraignant. En effet, dans le Code de 1917, seul le recours à l'expertise était prévue en cas "d'amentia" sans que l'influence de celle-ci sur le mariage ne soit autrement précisée.

Les canonistes ont tout d'abord étudié l'influence de la maladie mentale sur le consentement matrimonial défini comme "un acte de l'intelligence et de la volonté". L'importance du mariage les a amenés ensuite à s'interroger sur le degré de discernement requis pour donner un consentement matrimonial valide. Ils ont analysé enfin l'influence de la maladie mentale sur la capacité des époux d'établir entre eux une communauté de vie et d'assumer les obligations essentielles du mariage.

Les juges canoniques accordent une place prépondérante aux rapports des experts médicaux lorsqu'il s'agit d'établir la preuve de l'existence et les effets des troubles psychiques. Nous étudierons plus spécialement ce mode de preuve, de même que la valeur des témoignages qui sont appelés à ne jouer qu'un rôle secondaire dans ce genre de procès.

§1. Les textes législatifs.

§2. L'incapacité psychique de donner un consentement matrimonial.

§3. L'incapacité psychique d'établir une relation interpersonnelle de type conjugal.

§4. La preuve de l'incapacité psychique.

§1. Les textes législatifs.

La jurisprudence rotale déclarait certains mariages nuls pour cause de désordre mental bien avant le Code de 1917. Aucun texte législatif ne fut cependant introduit dans ce Code au chapitre traitant "Des causes de nullité de mariage".

Certains auteurs(1) pensent qu'à cette époque, l'aliénation mentale était trop peu connue pour permettre la rédaction de normes valables. La psychiatrie et la psychologie étaient encore à leurs débuts.

Le canon 1982 du Code de 1917 prévoyait cependant le recours obligatoire à l'expertise en cas "d'amentia"(2):

Canon 1982:"Aussi dans les causes de défaut de consentement par suite de troubles mentaux, il faut demander l'avis des experts, qui selon les règles de leur art, examinent le malade, si le cas l'exige, et sa manière d'agir faisant soupçonner l'existence de troubles mentaux; en outre, les experts qui ont examiné le malade auparavant doivent être entendus comme témoins"(3).

(1) AHERN, M.B., Psychological Incapacity for Marriage, S.C., 7(1973), 227-252 qui lui-même fait référence au livre de KEATING, J.R., The Bearing of Mental Impediment on the Validity of Marriage, Rome, 1964, 7.

(2) Le terme "amentia" est un terme technique qui désignait à l'époque les troubles mentaux.

(3) Canon 1982 du Code de 1917 : Etiam in causis defectus consensus ob amentiam, requiratur suffragium peritorum, qui infirmum, si casus ferat eiusve acta quae amentia suspicionem ingerunt, examinent secundum artis praecepta; insuper uti testes audiri debent periti qui infirmum antea visitaverint. Ce texte est devenu le canon 1680 nouveau: voy. infra, p. 280.

L'absence de texte législatif précis, loin de freiner l'évolution en cette matière, permet aux tribunaux de faire évoluer la jurisprudence en s'appuyant sur de nombreuses découvertes médicales et psychiatriques. Un nombre impressionnant d'études sont parues à ce sujet depuis une vingtaine d'années (1).

Le nouveau Code de 1983 détermine les cas dans lesquels certaines personnes atteintes de troubles psychiques sont incapables de contracter mariage:

Canon 1095: "Sont incapables de contracter mariage: 1° ceux qui n'ont pas l'usage suffisant de la raison; 2° ceux qui souffrent d'un grave défaut de discernement concernant les droits et devoirs essentiels du mariage à donner et à recevoir mutuellement; 3° ceux qui, pour des causes de nature psychique, ne peuvent assumer les obligations essentielles du mariage" (2).

Le nouveau Code reconnaît donc expressément l'incapacité de certains malades de contracter un mariage valide. La portée de ce canon est très large. Le "manque d'usage suffisant de la raison" ou le "défaut de discernement" rendent une personne incapable de contracter mariage, que la cause en soit pathologique ou occasionnelle (alcoolisme, hypnose). Le troisième alinéa du canon 1095 se contente d'invoquer des causes "de nature psychique" (3). Ce texte permettra l'évo-

(1) Celles-ci étant fort nombreuses, nous renvoyons le lecteur à la bibliographie.

(2) Canon 1095 nouveau: Sunt incapaces matrimonii contrahendi: 1° qui sufficienti rationis usu carent; 2° qui laborant gravi defectu discretio- nis iudicii circa iura et officia matrimonialia mutuo tradenda et acceptanda; 3° qui ob causas naturae psychicae obligationes matrimonii assumere non valent.

(3) Le canon 297 du Schéma De Sacramentis de 1975 avait une portée plus restreinte: " Sont incapables de contracter mariage ceux qui ne peuvent assumer les obligations essentielles du mariage à cause d'une grave anomalie psychosexuelle".

lution parallèle du droit et des sciences médicales, psychiatriques et psychologiques qui détermineront les causes "de nature psychique" pouvant avoir une incidence sur la relation matrimoniale des époux.

Nous allons examiner la manière dont s'est faite l'évolution de la pensée canonique en ce domaine.

§2. L'INCAPACITE PSYCHIQUE DE DONNER UN CONSENTEMENT MATRIMONIAL.

Les canonistes ont longtemps justifié leurs décisions concernant la maladie mentale en faisant référence aux principes de saint Thomas d'Aquin concernant l'analyse de l'acte humain. L'acte humain est celui dont l'homme est maître par une délibération de la raison et un choix de la volonté. Deux facultés doivent donc intervenir nécessairement lors de l'émission du consentement matrimonial: l'intelligence et la volonté (1).

Les thomistes distinguent, dans le domaine de l'intelligence, la connaissance (faculté cognitive) et le discernement (faculté critique); dans celui de la volonté, la liberté interne, qui implique la liberté de spécification ou de choix et la liberté d'exercice au sens de liberté de décision. Tout déterminisme intrinsèque doit être absent dans le choix que fait la volonté d'une part, et dans l'exercice de son vouloir d'autre part. En l'absence d'usage de la raison, il ne peut y avoir d'acte volontaire (nihil volitum nisi praecognitum). En l'absence de discernement, il ne peut y avoir de délibération suffisante, ni dès lors d'acte libre, l'acte libre humain devant procéder d'une volonté délibérée (2).

A titre d'exemple, nous pouvons citer deux passages de sentences rotales qui reprennent ces principes: "Dans l'intelligence de l'homme, on distingue sa faculté de connaissance qui consiste à abstraire l'universel à partir des éléments particuliers d'un fait, ou encore dans l'appréhension du vrai, et sa faculté critique qui, elle, est le pouvoir de juger et de raisonner, ou encore de poser une affirmation ou une négation sur une chose et d'établir une appréciation telle qu'un nouveau jugement puisse logiquement en être déduit...

(1) Pour l'étude approfondie de cette question: Vilain, N., Troubles psychiques et nullité de mariage, I. Essai sur la jurisprudence rotale, Ch. III. Conception thomiste de l'acte humain et jurisprudence rotale, 17-56.

(2) id., 58-59.

maître de ses actes" (2).

té de la volonté, sans perturber en même temps l'usage de la raison.

nullité du mariage.

affectent plus directement la volonté" et ce même si l'intelligence

(1) S.R.R.Dec.,c. FELICI,3 décembre 1957,49(1957),n°3,788.

(2) S.R.R.Dec.,c. WYNEN,13 avril 1943,35(1943),n°5,273: " : "

était absolument intacte (1).

La sentence de Pinto résume très clairement cette évolution: "Pour les scolastiques, le libre choix raisonné de la volonté ne peut faire défaut qu'en cas de trouble de l'intelligence selon l'adage "là où on trouve l'intelligence, là se trouve la volonté" et vice-versa. Par contre, beaucoup d'auteurs (même parmi les néo-scolastiques) nient que la volonté se trouve toujours là où se trouve l'intellect... Le consentement matrimonial ne peut être donné, s'il n'y a pas eu préalablement une délibération suffisante de la part de l'intelligence; ainsi l'affirment certaines sentences rotales. D'autres déclarent qu'il est absolument impossible que la volonté soit seule défaillante, sous l'action de la maladie, alors que l'intellect resterait sain. L'opinion inverse a été soutenue par Heard. Selon plusieurs sentences récentes, une grave perturbation mentale peut parfois affecter plus immédiatement la volonté que l'intelligence"(2).

La jurisprudence rotale accepte, en fait, de prononcer la nullité du mariage lorsque le malade mental présente des troubles de l'intelligence ou de la volonté. La rédaction du canon 1095, 1^o nouveau ne fait cependant référence qu'aux troubles de la raison, par fidélité à la tradition (3).

Cette référence à la doctrine thomiste pose de nombreux problèmes pratiques. En effet, les traités médicaux n'utilisent plus ces catégories (4). Lorsque l'expert psychiatre déclare que le malade

(1) S.R.R.Dec.,c. ANNE, 28 juin 1965, 57(1965), n°5, 503.

(2) S.R.R.Dec.,c.PINTO, 12 octobre 1979, M.E., 105(1980), 166-167.

(3) Canon 1095: "Sont incapables de contracter mariage: 1^o ceux qui n'ont pas l'usage suffisant de la raison".

(4) Guy Delépine, conscient de cette dissociation a voulu dans sa thèse présenter une autre approche de la pensée thomiste pour permettre aux canonistes de s'y référer tout en intégrant les données de la philosophie et des sciences modernes. "Communio vitae et amoris conjugalis", Le courant personnaliste du mariage dans l'évolution jurisprudentielle et doctrinale de la Rote, thèse, Louvain, 1980, 10-28.

présente tel type de maladie (paranoïa, schizophrénie, névrose...) il décrit les troubles de comportement du malade sans découper la personnalité en tranches: intelligence, volonté, affectivité. D'où la difficulté pour les juges de motiver leurs sentences en utilisant des catégories juridiques qui ne correspondent plus aux catégories médicales.

Se référant toujours à la philosophie thomiste, les canonistes ont utilisé un autre moyen pour étendre le champ des nullités de mariage. Outre l'intelligence et la volonté, le sujet qui contracte doit avoir le discernement suffisant (discretio iudicii) pour donner un consentement.

De quels critères peut-on déduire que le discernement est "suffisant"? Il faut tenir compte, dans le choix de ceux-ci, d'un double objectif: d'une part, la nature particulière de l'engagement matrimonial et d'autre part, le droit naturel de tout homme au mariage.

Au fil des années, les critères proposés par les juges sont devenus de plus en plus exigeants(1). Parmi eux, nous pouvons citer: le discernement requis pour pécher mortellement, présumé à l'âge de sept ans (2), un discernement plus grand que celui requis pour commettre un péché mortel (3), un discernement moins grand que celui requis pour passer un contrat sans l'intervention d'un tuteur, en raison de l'inclinaison naturelle au mariage (4), un discernement plus grand que pour les autres contrats, étant donné la nature du mariage qui engage pour toute une vie (5).

(1) Pour l'étude approfondie de cette question, se référer à l'ouvrage de VILAIN, N., op.cit., 59-80; voir aussi DELEPINE, G., op.cit., 60-71.

(2) SANCHEZ, De matrimonio, lib. I, disq. 8, n° 15.

(3) Critère analogique de saint Thomas: S.R.R.Dec., c. FELICI, 3 décembre 1957, 43(1957), n° 2, 788.

(4) Second critère analogique de saint Thomas: S.R.R.Dec., c. FELICI, 22 mai 1956, 42(1956), n° 2, 469.

(5) S.R.R.Dec., c. ANNE, 29 mars 1966, 58(1966), n° 2, 187.

Le critère de la puberté (1) ou celui de l'âge canonique du mariage (2) sont plus précis.

Depuis plusieurs années, une partie importante de la jurisprudence rotale s'en tient à un critère spécifique: la nature spécifique du mariage. Le discernement requis et suffisant doit se définir en fonction de l'objet du consentement matrimonial: le droit sur le corps et le droit à la communauté de vie, qui doivent être cédés de façon perpétuelle et exclusive. En raison de l'impossibilité de préciser le contenu de la communauté de vie, il est fait appel dans les sentences rotales à un critère négatif à savoir l'incapacité pour le contractant de comprendre et de vouloir la communauté de vie conjugale, conçue selon les possibilités humaines en raison de son état psychique (3).

Le canon 1095,2° confirme cette évolution: "Sont incapables de contracter mariage:...2° ceux qui souffrent d'un grave défaut de discernement concernant les droits et les devoirs essentiels du mariage à donner et à recevoir mutuellement" (4).

UNIVERSITE CATHOLIQUE
LOUVAIN - LA - NEUVE
FACULTE DE DROIT
BIBLIOTHEQUE

(1) S.R.R.Dec.,c.PINTO,6 février 1974,Per.,64(1975),n°4,520. L'âge de puberté est de quatorze ans chez l'homme et de douze ans chez la femme (canon 88§2 ancien).

(2) S.R.R.Dec.,c.LEFEBVRE,6 juillet 1967,59(1967),n°4,555. L'âge canonique du mariage est de seize ans pour l'homme et de quatorze ans pour la femme (canon 1067 ancien et 1083 nouveau).

(3) S.R.R.Dec.,c.POMPEDDA,3 juillet 1979,P.N.,12 062,n°17 et 18.

(4) Canon 1095 nouveau: Sunt incapaces matrimonii contrahendi:...2° qui laborant gravi defectu discretionis iudicii circa iura et officia matrimonialia mutuo tradenda et acceptanda.

§3. L'INCAPACITE PSYCHIQUE D'ETABLIR UNE RELATION
INTERPERSONNELLE DE TYPE CONJUGAL.

La notion de "communauté de vie" a contribué à déplacer l'attention des canonistes du consentement matrimonial à l'état de vie du mariage. C'est ainsi que le malade mental, incapable de donner un consentement valide a été perçu également comme incapable de répondre à son engagement, incapable d'assumer les charges matrimoniales et les obligations conjugales (1). Toujours par référence à

(1) A propos de ce nouveau chef de nullité, se référer notamment aux articles suivants: AZNAR GIL, F.R., La "incapacitas assumendi obligationes matrimonii essentielles" en la futura codificacion, R.E.D.C., 38 (1982), 67-99; BERNHARD, J., Réflexion critique sur l'incapacité morale. Incapacité ou non-consommation existentielle du mariage?, R.D.C., 25 (1975), 274-286; id. Le sens des interventions des officialités en matière d'incapacité morale, R.D.C., 25 (1975), 91-99; id. L'incapacité morale, incapacité à assumer ou à accomplir les obligations du mariage?, Etudes de droit et d'histoire, Mélanges Wagnon, Louvain-la-Neuve, 1976, 455-472; BONNET, P.A., L'incapacita relativa agli oneri matrimoniali quale incapacita personale ad attuare le proprieta essenziali, I.D.E., 93 (1982), III, 313-342; DALEY, R., The distinction between the Lack of Due Discretion and the Inability to fulfill the Obligations of Marriage, S.C., 9 (1975), 153-166; DE LANVERSIN, B., L'évolution de la jurisprudence récente de la S.Rote en matière de maladies mentales, A.C., 15 (1971), 397-414; FUMAGALLI CARULLI, O., L'incapacita psychica nella riforma del matrimonio canonico, E.I.C., 32 (1976), 91-128; LEFEBVRE, Ch., La jurisprudence rotale et l'incapacité d'assumer les obligations conjugales, R.D.C., 24 (1974), 376-386; id. L'évolution actuelle de la jurisprudence matrimoniale, R.D.C., 24 (1974), 350-355; MANTUANO, G., Incapacita di origine psicopatologica: difetto di legittimazione al negozio o difetto di consenso?, I.D.E., 82 (1971), 81-115; NAVARETTE, U., "Incapacitas assumendi onera" uti caput autonomum nullitatis matrimonii, Per., 61 (1972), 47-80; PICARD, N., L'immatunité et le consentement matrimonial, S.C., 9 (1975), 37-56; POMPEDDA, M.F., Annotazioni circa la "incapacitas adsumendi onera coniugalia", I.C., 22 (1982), 189-207; SABATTANI, A., L'évolu...

saint Thomas d'Aquin: "Il n'y a pas d'obligation si quelqu'un s'est engagé à ce qu'il ne pouvait ni donner, ni faire"(1).

Cette incapacité d'établir une relation interpersonnelle de type conjugal n'a pas nécessairement une origine pathologique. Elle peut être liée à un retard important ou à un arrêt du développement de la personnalité ou encore à l'immaturité du contractant. Serrano estime que la capacité de nouer et de vivre une relation interpersonnelle de type conjugal suppose une personnalité adulte c'est-à-dire une personnalité parvenue au terme de son évolution, ou, en d'autres mots, une maturité qui caractérise la personnalité arrivée au terme de son évolution affective et psychosexuelle (2).

Tous les auditeurs de la Rote ne suivent pas Serrano dans son critère d'appréciation de la capacité d'assumer les charges du

...(suite de la page précédente) tion de la jurisprudence dans les causes de nullité de mariage pour incapacité psychique, S.C., 1(1967), 143-161; STANKIEWICK, A., De accomodatione regulae "Impossibilium nulla obligatione est" ad incapacitatem adimplendi matrimonii obligationes, Per., 68(1979), 649-672; WEGAN, M., L'incapacité d'assumer les obligations du mariage dans la jurisprudence récente du tribunal de la Rote, R.D.C., 28(1978), 134-157.

(1) S.Thomas (S.Theol., suppl. quaest. 58, art. 1, in c.) cité dans S.R.R. Dec., c. LEFEBVRE, 31 janvier 1976, M.E., 102(1977), n°3, 319.

(2) S.R.R. Dec., c. SERRANO, 9 juillet 1976, M.E., 102(1977), 363-381; voir aussi S.R.R. Dec., c. DE JORIO, 16 février 1972 repris dans la sentence c. DAVINO du 6 juin 1972, 64(1972), n°2, 341: "...nous estimons nécessaire pour contracter valablement mariage, la maturité psychique, mais non pas du tout le sérieux et la prudence avec lesquels le mariage devrait être contracté pour être utile aux époux, à leur descendance et à la société". Hayoit critique cette conception car le défaut de réflexion et le manque de prudence du sujet qui a consenti au mariage sont souvent des éléments décisifs de l'échec du mariage. HAYOIT, P., Valeur et limites du jugement prudentiel lors d'un constat de nullité de mariage, R.D.C., 30(1980), 123.

mariage. Celui-ci met en cause la validité d'un grand nombre de mariages car les conjoints n'ont pas toujours atteint un degré de maturité suffisant au moment de l'échange des consentements.

Plusieurs sentences rotales soulignent cependant l'importance de la capacité du contractant de nouer une relation de type conjugal. "Les contractants ne doivent pas être considérés comme des personnes parfaitement indépendantes... sans cette relation à l'autre qui donne sa nature à l'union à réaliser. Cette relation à l'autre est un présupposé nécessaire pour que se vérifie la nature matrimoniale de l'union à réaliser"(1). "Cette relation à l'autre n'est possible qu'à condition que le sujet ait lui-même une bonne ordonnance intrapersonnelle"(2).

Anné fait remarquer qu'il est "difficile d'exposer dans l'ordre existentiel, par des termes positifs et adéquats quels sont les éléments essentiels de cette communauté de toute la vie" (3).

Certains canonistes canadiens s'y sont aventurés (4) mais

(1) S.R.R.Dec.,c. LEFEBVRE,31 janvier 1976,M.E.,102(1977),n°4,319.

(2) S.R.R.Dec.,c.ANNE,22 juillet 1969,61(1969),n°4,845; S.R.R.Dec.,c. SERRANO,9 juillet 1976,M.E.,102(1977),n°8 et 11,367-369; S.R.R.Dec.,c. POMPEDDA,3 juillet 1979,P.N. 11815,n°17 citée par DELEPINE,G.,"Communio vitae et amoris conjugalis".Le courant personnaliste du mariage dans l'évolution jurisprudentielle et doctrinale de la Rote, Thèse Louvain,1980,69-70.

(3) S.R.R.Dec.,c.ANNE,25 février 1969,61(1969),n°18,184.

(4) voy.notamment,LESAGE,G.,Questions actuelles de jurisprudence matrimoniale,S.C.,5(1971),8. Il retient à titre d'exemple d'éléments concrets du consortium vitae les éléments suivants: "a) une structure harmonieuse de l'affectivité s'accordant à des rapports hétérosexuels concrets et intimes; b) le sens moral de la responsabilité à l'égard du conjoint et des enfants,en ce qui concerne leurs nécessités matérielles et leur épanouissement moral et spirituel; c) l'aptitude respective des époux, chacun pour sa part et selon son rôle propre à s'entraider en vue du bien de la personne toute entière, par les sentiments et les gestes de tendresse et tous les effets de l'amitié conjugale"; voir ...

leur relevé "indicatif mais non limitatif" a été critiqué par l'auditeur Raad (1).

La jurisprudence rotale, dans sa quasi-unanimité, demande que cette capacité soit examinée objectivement (erga omnes) indépendamment de la considération de tel partenaire précis(2). Le risque est grand en effet, d'ouvrir la porte au divorce pour "incompatibilité d'humeur" en invoquant l'incapacité d'établir une relation interpersonnelle avec tel conjoint en particulier (3).

Serrano a cependant admis, dans une sentence du 5 avril 1973 (4), l'incapacité d'un sujet paranoïde dans le mariage qu'il avait contracté. Dans d'autres sentences, il insiste sur le fait que le jugement porte sur une relation interpersonnelle, non dans sa configuration abstraite, et par là théorique, mais selon son existence concrète (5). Dans cette optique, il serait légitime de parler du caractère relatif de l'aptitude au mariage (6).

Les sentences rendues sur base de ces principes ne concer-

...(suite de la page précédente) aussi AHERN, M., Psychological Incapacity of Entering into Marriage, S.C., 7(1973), 239; MORRISEY, F.G., The Incapacity of Entering into Marriage, S.C., 8(1974), 9 qui ajoute: "l'équilibre et la maturité requise pour une forme de conduite véritablement humaine".

(1) S.R.R.Dec., c. RAAD, 14 avril 1975, Prot. 10 832.

(2) S.R.R.Dec., c. LEFEBVRE, 31 janvier 1976, M.E., 102(1977), n°4, 319; S.R.R.Dec., c. DE JORIO, 15 octobre 1975, E.I.C., 33(1977), n°6, 165.

(3) S.R.R.Dec., c. ANNE, 25 février 1969, 61(1969), n°18, 184; S.R.R.Dec., c. DI FELICE, 8 mars 1975, M.E., 101(1976), n°4, 88.

(4) S.R.R.Dec., c. SERRANO, 5 avril 1973, M.E., 101(1976), 107-127.

(5) S.R.R.Dec., c. SERRANO, 9 juillet 1976, M.E., 102(1977), n°6, 366; S.R.R.Dec., c. SERRANO, 30 avril 1974, E.I.C., 31(1975), n°13, 200; voir aussi S.R.R.Dec., c. PINTO, 12 février 1982, M.E., 107(1982), n°8, 453 qui admet l'incapacité relative de certains types de personnalités psychiquement perturbées : personnalités obsessives, paranoïaques, hystériques, schyzophrènes, maniaques.

(6) S.R.R.Dec., c. SERRANO, 18 novembre 1977, E.I.C., 34(1978), n°9, 348.

nent cependant jamais les sujets psychiquement sains (1). La Rote refuse d'admettre l'incapacité relative entendue comme "l'incapacité radicale de conjoints psychiquement sains, à accomplir les devoirs essentiels du mariage, en raison de l'incompatibilité essentielle qui existe entre eux, compte tenu des dispositions profondes de leur personnalité, et cela bien que chacun soit capable d'accomplir les mêmes charges avec un autre partenaire" (2).

Il est indubitable que la conjugaison de deux personnalités concourt pour une grande part à l'harmonie du couple (3). "Le droit canon centre encore sa conception du consentement matrimonial sur l'engagement individuel, en faisant référence à la formation singulière de chacun des actes de volonté qui conduisent à l'existence du lien matrimonial. La perspective psychologique, prenant en compte la forme de communication entre les deux partenaires, conduirait par contre à passer de l'incapacité individuelle à une espèce d'incapacité sommative, résultant de la somme de deux personnalités, chacune d'elle étant par elle-même capable, mais le contraste entre leurs natures ou qualités rendant impossible une relation interpersonnelle entre

(1) "La personnalité de chaque partie est comprise comme étant, en un sens, pathologique" : AHERN, B., Psychological Incapacity for Marriage, S.C., 7(1973), 248-249; voir aussi REINHARDT, M.J., et ARELLA, G., Essential Incompatibility as Ground for Nullity of Marriage, The Catholic Lawyers, 46(1970), 173-187.

(2) S.R.R. Dec., c. RAAD, 14 avril 1975, Prot. 10 832 qui critique cette notion. Les tribunaux ecclésiastiques d'Australie, du Canada, des Etats-Unis et de Hollande prononcent la majorité de leurs sentences de nullité à l'encontre de la jurisprudence rotale. Selon le système juridique anglo-saxon, la jurisprudence est source de droit et a force de loi en vertu du consentement exprès du législateur. C'est sans doute pour cette raison que les tribunaux des juridictions inférieures de ces pays s'estiment autorisés à créer une jurisprudence parallèle à la jurisprudence rotale.

(3) LEMAIRE, J.C., Le couple: sa vie, sa mort. La structuration du couple humain, Paris, 1979, 357 p.

elles" (1).

L'absence de "consommation existentielle" du mariage (2) dans l'hypothèse de l'incapacité relative, servirait à démontrer a contrario que le lien interpersonnel spécifique n'a jamais pu se nouer en profondeur entre deux personnes (3). L'avenir dira si cette notion peut trouver place en droit canon.

Le canon 1095, 3° nouveau n'est pas opposé à la nullité du mariage pour incapacité relative de deux personnes qui, "pour des raisons de nature psychique ne peuvent assumer les obligations essentielles du mariage" (4).

Cet alinéa a une portée extrêmement large; il englobe à la fois l'incapacité d'établir une relation interpersonnelle de type conjugal et l'incapacité d'assumer la fidélité ou l'indissolubilité du mariage. Nous ne développons pas ces deux derniers points étant donné qu'ils n'ont pas d'équivalents en droit civil.

Il nous reste à aborder la preuve de l'incapacité psychique; celle-ci est particulièrement délicate car elle fait appel aux connaissances médicales et psychiatriques.

(1) DELEPINE, G., op.cit., 191; voir aussi à ce sujet: FUMAGALLI CARULLI O., Intelletto e volontà, Milano, 1974, n°158, 303-307; KELLEHER, S.J., Relative and absolute incapacity to marry, The Jurist, 29(1969), 326-331; MANNING, M., Essential Incompability . A valid Ground of Nullity?, S.C., 13(1979), 339-362; VENNES, G., De la capacité et de l'incapacité relative dans les causes de mariage, S.C., 11(1977), 145-152.

(2) voy. infra, p. 345.

(3) DELEPINE, G., op.cit., 201.

(4) Canon 1095 nouveau: Sunt incapaces matrimonii contrahendi...3° qui ob causas naturae psychicae obligationes matrimonii essentielles assumere non valent.

§4. LA PREUVE DE L'INCAPACITE PSYCHIQUE.

L'incapable peut difficilement porter un jugement sur son état psychique au moment du mariage. Il peut parfois décrire ce qu'il ressentait ou quel était son comportement à l'époque du mariage. Son aveu en tant que tel a cependant peu de valeur.

Le plus qualifié à comprendre et analyser l'état mental d'une personne est certes le médecin psychiatre. Ses connaissances lui permettent de rendre compte de la nature et des conséquences des troubles dont souffre le sujet. C'est pourquoi nous étudierons avant tout les tâches respectives du médecin et du juge lors des procès de cette espèce. L'expert médical a pour mission d'aider le juge dans sa compréhension de l'incapacité du malade mais il revient au juge de se prononcer sur la validité du mariage conclu malgré l'existence et la gravité des troubles psychiques dont souffre le sujet (1).

Les juges peuvent également se fier aux dires des témoins. Nous verrons la valeur qu'il faut accorder aux témoignages dans ces procès.

(1) Concernant les expertises médicales, voy. notamment, CERVERA, S., et FERNANDEZ, F., La psiquiatria y la funcion del perito en las causas matrimoniales, I.C., 18(1978), 221-287; FELICI, P., Indagine psicologica e cause matrimoniali, Communicationes, 5(1973), 104-114; HAYOIT, P., Interventions des experts dans les causes matrimoniales d'après les sentences rotales de 1930 à 1965. Aide-mémoire à l'intention des Officialités de Belgique, Tournai, Officialité, 1976, 4p.; LEFEBVRE, Ch., L'évolution actuelle de la jurisprudence matrimoniale, R.D.C., 24(1974), 372-374; id., De peritorum iudiciumque habitudine in causis matrimonialibus ex capite amentiae, E.I.C., 31(1975), 218-231; Per., 65(1976), 107-122; Mc MAHON, H., The Role of psychiatric and psychological Experts in Nullity Cases, S.C., 9(1975), 63-76; PAQUAY, J. et LIEVENS, P., Troubles psychiques et nullité de mariage, II, Apport et rôle des psychiatres, Tournai, Officialité, 1975, 49p.

Une dernière question retiendra plus particulièrement notre attention: celle des "intervalles lucides". Ceux-ci sont perçus par les témoins mais leur valeur dépend de la nature et de l'état de gravité la maladie.

A. Les tâches respectives du médecin et du juge.

L'intervention des experts médicaux est particulièrement importante lorsque la validité du mariage dépend de l'état mental d'un des époux au moment du mariage. "Le tribunal n'étant pas composé de psychiatres, il est hors de doute ...que les expertises qui feront le bilan de l'état mental de l'intéressé constituent une pièce maîtresse du procès" (1). "Nous sommes ici en un domaine scientifique. La nature et l'importance des maladies mentales, leurs effets sur les facultés de l'agir humain relèvent de la psychiatrie, et ce sont les psychiatres compétents qui peuvent les faire connaître avec exactitude. Seuls ils sont en mesure d'apprécier à leur juste valeur les incapacités intellectuelles de ces malades, les déviations de leur jugement, leur inhabilité à comprendre les obligations du mariage et à faire un choix libre et délibéré" (2). "Après avoir très longtemps sous-estimé, voire ignoré ou méprisé, les données des sciences humaines, spécialement celles de la psychologie moderne et de la psychiatrie, les canonistes, et tout particulièrement les auditeurs de la Rote, au moins la plupart d'entre eux, se sont, depuis une vingtaine d'années, largement ouverts à ces données scientifiques: en accordant progressivement et de plus en plus, un grand crédit aux théories et aux analyses des psychologues et des psychiatres" (3).

Le recours à l'expertise médicale n'est cependant pas

(1) S.R.R.Dec.,c.JULLIEN,13 mars 1937,29(1937),n°3,199.

(2) CHARLAND,R.,Influence de la crainte et de la maladie mentale sur le consentement matrimonial,Nouvelle Revue Théologique, 84(1962),949.

(3) HAYOIT,P.,Valeur et limites du jugement prudentiel lors d'un constat de nullité de mariage, R.D.C.,30(1980),118. Dans cet article, l'auteur met cependant en garde contre un trop grand risque de "psychiatisation" de la jurisprudence.

obligatoire. Le canon 1982 du Code de 1917 (1) le requiert formellement dans les causes "d'amentia" mais la jurisprudence et la doctrine n'estiment pas, pour autant, que la transgression de cette règle soit assortie de la sanction de nullité de sentence (2). Le canon 1680 du nouveau Code confirme cette interprétation et laisse au juge le soin de décider si le recours aux experts est utile ou non (3).

Lorsque le juge estime devoir être éclairé dans un cas d'espèce, il désigne un ou plusieurs experts. Les canons 1792 à 1805 anciens et 1574 à 1581 nouveaux énoncent quelques règles qui doivent être suivies par le juge. Les experts doivent être choisis, non seulement en raison de leur compétence professionnelle, mais aussi en tenant compte de leur habitude de traiter avec les tribunaux ecclésiastiques et de la connaissance qu'ils ont de ce qu'exige un consentement matrimonial valide (4). Les médecins qui ont traité le malade auparavant ne sont généralement pas aptes à remplir la fonction d'expert (5) mais le juge peut les entendre et tant que témoins au procès (6).

(1) voy. supra, p. 264.

(2) LEFEBVRE, Ch., L'évolution actuelle de la jurisprudence matrimoniale, R.D.C., 24(1974), 373.

(3) Canon 1680 nouveau: "Dans les causes d'impuissance ou de défaut de consentement pour maladie mentale, le juge aura recours aux offices d'un ou de plusieurs experts, à moins qu'évidemment cela n'apparaisse inutile en raison des circonstances;..."

Canon 1680 nouveau: In causis de impotentia vel de consensus defectu propter mentis morbum iudex unius periti vel plurium opera utatur, nisi ex adiunctis inutilis evidentes appareat;...

(4) S.R.R.Dec., c. ANNE, 28 juin 1965, 57(1965), n°7, 504.

(5) S.R.R.Dec., c. WYNEN, 1 mars 1930, 22(1930), n°17, 135.

(6) CHARLAND, R., art. cit., 949. Suivant les dispositions du canon 1982 (voy. supra, p. 264'), le médecin qui avait examiné le malade devait être entendu, mais celui-ci se retranchait souvent derrière le secret professionnel. Le nouveau canon 1548 §2, 1° prévoit expressément que le médecin tenu au secret professionnel n'est pas obligé de répondre lorsqu'on l'interroge dans un procès comme témoin.

Il appartient au juge, non seulement de désigner l'expert mais aussi de lui assigner sa tâche, après avoir entendu le défenseur du lien. La mission de l'expert comporte généralement plusieurs points: il pose tout d'abord son diagnostic en disant si la personne est ou n'est pas malade mentale et de quelle maladie elle souffre; il explique ensuite au tribunal les bases de son diagnostic c'est-à-dire les observations, tests et autres données sur lesquels il s'est appuyé; il décrit la nature et les caractéristiques de la maladie; et enfin, il explique son origine, son développement au temps de la relation des époux jusqu'au jour du mariage (1).

Plusieurs auditeurs rotaux soulignent cependant qu'il n'est pas toujours nécessaire pour l'expert "d'étiqueter les troubles de l'esprit; lorsque ceux-ci sont certains et sérieux, ils peuvent conduire à la certitude de la nullité du mariage, mise à part la question d'un diagnostic précis et d'une dénomination expresse" (2).

Si le patient refuse de se laisser examiner ou si la chose n'apparaît pas opportune, l'expert sera appelé à donner son appréciation sur base des éléments du dossier (3).

Le médecin et le juge ont chacun leur tâche respective déterminée par leur spécialisation. Le juge n'est pas qualifié pour poser un diagnostic et dire si une personne est ou non atteinte de maladie mentale ou quels troubles de comportement peut entraîner cette maladie. Il serait présomptueux de se considérer comme une autorité en médecine ou en psychiatrie. Mais ce n'est pas aux experts médicaux de conclure si le mariage est ou non valide (4). Les experts sont "consultés"; ils ne sont pas juges: ce sont des témoins techniques

(1) KEATING, J., The Province of Law and the Province of Forensic Psychiatry in Marriage Nullity Trials, S.C., 4(1970), 9.

(2) S.R.R.Dec., c.SERRANO, 4 mars 1977, E.I.C., 34(1978), n°10, 152.

(3) LEFEBVRE, Ch., L'évolution actuelle de la jurisprudence matrimoniale, R.D.C., 24(1974), 374-375.

(4) S.R.R.Dec., c.LEFEBVRE, 19 mai 1962, 54(1962), n°6, 241 et n°21, 246.

(1). Le terme "d'auxiliaire médical" définit assez bien la position du médecin devant le tribunal (2).

Le juge se fie à l'avis des médecins surtout si ces derniers sont compétents et si leur expertise met en lumière des faits certains qui viennent à l'appui d'un raisonnement juste (3). Mais l'avis des experts n'a pas valeur péremptoire (4). Le juge n'est lié ni par les constatations de l'expert, ni par ses conclusions (5). Il doit malgré tout motiver sa décision et exprimer les raisons pour lesquelles il admet ou rejette les conclusions des experts (6).

Lorsqu'il examine le rapport d'expertise, le juge s'attache à déceler si le conjoint était déjà atteint de maladie à l'époque du consentement matrimonial et si celle-ci était de nature à avoir une influence sur la validité du consentement lui-même (intelligence, volonté, discernement) soit sur la capacité du sujet à établir avec autrui une relation interpersonnelle de type matrimonial au sens canonique du terme.

Il se peut que le juge et le médecin se trouvent devant un problème de langage commun pour communiquer. Les disciplines médicales et juridiques sont en effet fort différentes. La discipline médicale est essentiellement déductive et réaliste; elle est toujours fidèle à la relation des faits, des événements et des symptômes; elle interprète les schémas classiques en les ajustant à un cas particulier que le médecin examine, analyse et soigne. C'est le malade qui compte avant tout. Le juge, au contraire, est soumis à une discipline intellectuelle assez différente. Il doit toujours tenir compte du droit et faire entrer

(1) S.R.R.Dec.,c.PASQUAZI,19 mai 1960,52(1960),n°5,286.

(2) DE LANVERSIN,B.,Informations canoniques des médecins et spécialement des experts dans les procès ecclésiastiques,A.C.,4(1956),70-71.

(3) S.R.R.Dec.,c.HEARD,4 décembre 1943,35(1943),n°5,889; S.R.R.Dec.,c. ANNE,28 juin 1965,57(1965),n°7,504.

(4) S.R.R.Dec.,c.BEJAN,14 mars 1964,56(1964),n°5,195.

(5) JULLIEN,A.,Juges et avocats des tribunaux de l'Eglise,Rome,1970, 415; S.R.R.Dec.,c.LEFEBVRE,17 octobre 1959,51(1959),n°4,450.

(6) S.R.R.Dec.,c.TEODORI,20 juin 1944,36(1944),n°5,435-436.

le cas particulier dans le cadre plus général que lui trace la législation ou la jurisprudence auxquelles il doit constamment se référer(1).

Le juge doit tenir compte également du style scientifique: il doit savoir que les spécialistes, surtout les plus qualifiés emploient souvent le style dubitatif et prononcent rarement un jugement catégorique (2).

Malgré ces quelques remarques, il est évident que l'expertise médicale reste la référence de base du juge lorsqu'il traite des cas de maladie mentale.

B. La valeur des témoignages.

Les témoins privilégiés sont bien sûr les médecins ou psychologues qui ont examiné le malade dans la période qui a précédé ou suivi de près le mariage. De précieux renseignements sont malheureusement perdus en raison du secret professionnel. Les médecins acceptent parfois de dévoiler le diagnostic de la maladie pour laquelle le patient a été traité ou même hospitalisé (3).

La famille et les proches de l'incapable peuvent rendre compte de ce que le médecin leur a déclaré tempore non suspecto. Ils peuvent également témoigner des traits de caractère de l'intéressé, de ses paroles, de ses faits et gestes depuis son enfance jusqu'au procès.

(1) DE LANVERSIN, B., art.cit.; voir aussi CHATMAN, J., A primer of insanity Cases, The Jurist, 20(1960), 351; S.R.R.Dec., c.CANALS, 22 avril 1964, 56(1964), n°4, 288: "Une discordance est toujours possible entre l'avis des experts et la décision des juges en raison même de la diversité de leurs optiques et de leurs critères; les experts s'inspirent des données de disciplines particulières, tandis que les juges ont à appliquer les principes généraux de la science morale et juridique.

(2) S.R.R.Dec., c.LEFEBVRE, 11 avril 1964, 56(1964), n°16, 273.

(3) voy. supra, p. 280.

Sabattani a fort bien exposé la valeur qu'il faut accorder aux différents témoignages: "On estime témoins valides (testes validi) ceux qui déposent que le sujet proférait par exemple des discours étranges et dénués de sens; témoins encore plus valides (testes validiores) ceux qui rapportent les discours et les phrases du sujet; témoins inaptes (testes inepti) ceux qui expriment seulement une opinion personnelle sur la capacité psychique du sujet, à moins que de tels jugements ne soient exprimés par des personnes qualifiées. Les indices d'un état (indicia status) sont ouverts à tous les témoins, tandis que les jugements de valeur (iudicia valoris) sont réservés aux psychiatres. On doit admettre aussi les témoins qui déposent au sujet de différents actes particuliers (testes singulares singularitate adminiculativa) qui ajoutés les uns aux autres constituent la preuve d'un comportement général. Quant aux témoins négatifs (testes negativi), c'est le moment de jeter à la mer, comme un bagage dangereux, la vieille présomption dont Menochius se fait l'interprète: "il faut accorder une plus grande confiance à deux témoins qui ont constaté la santé d'esprit qu'à mille qui la nient". Le juge n'est pas lié par le nombre des témoins affirmatifs ou négatifs. On doit accorder, en général, moins de valeur à ces derniers, parce que le sujet qui n'est pas capable, n'agit pas de façon anormale dans tous ses actes, et parce que les différents actes anormaux du sujet ne sont pas remarqués par tout le monde" (1).

Il importe de distinguer soigneusement le rôle des témoins et celui des experts: les premiers doivent déposer sur les faits et circonstances, les seconds ont à porter un jugement sur la maladie: ses débuts et ses effets (2). Les avis des experts ont beaucoup plus de poids que les dépositions des témoins, sauf si ceux-ci sont des médecins ou rapportent des faits dont on peut déduire la capacité du contractant (3).

(1) SABBATANI, A., L'évolution de la jurisprudence dans les causes de nullité de mariage pour incapacité psychique, S.C., 1(1967), n°2, 157.

(2) S.R.R.Dec., c.MATTIOLI, 7 octobre 1965, 57(1965), n°2, 626-627; S.R.R.Dec., c.MATTIOLI, 20 décembre 1965, 57(1965), n°2, 960-961.

(3) S.R.R.Dec., c.BRENNAN, 18 décembre 1959, 51(1959), n°4, 606.

Les juges canoniques s'appuient, dans la mesure du possible, sur la réalité médicale et non sur les apparences. Ceci nous amène à aborder une question très particulière: celle des intervalles lucides.

C. Les intervalles lucides.

Le problème des intervalles lucides se pose en fonction de la capacité du sujet de donner un véritable consentement matrimonial. Les juristes l'ont soulevé lorsque les connaissances médicales concernant la maladie mentale étaient peu avancées.

Le juge se trouvait confronté à la situation suivante: un mariage avait été conclu par un malade mental alors que rien n'indiquait dans son comportement un trouble quelconque. Après le mariage, l'autre conjoint se rendait compte de l'état mental perturbé de son partenaire et apprenait parfois que les troubles existaient déjà avant l'époque du mariage. Le juge se posait à juste titre, la question de la validité du consentement: le malade mental se trouvait-il lors de l'émission du consentement dans un "intervalle lucide" c'est-à-dire un état de lucidité ou éventuellement de guérison suffisant pour lui permettre de poser un acte humain intelligent et volontaire?

Les canonistes refusèrent très vite de déduire des témoignages de ceux qui avaient assisté à la cérémonie et n'avaient remarqué aucun indice de trouble mental, la certitude morale de l'existence d'un intervalle lucide. Ils adoptèrent au contraire la présomption suivante: une maladie mentale ne connaît pas d'interruption.

Dès 1932, le Cardinal Gasparri exposait ce principe en s'appuyant sur la doctrine traditionnelle: "Au cas où l'on doute si le mariage est contracté en état de folie ou dans un intervalle lucide, on le considère conclu en état de folie parce qu'étant par sa nature une maladie perpétuelle, inguérissable et sans espoir, la folie simple ou furieuse est présumée durer tout le temps; les intervalles lucides sont accidentels donc on ne les présume pas du tout (Sanchez, lib.I, disq.VIII, n°17). Aujourd'hui la plupart des médecins compétents estiment que le fou, surtout s'il est atteint dès l'enfance, n'est pas

maître de lui, même dans les intervalles lucides et qu'il demeure à ces moments mêmes une folie latente; aussi dans aucune législation récente, le fou n'est-il puni pour des délits commis dans des intervalles lucides, de même qu'un contrat conclu à ce moment n'est pas tenu pour valide. Il s'ensuit que la validité du mariage, conclu dans un intervalle de lucidité, restant toujours sujette au doute, on présume alors le défaut de consentement, tant que le contraire n'est pas clairement prouvé" (1).

Cette présomption n'est cependant qu'une présomption iuris tantum et la preuve du contraire peut toujours être rapportée. Elle permet cependant au juge de prononcer la nullité du mariage plus aisément. En effet, comment prouver a posteriori, qu'au moment précis de l'échange des consentements, le malade ne se trouvait pas dans un intervalle de lucidité et ce à l'encontre des témoignages? Cette preuve est presque impossible à rapporter. Par contre, il est beaucoup plus aisé de prouver qu'avant et après le mariage, le contractant souffrait d'une maladie mentale caractérisée. Même si le malade n'est pas hospitalisé ou examiné par un psychiatre avant le mariage, le diagnostic de certaines maladies mentales peut être posé a posteriori. L'évolution de la maladie permet d'établir un lien entre les premiers signes perçus par l'entourage et la phase suivante et d'en déduire l'existence d'une maladie progressive et unique.

Cette présomption est conforme à la réalité médicale. L'état d'équilibre apparent du malade mental fait illusion à son entourage mais n'est le plus souvent qu'une période de rémission de la maladie. Chaque maladie a cependant ses caractéristiques propres et celles-ci ont une influence directe sur le problème des intervalles lucides. Dans certaines maladies, les intervalles lucides permettent de donner un véritable consentement; dans d'autres, elles ne le permettent pas.

(1) GASPARRI, P., Tractatus de matrimonio, Rome, 1932, T. II, n° 785 cité dans S.R.R. Dec., c. WYNEN, 7 décembre 1946, 38 (1946), n° 2-3, 571-573. Pour l'étude de l'évolution historique et doctrinale de la présomption des intervalles lucides, se référer à CUSCHIERI, A., De evolutione historica et iurisprudentiali circa praesumptiones lucida intervalla suspicientes, M.E., 95 (1970), 189-227.

Il y a également des différences entre malades ce qui fait que seul le médecin peut affirmer que tel malade était au moment de l'échange des consentements dans un état de guérison suffisant pour qu'on puisse accorder une valeur à son engagement (1).

Ce problème tend d'ailleurs à être abandonné par la jurisprudence canonique. Celle-ci n'associe plus uniquement la validité du mariage du malade mental à l'émission ponctuelle d'un consentement valide mais bien à la capacité du malade d'établir avec autrui une relation de type conjugal. Dès lors, une période de rémission de la maladie au moment de l'échange des consentements est sans influence sur la capacité du sujet d'assumer les charges et les obligations du mariage. L'incapacité du malade est une réalité plus profonde. L'existence de l'incapacité à l'époque du mariage est la seule question à envisager.

(1) DE FLEURQUIN, L., De psychopathologie en de ongeldige huwelijks toestemming in recente notarechtspraak, Leuven, 1975, 417p. Il étudie l'influence et la valeur des intervalles lucides pour chaque type de maladie mentale.

CONCLUSION.

Le droit canon a longtemps étudié l'incidence de la maladie mentale sur le consentement matrimonial, celui-ci étant défini, par référence aux principes thomistes, comme un acte d'intelligence et de volonté posé par un individu jouissant d'un degré de discernement suffisant.

Grâce aux progrès des sciences médicales et psychiatriques, les canonistes se sont rendus compte de l'influence réelle que pouvaient avoir certaines maladies mentales sur la vie du couple. Celles-ci altèrent en effet les relations entre individus. Les psychiatres parlent d'ailleurs de troubles du comportement, sans préciser quelles sont les facultés atteintes: l'intelligence, la volonté ou l'affectivité.

L'enseignement du Concile Vatican II d'une part, l'apport des connaissances médicales et psychiatriques d'autre part, ont amené les canonistes à réfléchir sur la nature particulière de l'engagement matrimonial et la capacité qu'elle implique.

Ils en ont déduit que la notion d'incapacité d'assumer les obligations essentielles du mariage était mieux adaptée à l'aspect de continuité de la maladie mentale. La relation conjugale naît à un moment déterminé mais s'étale dans le temps. La possibilité de réaliser l'engagement matrimonial est tout aussi importante que la possibilité de donner un consentement. L'évolution de la jurisprudence canonique a été ratifiée par le canon 1095 du nouveau Code de 1983. Celui-ci déclare en effet "incapable de contracter mariage", non seulement les sujets ne jouissant pas de l'usage de la raison ou d'un discernement suffisant pour comprendre la nature des droits et devoirs du mariage, ce qui implique une capacité ponctuelle au moment de l'échange des consentements, mais également les sujets incapables d'assumer les obligations essentielles du mariage, ce qui implique en outre une capacité psychique durable.

Le recours fréquent des tribunaux ecclésiastiques à l'avis

des experts psychiatres permet aux canonistes de mieux cerner les conséquences de la maladie mentale sur la vie du couple. Leurs avis éclairés l'emportent sur le témoignage des profanes qui sont souvent dans l'impossibilité de percevoir, au moment du mariage, la nature et l'influence réelle d'une maladie mentale. D'où l'importance relative accordée aux "intervalles lucides". La preuve de l'existence d'une maladie mentale à l'époque du mariage, déduite de l'antériorité et de la postériorité des symptômes, suffit à mettre en cause la validité du mariage. La maladie mentale est en effet un état psychique continu. Elle peut connaître des périodes de rémission, qui ne rendent pas pour autant au malade sa capacité de consentir valablement et encore moins celle d'assumer les charges du mariage.

Une question reste ouverte: l'incapacité d'assumer les charges du mariage doit-elle avoir une origine pathologique, c'est-à-dire être le résultat d'un trouble psychique qui empêcherait l'instauration de toute communauté de vie? Ou au contraire, doit-on mettre davantage l'accent sur l'incapacité relative qui peut exister entre deux individus psychiquement sains? Certains auditeurs de la Rote s'engagent dans cette voie lorsqu'ils déclarent que le juge doit se prononcer sur une relation interpersonnelle concrète. Il est certain que seule la conjugaison harmonieuse de deux personnalités peut donner naissance à un couple et que certains couples se maintiennent grâce à leurs pathologies complémentaires. L'avenir dira si, cette fois encore, le droit canon suivra les données des connaissances médicales en acceptant la nullité du mariage pour incapacité relative.

SECTION II. L'INCAPACITE PSYCHIQUE EN DROIT CIVIL.

L'incidence de la maladie mentale sur la validité du mariage a été très peu étudiée en droit civil. Sans doute en raison de la conception idéaliste du mariage, qui veut que la gravité de la maladie ne soit ni un empêchement, ni une cause de dissolution du lien matrimonial, les époux se mariant pour le meilleur et pour le pire (1).

Cette conception est contestée actuellement. Un individu n'accepte plus de rester lié toute une vie à un partenaire avec qui les relations sont très difficiles voire impossibles.

Les législations françaises et belges ont d'ailleurs accepté le principe du divorce pour maladie mentale (2). C'est reconnaître

(1) CULIOLI, M., La maladie mentale d'un époux, idéalisme et réalisme en droit matrimonial français, Rev.trim.dr.civ., 1968, 253-285.

(2) La loi française du 11 juillet 1975 a modifié les articles 237 et 238 du Code civil en ces termes:

Article 237: "Un époux peut demander le divorce, en raison d'une rupture prolongée de vie commune, lorsque les époux vivent séparés de fait depuis six ans".

Article 238: "Il en est de même lorsque les facultés mentales du conjoint se trouvent depuis six ans, si gravement altérées qu'aucune communauté de vie ne subsiste plus entre les époux et ne pourra selon les prévisions les plus raisonnables se reconstituer dans l'avenir...".

La loi belge du 1 juillet 1974 avait introduit le principe du divorce pour séparation de fait de plus de dix ans. La loi du 2 décembre 1982 a modifié à nouveau l'article 232 du Code civil en ramenant le délai de séparation à cinq ans:

Article 232: "...Le divorce peut également être demandé par l'un des époux si la séparation de fait de plus de cinq ans est la conséquence de l'état de démence ou de l'état de déséquilibre mental dans lequel se trouve l'autre époux et s'il ressort de cette situation que la désunion des époux est irrémédiable...".

indirectement l'importance et la réalisation d'une véritable " communauté de vie conjugale" entre époux. La maladie empêche, en effet, cette réalisation.

Le divorce-remède pour maladie mentale d'un des époux présente cependant le grave inconvénient de ne pouvoir être prononcé qu'après six ans , en France ou cinq ans, en Belgique.

Bien avant la parution de ces lois, la jurisprudence avait déjà tenté de dissoudre le mariage contracté par un aliéné malgré le silence du Code Napoléon. Elle avait, à cet effet, emprunté trois voies juridiques : celle de la nullité du consentement, celle de l'erreur sur la personne et celle du divorce pour dissimulation d'une maladie mentale connue et antérieure au mariage. Nous verrons dans quelle mesure les civilistes ont pris conscience, à travers ces différentes tentatives, des conséquences réelles de la maladie mentale sur le consentement et la relation entre époux.

§1. Les travaux préparatoires du Code Napoléon.

§2. La maladie mentale, cause autonome de nullité de mariage.

§3. La maladie mentale, cause d'erreur sur la personne.

§4. La dissimulation d'une maladie mentale, cause de divorce.

§1. LES TRAVAUX PREPARATOIRES DU CODE NAPOLEON.

Le Code Napoléon ne parle pas de l'incidence de la maladie mentale sur le consentement matrimonial des époux. Et pourtant ce problème n'était pas passé inaperçu ~~par~~ au cours des travaux préparatoires.

Le premier projet présenté au Conseil d'Etat, le 26 frimaire de l'an IX, contenait un article 3 ainsi conçu: "Sont incapables de contracter mariage: 1° l'interdit pour cause de démence ou de fureur; 2° les sourds et muets de naissance...3° l'individu frappé d'une condamnation emportant mort civile..."et un article 4 aux termes duquel: "Le mariage n'est pas valable, si les deux époux n'ont pas donné un consentement libre. Il n'y a pas consentement: 1° s'il y a violence; 2° s'il y a erreur dans la personne que l'une des parties avait l'intention d'épouser; 3° s'il y a rapt" (1).

La discussion de l'article 3 porta uniquement sur le problème des sourds-muets. Tous furent d'accord pour ne pas aggraver le sort des sourds-muets en les empêchant de se marier. Le Premier Consul déclara que "l'article pourrait se taire sur les sourds-muets, puisqu'ils sont capables de se marier sous la condition commune à tous de donner leur consentement".

C'est probablement en raison de la même considération que les auteurs du Code supprimèrent la disposition sur l'interdit. Pourquoi aggraver son sort en l'empêchant de se marier par l'établissement d'une incapacité légale? Cambacères fit observer que "les dispositions qu'il (l'article 3) contient ne sont que des conséquences de la règle générale qui exige pour le mariage un consentement" (2). Le texte du procès-verbal du Conseil d'Etat de la séance du 26 fructidor exprime cet avis puisqu'il explique que l'article 3 fut supprimé "parce que ses deux premières dispositions ne sont que les conséquences naturelles

(1) LOCRE, J., La législation civile, commerciale et criminelle en France, 1827, T. IV, 312.

(2) LOCRE, J., op.cit., 322.

de la règle générale qui exige pour le mariage un consentement valable et que la troisième concerne un cas qui est réglé par les articles 27 et 28, au titre de la Jouissance et de la Privation des Droits civils" (1).

La rédaction de l'article 4, qui devint plus tard l'article 146 du Code civil, fut modifiée également. Le Conseil d'Etat, sur proposition de Bigot-Préameneu, adopta le texte suivant: "Il n'y a pas de mariage lorsqu'il n'y a pas de consentement; il n'y a pas de consentement lorsqu'il y a violence, séduction ou erreur sur la personne" (2). Cet article devenu l'article 2 revint devant le Conseil d'Etat le 26 frimaire an X. Dans l'intervalle, le chapitre relatif aux nullités de mariage avait été discuté. Le Premier Consul fit remarquer que la nouvelle rédaction proposée était en contradiction avec les opinions émises par lui lors de cette discussion et adoptée au Conseil. Il insista sur la distinction à faire entre le mariage nul et le mariage non existant. Il fit remarquer que "l'article 2 décide qu'il n'y a pas de mariage lorsqu'il n'y a pas de consentement, et que, confondant ensuite tous les cas, il déclare qu'il n'y a pas de consentement, ni par conséquent de mariage, toutes les fois qu'il y a erreur ou violence" (3). La discussion continua d'une manière assez confuse. Pour y mettre fin, Cambacères proposa de supprimer le deuxième alinéa de l'article 2 et cette suppression fut votée (4).

On peut en déduire la volonté du législateur de faire de l'article 146 une règle d'ordre général. L'article 146 s'applique à tous les vices de consentement, et dès lors également au mariage de l'interdit ou du dément selon la phrase de Cambacères que nous rappelons: "les dispositions qu'il contient ne sont que les conséquences de la règle générale qui exige pour le mariage un consentement".

Le Tribunat, en séance des 21, 22 et 23 thermidor de l'an X, proposa à nouveau d'ajouter à l'article 2 une disposition expresse

(1) LOCRE, J., op.cit., 312.

(2) LOCRE, J., op.cit., 327.

(3) LOCRE, J., op.cit., 437.

(4) LOCRE, J., op.cit., 448.

qui prohibait le mariage de l'interdit pour cause de démence. Cette proposition ne fut pas accueillie " parce qu'elle ne faisait que reproduire une disposition déjà rejetée comme inutile" (1).

Cette dernière proposition prouve en tout cas que c'est bien à l'article 146 que les rédacteurs de Code désiraient rattacher l'hypothèse du mariage de l'interdit et non à l'article 180 alinéa 1 (2), dont la rédaction avait d'ailleurs été discutée au cours de la même séance.

L'absence de texte légal explicite ne signifie absolument pas le rejet de l'incidence possible de la maladie mentale sur le mariage. Au contraire, les rédacteurs du Code estimèrent qu'il s'agissait là d'une implication logique du principe qui exige un consentement pour la validité du mariage.

L'absence de texte législatif n'empêcha d'ailleurs pas les civilistes d'essayer de résoudre le problème de la validité du mariage d'un malade mental.

(1) LOCRE, J., op.cit., 450.

(2) Article 180 alinéa 1 du Code civil: "Le mariage qui a été contracté sans le consentement libre des deux époux, ou de l'un d'eux, ne peut être attaqué que par les époux ou par celui des deux dont le consentement n'a pas été libre"; contra: DABIN, J., Rev.crit.jur.belge, note, 1947, 38; DE PAGE, H., Traité élémentaire de droit civil belge, Bruxelles, T.I., 3e éd., 1962, n°583 et la note 2, 728; RIGAUX, F., La place de l'aliénation mentale parmi les causes de nullité de mariage, Album Professor F.Van Goethem, Louvain, 1964, 133-135; SAVATIER, R., Cours de droit civil, T.I., 2e éd., 1943, n°210.

§2. La maladie mentale, cause autonome de nullité de mariage.

Le silence du législateur quant à l'incidence de la maladie mentale sur la validité du mariage allait poser de nombreux problèmes aux civilistes.

Quelle est tout d'abord l'influence de la maladie mentale sur le consentement matrimonial? Celle-ci rend-elle le malade inapte à consentir? Y a-t-il absence (défaut) ou vice de consentement? Cette question est particulièrement importante pour déterminer le droit des parties ou des tiers à attaquer le mariage. Ensuite, faut-il réserver un sort particulier au mariage du malade mental frappé par une mesure judiciaire? Et enfin, comment prouver l'influence de la maladie mentale au moment de l'échange des consentements?

Des réponses différentes furent apportées à ces questions en France et en Belgique.

A. La doctrine et la jurisprudence françaises.

1. L'influence de la maladie mentale sur le consentement matrimonial.

Le consentement matrimonial requiert "une manifestation de l'intelligence et de la volonté propre à créer un lien de droit" (1). Cette définition du consentement matrimonial a toujours été admise en droit civil, sans qu'elle ait suscité une réflexion très approfondie de la part des civilistes. Ceux-ci invoquent l'influence de la maladie mentale sur le consentement matrimonial sans expliquer la nature de

(1) Paris, 20 mars 1872, D.P., 1872, 2, 109; voir aussi Trib.civ.Saintes, 13 août 1890, Gaz.Pal., 1891, 1, suppl.8.

cette influence du point de vue médical (1).

Certains défendent la thèse de la nullité absolue du mariage du malade mental non seulement en raison d'une incapacité de consentir qui lui serait propre mais pour des motifs d'intérêt social(2).

La majorité d'entre eux s'opposent sur la qualification juridique de ce chef de nullité. Y a-t-il absence (défaut) ou vice de consentement? On pourrait croire, à première vue, que cette discussion vise à déterminer le degré de gravité de l'influence de la maladie mentale sur le consentement matrimonial. L'absence ou le défaut de consentement voudrait dire que le consentement matrimonial émis par un malade mental n'a aucune valeur; le vice impliquerait une atteinte moins grave de l'acte de l'intelligence et de la volonté.

(1) ARNTZ, E.R.N., Cours de droit civil français, T.I., 2e éd., 1879, n°274; AUBRY, C. et RAU, C., Cours de droit civil français, T.VII, 5e éd., 1913, 11 (impossibilité de donner un consentement); BAUDRY-LACANTINERIE, G., Traité théorique et pratique de droit civil, T.III, Des personnes, par CHAVEAU, 3e éd., 1908, n°1444; BEUDANT, C., Cours de droit civil français, T.II, L'état et la capacité des personnes, par BATTIFOL, 2e éd., 1936, n°601; DEMOLOMBE, C., Cours de Code Civil, T.III, Du mariage et de la séparation de corps, Paris, 1846, n°19 et 242; JOSSERAND, L., Cours de droit civil français, Paris, T.I, 2e éd., 1930, n°701; MARCADE, V., Explication théorique et pratique du Code civil, Paris, T.I, 7e éd., 1873, n°520; TOULLIER, C.B.M., Le droit civil français suivant l'ordre du Code, Paris, vol.I, 6e éd., 1824, n°502; PLANIOL, M. et RIPERT, G., Traité pratique de droit civil français, T.II, La famille, par ROUAST, 2e éd., 1952, n°97 (incapacité à consentir); RIPERT, G., et BOULANGER, J., Traité de droit civil d'après le traité de M.Planiol, T.I, 1956, n°1140 (inaptitude à consentir); ZACHARIÆ, K.S., par MASSE et VERGE, Cours de droit civil français, Paris, T.I, 1854, 169.

(2) PLANIOL, M., et RIPERT, G., Traité pratique de droit civil français, T.II, La famille, par ROUAST, 2e éd., 1952, n°97; voir aussi JOSSERAND, L., Cours de droit civil positif français, T.I, 1930, n°703 qui soutient cette opinion lorsque le malade mental est interdit.

En réalité, cette discussion en dissimule une autre: celle du droit d'action du malade mental, de son époux et des tiers. L'étude de la jurisprudence démontre que seule la question du droit d'action a préoccupé les juristes.

Schématiquement, les deux tendances se présentent comme suit: les partisans de la théorie de l'absence de consentement font de la maladie mentale une cause de nullité absolue en rattachant cette hypothèse à l'article 146 du Code civil. En l'absence de disposition législative réglant le droit d'action, ils admettent le droit de toute personne à attaquer le mariage du malade mental. Les partisans de la théorie du vice de consentement voient dans la maladie mentale une cause de nullité relative et réservent le droit d'action au seul malade mental (ou à son tuteur en cas d'interdiction) selon l'article 180, alinéa 1 du Code civil.

La jurisprudence française dominante, appuyée par la Cour de Cassation, avait opté pour la théorie du vice de consentement. L'intention des juges était de s'opposer au droit d'action des collatéraux, mûs par des intérêts purement pécuniaires. Ils soutiennent la thèse suivante: les articles 180, 181 et 146 recouvrent une même hypothèse (1). Les collatéraux ont le droit de s'opposer au mariage du

(1) Req., 9 janvier 1821, D.P., 1821, 1, 113; Caen, 19 janvier 1843, D.P., 1843, 2, 67; Req., 12 novembre 1844, D.P., 1845, 1, 98 et note; Colmar, 27 février 1852, D.P., 1852, 2, 260; S., 1852, 2, 487; Bordeaux, 25 juin 1884, S., 1884, 2, 201 et contra les conclusions du Procureur Général Alphandery; Civ., 9 novembre 1887, D.P., 1888, 1, 161 et contra la note de PONCET, T.; S., 1887, 1, 461 et conclusions de l'Avocat Général Desjardins; Trib. civ. Seine, 4 mars 1926, Gaz. Pal., 1926, 1, 604 et note.

dément selon l'article 174 du Code civil (1) mais n'ont pas le droit d'attaquer le mariage. En effet, les articles 180 et 146 sur lesquels se fonde la nullité du mariage pour démence ne sont pas repris dans l'énumération restrictive et limitative de l'article 184 du Code civil (2) qui règle seul le droit d'action des collatéraux. Dans cette optique, le malade mental a seul le droit d'attaquer le mariage.

Tant que la jurisprudence invoqua la théorie du vice de consentement pour repousser le droit d'action des collatéraux, elle ne fut pas contestée. Mais lorsque les tribunaux s'en servirent pour refuser au conjoint du malade mental le droit d'attaquer le mariage (3), les faiblesses de cette conception apparurent.

Il est normal qu'en matière de vice de consentement, l'époux dont le consentement est vicié ait seul le droit d'attaquer le mariage car c'est lui qui subit les conséquences du vice. Ainsi, dans le cas de l'erreur sur la personne, le conjoint se trouve marié à une toute autre personne que celle qu'il avait cru épouser; s'il y a eu contrainte, il est engagé dans les liens d'un mariage qu'il n'aurait pas conclu en toute liberté. Dans le cas de la maladie mentale par contre, c'est le plus souvent l'autre conjoint qui subit les conséquences du vice: marié à un malade mental, il ne peut même pas demander la

(1) Article 174 du Code civil: "A défaut d'aucun ascendant, le frère ou la soeur, l'oncle ou la tante, le cousin ou la cousine germains majeurs, ne peuvent former aucune opposition que dans les deux cas suivants: 1° lorsque le consentement du Conseil de famille requis par l'article 159 n'a pas été obtenu; 2° lorsque l'opposition est fondée sur l'état de démence du futur époux; cette opposition, dont le tribunal pourra prononcer la mainlevée pure et simple, ne sera jamais reçue qu'à la charge, pour l'opposant, de provoquer la tutelle des majeurs, et d'y faire statuer dans le délai qui sera fixé par le jugement".

(2) Article 184 ancien du Code civil français: "Tout mariage contracté en contravention aux dispositions contenues aux articles 144, 147, 161, 162 et 163 peut être attaqué soit par les époux eux-mêmes, soit par tous ceux qui y ont intérêt, soit par le Ministère Public".

(3) Trib.civ.Seine, 20 février 1912, Gaz.Pal., 1920, V° Mariage, n°31.

nullité de ce mariage. Tel est le premier non-sens de la théorie qui classe la démente parmi les vices de consentement.

Le second a trait au délai d'action (1). La validation du consentement par une cohabitation de plus de six mois après la découverte du vice se comprend éventuellement pour l'erreur et la crainte: si le conjoint dont le consentement est vicié poursuit le mariage, c'est qu'il accepte la situation; le malade mental n'a aucune raison de ne pas cohabiter et cette cohabitation ne revêt pour lui aucune signification.

Le jugement du tribunal civil de la Seine, du 20 février 1912 (2), qui repoussait le droit d'action du conjoint du malade mental, produisit une certaine émotion. Il fut considéré, bien que très juridiquement motivé, comme un véritable déni de justice (3). Dès le 6 juin 1912, une proposition de loi, tendant à inscrire l'article 146 dans l'énumération de l'article 184, fut soutenue au Sénat par Mazière (4). Elle fut suivie d'un rapport sommaire présenté au nom de la commission d'initiative par Vagnat le 18 juin 1912 (5). Mais cette tentative resta sans lendemain et il fallut attendre le 24 mars 1927 (6) pour retrouver trace du projet de loi. L'urgence ayant été déclarée, le projet fut adopté sans discussion par le Sénat, le 8 avril 1927. Il fut transmis à la Chambre cinq ans plus tard et voté sans modification, sur rapport d'Adrien Oudin (7). Celui-ci, dans son rapport à la Chambre déclara: "...il est impossible de laisser se perpétuer, dans les cas semblables à celui du sieur Ch. (dans l'espèce du 20 février

(1) Article 181 du Code civil: "Dans le cas de l'article précédent, la demande en nullité n'est plus recevable toutes les fois qu'il y a eu cohabitation continuée pendant six mois depuis que l'époux a acquis sa pleine liberté ou que l'erreur a été par lui reconnue".

(2) Trib.civ.Seine, 20 février 1912, loc.cit.

(3) CANGARDEL, L., Le consentement des époux au mariage en droit civil français et en droit canonique moderne, thèse Toulouse, 1934, 31-33.

(4) Annexe n°181, Journ.Off. du 24 juillet 1912, 808.

(5) Annexe n°195, Journ.Off. du 24 juillet 1912, 816.

(6) Annexe n°162, Journ.Off. du 11 septembre 1927, 349.

(7) Annexe n°1295, Journ.Off., du 20 janvier 1933.

1912) un véritable déni de justice" (1).

La loi du 19 février 1933 modifia l'article 184 du Code civil dans le sens proposé: "Tout mariage contracté en contravention aux dispositions contenues aux articles 144,146,147,161,162 et 163 peut être attaqué soit par les époux eux-mêmes, soit par tous ceux qui ont intérêt, soit par le Ministère Public".

Cette loi interprète donc l'article 146 comme le fondement de l'action en nullité absolue pour maladie mentale. Il n'est plus question d'assimiler la démence à un quelconque autre vice de consentement, qui n'entraînerait qu'une nullité relative.

Une partie de la jurisprudence française antérieure à la loi s'était d'ailleurs prononcée en ce sens (2). La Cour de Paris, dans un arrêt récent du 8 octobre 1965 (3) fait application de la solution légale: la nullité "a été prononcée en réalité pour défaut de consentement de l'épouse et non, comme il est dit inexactement dans le dispositif du jugement déferé pour vice de consentement de celle-ci; en effet, la demande en nullité introduite par le mari et non par la femme, d'ailleurs après plusieurs années de vie commune eût été irrecevable".

Cette modification législative présente un aspect positif: elle permet au conjoint du dément de demander la nullité du mariage, et ce même après une cohabitation de plus de six mois. Si le mariage a eu lieu, c'est souvent parce que la maladie mentale n'est pas encore dans une phase aiguë; il faut alors plus de six mois pour permettre à l'autre conjoint de se rendre compte de l'état de gravité de la maladie dont souffre son partenaire.

(1) OUDIN, A., Rapport à la chambre du projet de loi du 19 février 1933, D.P., 1933, 4, 173.

(2) Toulouse, 26 mars 1824, D.P., 1824, 2, 125; Trib. civ. Alger, 27 novembre 1852, D.P., 1855, 2, 342 confirmé par Alger, 21 avril 1853, D.P., 1855, 2, 343.

(3) Paris, 8 octobre 1965, D., 1966, jur. 134; J.C.P., 1965, 2, 14 506; voir aussi Civ., 28 mai 1980, J.C.P., 1980, IV, 299; J.C.P., 1981, II, 19 552 et note RAYMOND, G.

L'aspect négatif de cette modification législative est de permettre aux collatéraux et au Ministère Public d'intenter l'action en nullité. C'est d'ailleurs en ordre principal ce que cherchait à éviter la jurisprudence française antérieure à la loi de 1933.

La meilleure solution aurait été de limiter le droit d'action aux seuls époux. Cette solution est proposée par deux auteurs en France: Beudant, qui la justifie d'ailleurs en invoquant le but du législateur de 1933 et Culioli (1).

La question du droit d'action a été la préoccupation principale de la jurisprudence et de la doctrine française. Quant au fondement même de la nullité, à l'exception de quelques auteurs, tous les civilistes la justifient en invoquant les difficultés qu'éprouve un malade mental à donner un consentement matrimonial valide.

Planiol, Ripert et Boulanger ont souligné que le malade mental est non seulement incapable de donner un consentement valide, mais encore "incapable de remplir les charges et les devoirs que comporte l'état de mariage" (2). "Les époux décident de mener une vie commune, de constituer un ménage, de créer une famille" (3). "Le mariage n'est pas seulement un contrat, il est une institution et le fou ne peut pas davantage remplir ses devoirs d'époux que consentir au mariage" (4).

Guy Raymond présente en note de l'arrêt de la Cour de Cassation du 28 mai 1980 (5), une analyse du consentement matrimonial

(1) BEUDANT, C., Cours de droit civil français, T. II, par BATTIFOL, 1936, n°626; CULIOLI, M., La maladie mentale d'un époux, idéalisme et réalisme en droit matrimonial français, Rev. trim. dr. civ., 1968, n°26.

(2) PLANIOL, M. et RIPERT, G., Traité pratique de droit civil français, T. II, La famille, par ROUAST, 2e éd., 1952, n°97.

(3) RIPERT, G., et BOULANGER, J., Traité de droit civil d'après le traité de M. Planiol, T. I, Les personnes, 1956, n°1116.

(4) ibid., n°1141.

(5) Civ., 28 mai 1980, J.C.P., 1980, IV, 299; voy. infra, p. 311 pour l'analyse de cet arrêt.

qui se rapproche en tous points de l'analyse récente du droit canon. Nous estimons intéressant d'en citer un long extrait: "Pour les partisans d'une théorie formaliste, le consentement au mariage n'est qu'un "oui" prononcé devant l'officier de l'état civil: dès lors qu'à ce moment les époux étaient suffisamment lucides, le consentement sera valide et le mariage ne pourra être annulé. Mais une telle théorie est-elle encore soutenable au moment où, en matière de contrat, le "consentement déclic" est remplacé par le "consentement à double détente" selon l'expression de Monsieur le Doyen Cornu. Le consentement au mariage, c'est l'expression d'une intention conjugale, c'est l'aboutissement d'une maturation plus ou moins longue, mais aussi le point de départ de la communauté de vie des époux; l'intention conjugale suppose la possibilité d'une relation personnelle plus ou moins profonde entre les conjoints. Faire du consentement au mariage un simple acte ponctuel, c'est aller à l'encontre de la prise en compte de plus en plus grande de la psychologie de l'individu. Consentir au mariage, ce n'est pas seulement prononcer un "oui", c'est prendre un engagement de vivre conformément aux droits mais aussi aux devoirs que le Code civil détermine pour les époux. Dans ces conditions, le mariage des malades mentaux n'est possible que si leur état leur laisse la possibilité d'établir cette relation personnelle; cela suppose que l'intervalle lucide soit une longue période de rémission, non un simple éclair de lucidité. Il ne s'agit pas de nier le droit au mariage d'une catégorie d'individus, mais il s'agit de maintenir la dignité du mariage en refusant les unions à la sauvette, en refusant que le mariage ne soit utilisé à des fins très éloignées de celles pour lesquelles il existe. Comme le dit fort bien la Cour de Cassation, les époux doivent "être en état de consentir", c'est-à-dire conscients du sens et de la portée de l'acte qu'ils posent, capables de nouer cette relation interpersonnelle minimale sans laquelle il ne peut y avoir mariage" (1).

La Cour de Cassation n'avait, certes, par sous-entendu un tel raisonnement. Celui-ci n'est cependant pas incompatible avec le droit français. L'avenir nous dira s'il pourra rallier d'autres auteurs.

(1) RAYMOND, G., J.C.P., 1981, II, 19 552.

Le malade mental peut avoir fait l'objet d'une mesure judiciaire avant la conclusion de son mariage. Il pose alors un problème particulier puisque l'existence de sa maladie a déjà été constatée en droit . Y a-t-il dans ce cas modification des principes exposés?

2. Le mariage du malade mental frappé d'une mesure judiciaire.

Le malade mental peut avoir fait l'objet d'un jugement d'interdiction. "L'interdiction est un jugement par lequel le tribunal civil, constatant l'aliénation mentale d'une personne, lui enlève l'administration de ses biens" (1). Cette mesure fait-elle obstacle au mariage de l'interdit?

Certains auteurs anciens s'étaient prononcés en faveur de l'incapacité permanente de l'interdit. "L'interdit est toujours présumé agir sans raison. C'est pourquoi, tous les actes qu'il a passés sont nuls de droit. Il n'est pas probable que le législateur ait voulu faire une exception pour un des actes les plus importants de la vie, le mariage" (2).

(1) PLANIOL, M. et RIPERT, G., Traité pratique de droit civil français, T.I, Les personnes, par SAVATIER, 2e éd., 1952, n°659.

Les articles 489 à 512 du Code Napoléon régissaient l'interdiction; voy. notamment l'article 489: "Le majeur qui est dans un état habituel d'imbécillité, de démence ou de fureur, doit être interdit, même lorsque cet état présente des intervalles lucides".

(2) ARNTZ, E.R.N., Cours de droit civil français, T.I, 2e éd., 1879, n°275; voir aussi DELVINCOURT, C., Cours de Code civil, T.I, 1817, 290; DURANTON, A., Cours de droit civil français suivant le Code civil français, T.I, Les personnes, 4e éd., 1841, n°614; MARCADE, V., Explication théorique et pratique du droit civil, Paris, T.I, 7e éd., 1873, n°617-623.

La grande majorité des auteurs (1) et la jurisprudence (2) étaient cependant d'avis contraire. Ils soutenaient qu'un interdit pouvait se marier pendant un intervalle lucide puisque le législateur n'avait pas établi d'incapacité légale.

Le jugement d'interdiction aurait éventuellement pu avoir comme conséquence le renversement de la charge de la preuve (3). Le tuteur avait seul le droit d'attaquer la validité du mariage (4).

(1) BAUDRY-LACANTINERIE, G., Traité théorique et pratique de droit civil, T.III, Les personnes, par CHAVEAU, 3e éd., 1908, n°1444; COLIN, A. et CAPI-
TANT, H., Cours élémentaire de droit civil français, par JULLIOT de la
MORANDIERE, Paris, T.I, 11e éd., 1947, n°869; DEMOLOMBE, C., Cours de droit
civil, T.III, Du mariage et de la séparation de corps, Paris, 1846, n°127-128;
HUC, T., Commentaire théorique et pratique du Code Civil, T.II, 1892, n°17;
MAZEAUD, H.L. et J., Leçons de droit civil français, T.I, 4e éd., par DE
JUGLART, 2e vol. La famille, 1967, n°731; MARTY, G. et RAYNAUD, P., Traité
de droit civil, T.I, Les personnes, 3e éd., 1976, n°894; PLANIOL, M. et RIPERT,
G., Traité pratique de droit civil français, T.I, Les personnes, par
ROUAST, 1952, n°692; RAYMOND, G., Le consentement des époux au mariage,
Paris, 1965, 99; RIPERT, G. et BOULANGER, J., Traité de droit civil d'après
le traité de M. Planiol, T.I, Les personnes, 1956, n°1142; SAVATIER, R., Cours
de droit civil, T.I, 1943, n°523; TOULLIER, L.B.M., Le droit civil français
suivant l'ordre du Code, T.I, par DUVERGIER, 1824, n°502.

(2) Req., 12 novembre 1844, D.P., 1845, 1, 98 et note; Trib.civ.Saintes, 13
août 1890, Gaz.Pal., 1891, 1, suppl.8; Trib.civ.Châlon-sur-Marne, 5 mars
1909, D.P., 1909, 5, 47; Trib.civ.Vervins, 21 juillet 1910, D.P., 1911, 5, 6;
Poitiers, 20 décembre 1933, S., 1934, 2, 23; Aix, 17 mars 1938, S., 1938, 2, 202.

(3) CANGARDEL, L., Le consentement des époux au mariage en droit civil
français et en droit canonique moderne, thèse Toulouse, 1934, 16-23;
PLANIOL, M. et RIPERT, G., op.cit., n°97; RAYMOND, G., op.cit., 99; Trib.civ.
Châlon-sur-Marne, loc.cit. Cette opinion sera étudiée lors de l'analyse
de la preuve de la maladie mentale: voir infra, p. 309.

(4) Civ., 26 février 1890, D., 1890, 1, 290; confirme Bastia, 8 février 1888,
D.P., 1888, 2, 317 et note.

La loi française du 3 janvier 1968 (1) portant réforme du statut des incapables majeurs, a apporté une solution définitive à ce point de droit. Plusieurs régimes de protection de la personne ont été prévus pour les individus dont "les facultés mentales sont altérées par une maladie, une infirmité ou un affaiblissement dû à l'âge" (2). "Le majeur en tutelle, ex interdit judiciaire, ne peut plus se marier qu'avec le consentement du conseil de famille ou celui de son père et de sa mère, l'avis des médecins traitant étant, dans tous les cas, requis (article 506 nouveau du Code civil)" (3).

Le majeur "en tutelle" peut donc se marier, mais s'il le fait sans les autorisations requises, le juge pourra prononcer la nullité de son mariage à la demande de tout intéressé. Rien ne s'oppose, en principe, à l'introduction d'une action en nullité, en dépit de l'existence des autorisations. On peut se demander toutefois si l'avis du médecin traitant ne sera pas un obstacle définitif pour l'introduction d'une telle action. Il sera en tout cas un élément de preuve difficile à renverser.

La preuve de l'influence de la maladie mentale au moment du mariage est très délicate à établir en raison du manque de connaissance des juristes en matière médicale et psychiatrique. Il s'agit cependant d'un problème capital qui a été fort peu étudié.

(1) Journ.Off., 4 janvier 1968; J.C.P., 1968, III, 33 784.

(2) Article 490 du Code civil: "Lorsque les facultés mentales sont altérées par une maladie, une infirmité ou un affaiblissement dû à l'âge, il est pourvu aux intérêts de la personne par l'un des régimes de protection prévus aux chapitres suivants". Trois régimes de protection ont été prévus: la tutelle, la curatelle et la mise sous sauvegarde de la justice: se référer aux articles 506 à 514 nouveaux du Code civil français.

(3) NERSON, R., Rev.trim.dr.civ., 1971, 828.

3. L'admission de la preuve de la maladie mentale en jurisprudence.

Nous avons vu que la jurisprudence française accepte l'incidence de la maladie mentale sur le consentement matrimonial que ce soit à titre de défaut ou de vice de consentement. Mais en toute hypothèse, pour donner lieu au prononcé de la nullité du mariage, la maladie mentale doit avoir revêtu une forme de gravité suffisante au moment de l'émission du consentement. Le prononcé de la nullité impliquerait donc une recherche au plan médical et psychiatrique.

Très peu de juges se sont livrés à pareille recherche. Au siècle dernier, nous trouvons cependant deux cas dans lesquels l'influence de la maladie sur le consentement a été analysée plus à fond.

Le premier est celui d'un mariage "in extremis" présenté devant la Cour de Paris, en date du 20 mars 1872 (1). Le consentement avait été donné par un malade cérébral, une heure et demie avant sa mort. Jusque là, le fiancé avait eu la ferme volonté de ne pas se marier et il n'avait cédé que suite aux instances du prêtre. Le malade avait su répondre par monosyllabes mais rien ne prouvait qu'il y avait eu chez lui une véritable capacité de comprendre et de vouloir et que les mots "oui" et "non" prononcés par lui avaient exprimé de sa part un consentement certain et valable. Cette maladie cérébrale est donc présumée avoir rendu invalide le consentement matrimonial, qui requiert "une manifestation de l'intelligence et de la volonté propre à créer un lien de droit".

Le second arrêt est celui de la Cour de Bastia, du 8 février 1888, très bien motivé (2). Il analyse la maladie, son évolution et le problème du consentement donné par le malade. Il résulte des enquêtes que "depuis le premier âge jusqu'à ce jour, toute l'existence de Bastiane n'a été qu'une longue enfance autour de laquelle sans doute se sont manifestés certains signes de la vie physique et extérieure,

(1) Paris, 20 mars 1872, D.P., 1872, 2, 109.

(2) Bastia, 8 février 1888, D.P., 1888, 2, 317 et note.

même certaines lueurs d'intelligence au service de ses instincts mais pendant laquelle aussi ses facultés intellectuelles atteintes dans leur germe par de fréquentes attaques d'épilepsie, au lieu de prendre leur développement naturel et normal, se sont de plus en plus obliérées et affaiblies, pour aboutir fatalement à l'idiotisme...Que dès avant l'époque de son mariage, il en était arrivé à un état d'imbécillité dont la notoriété... ne laisse place à aucun doute; que cet état se continuant jusqu'au jour de son mariage, comme il s'est continué depuis, devait le rendre nécessairement et absolument incapable de comprendre la nature, le but et la portée d'un acte aussi sérieux et aussi solennel que celui du mariage; que par conséquent, il n'a pu donner au mariage qu'il a contracté le consentement réel et conscient sans lequel, aux termes de l'article 146 du Code civil, le mariage n'existe pas". Dans un tel cas, la Cour estime que le mariage contracté au cours d'intervalles lucides c'est-à-dire de périodes de rémission de la maladie, qui ne sont "que des jours pleins entre deux nuits", n'est pas valide.

Cet arrêt démontre que, même au siècle dernier, les juges étaient capables d'analyser correctement la validité du consentement matrimonial émis par un malade mental. Il fallut cependant attendre cinquante ans pour la publication de l'arrêt suivant.

La Cour d'Aix, bien qu'ayant fait appel à l'avis d'experts médicaux, rend, en date du 17 mars 1938 (1), un jugement négatif. Les experts, dans leur rapport, avaient conclu que la femme "présentait le jour du mariage un état anormal traduisant les manifestations initiales de troubles qui se sont développés progressivement jusqu'à nécessiter son internement; que l'état de la dame N., caractérisé par une émotivité pathologique prémonitoire de l'état psychique ultérieur, affectant le type mélancolique avec auto-accusation et idées de suicide permet de penser que cette dernière ne jouissait pas de la plénitude de ses facultés mentales et de son entier libre arbitre le jour de son

(1) Aix, 17 mars 1938, S., 1938, 2, 202; obs. LAGARDE, G., Rev. trim. dr. civ., 1938, 438. Celui-ci souligne avec raison que "la réforme de 1933 est minime car le demandeur se heurte généralement à une sérieuse difficulté de preuve".

mariage". La Cour décide cependant que "s'il est constant que l'état latent de la dame N. ne s'est révélé qu'après la consommation du mariage, il est difficile de dire à quel moment a commencé la période prémonitoire et à quelle époque elle a fini... qu'au surplus cette période prémonitoire comporte de très longs intervalles de lucidité et que rien ne permet de déclarer que le consentement de la dame N. ait été donné en dehors de l'un de ces intervalles".

La science médicale permet de dire si à l'époque du mariage, l'époux était déjà atteint de la maladie mentale et si cette maladie était de nature à affecter son consentement. Mais il est impossible d'établir avec certitude plusieurs mois, voire plusieurs années après, si au moment même de l'échange des consentements, le malade était dans un "intervalle lucide" (1).

C'est pour cela qu'avec raison, le tribunal de Châlon-sur-Marne avait proposé de renverser la charge de la preuve lorsque le malade mental était interdit au moment du mariage (2).

Une autre solution consiste à faire abstraction des intervalles lucides, qui ne sont en fait que des périodes de rémission de la maladie. L'arrêt rendu le 8 octobre 1965 par la Cour de Paris (3) fait application de cette solution. La Cour charge un expert médical de rechercher les antécédents réels de la maladie et de dire si ces antécédents permettent d'inférer avec certitude que, le jour du mariage, le consentement était invalide. Il n'est plus question d'intervalles lucides. En l'espèce, l'épouse avait été internée dans un hôpital

(1) GLASSON, Du consentement des époux au mariage, Paris, 1866, n°89: "Rien n'est plus difficile à distinguer chez un fou que l'intervalle lucide de la maladie. Souvent, on confond l'intervalle lucide avec la rémission".

(2) Trib.civ.Châlon-sur-Marne, 5 mars 1909, D.P., 1909, 5, 47; voir aussi CANGARDEL, L., Le consentement des époux au mariage en droit civil français et en droit canonique moderne, Thèse Toulouse, 1934, 17; CULIOLI, M., La maladie d'un époux: réalisme et idéalisme en droit matrimonial, Rev.trim.dr.civ., 1968, n°26.

(3) Paris, 8 octobre 1965, D., 1966, jur.134; J.C.P., 1965, 2, 14 506.

psychiatrique trois ans après le mariage et avait été déjà soignée avant le mariage. L'expert estima que la malade était cependant maître de son consentement au moment du mariage. Un point capital fait défaut dans cet arrêt. Le prononcé de la nullité du mariage dépend de ce qui est requis en droit pour qu'il y ait consentement valide. Or ce point n'est pas abordé dans l'arrêt.

Il ne l'est pas davantage dans celui rendu par la Cour de Grenoble le 13 mai 1972 (1). L'épouse attaquait le mariage pour absence de consentement valable de son mari atteint au moment du mariage de schizophrénie. Elle avait apporté comme preuve de son affirmation l'avis d'un expert psychiatre disant que "la schizophrénie est une maladie évolutive de sorte que ses crises paroxystiques constituent la preuve certaine de ce qu'elle existe déjà depuis de nombreuses années, tout en privant insidieusement le malade de toute conscience réfléchie". Le malade avait été hospitalisé avant son mariage et son état avait été jugé grave par les médecins; il avait été soigné pour troubles psychiques durant toutes ses études.

La Cour dénie cependant à la maladie toute influence sur le consentement matrimonial. Sur pourvoi, l'épouse argue que "l'arrêt attaqué n'a pu dénier l'existence de la schizophrénie à cette date qu'au prix d'un raisonnement paradoxal consistant à dissocier les crises paroxystiques, relevées en 1963-1965 (après le mariage), des troubles remontant à l'adolescence du malade et qui s'insèrent rétrospectivement dans le même processus pathologique ainsi qu'il ressort de l'abondante documentation médicale, corroborée par les témoignages qu'il a laissé sans examen, en substituant à ces éléments ses propres considérations hypothétiques, contradictoires et donc inopérantes" (2). La Cour de Cassation déclare que cette appréciation de pur fait échappe à son contrôle (2).

(1) Grenoble, 13 mai 1972 qui ne nous est connu que par ce qu'en dit la Cour de Cassation sur pourvoi. Il faut noter que ce mariage avait été annulé par une juridiction ecclésiastique pour schizophrénie, ce qui avait certainement incité l'appelante à l'introduire sur cette base devant la juridiction civile.

(2) Civ., 29 janvier 1975, D.S., 1975, n°38, jur.666 et note HAUSER, J.

Il n'est d'ailleurs pas certain que ce soit en dissociant les crises antérieures et postérieures au mariage que la Cour de Grenoble ait rejeté la nullité. Il est plus probable qu'elle ne voyait pas en quoi la schizophrénie pouvait influencer le consentement matrimonial. Outre l'aspect purement médical, il existe un problème proprement juridique qui est ignoré. La Cour de Cassation ne le relève pas davantage.

Le 28 mai 1980, la Cour de Cassation (1) est saisie sur pourvoi d'un arrêt de la Cour de Paris du 1 février 1979 (2). Il s'agissait d'un cas de démence sénile: l'état "d'irresponsabilité" de l'intimé était connu de "notoriété publique". La Cour de Cassation admet dès lors que l'époux ne devait pas être "en état de consentir" au mariage.

La note publiée par Guy Raymond sous cet arrêt mérite à nouveau (3) de retenir toute notre attention. Il estime que "la formulation de l'arrêt permet de s'interroger sur le maintien de la théorie de l'intervalle lucide et de là sur la notion même de consentement au mariage". "L'état de santé antérieur du conjoint prend une singulière importance; en quelque sorte, il renverse la charge de la preuve".

Le droit civil pourrait certainement envisager de la sorte le problème de la preuve et présumer à partir d'un état déficient de santé mentale, antérieur et postérieur au mariage, l'incapacité psychique du malade de donner un consentement matrimonial valide. Il faudrait cependant que les civilistes précisent ce qu'ils entendent par "consentement matrimonial valide". Tant que cette question ne sera pas résolue, les juges éprouveront beaucoup de difficultés à appliquer l'avis des experts médicaux en matière de nullité de mariage ou seront à la merci de ce que l'expert estimera être un consentement matrimonial valide.

(1) Civ., 28 mai 1980, J.C.P., 1980, IV, 299; J.C.P., 1981, II, 19 552 et note RAYMOND, G.

(2) Le texte de cet arrêt ne nous est connu que par ce qu'en dit la Cour de Cassation.

(3) RAYMOND, G., J.C.P., 1981, 19 552 déjà citée supra, p. 301.

Ce dernier arrêt ne fait d'ailleurs pas appel à l'avis des experts. L'état habituel de démence du malade, connu de notoriété publique, suffit à emporter la conviction des juges. Le malade était en effet "irresponsable de ses actes" depuis deux ans à l'époque du mariage et il fallait "s'occuper de lui comme d'un bébé". C'est pourquoi la Cour rejette les "attestations produites par l'épouse, qui émanent de membres de sa famille, d'amis proches ou de personnes qui tentent, en soutenant que l'intéressé avait des éclairs de lucidité et pouvait se faire comprendre par des signes de tête ou des mouvements des lèvres, de justifier leur comportement".

L'analyse de cette jurisprudence permet en tout cas de dégager deux points importants relatifs au problème de la preuve: d'une part, les tribunaux civils ne sont pas opposés, en principe, à la désignation d'experts médicaux, même s'ils n'y ont pas toujours recours et d'autre part, ils ne font plus nécessairement appel à la notion d'intervalle lucide. Ces deux points permettraient une évolution jurisprudentielle parallèle aux progrès des sciences médicales et psychiatriques pour autant que les civilistes précisent mieux ce qu'ils entendent par "consentement matrimonial".

B. La doctrine et la jurisprudence belges.

1. L'influence de la maladie mentale sur le consentement matrimonial.

Les juristes belges ont raisonné comme en France, à partir des notions d'absence (défaut) ou vice de consentement. Kluyskens seul (1) a souligné qu'un malade mental ne pouvait remplir correctement les obligations morales et matérielles du mariage.

La majorité des auteurs et de la jurisprudence belge se sont prononcés pour les notions d'absence ou défaut de consentement. Ils ont ouvert dès lors l'action en nullité à tous ceux qui y ont intérêt, en ce compris les collatéraux. Les partisans de l'école exégétique ont invoqué l'inexistence du mariage du dément (2); les autres, la nullité absolue de ce mariage (3).

(1) KLUYSKENS, A., Beginnelsen van Burgelijke Recht, 7de deel, Personen en Familierecht, 1942, n°208.

(2) GALOPIN, G., Cours de droit civil, L'état et la capacité des personnes, Liège, 1911, n°317; LAURENT, F., Principes de droit civil, Bruxelles, T. II, 1876, n°272; Civ. Gand, 14 décembre 1846, B.J., 1847, 56 avec contra le réquisitoire du Procureur du Roi de Wylge et obs.; D.P., 1847, 2, 24; Civ. Bruxelles, 12 juillet 1873, B.J., 1873, 1060 et obs.; Bruxelles, 7 décembre 1874, B.J., 1875, 199 avec les conclusions du Premier Avocat Général Verdussen; Pas., 1875, II, 145; Civ. Anvers, 19 mars 1892, Pas., 1892, III, 254; D.P., 1895, 2, 185; Bruxelles, 16 février 1940, J.T., 1950, 410; Rev. not., 1942, 205.

(3) DE PAGE, H., Traité élémentaire de droit civil belge, T. I, 3e éd., 1962, n°583: tout en invoquant l'absence de consentement, cet auteur est opposé au droit d'action des tiers; Civ., Marche-en-Famenne, 10 juillet 1948, Pas., 1948, III, 96; J.T., 1950, 409; Jur. Liège, 1948-1949, 83; Rev. adm., 1949, 227; Rev. crit. jur. belge, 1949, 22 et note DEKKERS, R.; Bruxelles, 9 juillet 1957, J.T., 1957, 590 et obs. MAYNE, M.; R.W., 1957-1958, 222 et note; Cass., 28 mai 1958, Pas., 1958, I, 1069; Rev. crit. jur. belge, 1959, 5 et note GEVERS, M.; R.W., 1957-1958, col. 2105 et conclusions de l'Avocat Général...

La Cour de Bruxelles, en date du 9 juillet 1957 (1) reprend la théorie entérinée par le législateur français de 1933 qui avait inséré l'article 146 dans l'énumération de l'article 184: "L'énumération de l'article 184 n'est pas limitative; aux cas de nullité prévus par cet article, il convient d'ajouter ceux qu'imposent le bon sens et la nature du mariage et qui sont l'identité de sexe, le défaut de consentement et le défaut de célébration".

Quelques jugement et arrêts se prononcent cependant en faveur de la théorie du vice de consentement (2). Cette théorie est soutenue par Mayne (3) et Rigaux (4) qui vont à l'encontre de l'opinion de la Cour de Cassation (5). Dans cette optique, le droit d'action est réservé au seul malade mental, selon l'article 180 du Code civil(6).

...(suite de la page précédente) Dumont; Bruxelles, 30 juin 1966, Pas., 1966, 117; J.T., 1966, 587 et obs.; Civ. Bruxelles, 31 mars 1970, J.T., 1970, 513; Civ. Charleroi, 9 février 1977 et 26 mai 1978, Pas., 1978, III, 9; voy. aussi RENARD, C. et VIEUJEAN, E., Rapport sur la nullité, l'inexistence et l'annulabilité en droit civil belge, Ann. fac. Liège, 1962, 273 favorables à la "nullité naturelle".

(1) Bruxelles, 9 juillet 1957, loc. cit.

(2) Gand, 2 juin 1902, Pas., 1903, II, 8; B.J., 1902, 1029; P.P., 1902, 1076; Liège, 9 juin 1949, Pas., 1949, II, 100; J.T., 1950, 410 et obs. HOORNAERT, G.; Jur. Liège, 1949-1950, II, 49; Rev. not., 1950, 291; Rev. adm., 1950, 122; Civ. Arlon, 15 octobre 1976, Jur. Liège, 1976-1977, 91 et avis du M.P.

(3) MAYNE, M., obs. sous Bruxelles, 9 juillet 1957, J.T., 1957, 590. Il se prononce pour la nullité relative car il lui semble "inadmissible que celui qui en toute connaissance de cause épouse un dément non interdit, puisse pendant toute la durée du mariage, à son gré, solliciter la nullité de ce mariage. Encore davantage le tiers, une telle perturbation en résulterait dans les relations sociales que l'idée en est inconcevable".

(4) RIGAUX, F., Les personnes, T.I, Les relations familiales, Bruxelles, 1971, n° 1142, 1429 et 1430; La place de l'aliénation mentale parmi les causes de nullité de mariage, Album Professor F. Van Goethem, Louvain, 1964, 126-128: à son avis, le droit d'action du conjoint de l'aliéné se justifierait par le biais de l'erreur sur la personne.

(5) Cass., 28 mai 1958, Pas., 1958, I, 1069.

(6) En ce sens, Bruxelles, 22 janvier 1980, Rev. trim. dr. fam., 1981, 31.

La notion d'incapacité permet d'éviter la controverse entre absence et vice de consentement. Celle-ci a été utilisée par le tribunal civil d'Anvers, le 16 mars 1950 (1). Ce jugement constate l'incapacité de fait du malade mental à donner un consentement. En s'éloignant de la controverse classique, ce jugement apporte également une solution originale au problème de la recevabilité de l'action. Le souci des juristes est, en effet, d'écarter l'action des collatéraux et du Ministère Public tout en permettant au conjoint de l'aliéné de demander la nullité du mariage. Voeu difficile à réaliser puisque la démence est, soit considérée comme une cause de nullité absolue et dès lors toute personne qui a intérêt peut intenter l'action, soit comme un vice de consentement et alors seul le dément et son tuteur ont le droit de l'intenter. Pour arriver à dissocier les deux actions, le tribunal d'Anvers déclare qu'étant donné qu'aucun texte de loi ne règle ce problème (2), il faut rechercher la solution dans la tradition et donc dans le droit canon qui fut la base du droit matrimonial en Europe. Selon le droit canon en effet, la nullité ne peut être demandée que par l'un ou l'autre des conjoints et non par les tiers (3).

Ce jugement rejoint le voeu de plusieurs auteurs belges,

(1) Civ., Anvers, 16 mars 1950, R.W., 1950-1951, 594 et avis du M.P.

(2) Cette affirmation ne peut être contestée. Si la loi avait réglé explicitement le problème, il n'y aurait pas de controverse jurisprudentielle.

(3) Le canon 1971 du Code de 1917 prévoit, en effet, que les époux peuvent accuser la validité du mariage s'ils n'ont pas été la cause de l'empêchement. Le promoteur de la justice peut également accuser la validité du mariage lorsque les empêchements sont de nature publique et les tiers peuvent uniquement dénoncer la nullité du mariage à l'Ordinaire ou au promoteur de la justice. Les nouveaux canons 1674 et 1675 du Code de 1983 modifient ce système. Le promoteur de la justice a le droit d'accuser le mariage s'il connaît la nullité (cum nullitas iam divulgata est) et les tiers peuvent également introduire une action, après la mort d'un ou des deux époux, si la question de validité du mariage est préjudicielle à la solution d'une autre controverse, soit au for canonique, soit au for civil.

partisans de limiter le droit d'action aux seuls époux (1). Dekkers fait d'ailleurs également référence au droit canonique pour la justifier.

Cette opinion à laquelle nous souscrivons pleinement, est cependant difficile à défendre sans l'intervention du législateur (2).

La solution apportée par la jurisprudence et la loi belge à la situation matrimoniale du malade mental ayant fait l'objet d'une mesure judiciaire, est absolument différente de celle exposée précédemment.

(1) DEKKERS, R., note sous Civ. Marche-en-Famenne, 10 juillet 1948, Rev. crit. jur. belge, 1949, 26; RENARD, C., Rev. crit. jur. belge, 1950, 152-153; RENARD, C. et GRAULICH, P., Rev. trim. dr. civ., 1951, 137; RENARD, C. et VIEUJEAN, E., Rev. crit. jur. belge, 1961, 485; id. Rapport sur la nullité, l'inexistence et l'annulabilité en droit civil belge, Ann. fac. Liège, 1962, 277.

(2) voy. infra, p. 424.

2. Le mariage du malade mental frappé d'une mesure judiciaire.

La Cour de Cassation s'est prononcée le 21 février 1895 (1) pour déclarer nul de plein droit le mariage conclu par un dément interdit. Il s'agit donc d'une incapacité légale.

Le tribunal civil d'Anvers (2) s'était prononcé le premier en l'espèce. Il reconnaissait la non-existence du mariage du dément mais estimait que "l'interdiction n'est pas par elle-même une cause de nullité du mariage". La Cour de Bruxelles (3) réforma ce jugement en déclarant le mariage de l'interdit nul de plein droit selon l'article 502 du Code civil (4) "qui ne vise pas uniquement les actes qui auraient pour objet les intérêts purement pécuniaires de l'interdit". La justification présentée par le Procureur Général Mesdach de ter Kiele devant la Cour de Cassation est la suivante: "Pourquoi excepter de l'article 502 l'acte le plus solennel et le plus important de tous, celui qui engage l'impotent dans les liens les plus étroits et lui impose des devoirs de tous les instants, qui exige le plus de discernement et de sagacité, fidélité, secours, assistance, protection et obéissance?".

Cet arrêt a été critiqué à plus d'un point de vue. Tout d'abord il va à l'encontre des travaux préparatoires du Code Napoléon. Rappelons que par deux fois, certains auteurs avaient voulu introduire un texte visant à rendre l'interdit incapable de contracter mariage. Ce texte avait été rejeté puisque les règles générales relatives au consentement suffisaient à justifier le prononcé de la nullité du mariage conclu par un malade mental. De plus, comme pour le sourd-muet, le

(1) Cass., 21 février 1895, Pas., 1895, I, 109 et conclusions de Procureur Général Mesdach de ter Kiele.

(2) Civ. Anvers, 19 mars 1892, loc. cit.

(3) Bruxelles, 20 décembre 1893, Pas., 1894, II, 189; D.P., 1895, 2, 185 et note.

(4) Article 502 du Code civil: "L'interdiction ou la nomination d'un conseil aura son effet du jour du jugement. Tous actes passés postérieurement par l'interdit, ou sans l'assistance du conseil, seront nuls de droit".

législateur avait dû penser qu'il n'était pas nécessaire d'aggraver encore le sort de l'interdit en l'empêchant de se marier (1). Ensuite, l'article 502 du Code civil sur lequel s'appuie la Cour de Cassation est inadéquat: il ne vise qu'à protéger les intérêts patrimoniaux de l'interdit et n'a pas à régler sa capacité légale de consentir au mariage. Enfin, cet arrêt introduit une dichotomie injustifiée entre la situation du dément interdit et celle du dément non interdit. Quant au droit d'action, la nullité de l'article 502 du Code civil est une nullité relative, protectrice du malade mental (2). Seul le tuteur de l'interdit, ou éventuellement ses héritiers (3) pourraient introduire cette action. Cette solution s'oppose au courant dominant en Belgique qui fait de la maladie mentale une cause de nullité absolue (4) et ouvre donc l'action à tous ceux qui y ont intérêt. L'incapacité légale crée quant à la preuve, une présomption d'incapacité légale de consentir alors que dans les autres cas, celle-ci doit être prouvée (5).

(1) voy. supra, p. 292

(2) Cette nullité est soumise à l'article 1125 alinéa 2 du Code civil, qui exclut le droit d'action du malade mental: "Les personnes capables de s'engager ne peuvent opposer l'incapacité du mineur ou de l'interdit avec qui elles ont contracté" (loi du 30 avril 1958). Cette disposition est commune au Code civil français: loi du 18 février 1938.

(3) Sont favorables au droit d'action des héritiers de l'interdit: DE PAGE, H., Traité élémentaire de droit civil belge, Bruxelles, T.I, 3e éd., 1962, n°662; Cass., 21 février 1895, loc.cit.: le fils de l'interdit puisait son droit d'action dans sa qualité d'héritier.

Contra: DE KOSTER, F., Sanctie bij overtreding van artikel 146, R.W., 1955-1956, col.969; LAURENT, F., Principes de droit civil, Bruxelles, T.II, 1876, n°450.

(4) voy. supra, p. 313.

(5) Pour les critiques de cet arrêt, voir RIGAUX, F., Les personnes, T.I, Les relations familiales, Bruxelles, 1971, n°1031-1035 et 1434-1436; id., La place de l'aliénation mentale parmi les causes de nullité de mariage, Album Professor G. Van Goethem, Louvain, 1964, 130-131; LAURENT, F., op.cit., n°288.

La majeure partie de la doctrine belge est cependant favorable à l'application de l'article 502 du Code civil au mariage de l'interdit (1).

La loi du 29 juin 1973 sur la minorité prolongée a introduit une autre cause d'incapacité légale. Celle-ci assimile l'arriéré mental grave à un mineur de moins de quinze ans. "Par arriération mentale grave, il faut entendre un état de déficience mentale congénitale ou ayant débuté au cours de la petite enfance, caractérisée par un manque de développement de l'ensemble des facultés intellectuelles, affectives et volitives" (2).

Cette solution manque toutefois de nuances car elle empêche radicalement le malade mental ayant fait l'objet de cette mesure de se marier. Selon l'avis de la Commission du Sénat, l'article 145 du Code civil qui autorise le Roi à accorder en matière de mariage des dispenses d'âge, n'est pas applicable à l'arriéré mental: "Le Roi peut accorder une dispense d'âge, mais non une dispense de consentement".

(1) voy.notamment DE PAGE,H.,Traité élémentaire de droit civil belge, Bruxelles, T.II,3e éd.,1962,n°360; GEVERS,M.,note sous Cass.,28 mai 1958,Nullité de mariage en cas de démence de l'un des époux,Rev.crit.jur.belge,1959,15; KLUYSKENS,A.,Beginnelsen van Burgelijke Recht,7de deel,Personen en Familierecht, 1942,222-223.

(2) Article 487 bis nouveau du Code civil. Pour un commentaire de cette nouvelle loi, voy.notamment: BODSON,P.,Observations concernant la loi du 29 juin 1973 réglant le statut de minorité prolongée,J.J.P., 1974,193-199; KEBERS,A.,La loi du 29 juin 1973 instituant la minorité prolongée des arriérés mentaux, Rev.not.,1975,347-379; MOUGENOT,R.,La minorité prolongée des arriérés mentaux,Loi du 29 juin 1973, J.T., 1973,476-479; PAUWELS,J.,De staat van verlengde minderjarigheid,R.W., 1973-1974,col.673-722; SENAËVE,S.,Studiedag over het statuut van de verlengde minderjarigheid,R.W.,1976-1977,col.889-890; TRAEST,G.,De verlengde minderjarigheid,T.P.R.,1973,595-631; VAN MALDEREN,C.,Verlengde minderjarigheid en sekwestratie ten huize,R.W.,1975-1976,col.1921-1928; VIEUJEAN,E.,La minorité prolongée, Ann.Fac.Liège,1977,15-71.

Il faut donc obtenir la mainlevée du statut de minorité prolongée avant de pouvoir donner un consentement valide et ce quel que soit le stade de guérison du malade. La question du droit d'action a, cette fois encore, été omise (1). Il y a à nouveau dichotomie entre les malades mentaux ayant fait l'objet de cette mesure et ceux qui, même atteints gravement, peuvent se marier sans difficulté.

Les travaux préparatoires de ce projet de loi sont intéressants. Le rapport fait par M. Collignon au nom de la commission de la Chambre contient une comparaison très claire du docteur Renée Portray entre la maladie mentale et l'arriération mentale (2). "Le malade mental est une personne dont l'intelligence s'est développée normalement. Des troubles du comportement, de l'affectivité, dans les relations avec l'entourage apparaissent à l'âge adulte, généralement après l'adolescence, souvent beaucoup plus tard. Ils peuvent affecter profondément le jugement et la conduite du malade, mais l'intelligence elle-même est le plus souvent intacte...Les malades peuvent présenter des périodes de comportement tout à fait normal. L'appréciation de l'identité de ces troubles peut être difficile et nécessite un examen psychiatrique délicat". "L'arriération mentale, par contre, est une déficience importante de l'intelligence remontant à la naissance ou aux premières années de la vie...L'arriéré mental adulte aura donc toujours une intelligence très inférieure à la normale".

Cette distinction est particulièrement importante quant à la preuve de la maladie. En effet, la loi du 29 juin 1973 ne parle que des arriérés mentaux graves, donc des individus dont le comportement anormal peut être perçu facilement par l'entourage depuis les premières années de leur existence. Une déficience importante de l'intelligence est aisément décelable, même par les profanes. Par contre, la détection d'une maladie mentale entendue selon la définition du docteur Portray nécessite un examen psychiatrique. Les troubles de la relation avec autrui n'en sont pas pour autant moins importants; ils se situent à un autre niveau.

(1) MEULDERS-KLEIN, M.Th. et RIGAU, F., Mise à jour 1978 du Précis des personnes, T.I, Les relations familiales, 1971, n°25.

(2) Doc.parl.Chambre, session 1972-1973, V, 417/2, 4-5.

Nous allons voir, lors de l'examen de la preuve, que les juristes n'admettent que depuis peu le recours à l'expertise médicale et se sont bornés, en fait, durant de longues années à ne sanctionner par la nullité que le mariage des "arriérés mentaux graves".

3. L'admission de la preuve de la maladie mentale en jurisprudence.

Le problème de la preuve se présente de façon totalement distincte suivant que le malade mental a fait l'objet d'une mesure judiciaire d'interdiction ou de placement sous statut de minorité prolongée avant son mariage ou non.

S'il a fait l'objet d'une pareille mesure, le malade mental est réputé légalement incapable de se marier sans que la preuve de son incapacité doive être apportée par celui qui introduit l'action en nullité.

Par contre, si le malade mental n'a fait l'objet d'aucune mesure judiciaire avant son mariage, il faut apporter la preuve qu'au moment de l'émission du consentement, il se trouvait dans un état mental perturbé qui l'empêchait de donner un consentement valide. Cette preuve est très difficilement admise par les juridictions, que celles-ci s'appuient sur la théorie de l'absence de consentement ou sur celle du vice de consentement. On peut se demander d'ailleurs à quoi sert d'ouvrir largement les portes de l'action en nullité, si la preuve de la maladie mentale est presque impossible à établir. C'est pourtant à ce résultat que vont arriver les premiers jugements et arrêts rendus en Belgique.

Le tribunal civil de Gand (1) accepte l'action des collatéraux dans son principe: "Attendu que s'il est établi qu'à la date du mariage ... feu Jacopsen était en état de démence ou d'imbécillité, il serait établi qu'aucun mariage n'a existé et n'a pu exister entre la demanderesse et lui; que dans ces circonstances, les défendeurs (collatéraux), n'ont pas à justifier de leur qualité pour intenter l'action en nullité du mariage..." mais la rejette dans les faits: "Attendu que toutes les pièces, faits, éléments et circonstances de la cause, loin d'établir que feu Jacopsen était en état de démence ou d'imbécillité à l'époque des actes dont il s'agit, prouvent à suffisance que cet

(1) Civ.Gand, 14 décembre 1846, loc.cit.

homme était sain d'esprit; que bien qu'il fût d'un caractère un peu excentrique et original, il était loin d'être dépourvu de l'intelligence nécessaire pour pouvoir poser des actes de la vie civile; qu'il avait la conscience parfaite de ses actes...". Le tribunal, sans même examiner de quelle maladie il s'agit, rejette l'offre de preuve par enquête des collatéraux. Ceux-ci demandaient à être admis à rapporter la preuve de faits de démence pour le cas où les pièces par eux produites, jointes à l'enquête tenue à Bruxelles dans la procédure d'interdiction, ne seraient pas suffisantes (1).

Les premières décisions se basent sur l'apparence extérieure du malade au moment de son mariage, sans tenir compte de la réalité médicale de sa maladie.

Le tribunal de Bruxelles, le 12 juillet 1873 (2) relève que ni l'époux demandeur, ni le notaire lors de la signature du contrat de mariage, ni l'officier d'état civil, ni le Père X...qui avait donné la bénédiction matrimoniale, ni les membres des deux familles n'avaient rien remarqué d'anormal dans le comportement du marié; il conclut dès lors que "si personne, dans les circonstances préindiquées, n'a relevé ou signalé chez la défenderesse un état d'aliénation mentale, c'est qu'aucun symptôme de folie ne s'est manifesté, c'est qu'aucun indice ne s'est révélé, c'est qu'enfin la défenderesse était aux yeux de tous en complète santé d'esprit".

(1) Dans son réquisitoire, le substitut du Procureur du Roi De Wylge concluait au rejet du droit d'action des collatéraux. Nous relevons cette phrase: "Dès lors que le mariage s'est accompli du consentement des ascendants ou sans opposition de la part des collatéraux, peut-on admettre que le premier cousin venu et même un étranger, mû par un intérêt pécuniaire, ait le droit de contester la validité de ce mariage et de dire aux époux: vous n'êtes pas mariés, et aux enfants, vous n'êtes que des bâtards". A notre avis, si les arguments juridiques du Procureur n'avaient pas convaincu le tribunal, le refus de laisser les collatéraux apporter la preuve de la démence n'était qu'un moyen détourné pour les empêcher d'agir.

(2) Civ.Bruxelles, 12 juillet 1873, loc.cit.

Or en l'espèce, l'atteinte des facultés intellectuelles de la défenderesse avait été nettement caractérisée un mois seulement après le mariage et celle-ci avait été colloquée dans une maison de santé. Le tribunal rejette cependant l'offre de preuve et la Cour d'appel de Bruxelles (1) confirme son avis. Celle-ci estime, en outre, que les faits apportés par le concluant ne seraient pas pertinents même s'ils étaient établis. Celui-ci demandait à établir que deux médecins avaient examiné la malade peu après son mariage et avaient jugé que l'état d'aliénation mentale constatée par eux chez l'épouse devait remonter avant leur visite et donc avant le mariage. La Cour estime que: "l'avis médical ne pourrait jamais être assez affirmatif et surtout assez plausible pour permettre à la justice de le faire servir de base à sa décision" et que même en admettant que la science pût donner la certitude que l'intimée était atteinte d'aliénation mentale avant le mariage, "il serait loin d'être prouvé que son état ne présentait pas d'intervalles lucides".

Cette attitude de méfiance des juges envers le monde médical et psychiatrique, compréhensible en 1874 se poursuivra malheureusement durant de longues années.

En 1940, la Cour de Bruxelles (2) refuse d'ordonner des enquêtes car les apparences s'opposaient à ce qu'on mette en doute l'état mental de l'époux: "La cérémonie même du mariage civil et religieux déroulée en présence des fonctionnaires, du clergé, des parents, des conjoints et naturellement de l'intimée elle-même, sans objection de personne, indique à tout le moins que le "oui" prononcé par l'appelant avait toute l'apparence d'une parole sensée, et qu'aux yeux de tout le monde, il est apparu consonant à la volonté de l'intimée".

En 1948, le tribunal de Marche-en-Famenne (3) rejette la demande de preuve par experts médicaux alors que l'époux avait fait l'objet d'une mesure d'internement pour une durée de quinze ans, en

(1) Bruxelles, 7 décembre 1874, B.J., 1875, 199 ; Pas., 1875, II, 145.

(2) Bruxelles, 16 février 1940, loc.cit.

(3) Civ.Marche-en-Famenne, 10 juillet 1948, loc.cit.

application de la loi de défense sociale et que les experts considéraient l'époux "comme atteint de déséquilibre mental grave et permanent depuis son enfance, à raison d'un manque de jugement et de troubles de l'humeur et du caractère le rendant irritable, anxieux, exalté, colérique, impulsif et associable". Ce tribunal préfère à l'avis médical qu'il considère comme "trop vague et trop incertain pour être pris en considération", son propre jugement de profane qui ne perçoit rien dans les faits de la vie du malade et en déduit "qu'il a certainement eu depuis son enfance, et notamment à l'époque de son mariage, des intervalles lucides".

En 1976 enfin, le tribunal civil d'Arlon (1) à l'encontre de l'avis du médecin disant que "M.B... est une débile mentale grave, incapable de se tirer seule d'affaire dans la vie "se fie aux apparences extérieures: "aucune des personnes présentes aux mariages civil et religieux...n'ont manifesté la moindre réserve quant à la capacité mentale de la fiancée".

Ainsi, toutes les décisions de justice, qu'elles se réclament de la théorie du vice de consentement ou de celle de l'absence ou défaut de consentement se rejoignent dans une conception erronée, à notre avis, du problème de la preuve. Il s'agirait pour obtenir la nullité de prouver qu'"au moment précis où la déclaration du consentement a été donnée à l'officier d'état civil, son auteur était dans un état de démence qui ne présentait pas d'intervalles lucides" (2). La conséquence d'une telle exigence est qu'aucun de ces jugements ne prononce la nullité du mariage car cette preuve est impossible à apporter.

La solution n'était cependant pas de passer à l'autre extrême et de déclarer le mariage de l'interdit ou du malade sous statut de minorité prolongée, nul de plein droit, sans plus prendre en considération la capacité mentale réelle de l'intéressé au moment de son mariage (3). Le renversement de la charge de la preuve dans les

(1) Civ.Arlon, 15 octobre 1976, loc.cit.

(2) Gand, 2 juin 1902, loc.cit.

(3) Bruxelles, 20 décembre 1893, loc.cit. et Cass., 21 février 1895, loc.cit.

deux cas précités eût été une solution plus adéquate (1).

Les intervalles lucides ne sont le plus souvent que des moments de rémission entre deux crises mais ne redonnent pas pour autant à l'intéressé une intelligence et une volonté suffisantes pour contracter mariage. La preuve de la maladie mentale devrait, à notre avis, être considérée comme établie, si le malade se trouvait dans un état habituel de déséquilibre mental avant et après la célébration de son mariage, sans que la preuve qu'il se soit marié pendant un "intervalle lucide" présente une pertinence quelconque.

La Cour de Bruxelles, le 9 juillet 1957 (2) est la première à rendre un jugement en ce sens. Elle admet que si "le comportement de l'appelant le jour de son mariage ne paraît pas avoir été celui d'une personne démente, les constatations faites par l'expert et les médecins traitants établissent sans doute possible que l'appelante était atteinte, dès avant son mariage, de démence". Se fiant pour la première fois à un avis médical, la Cour charge un expert "de dire dans un rapport motivé si l'appelante était démente au moment où elle a contracté mariage...pour s'éclairer sur le point de voir si ce comportement (apparemment normal) est conciliable avec un état de démence".

Dans un autre jugement, cette même Cour (3) prononce la nullité du mariage sur base d'un rapport médical déclarant "que l'épouse était atteinte d'une maladie mentale grave, incurable, congénitale, évoluant depuis vingt ans et que la non-consommation du mariage confirme l'existence au moment de celui-ci, d'un état mental non compatible avec la notion elle-même de ce qu'implique celui-ci".

Tout permet de penser que la jurisprudence belge s'est définitivement engagée dans cette voie. Un jugement récent du tribunal de

(1) RIGAUX, F., La place de l'aliénation mentale parmi les causes de nullité de mariage, Album Professor F. Van Goethem, Louvain, 1964, n°7, 132.

(2) Bruxelles, 9 juillet 1957, loc.cit.

(3) Bruxelles, 30 juin 1966, loc.cit.

Charleroi (1) a prononcé la nullité du mariage pour démence dans un cas de schizophrénie paranoïde. Le premier jugement avant dire droit (2) avait déclaré que l'ensemble des faits rapportés par le père du malade, demandeur dans l'action, n'établissait pas que celui-ci se trouvait à l'époque du mariage dans un état habituel de démence. Sans tirer de conclusions hâtives, ce tribunal désigne un expert neuro-psychiatre avec pour mission "en s'entourant de tous les renseignements utiles, d'examiner le sieur Max H... de décrire son état psychique et mental, de dire si à son avis, les causes qui ont provoqué son interdiction (après le mariage) existaient déjà à l'époque de son mariage..., de dire si à cette époque l'intéressé pouvait ou non avoir des intervalles de lucidité tels qu'il ait pu donner un consentement valable à son mariage ". Le tribunal, dans un jugement définitif, suit l'avis de l'expert médical qui conclut que "les causes qui ont provoqué son interdiction...existaient déjà à l'époque de son mariage" et ajoute que "Max H... n'avait pas la lucidité, ni le sens des responsabilités pour contracter mariage avec toutes les implications qui en ont découlé".

Le jugement se conforme à l'avis de l'expert qui, lui, interprète différemment les "intervalles lucides". Ceux-ci devaient certainement exister car " pendant quatre ans et jusqu'à quelques semaines de son mariage, l'intéressé exerçait la profession d'ouvrier boucher et avait vécu avec sa concubine et les quatre enfants de cette dernière, sans que "semblait-il" son comportement durant cette période ait entraîné quelque inconvénient dû à la démence, ni pour sa concubine, ni pour ses enfants, ni pour l'exercice de sa profession". L'expert médical n'estime pas que cette pseudo lucidité lui ait permis de contracter valablement mariage.

Dans les deux derniers jugements cités, nous voyons apparaître aussi, bien que timidement, l'idée que le dément n'avait pas la capacité nécessaire pour remplir les obligations du mariage : "un état mental, non compatible avec la notion elle-même de ce qu'implique celui-ci"; "Max...n'avait pas la lucidité, ni le sens des responsabilités pour contracter mariage". La lucidité est nécessaire pour donner

(1) Civ.Charleroi, 26 mai 1978, loc.cit.

(2) Civ.Charleroi, 9 février 1977, loc.cit.

un consentement valide; le sens des responsabilités est nécessaire pour assumer les obligations qui découlent du mariage.

Grâce à une meilleure compréhension de la nature de la maladie mentale, la jurisprudence belge accepte de laisser les experts psychiatres juger de la capacité du malade à s'engager dans les liens du mariage. Tout comme en France, les civilistes belges devraient définir ce qu'ils entendent par "consentement valide" pour pouvoir mettre en parallèle les avis médicaux et les postulats du droit. Le recours à l'expertise permet de prendre en considération des cas de malades mentaux, qui, sans présenter des troubles évidents de l'intelligence (arriérés mentaux), présentent cependant des troubles relationnels qui empêchent la formation d'une communauté de vie entre les conjoints.

La maladie mentale peut être considérée en elle-même comme une cause de nullité puisqu'elle empêche le malade de donner un consentement valide et de remplir les obligations du mariage. Mais elle peut également être envisagée, non plus sous l'angle de la capacité du malade mental à contracter mariage mais sous celui de la validité du consentement de l'autre conjoint, qui épouse une personne incapable de former un véritable couple.

§3. LA MALADIE MENTALE, CAUSE D'ERREUR SUR LA PERSONNE.

Nous avons vu que la maladie mentale a été admise en jurisprudence française comme une qualité négative pouvant donner lieu à la nullité du mariage pour erreur sur la personne du conjoint. Les principes de l'erreur sur la personne ont déjà été étudiés (1). C'est la gravité de la maladie mentale, pouvant donner lieu à l'action en nullité qui retiendra plus particulièrement notre attention dans ce paragraphe, de même que les motifs justifiant l'influence de la maladie mentale sur la validité du lien conjugal.

A. L'évolution récente de la jurisprudence française, confirmée par la doctrine.

N'importe quelle maladie ne peut donner lieu à une action en nullité; il faut que celle-ci revête un certain caractère de gravité. Ainsi la maladie mentale grave a été acceptée par la jurisprudence, comme pouvant vicier l'engagement du conjoint du malade mental en raison d'une erreur dans son chef.

Le premier jugement ayant envisagé la maladie mentale comme cause d'erreur sur la personne est celui du tribunal de grande instance du Mans (1). Il exige que la maladie ait été antérieure au mariage et qu'elle se soit perpétuée après le mariage. Le tribunal demande aussi aux experts d'examiner si la maladie est curable ou non. Ce jugement étant un jugement avant dire droit, rien ne permet d'affirmer que dans le cas d'une guérison fort improbable, le tribunal ne se serait pas prononcé malgré tout pour la nullité du mariage. Jean Pradel, dans sa note, requiert expressément l'incurabilité de la maladie "car du caractère curable de la maladie, on peut également déduire que le mariage n'est pas atteint puisque la vie commune reste

(1) voy. supra, p. 221.

(2) Trib.gr.inst.Mans, 18 mars 1965, D.S., 1967, n°11, jur.204 et note PRADEL, J.; Gaz.Pal., 1965, 2, 12; Rev.trim.dr.civ., 1965, 766, obs. NERSON, R.

possible". Il s'agissait d'un cas grave de déséquilibre mental: l'épouse avait tenté d'étrangler son mari dans une crise de folie, deux mois après le mariage. Elle avait été transportée dans un hôpital psychiatrique et son état restait précaire.

Le deuxième jugement est celui de la Cour de Paris (1). Il ne précise pas si la maladie doit être antérieure et perpétuelle, grave ou incurable, mais parle en l'espèce "d'une complète désintégration mentale" ce qui prouve en fait la gravité des troubles dont l'épouse était atteinte.

Le tribunal de grande instance de Lyon (2) estime que "pour constituer une telle erreur, la démence du conjoint doit être grave et caractérisée au moment du mariage et ne saurait se réduire à de simples prédispositions dont le développement n'a pris un caractère démentiel que postérieurement au mariage et par suite de la vie conjugale elle-même". Bien qu'il y eût fragilité préexistente chez l'épouse avant le mariage, les troubles graves n'étaient apparus qu'après le premier accouchement, soit deux ans après le mariage.

Le tribunal de grande instance de Rennes (3) enfin, donne un critère d'ordre plus général. Le contractant doit avoir "l'intégrité mentale suffisante pour permettre le déroulement normal d'une vie conjugale". Il s'agit là "d'une des qualités essentielles qu'un futur époux est en droit d'attendre de son futur conjoint". L'épouse était atteinte avant le mariage d'une schizophrénie délirante et avait été hospitalisée pendant plusieurs années.

Il faut remarquer qu'en matière d'erreur sur la personne, les intervalles lucides n'ont aucune incidence. Que le malade ait donné son consentement dans un intervalle lucide ou non, ne change

(1) Paris, 31 janvier 1967, J.C.P., 1967, 15 036 et obs. R.B.; obs. NERSON, R., Rev.trim.dr.civ., 1968, 139; D., 1967, somm. 66.

(2) Trib.gr.inst.Lyon, 10 janvier 1968, Ann.fac.Lyon, 1968, 123 et note PREVAULT, J.

(3) Trib.gr.inst.Rennes, 9 novembre 1976, D.S., 1977, n°35, jur. 538 et note COSNARD, H.D.

rien au fait que son conjoint lui, se soit trompé sur une qualité essentielle de sa personne. Par contre, l'antériorité et la gravité de la maladie sont requises: sans antériorité, pas d'erreur; sans gravité, pas d'incidence sur la possibilité de formation d'une vie conjugale. La perpétuité ou incurabilité ne devrait pas être requise à notre avis: les médecins se prononcent rarement sur ce point qui dépend d'ailleurs des progrès de la recherche médicale dans le domaine thérapeutique.

La Cour de Cassation a prononcé deux arrêts de rejet (1) en la matière, mais ceux-ci se contentent de déclarer que la preuve de l'incidence de l'erreur ressort du pouvoir souverain d'appréciation du juge de fond.

Si dans la doctrine classique Huc (2) et Planiol et Ripert (3) étaient opposés à l'incidence de l'erreur sur la personne pour maladie mentale, Beudant (4) par contre considérait la santé mentale comme une qualité essentielle de la personne. Les auteurs récents sont favorables à cette nouvelle jurisprudence (5).

Enfin, il faut souligner que c'est la même loi du 11 juillet 1975 qui a modifié l'article 180 alinéa 2 du Code civil sur l'erreur dans la personne et introduit l'article 238 nouveau, acceptant le divorce "lorsque les facultés mentales du conjoint se trouvent depuis six ans si gravement altérées qu'aucune communauté de vie ne subsiste plus entre les époux". Ne peut-on déduire de cette double modification

(1) Civ., 13 octobre 1970, Bull.civ., 1970, I, n°257, 211; obs. NERSON, R., Rev. trim.dr.civ., 1971, 827-829; Civ., 29 janvier 1975, D., 1975, 668 et note HAUSER, J.

(2) HUC, T., Commentaire théorique et pratique du Code civil, T.II, 1892, n°76.

(3) PLANIOL, M. et RIPERT, G., Traité pratique de droit civil français, T.II, La famille, par ROUAST, 2e éd., 1952, n°104.

(4) BEUDANT, Ch., Cours de droit civil français, T.II, L'état et la capacité des personnes par BATTIFOL, 2e éd., 1936, n°625 bis.

(5) Outre les auteurs cités en note, voy. notamment, CULIOLI, M., La maladie d'un époux. Idéalisme et réalisme en droit matrimonial français, Rev.trim.dr.civ., 1968, 279.

législative la confirmation du fait que l'intégrité des facultés mentales d'une personne lui permettant de former une "communauté de vie" avec son conjoint est une des "qualités essentielles" dont parle l'article 180 alinéa 2 ?

B. Le refus de la jurisprudence belge, malgré l'avis favorable d'une partie de la doctrine.

En raison de sa conception restrictive de l'erreur dans la personne (1), la jurisprudence belge n'a jamais admis l'erreur sur l'état mental du conjoint (2).

Rigaux estime cependant que cette solution aurait l'avantage de permettre au conjoint de l'aliéné d'invoquer ce vice, sans devoir faire de la maladie mentale une cause de nullité absolue (3). Il est en effet regrettable de donner un droit d'action aux collatéraux et au Ministère Public, si le conjoint du malade mental est satisfait de sa situation matrimoniale.

Le grand inconvénient de cette action est le délai dans lequel l'action doit être introduite (4). Il est possible que la maladie ne se déclare qu'après une période de latence plus ou moins longue au cours de laquelle les signes avant-coureurs de la crise ne se manifestent pas, même s'ils rendent la vie du conjoint très difficile. A partir de quand le délai de six mois de cohabitation devrait-il commencer à courir ? Mieux vaudrait supprimer ce délai.

D'autant plus qu'aucun délai n'est d'application lorsque le divorce pour dissimulation d'une maladie mentale est invoqué devant les juridictions.

(1) voy. supra, p. 227.

(2) Bruxelles, 15 janvier 1940, J.T., 1950, 410; Rev.not., 1942, 205.

(3) RIGAUX, F., Les personnes, T.I, Les relations familiales, Bruxelles, 1971, n°1441; id., La place de l'aliénation mentale parmi les causes de nullité de mariage, Album Professor F. Van Goethem, Louvain, 1964, n°15.

(4) Article 181 du Code civil déjà cité.

§4. LA DISSIMULATION D'UNE MALADIE MENTALE, CAUSE DE DIVORCE.

Le motif qui incite les tribunaux à prononcer la nullité d'un mariage pour maladie mentale n'est pas uniquement justifié par la nécessité de donner un consentement matrimonial parfait (question de capacité du côté du malade mental, question de vice de consentement du côté de son conjoint), mais également par les conséquences de la maladie mentale pendant le mariage. La maladie mentale perturbe en effet très gravement la vie commune.

Nous avons vu que les juridictions française et belge ont admis, grâce à un subterfuge juridique, que la dissimulation au moment du mariage d'une maladie mentale grave était une faute de nature à entraîner le divorce (1). Nous allons reprendre l'analyse de ces jugements et arrêts en nous attardant à la nature des maladies mentales dont la dissimulation a pu entraîner le divorce et aux critères utilisés pour le justifier.

A. L'évolution récente de la jurisprudence française.

En principe, une maladie même incurable ne constitue pas une cause de divorce: "Le devoir de mutuelle assistance étant l'un des plus impérieux qu'impose la loi du mariage, la folie, ni toute autre infirmité, même repoussante, ne peuvent constituer une cause de divorce" (2).

Mais lorsque le recours au divorce devint plus fréquent, la jurisprudence introduisit la maladie mentale comme cause de divorce en invoquant le dol de l'époux qui se savait, avant le mariage, atteint d'une maladie grave et l'avait dissimulé à son futur conjoint (3).

(1) voy. supra, p. 233 et 253.

(2) Bordeaux, 27 janvier 1897, D., 1898, II, 199.

(3) contra Trib. civ. Seine, 27 juillet 1888, Gaz. Pal., 1888, 2, 490.

Au départ, le dol est le seul critère employé. La Cour de Douai (1) déclare: " les troubles mentaux ne peuvent constituer une injure grave à l'égard du conjoint, que s'ils avaient pris naissance avant le mariage et ont été volontairement cachés". La Cour d'Aix (2) rejette une demande portant également sur une maladie mentale incurable car si, en l'espèce, il était établi que l'épouse avait été internée pendant plusieurs mois avant son mariage, l'appelant n'apportait pas la preuve que cette maladie lui avait été dissimulée lors de son mariage ".

Mais bientôt un autre critère va être utilisé: celui des conséquences de la maladie ainsi dissimulée au cours de la vie conjugale.

Le tribunal civil d'Ajaccio (3) est le premier à le soulever: "s'il est admis que certaines maladies antérieures au mariage peuvent servir de base à une action en divorce, c'est à la double condition qu'il soit établi que l'époux savait qu'il était encore atteint au jour des noces et que son état devait entraîner des conséquences à la fois inévitables et injurieuses pour l'autre époux". En l'espèce, le mari avait été atteint, dix ans avant son mariage, de troubles cérébraux passagers qui ne s'étaient pas renouvelés et dont il avait pu croire de très bonne foi être guéri. Le premier critère n'était donc pas rempli.

La Cour de Cassation (4) rejette le pourvoi introduit contre un arrêt qui avait prononcé le divorce pour dissimulation volontaire de l'épilepsie, maladie de nature à avoir des répercussions sur la santé des enfants.

La Cour de Rennes (5) enfin rejette avec raison un cas

(1) Douai, 21 décembre 1929, D.H., 1931, somm. 23.

(2) Aix, 3 juin 1936, Gaz. Pal., 1936, 2, 454; D.H., 1936, 546 et obs.

(3) Trib. civ. Ajaccio, 27 octobre 1933, S., 1934, 2, 22.

(4) Civ., 12 mai 1960, D., 1960, somm. 97; Gaz. Pal., 1960, 2, somm. 28.

(5) Rennes, 22 février 1978, D., 1979, I. R., 210 et obs. BRETON, A.

dans lequel les conséquences de l'état mental déficient avaient été très graves, mais sans dissimulation préalable de la maladie par le malade. Celui-ci n'avait commis aucune faute en n'avouant pas l'existence de troubles névrotiques présentés dans sa jeunesse et dont nul ne pouvait pronostiquer l'existence de graves troubles mentaux. Les conséquences de la maladie avaient cependant entraîné lors d'une crise de démence, la mort d'un jeune enfant né de l'union.

L'antériorité de la maladie mentale est nécessairement requise pour qu'il puisse y avoir dissimulation. Par contre, la perpétuité ne l'est pas. Il suffit que la maladie mentale soit de nature à avoir des conséquences au cours du déroulement de la vie conjugale. Elle doit dès lors également revêtir un certain caractère de gravité, qui n'est pas précisé par la jurisprudence.

B. Un arrêt favorable en jurisprudence belge.

Par deux fois, la jurisprudence belge refusa d'autoriser le divorce pour dissimulation d'une maladie mentale antérieure au mariage. Il s'agissait dans un cas, d'une maladie nerveuse d'origine vénérienne, ayant rendu le mari incapable de procréer (1) et dans l'autre, d'une maladie mentale grave (2).

Un seul arrêt de la Cour de Bruxelles, du 19 décembre 1972 (3) autorise l'appelante à apporter la preuve de la dissimulation d'une maladie mentale par son conjoint. Cet arrêt est très bien motivé. Il reprend les deux critères déjà dégagés: le dol et ses conséquences sur la possibilité d'établir une communauté de vie conjugale entre époux. "Le fait de taire frauduleusement une affection dont le futur conjointest atteint, ne peut donner lieu à l'annulation ou à la dissolution du mariage que pour autant que les conséquences de celle-ci empêchent ou handicapent gravement la vie conjugale". Il s'agissait d'un cas d'épilepsie.

(1) Civ.Mons, 27 avril 1939,Pas.,1940,III,36.

(2) Gand,13 juillet 1950,Pas.,1951,II,15.

(3) Bruxelles, 19 décembre 1972,J.T.,1973,124.

L'arrêt met sur le même pied l'annulation et la dissolution du mariage. Une maladie "qui empêche ou handicape gravement la vie conjugale", empêche le mariage de se réaliser. Tel serait le cas si toute cohabitation entre les époux était rendue impossible suite à l'hospitalisation ou l'internement de l'un d'eux (1) ou si la maladie mentale rendait très difficile , voire même impossible toute communication entre eux.

(1) Dans cette hypothèse, l'existence au moment du mariage d'une maladie grave quelconque permettrait d'ailleurs de justifier la nullité du mariage pour erreur sur la personne ou le divorce pour dissimulation.

CONCLUSION.

Les civilistes ont réussi à emprunter trois voies distinctes pour mettre fin au mariage conclu par un malade mental malgré le silence du Code civil à cet égard et ce, indépendamment des lois récentes qui admettent le divorce pour séparation de fait de six ans, en France ou de cinq ans, en Belgique.

La maladie mentale a été considérée dans un premier stade comme une cause de nullité de mariage en tant que telle. Certains ont rattaché cette hypothèse à l'article 146 du Code civil en invoquant la nullité absolue du mariage du dément; d'autres ont prôné la nullité relative de ce mariage sur base de l'article 180 alinéa 1 du Code civil. En France, la loi du 19 février 1933 a opté pour la première solution, de même que la Cour de Cassation belge, dans un arrêt du 28 mai 1958.

Lorsque le malade mental a fait l'objet d'une mesure judiciaire, d'autres solutions sont invoquées. La loi française du 3 janvier 1968 portant réforme du statut des incapables majeurs, admet la validité du mariage du malade mental "sous tutelle", sous réserve de certaines autorisations. La Cour de Cassation belge, par contre, dans un arrêt du 21 février 1896 est favorable à la nullité de plein droit de l'interdit. La loi belge du 29 juin 1973 sur la minorité prolongée applique le système d'incapacité légale pour les arriérés mentaux mis sous statut de minorité prolongée.

Cette grande diversité de solutions juridiques se complique encore du fait de l'absence de cohérence dans l'application des modes de preuve de la maladie mentale. Certains juges ne font confiance qu'aux dires des témoins et recherchent si, au moment de l'échange des consentements, le malade se trouvait dans un intervalle lucide; d'autres acceptent l'avis plus nuancé des psychiatres et déduisent de l'antériorité et de la postérité de la maladie mentale, la présomption de l'incapacité du malade mental de donner un consentement à l'époque du mariage.

La nullité du mariage pour maladie mentale a pu encore être prononcée en France par le biais de l'erreur sur la personne, pour autant que la maladie ait été antérieure au mariage et ait revêtu une gravité suffisante pour rendre difficile voire impossible l'instauration d'une communauté de vie entre époux.

La dissimulation d'une maladie mentale enfin a été sanctionnée, pour la même raison et aux mêmes conditions par le divorce, en France et en Belgique.

On peut conclure de la comparaison de ces trois voies empruntées par les civilistes, que ceux-ci acceptent de mettre fin au mariage du malade mental lorsque la maladie remplit trois conditions: l'antériorité, la gravité et l'incidence néfaste de ses conséquences sur les possibilités de formation d'une communauté de vie conjugale.

Les solutions invoquées sont toutefois insatisfaisantes et manquent d'unité. De lege ferenda, il serait opportun d'intégrer un nouveau texte de loi précisant que le mariage peut être déclaré nul, si un des contractants était atteint, à l'époque du mariage, d'une maladie mentale grave l'empêchant de donner un consentement ou d'assumer les obligations essentielles du mariage.

Ce texte aurait l'avantage de préciser ce qu'implique réellement l'échange de consentement des époux, en l'intégrant dans une perspective dynamique d'engagement à réaliser une communauté de vie. Il supprimerait le faux problème des intervalles lucides puisque la preuve de l'antériorité et de la postérité de la maladie ferait présumer l'existence de celle-ci à l'époque du mariage. Il unifierait les solutions concernant la validité du mariage des malades mentaux, que ceux-ci aient été frappés d'une mesure judiciaire ou non. Il permettrait enfin une application plus souple que l'introduction d'un empêchement dirimant ou d'une incapacité légale. Deux époux peuvent en effet s'entendre en raison de leurs pathologies complémentaires. L'un d'eux peut choisir d'aider volontairement son fiancé malade en décidant de l'épouser. Dans de telles hypothèses, il n'est pas justifié de priver les malades d'une chance de bonheur en leur interdisant le mariage.

Le texte pourrait également réserver le droit d'action aux seuls époux, ce qui permettrait de protéger le mariage de l'attaque intempestive des tiers. Il est possible en effet que les époux s'accommodent de leur situation. Ils sont seuls juges de la qualité de leur union. Si l'époux malade mental était dans l'impossibilité radicale et ce dès le début du mariage de former avec son conjoint un foyer conjugal normal, il resterait aux tiers, la possibilité d'attaquer le mariage pour simulation de la part de l'autre époux.

*

* *

La maladie mentale est certainement un obstacle réel à l'établissement d'une communauté de vie entre époux, notamment sur le plan intellectuel et affectif. L'harmonie conjugale requiert en outre la possibilité d'une intimité physique entre les époux. L'impossibilité d'établir une relation conjugale est le dernier sujet que nous aborderons dans cette étude .

CHAPITRE V. L'IMPUISSANCE OU L'INCAPACITE PHYSIQUE D'ETABLIR UNE RELATION CONJUGALE.

Le mariage a été considéré longtemps comme l'union privilégiée de deux personnes aboutissant à la procréation. La procréation étant la conséquence naturelle de la consommation du mariage, ces deux notions ont souvent fait l'objet d'une assimilation.

Le développement des connaissances médicales a permis de distinguer l'impuissance proprement dite de la stérilité. L'impuissance est l'impossibilité physique ou psychique d'accomplir l'acte conjugal normal (1). Elle se définit uniquement en fonction de la capacité d'arriver à l'union charnelle avec une personne de l'autre sexe. La stérilité par contre, est l'impossibilité physique de procréer malgré l'accomplissement de l'acte sexuel normal.

A plusieurs reprises, nous avons défini le mariage comme une "communion de vie et d'amour" entre les époux. La possibilité d'établir des relations sexuelles normales est un élément important de cette union, élément qui contribue à l'entente réciproque. Le mariage n'est pas seulement "l'union des âmes" , mais l'union intellectuelle, affective et physique des époux. Deux personnes de sexe opposé peuvent, certes, décider de vivre ensemble sans établir entre elles de rapports sexuels. Mais dans ce cas, cette décision est le fruit d'un libre choix des partenaires, l'un d'eux ne pouvant imposer à l'autre une état de vie dont serait absente cette dimension essentielle. La procréation, par contre, est la conséquence éventuelle de l'union charnelle des époux. Elle n'est pas indispensable à l'établissement d'une communion de vie et d'amour entre les époux, bien qu'elle en garan-

(1) Le droit canon, de même que les jurisprudences française et belge assimilent à l'impuissance toutes les anomalies des organes sexuels même si elles conduisent à l'ambiguïté sexuelle. Telle sera également notre optique; voy. notamment, POUSSON-PETIT, J., Le démariage en droit comparé, Bruxelles, 1981, 388; RIGAUX, F., Les personnes, T.I, Les relations familiales, Bruxelles, 1971, n°897.

tisse souvent la stabilité.

L'entente sexuelle des époux étant une des conditions essentielles de la formation d'un couple, il eût été normal que le droit tienne compte de l'impuissance lors de l'élaboration des normes qui régissent le mariage.

Le Code de droit canon de 1917 a repris la tradition et fait de l'impuissance un empêchement dirimant du mariage. Le Code Napoléon, par contre, a gardé un silence volontaire à ce sujet afin d'éviter les inconvénients des modes de preuve de cette incapacité. Nous verrons cependant que le droit civil n'a pu abandonner définitivement cet aspect du mariage qui a réapparu par d'autres biais que celui de l'empêchement dirimant.

SECTION I. L'IMPUISSANCE EN DROIT CANON.

La place prépondérante de l'impuissance en droit canon s'explique par l'importance accordée par ce droit à la consommation du mariage et à la procréation.

Si le consentement des époux suffit à la validité du mariage, ce dernier n'est considéré comme le symbole du Christ et de l'Eglise qu'une fois consommé. C'est la raison pour laquelle le droit canon a fait de l'impuissance un empêchement dirimant.

Il importe tout d'abord de replacer l'impuissance dans un contexte plus large, celui de la non-consommation du mariage. Ces deux situations sont souvent liées car très peu d'époux décident volontairement de s'abstenir de tout rapport conjugal. En droit, ces situations reçoivent cependant des solutions différentes.

Nous préciserons ensuite quelle est la notion juridique d'impuissance en droit canon. Celle-ci n'a pas été définie dans le Code de 1917. Elle a beaucoup évolué depuis lors, grâce aux progrès des sciences médicales et psychologiques mais ne coïncide toujours pas avec la notion médicale.

La preuve de l'impuissance, enfin, retiendra toute notre attention car celle-ci est particulièrement délicate en raison de son objet: la personne dans ce qu'elle a de plus intime, sa capacité sexuelle. Si cette preuve est impossible mais que la non-consommation du mariage est établie, le droit canon prévoit la possibilité d'obtenir la dispense papale.

§1. Les textes législatifs.

§2. La notion canonique d'impuissance.

§3. Le changement de perspective du droit canon dans le domaine de la sexualité.

§4. La preuve de l'impuissance.

§1. LES TEXTES LEGISLATIFS.

Le canon 1015 §1 du Code de 1917 reprend la distinction établie par Alexandre III (1159-1181) entre le mariage consenti et consommé (1):

"Le mariage valide entre baptisés est appelé ratifié seulement s'il n'a pas été consommé; ratifié et consommé, si les conjoints ont posé entre eux l'acte conjugal, auquel le mariage est ordonné par sa nature et par lequel les époux deviennent une seule chair"(2).

Le terme ratum signifie qu'un mariage a été conclu entre deux personnes baptisées mais qu'il n'a pas été consommé. Ce mariage est valide et sacramentel. Les termes ratum et consummatum signifient que ce même mariage a été suivi par au moins un acte sexuel entre les conjoints.

Le nouveau Code de 1983 reprend cette distinction mais y ajoute une nouvelle condition: l'acte conjugal doit avoir revêtu un caractère humain (humano modo):

"Le mariage valide entre baptisés est appelé ratifié seulement s'il n'a pas été consommé; ratifié et consommé, si les conjoints ont posé entre eux, de manière humaine, l'acte conjugal apte de soi à la procréation, auquel le mariage est ordonné par sa nature et par lequel les époux devien-

(1) voy. supra, p. 19.

(2) Canon 1015 §1: Matrimonium baptizatorum validum dicitur "ratum", si nondum consummatione completum est ; "ratum et consummatum", si inter conjuges locum habuerit coniugalis actus, ad quem natura sua ordinatur contractus matrimonialis et quo coniuges fiunt una caro.

nent une seule chair" (1).

Lorsque l'acte sexuel est accompli de façon naturelle et humaine ne fût-ce qu'une seule fois, les époux forment entre eux une seule chair, par référence au texte de la Genèse, 2, 24: "L'homme quittera son père sa mère, pour vivre avec sa femme, et ils formeront une seule chair".

Jusqu'à ce jour, seul le mariage ratifié et consommé entre baptisés est absolument indissoluble. Le pape se reconnaît par contre le pouvoir de dissoudre tous les autres mariages.

Canon 1141: "Le mariage ratifié et consommé ne peut être dissous par aucune puissance humaine, ni par aucune cause sauf la mort" (2).

Canon 1142: "Le mariage non consommé entre baptisés ou entre une partie baptisée et une partie non baptisée peut être dissous par le Pontife Romain pour une juste cause, à la demande des deux parties ou de l'une d'elles, même contre le gré de l'autre"(3).

(1) Canon 1061 §1 nouveau: Matrimonium inter baptizatos validum dicitur ratum tantum, si non est consummatum; ratum et consummatum si coniuges inter se humano modo posuerunt coniugalem actum per se aptum ad prolis generationem, ad quem natura sua ordinatur matrimonium, et quo coniuges fiunt una caro.

(2) Canon 1141 : Matrimonium ratum et consummatum nulla humana potestate nullaue causa, praeterquam morte, dissolvi potest. Le nouveau Code reprend le texte du canon 1118 ancien en omettant le mot "validum".

(3) Canon 1142 nouveau: Matrimonium non consummatum inter baptizatos vel inter partem baptizatam et partem non baptizatam a Romano Pontifice dissolvi potest iusta de causa, utraque parte rogante vel alterutra, etsi altera pars sit invita. Ce canon remplace les mots "Sede Apostolica" du canon 1119 ancien "Romano Pontifice". Il s'agit dans les deux cas de la dispense papale. En outre, le mariage n'est plus dissous de plein droit par la profession religieuse solennelle.

C'est dire l'importance que l'Eglise accorde à la consommation du mariage puisque l'absence de ce seul élément remet en cause une des caractéristiques fondamentales du mariage chrétien, à savoir son indissolubilité.

Depuis Vatican II, certains théologiens et canonistes remettent en question l'étendue du pouvoir du pape sur le lien matrimonial. Pourquoi celui-ci ne pourrait-il prendre comme critère d'appréciation un élément différent de la notion strictement biologique de consommation? Rien ne s'y oppose en principe puisque l'Eglise a reçu du Christ le pouvoir "d'interpréter le droit fondamental du mariage pour en formuler les applications mais aussi pour dispenser des obligations qu'il comporte et tout particulièrement du lien matrimonial qui le caractérise" (1).

Dans une perspective de valorisation des éléments spiritualistes du lien matrimonial, le professeur Jean Bernhard a insisté sur l'importance de la consommation existentielle du mariage. L'expression "une seule chair" (Gen.,2,24; Mc.,10,8), outre son sens physique a aussi un sens moral car le mot "chair", dans son acception biblique signifie aussi "personne" (2). D'où l'affirmation qu'il n'y a "consommation" du mariage que lorsque les conjoints ont atteint une véritable communion d'existence, une communauté de vie interpersonnelle. Cette notion n'a plus rien à voir avec la capacité d'accomplir l'acte sexuel. Elle se réfère à la capacité de relation à l'autre qui peut faire défaut. Le but de cette théorie est avant tout l'extension du champ de

(1) CHARLAND, R., Le pouvoir de l'Eglise sur les liens du mariage, R.D.C., 17(1967), 32-34: "Je te donnerai les clés du Royaume des Cieux: quoi que tu lies sur la terre, ce sera tenu dans les cieux pour lié et quoi que tu délies sur la terre, ce sera tenu pour délié dans les cieux" (Mt., XVI, 19); voir aussi CHARLAND, R., La dispense du mariage non consommé, R.D.C., 18(1968), 30-51; DE LEVY, L.C., La dispense du mariage non consommé, Sciences Ecclésiastiques, 13(1961), 307-323; FINNEGAN, J.T., When is a Marriage indissoluble? Reflexion in a Contemporary Understanding of Ratified and Consummated Marriage, The Jurist, 28(1968), 309-329; POSPISHIL, V., Divorce et remariage, 1967, 217p.

(2) ADNES, P., Le mariage, Tournai, 1963, 10.

la dispense pontificale qui devrait suivre la pensée de Vatican II en donnant priorité à la "communauté de vie" sur la "consommation purement physique" du mariage (1).

Le nouveau Code de 1983 ne marque encore aucune évolution à ce sujet, malgré la nouvelle définition du mariage chrétien. Le mariage ratifié est valide tant qu'une dispense papale n'est pas intervenue. Au moment de la dispense, le mariage est annulé ex nunc sans effet rétroactif (2).

Cette hypothèse est absolument distincte de celle de l'impuissance. Si l'un des époux (ou les deux) est impuissant, il est incapable de consommer le mariage et l'Eglise le déclare inhabile à contracter mariage. Le canon 1068 du Code de 1917 fait de l'impuissance un empêchement dirimant:

§1: "L'impuissance antécédente et perpétuelle, du côté de l'homme ou du côté de la femme, qu'elle soit connue ou non de l'autre partie, absolue ou relative, rend le mariage invalide de par le droit naturel.

§2. Si l'empêchement d'impuissance est douteux, que ce soit d'un doute de droit ou de fait, le mariage ne doit pas

(1) BERNHARD, J., A propos de l'hypothèse concernant la notion de consommation existentielle du mariage, R.D.C., 20(1970), 174-192; Réinterprétation (existentielle et dans la foi) de la législation canonique concernant l'indissolubilité du mariage chrétien, R.D.C., 21(1971), 243-278; Où en est la dissolubilité du mariage dans l'Eglise d'aujourd'hui: état de la question, A.C., 15(1971), 59-82; Perspectives renouvelées sur l'hypothèse de la consommation existentielle et dans la foi du mariage chrétien, R.D.C., 24(1974), 335-349; Réflexion critique sur l'incapacité morale: Incapacité ou non-consommation existentielle du mariage?, R.D.C., 25(1975), 274-286; Le sens des interventions des Officialités en matière d'incapacité morale, R.D.C., 26(1976), 91-99.

(2) L'annulation sensu stricto, tout comme le divorce, dissout le mariage à partir du moment où elle est accordée.

être empêché" (1).

Le canon 1084 du nouveau Code apporte deux modifications au texte du canon 1068. Il précise tout d'abord que l'impuissance est entendue comme impotentia coeundi c'est-à-dire impuissance à accomplir l'acte sexuel. Cette précision est importante en raison des controverses jurisprudentielles sur la notion d'impuissance que nous examinerons plus avant. Le nouveau canon supprime également la référence au droit naturel (ipso naturae iure) pour invoquer uniquement la nature du mariage (ex ipsa eius natura).

Canon 1084 §1 nouveau: "L'impuissance antécédente et perpétuelle de poser l'acte sexuel du côté de l'homme ou du côté de la femme, qu'elle soit absolue ou relative, rend le mariage invalide de par sa nature.

§2: Si l'empêchement d'impuissance est douteux, que ce soit d'un doute de droit ou de fait, le mariage ne doit pas être empêché, ni déclaré nul, tant que le doute subsiste" (2).

L'empêchement dirimant "interdit le mariage et empêche aussi qu'il soit valablement contracté" (3), "rend la personne inhabile

(1) Canon 1068 ancien §1: Impotentia antecedens et perpetua, sive ex parte viri sive ex parte mulieris, sive alteri cognita sive non, sive absoluta sive relativa, matrimonium ipso naturae iure dirimit.

§2: Si impedimento impotentiae dubium sit, sive dubio iuris, sive dubio facti, matrimonium non est impediendum.

(2) Canon 1084 nouveau §1: Impotentia coeundi antecedens et perpetua, sive ex parte viri sive ex parte mulieris, sive absoluta sive relativa, matrimonium ex ipsa eius natura dirimit.

§2: Si impedimentum impotentiae dubium sit, sive dubio iuris sive dubio facti, matrimonium non est impediendum, nec stante dubio, nullum declarandum.

(3) Canon 1036 ancien §2: Impedimentum "dirimens" et graviter prohibet matrimonium contrahendum, et impedit quominus valide contrahatur.

à contracter mariage" (1). Si l'impuissant se marie malgré son incapacité, son mariage peut être déclaré nul ex tunc par les tribunaux c'est-à-dire avec effet rétroactif au jour du mariage. Il est fait abstraction de tout élément subjectif: l'impuissance est une cause objective de nullité de mariage. Le fait qu'elle ait été connue de l'autre époux au moment du mariage n'a pas d'incidence juridique.

Pour être prise en considération, l'impuissance doit présenter deux caractéristiques: l'antériorité au mariage et la perpétuité. L'antériorité est assez facilement présumée si aucune relation n'a pu s'établir entre les conjoints. L'impuissance est considérée comme perpétuelle si elle ne peut être guérie par des moyens licites et sans danger de mort ou de grave préjudice (2).

Ces deux caractéristiques jouent pleinement dans les cas d'impuissance absolue c'est-à-dire celle qui existe par rapport à toute personne de l'autre sexe. Par contre, lorsque l'impuissance est relative et ne concerne donc qu'une personne déterminée ou une catégorie de personnes, ces deux caractéristiques doivent être nuancées. En effet, quant à l'antériorité, l'impuissance est souvent quelque chose de subjectif qui se manifeste après la conclusion du mariage face à tel partenaire ou type de partenaire. Le même homme pourra par exemple être impuissant auprès d'une femme chaste, et puissant auprès d'une prostituée. De même quant à la perpétuité, il n'est pas rare que l'impuissance physique, et surtout psychique disparaisse, si une autre femme ou un autre homme remplace le mari ou l'épouse (3).

L'impuissance est distincte de la stérilité. Le canon 1068 ancien précise d'ailleurs au §3 que "la stérilité n'est un empêchement ni dirimant, ni prohibant (4). Le nouveau canon 1084 §3: ren-

(1) Canon 1073 nouveau: Impedimentum dirimens personam inhabilem reddit ad matrimonium contrahendum.

(2) voy. infra, p. 367.

(3) OESTERLE, G., V° Impuissance, Dict.dr.can., Paris, T.V, 1953, col. 1280-1282.

(4) Canon 1068 ancien §3: Sterilitas matrimonium nec dirimit nec impedit.

voie au canon 1098 qui traite du dol. La dissimulation d'une stérilité connue avant le mariage peut être une cause de nullité du mariage (1).

Nous avons ainsi replacé l'impuissance dans une vue d'ensemble des textes législatifs concernant la consommation du mariage. Il s'agit à présent de préciser ce que le droit canon entend par ce concept.

(1) Canon 1084 nouveau §3: Sterilitas matri-monium nec prohibet nec dirimit, firmo prescripto can.1098.

§2. LA NOTION CANONIQUE D'IMPUISSANCE.

L'impuissance est définie médicalement comme l'impossibilité de pratiquer l'acte sexuel normal et complet, chez la femme, aussi bien que chez l'homme (1).

Nous laissons aux médecins le soin d'étudier les déficiences pathologiques qui sont responsables de cette impossibilité. Les canonistes s'y réfèrent dans leurs sentences (2) mais la nullité du mariage n'est prononcée qu'en fonction de la notion canonique d'impuissance qui n'est pas nécessairement identique à la notion médicale.

Les différences entre les deux notions s'expliquent en grande partie par les caractéristiques propres de la science du droit. Les juges ont besoin de critères bien définis pour motiver leurs sentences mais les critères n'évoluent pas aussi rapidement que les découvertes scientifiques. D'où la nécessité de bien préciser en l'absence de définition légale, ce que les canonistes entendent par "impuissance".

(1) GARNIER, M. et DELAMARE, V., Dictionnaire des termes techniques de médecine, Paris, 1976, 19e éd., V° Impuissance.

(2) Etudes médicales en rapport avec le droit canon: BRIZON, J., Malformations de l'appareil génital masculin et azoospermie, Cahiers Laënnec, 1956, 3-11; CHARTIER, M., Malformations de l'appareil génital féminin et vaginisme, Cahiers Laënnec, 1956, 12-17; CORTEEL, D., A propos de la frigidity dans les causes matrimoniales, A.C., 19(1975), 59-66; DAMIZIA, G., Vasectomia e matrimonio, Apoll., 51(1978), 146-193; DE LANVERSIN, B., Evolution de la chirurgie moderne et ses répercussions sur les cas d'impuissance masculine d'origine excrétoire, A.C., 13(1969), 93-122; GRAZIANI, E., L'impotenza maschile per atrofia dei didimi e per blocco delle spermatiche, I.D.E., 58(1947), I, 365-377; HARRINGTON, R.V., The Impediment of Impotency and the Notion of Male Impotency, Part IV, Medical teaching concerning Impotency, The Jurist, 19(1959), 465-497; MISURACA, S., L'impotenza canonica del lato urologico, E.I.C., 17(1961), 258-303.

Les auteurs et la jurisprudence rotale ont donné à ce terme deux interprétations distinctes. L'impotentia s'entend soit de l'impotentia coeundi c'est-à-dire de l'impuissance à accomplir l'acte sexuel, soit de l'impotentia generandi ou impuissance à engendrer.

Différents courants ont existé au sein de la doctrine et de la jurisprudence rotale. Le plus large voyait dans l'impotentia du canon 1068 à la fois l'impotentia coeundi et l'impotentia generandi (1). D'après ce courant, l'impuissance ne se rencontrait pas seulement dans le cas où les époux ne pouvaient établir entre eux de relations sexuelles mais encore chaque fois que ne se rencontraient pas réunis tous les éléments nécessaires à la procréation. La stérilité n'existait que dans le cas suivant: tous les éléments physiologiques nécessaires pour le coït et pour la procréation étaient présents, mais en fait, par suite d'un obstacle accidentel, elle ne se produisait pas.

Le courant dominant ne voyait par contre, dans l'impuissance du canon 1068 que l'impotentia coeundi. Cette interprétation a été ratifiée par le canon 1084 du Code de 1983. L'impotentia coeundi était définie par rapport à la capacité du sujet d'accomplir la copula perfecta c'est-à-dire l'acte sexuel parfait. Jusqu'en 1977, la jurisprudence rotale considérait que celui-ci était réalisé lorsque le membre viril, en état d'érection, pénétrait même imparfaitement le vagin de la femme et qu'il y déposait, même en petite quantité le verum semen, le vrai sperme élaboré dans les testicules (2).

(1) D'AVACK, P.A., L'impotentia generativa maschile nel diritto matrimoniale canonico, I.D.E., 62(1951), 1, 361-413.

(2) Le Cardinal Gasparri fut le premier canoniste à définir le vrai sperme et à localiser l'endroit de sa production: les testicules (De Matrimonio, 3e éd., 1903). C'est depuis lors que la jurisprudence rotale utilise les termes "semen elaboratum in testiculis"; HARRINGTON, P.V., The Impediment of Impotency and the Notion of Male Impotency, Part III, The Notion of Male Impotency from the Council of Trent to the Present Time, The Jurist, 19(1959), 328; S.R.R.Dec., c.WYNEN, 5 décembre 1939, 31(1939), n°2, 574: "Trois éléments sont requis pour qu'on puisse appeler un homme capable d'accomplir l'acte conjugal: 1° l'érection du membre viril, 2° la pénétration dans le vagin de la femme, 3° l'émission ...

L'homme était donc impuissant, au sens canonique du terme, lorsqu'il était incapable d'érection ou incapable de maintenir l'érection de façon à pénétrer dans le vagin de la femme, ou encore incapable de l'inséminer, d'y déposer le verum semen.

Peu de points de droit ont donné lieu à une littérature aussi abondante que la question du verum semen (1). Cette théorie trouve son origine dans la bulle du Pape Sixte Quint du 27 juin 1587 (2) déclarant que les hommes dépourvus de testicules sont incapables de contracter mariage étant donné qu'ils sont incapables d'émettre le verum semen.

...(suite de la page précédente) dans ce même vagin de vrai sperme élaboré dans les testicules"; voir aussi S.R.R.Dec., c.WYNEN, 25 octobre 1945, 37(1945), n°2, 575.

(1) Pour l'étude de cette jurisprudence rotale, voy. notamment: BERSINI, F., La dibattuta questione del verum semen, M.E., 101(1976), 250-278; MILIONI, A., Il problema del "verum semen" nelle cause di nullità matrimoniale della sacra romana Rota, E.I.C., 16(1960), 90-157; MISURACA, S., Alcune precisazioni sul "verum semen", E.I.C., 21(1965), 185-191; MURTAGH, C., The consortium vitae and some implications of the jurisprudence on verum semen, S.C., 8(1974), 123-134; SANTORI, G., La questione del verum semen, I.D.E., 82(1971), I, 67-78; SZENWIC, R., L'impotenza nella recente giurisprudenza rotale, I.D.E., 65(1954), II, 42-142; VANICELLI, L., Rassegna delle più recenti sentenze rotali sull'impotenza, I.D.E., 77(1966), II, 450-488; id., Spunti per uno studio sul verum semen e concetti connessi, I.D.E., 78(1967), II, 14-37.

(2) Sixtus papa quintus, Cum frequenter, 27 juin 1587, Magnum Bullarium. Bullarium privilegiorum ac diplomatum Romanorum Pontificum amplissima collectio, T.IV, pars 4, 319; Fontes iuris canonici, I, 298; pour un commentaire de cette bulle, voy. notamment: FALCHI, G., Il Breve "Cum frequenter" di Sisto V et la tradizione romanistica, Apoll., 53(1980), 458-475; GHERRO, S., Il problema del "verum semen" nel breve "cum frequenter" di Sisto V, I.D.E., 77(1966), 98-117; LEFEBVRE, Ch., De Joanne Gu-tierrez deque constitutione "Cum frequenter" quoad verum semen, Mélanges Wagnon, Louvain, 1976, 591-601; voy. supra, p. 22.

Les connaissances médicales récentes ont montré que le verum semen élaboré dans les testicules n'était rien d'autre que les spermatozoïdes eux-mêmes ainsi qu'une certaine "humidité" destinée à en faciliter la progression (1). D'où cette question capitale: l'impossibilité d'élaborer et d'émettre le verum semen n'est-elle pas plutôt un problème de stérilité (azoospermie sécrétoire ou excrétoire) qu'un problème d'impuissance sensu stricto?

La réponse jurisprudentielle maintient que l'azoospermie, comme telle, n'est pas un cas d'impuissance. Mais elle admet que l'incapacité d'insémination (impotentia inseminandi) existe "si, de façon absolue et définitive, les tubes séminifères des testicules ont perdu toute activité et sont dès lors incapables de produire le moindre élément de la lignée séminale c'est-à-dire non seulement des spermatozoïdes, mais également les autres cellules dont dérivent les spermatozoïdes, à savoir: les spermatogonies, les spermatocytes du premier et du deuxième ordre, les spermies et les spermatides. En d'autres termes, une telle impuissance requiert une atrophie complète, parfaite, totale et définitive des tubes séminifères" (2). Il fallait bien trouver un compromis entre d'une part les données des sciences sur l'impuissance masculine et d'autre part, la fidélité à la tradition.

La question du verum semen est un exemple des difficultés auxquelles s'exposent les juristes lorsqu'ils restent attachés à la lettre d'un texte ancien. A la fin du XVI^e siècle, lorsque fut rédigée la fameuse bulle Cum frequenter, les connaissances médicales étaient très peu avancées. Pour les savants de l'époque, le semen tant masculin que féminin ne se formait pas dans les testicules, ni dans les ovaires mais était élaboré par tout le corps humain. Les testicules de l'homme avaient pour fonction de recueillir cette semence, de l'amasser, de lui donner sa couleur blanche particulière et de l'éjaculer pendant

(1) LEFEBVRE, Ch., L'impuissance: science médicale et jurisprudence rotale, A.C., 15(1971), 420.

(2) VILAIN, N., Plaidoirie dans un cas d'absence de verum semen, In iure, n°12. Cette plaidoirie a été publiée par les Officialités de Belgique, Malines, 1975, 1-21.

l'acte sexuel (1). Ils ne connaissaient pas l'existence de spermatozoïdes, ni les causes de stérilité masculine .

Les recherches médicales récentes ont montré qu'il peut y avoir plusieurs causes de stérilité masculine: l'absence de spermatozoïdes, les spermatozoïdes inféconds ou en nombre insuffisant ou encore dotés d'une très faible mobilité (2). Seule la première cause avait été retenue par les juridictions ecclésiastiques, et encore dans le cadre de l'impotentia coeundi, alors qu'il s'agissait en fait d'un cas d'impotentia generandi.

Le problème du verum semen, complexe en lui-même, l'était encore davantage du fait que la Rote n'était pas seule à se prononcer sur la question. En effet, le Saint-Office, devenu par la suite la Sacrée Congrégation pour la Doctrine de la Foi est chargé d'autoriser ou non le mariage des impuissants et de se prononcer en cas de doute de fait ou de droit, avant le mariage. Dans un souci de respect et de valorisation du mariage, cette Congrégation autorisait le mariage des hommes ayant subi une vasectomie ou de ceux qui se trouvaient dans une situation analogue du fait que leur impuissance n'était pas établie de façon certaine (3). Un mariage autorisé par la Congrégation pouvait parfois être déclaré nul ultérieurement par la Rote.

Le décret de la Sacrée Congrégation pour la Doctrine de la Foi, en date du 13 mai 1977, a mis fin à la controverse en supprimant

(1) GOMEZ LOPEZ, A., Revision del concepto de impotencia a la luz del Decreto de la Sagrada Congregacion para la Doctrina de la Fe del 13. V.77, I.C., 17(1977), 193-194.

(2) LEFEBVRE, Ch., L'impuissance, science médicale et jurisprudence rotale, loc.cit., 421.

(3) Sur la pratique de la S.C. pour la Doctrine de la Foi, voir SILVESTRELLI, A., Circa l'impotenza e l'inconsummazione nella giurisprudenza canonica anche del S.Ufficio, M.E., 98(1973), 114-117.

l'exigence du verum semen (1). Le Pape Paul VI a approuvé et ordonné la publication de ce décret. Il détermine donc la jurisprudence rotale depuis lors (2).

(1) Décret du 13 mai 1977, A.A.S., 69(1977), 31 juillet 1977, 426. Pour un commentaire de ce décret, voy. notamment: BERSINI, F., Il decreto circa l'impotenza che dirime il matrimonio e la problematica de esso suscitata, I.D.E., 90(1979), I, 228-241; id., In margine al Decreto circa l'impotenza che dirime il matrimonio, M.E., 104(1979), 338-351; CAPPONI, N., Impotenza maschile e decreto del 13 maggio 1977 della S. Congregazione per la dottrina della fede, I.D.E., 89(1978), II, 53-63; GOMEZ LOPEZ, A., Revision del concepto de impotencia a la luz del Decreto de la Sagrada Congregation para la Doctrina de la Fe de 13-V-77, I.C., 17(1977), 159-205; GRESSIER, J., L'impuissance masculine pour défaut de sperme élaboré dans les testicules. Le décret de la S.C. pour la doctrine de la Foi du 13 mai 1977 et la jurisprudence rotale, Recueil canonique d'Arras, note doctrinale n°2, janvier 1980, ND/II, 1-15; GULLO, C., Interpretazione autentica o abrogatione della lege, I.D.E., 90(1979), I, 201-227; LEFEBVRE, Ch., La questione del "verum semen": evoluzione della dottrina e della prassi, M.E., 102(1977), 356-362; NAVARETTE, U., De natura et de applicatione decreti S. Congregationis pro doctrina fidei 13 maii 1977 circa impotentia viri, Per., 68(1979), 305-326; RAAD, I., Prima e dopo il decreto del 13 maggio 1977 della S.C. per la dottrina della Fede circa l'impotenza virile, E.I.C., 35(1980), 71-96; VALENTINI, G., E mutato il concetto di potenza?, M.E., 104(1979), 498-505; WEGAN, M., La jurisprudence rotale et le décret du 13 mai 1977, R.D.C., 31(1981), 226-245; ZALBA, M., Decretum circa impotentia quae matrimonium dirimit et Breve "Cum frequenter" Sixti V, Per., 68(1979), 5-58.

(2) Des controverses existent concernant le rétroactivité du décret. En principe, la non-rétroactivité se limite aux causes jugées par deux sentences conformes. Elle ne se réfère pas aux mariages contractés avant le décret et accusés après le décret. En ce sens: S.R.R.Dec., c. FERRARO, 10 janvier 1978, M.E., 103(1978), n°11 bis, 284; S.R.R.Dec., c. RAAD, M.E., 103(1978), n°5, 306; S.R.R.Dec., c. PINTO, 17 novembre 1978, I.D.E., 90(1979), II, n°6, 189-190; Favorable à la non-rétroactivité du Décret: S.R.R.Dec., c. MASSALA, 7 octobre 1980, M.E., 106(1981), n°32, 342.

L'absence de sperme élaboré dans les testicules devient une cause de stérilité et la notion juridique d'impuissance se rapproche de la notion médicale. Le droit s'adapte à la réalité mais le fait souvent avec retard.

Les deux autres causes d'impuissance masculine à savoir l'incapacité d'érection et de pénétration peuvent avoir une origine organique ou fonctionnelle. Selon la terminologie canonique, l'impuissance est organique lorsqu'elle provient d'une malformation des organes sexuels; elle est fonctionnelle, lorsque les organes sexuels sont intacts mais défectueux dans leur fonctionnement de telle sorte que la personne ne parvient pas à réaliser l'acte sexuel normal (1).

L'impuissance psychique fait partie du second groupe (2). Les recherches psychosomatiques, psychologiques et psychiatriques ont montré que l'impuissance psychique était une réalité bien plus fréquente que les autres types d'impuissance. Ces recherches influencent la jurisprudence canonique qui admet plus facilement qu'auparavant la preuve de l'impuissance psychique grâce aux rapports motivés des experts médicaux consultés. Ces recherches ont permis d'établir que l'acte sexuel n'est pas une fonction détachée de la personne humaine. Il met en cause au contraire toute la personnalité de l'individu, intellectuelle, volitive et affective (3) de sorte que toute déficience ou anomalie de la personnalité peut avoir une répercussion sur la capaci-

(1) SHEEHY, G., Male Psychical Impotence in Juridical Proceedings, The Jurist, 20(1960), 258; S.R.R. Dec., c. GRAZIOLI, 5 décembre 1941, 33(1941), n°8, 900-901. Cette terminologie est également distincte de celle utilisée par le domaine médical qui fait entrer dans l'impuissance organique, celle qui provient d'un défaut organique d'une partie du corps, non limitée aux organes sexuels.

(2) SHEEHY, G., art. cit., 253-294; voir aussi LESAGE, G., Psychic Impotence. A defect of consent, S.C., 4(1970), 61-78; OESTERLE, G., Impotentia psychica?, I.D.E., 67(1956), II, 312-314; Von der psychischen Impotenz, E.I.C., 11(1955), 133-155; VAN DUIN, A., De impedimento impotentiae psychicae in iure canonico, Apoll., 23(1950), 114-174.

(3) VAN DUIN, A., art. cit., 129-130.

té sexuelle de l'individu.

L'impuissance féminine est également définie en fonction de la notion de copula perfecta décrite plus haut. Pour que celle-ci soit réalisée, il suffit que la vagin de la femme existe et qu'il permette l'intromission même partielle du membre viril (1). Si la pénétration est impossible, soit en raison de causes organiques (absence de vagin ou malformations) soit en raison de facteurs psychologiques (certains vaginismes), la femme est déclarée inapte au mariage.

Le vagin peut être artificiel (2) à condition qu'il présente tous les caractères requis pour un vagin naturel (3). La femme n'est toutefois pas obligée de se soumettre à une telle opération, qui est considérée par les Pères comme un remède extraordinaire (4).

L'impuissance féminine a fait également l'objet de nombreuses controverses (5). Deux questions ont retenu plus particulièrement l'attention des canonistes: celle de la mulier excisa et celle de la mulier occlusa. La première, celle de la mulier excisa pose le problè-

(1) Décret du Saint-Office, 12 février 1941: la pénétration liminaire d'une partie du gland est même suffisante.

(2) THERIAULT, M., Néo-vagin et impuissance, S.C., 2(1968), 25-76.

(3) S.R.R.Dec., c.SABATTANI, 22 février 1963, 55(1963), 126-145.

(4) Communicationes, 6(1974), 196. Dès lors, si la femme avait au moment du mariage un vagin artificiel, le mariage est valide; si elle n'avait pas de vagin et que l'opération a eu lieu par après, le mariage est nul mais peut être convalidé.

(5) voy. notamment COSTA ALBESI, R., Di un interessante caso di impotenza "ex parte mulieris", I.D.E., 65(1954), 311-316; COSTANTINI, F., De vaginismo ut causa impotentia mulieris, Apoll., 11(1938), 377-380; DE SALAZAR ABRIESQUETA, J., De impotentia mulieris ex vaginismo orta dictamen, R. E.D.C., 6(1951), 1169-1190; OESTERLE, G., Vera impotentia a parte mulieris?, I.D.E., 63(1952), 43-51; RIBAS, J., Impotencia femina por carencia de vagina, I.C., 8(1968), 585-598; SPINELLI, G., In tema d'impotenza femminile per intollerabilità della copula, I.D.E., 62(1951), 267-271.

me de l'incidence juridique de l'absence d'un ou de tous les organes internes féminins: utérus, ovaires, matrice. Il est admis aujourd'hui que cette absence n'a aucune incidence juridique (1). L'absence des organes post-vaginaux n'influence pas sa capacité sexuelle; elle rend la femme stérile. La seconde question, celle de la mulier occlusa est plus controversée. Juridiquement, une partie de la jurisprudence et de la doctrine demande encore que le vagin de la femme soit à la fois récepteur et transmetteur de la semence masculine (2). Cette condition de transmission du sperme qui peut n'aboutir à rien (en l'absence d'organes internes) est un illogisme. A notre avis, de telles conditions devraient être supprimées car elles font dépendre la validité du sacrement de détails physiologiques insignifiants qui n'ont aucune incidence réelle sur la vie du couple (3). Seule l'existence du vagin et la possibilité de recevoir le membre viril devraient être pris en considération.

Ces quelques indications ont permis de mettre en lumière les principes en vertu desquels les tribunaux ecclésiastiques définissent l'impuissance tant masculine que féminine. Celles-ci donnent

(1) Communicationes, 6(1974),197; ZALBA,M.,De capitate mulieris excisae et de impotentia viri vasectomiam duplicem possi ad matrimonium valide contrahendum, R.D.C.,2(1974),171-207; contra: GUTTIEREZ,A.,Matrimonii essentia, finis, amor conjugalis, Apoll.,6(1973),87-147; 394-445; 47(1974),92-130; 416-470; id., In "De muliere excisa. Animadversiones in opus recens editum" contra animadversiones, Per.,64(1975), 661-677; id.,Mulier excisa potestne contrahere vadide matrimonii, E.I.C., 33(1977),89-114.

(2) De cet avis: FEDELE,P.,Problemi di diritto canonico, L'impotenza, Rome, 1962,160-206; LEFEBVRE,Ch.,L'impuissance: science médicale et jurisprudence rotale, A.C.,15(1971),424; S.R.R.Dec.,c. GRAZIOLI,20 février 1941,33(1941),n°2,73; S.R.R.Dec.,c.FELICI,8 juillet 1958,50(1958), 436-441; S.R.R.Dec.,c.EWERS,28 octobre 1961,53(1961),455-460; S.R.R. Dec.,c.SABATTANI,22 février 1963,55(1963),126-145.

(3) En ce sens GOMEZ LOPEZ,A.,art.cit.,202-203.

cependant une idée incomplète du droit canonique actuel qui évolue vers une meilleure compréhension de la sexualité au sein du couple et ne s'attache plus uniquement à l'accomplissement nécessaire d'un acte sexuel normal et complet.

§3. LE CHANGEMENT DE PERSPECTIVE DU DROIT CANON DANS LE DOMAINE DE LA SEXUALITE.

L'évolution de la pensée de l'Eglise depuis Vatican II va dans le sens d'une plus grande reconnaissance de la valeur de l'acte sexuel en tant que moyen d'expression, de communication entre les époux.

Un premier signe de ce changement est la nouvelle formulation du canon 1084 du Code de 1983. Celui-ci ne fait plus dépendre l'indissolubilité du mariage de l'accomplissement purement mécanique de l'acte sexuel mais exige en outre que celui-ci ait revêtu un caractère humain (humano modo) (1). C'est dire que cet acte doit avoir été le résultat d'un acte libre, volontaire et spontané de la part de chacun des partenaires. Le président de la Commission de réforme du nouveau Code a relevé trois hypothèses dans lesquelles le caractère "humain" de l'acte semble exclu:

- 1° lorsque le mari a pris sa femme de force, contre sa volonté;
- 2° lorsqu'il y a eu utilisation d'aphrodisiaques pour faciliter le rapport;
- 3° lorsque la femme souffre de peines intolérables durant l'acte sexuel (2).

L'élément biologique perd de son importance face à la reconnaissance de la spécificité de la "communauté de vie et d'amour" des époux (3).

(1) voy. supra, p. 343.

(2) Communicationes, 6(1974), 191 cité par HUDSON, E., Marital Consummation According to Ecclesiastical Legislation, S.C., 12(1978), 119-121. Le caractère humain de l'acte conjugal ne manquera pas de soulever des problèmes de preuve.

(3) En ce sens l'avis des Pères : Communicationes, 6(1974), 187. Les travaux préparatoires au sujet de l'impuissance sont publiés dans la revue Communicationes, 6(1974), 177-198; 9(1977), 360-362.

Le décret du 13 mai 1977 témoigne également de ce changement de perspective. La première sentence rotale prononcée après le décret déclare: "L'évolution de la doctrine de l'Eglise sur le mariage vers une plus grande reconnaissance de la valeur de l'amour conjugal et de la communauté de vie paraît exiger que ne soit pas accordé une importance aussi péremptoire à cet élément biologique qu'est le sperme élaboré dans les testicules, pour déterminer la capacité de la personne à se marier" (1).

Serrano (2) va même plus loin. Il déduit de l'enseignement de Vatican II et du décret du 13 mai 1977, les conclusions suivantes: "Le sexe doit perdre son excessive charge physiologique et son aspect de mécanique en relation avec les actes conjugaux pour s'intégrer lui aussi dans une dimension plus complète et personnalisée, expression d'amour et harmonie psychologique sérieuse et profonde". Dans une sentence du 14 décembre 1979 (3), il parle de "la possibilité de reconnaître comme "impuissant pour le mariage", celui qui pourra totalement, en des circonstances très rares et très favorables, réaliser la copulation, alors que d'autre part, il ne pourra pas être apte à mener à bien une vie sexuelle ordonnée". Il estime que la notion de "communauté de vie et d'amour" devrait entraîner le passage du concept d'impotentia coeundi à celui d'impotentia coeundi in matrimonio et ce sous un double aspect "un mariage pourra être valide malgré de fortes déficiences sexuelles pourvu qu'elles n'affectent pas la viabilité de la vie en commun; mais serait invalide le mariage d'un border line qui dans le domaine sexuel, serait apte en quelque sorte à poser l'acte sexuel, mais qui serait incapable de mener une vie sexuelle régulière

(1) S.R.R.Dec.,c.RAAD,9 mars 1978, M.E.,103(1978),290-300; voir aussi S.R.R.Dec.,c.RAAD,15 mars 1978,M.E.,103(1978),303-310; S.R.R.Dec.,c. DI FELICE,21 juillet 1978,I.D.E.,90(1979),II,192-193; S.R.R.Dec.,c. PIN-TO,17 novembre 1978,I.D.E.,90(1979),II,185-192; S.R.R.Dec.,c. RAAD,15 février 1979,I.D.E.,90(1979),II,164-176; S.R.R.Dec.,c.STANKIEWICZ,22 avril 1980,M.E.,106(1981),50-60.

(2) SERRANO,J.M.,Recherches prometteuses en jurisprudence, R.D.C.,32 (1982),122-123 passim.

(3) S.R.R.Dec.,c. SERRANO,14 décembre 1979, M.E.,106(1981),n°6,32.

et ordonnée, dans la mesure où celle-ci est absolument requise pour parvenir à une communion de vie et d'amour".

Une telle réforme ne serait possible que si les recherches dans le domaine de la sexualité permettaient d'acquérir plus de connaissances et de certitude concernant les déficiences sexuelles.

Nous voyons dans le cas de l'homosexualité une évolution de ce genre (1). L'homosexualité était considérée jusqu'il y a peu, comme une perversion sexuelle. Celle-ci ne justifiait la nullité du mariage que si les juges avaient la certitude morale d'une incapacité totale et perpétuelle de consommer le mariage de la part de l'homosexuel. Une telle certitude était rarement atteinte (2). Dans bien des cas cependant, l'homosexuel était incapable d'avoir une vie sexuelle régulière et ordonnée avec un partenaire de l'autre sexe. Grâce à une meilleure connaissance de l'homosexualité, la jurisprudence canonique a admis la nullité du mariage de certains homosexuels en invoquant leur

(1) Au sujet de l'incidence de l'homosexualité sur la validité du mariage, se référer notamment à: BORDELEAU, J., Homosexualité et nullité de mariage, S.C., 2(1968), 223-246; COBURN, U., Homosexuality and the invalidation of marriage, The Jurist, 20(1960), 441-459; DE JORIO, O., L'omosessualita come causa di nullita matrimoniale in una recentissima decisione rotale, I.D.E., 80(1969), II, 147-165; MENARD, P., The invalidating force of homosexuality, S.C., 3(1969), 5-22; SCHMIDT, J.R., Homosexuality and validity of matrimony. A study in homo-psychosexual inversion, The Jurist, 32(1972), 381-399 et 494-530; VERNAY, J., L'évolution de la jurisprudence rotale en matière d'homosexualité et de nymphomanie, R.D.C., 26(1976), 79-90.

(2) S.R.R.Dec., c. LAMAS, 15 mars 1956, 48(1956), 237-251. La décision c. Sabattani du 20 décembre 1963 est la dernière à se prononcer en ce sens. L'homosexualité est cause de nullité si "elle atteint un tel degré qu'elle amène une répulsion physique et psychique absolue et invincible vis-à-vis de l'autre sexe de telle sorte que l'homosexuel ne puisse pas supporter l'intimité d'une personne du sexe opposé: il y a alors impuissance physique ou fonctionnelle": S.R.R.Dec., c. SABBATANI, 20 décembre 1963, 55(1963), n°3, 960.

incapacité d'assumer les charges conjugales: "Le psychisme est atteint d'une maladie, d'une monomanie qui l'empêche d'admettre les relations sexuelles, même si celles-ci sont physiquement possibles...L'engagement, même pris loyalement et avec effort, ne peut porter sur des actes pour lesquels ont éprouvé une répugnance, une répulsion instinctive, actes que l'on refusera d'accomplir le moment venu, sans avoir conscience de manquer aux engagements souscrits...il s'agit d'une impossibilité de s'engager quelle qu'ait été la volonté exprimée ou voulue...on était psychologiquement incapable de tolérer la concession du ius in corpus" (droit sur le corps) (1).

Nous trouvons là un exemple de ce que Serrano définit comme l'impuissance à accomplir l'acte sexuel dans le mariage (impotentia coeundi in matrimonio). Le mariage de l'homosexuel peut être déclaré nul non parce que celui-ci est inapte à consommer le mariage (2) mais parce qu'il est incapable de réaliser une communauté de vie hétérosexuelle.

Il faudrait pouvoir déclarer nul le mariage de conjoints qui ne peuvent établir entre eux une vie sexuelle régulière et ordonnée "dans la mesure où celle-ci est requise pour parvenir à une communion de vie et d'amour entre les époux".

Cette dernière phrase confirme l'avis de certains auteurs partisans de la suppression de l'empêchement d'impuissance. Pourquoi exclure du mariage et donc de la grâce sacramentelle les personnes qui, en toute connaissance de cause décident d'établir entre elles une communauté de vie et d'amour alors que l'une d'elles ou les deux sont

(1) FRANSEN, G., cité dans S.R.R.Dec., c. LEFEBVRE, 2 décembre 1967, 59 (1967), n°9,803; voir aussi S.R.R.Dec., c. ANNE, 6 février 1973, 65(1973), 63-71.

(2) Il y a d'ailleurs parfois plusieurs enfants issus du mariage d'un homosexuel et ceux-ci ne font pas obstacle à la déclaration de nullité.

atteintes d'impuissance? Mieux vaudrait, à leur avis, faire de l'impuissance une cause d'erreur sur la personne (1). Cette opinion n'a pas été suivie par le législateur du nouveau Code. Pratiquement, si l'impuissance de l'un des époux ne fait pas obstacle à l'harmonie du couple, il est très simple de ne pas soulever l'empêchement. Par contre, si la vie sexuelle est essentielle pour l'un des époux, et que celle-ci est inexistante dans le couple, il est légitime de pouvoir demander la nullité du mariage.

Deux problèmes se posent aux juges: d'une part celui de la limite à ne pas dépasser pour juger une vie sexuelle "régulière et ordonnée", et d'autre part, celui de la preuve, éternelle pierre d'achoppement de l'adéquation du droit à la réalité que nous allons aborder dans le paragraphe suivant.

(1) ALBERIGO, G., DELLA TORRE, L., LA VALLE, R., ZANCHINI DI CASTIGLIONCHIO, F., La riforma del matrimonio dopo il Concilio. Dibattito sui canoni 242-361 dello "Schema Canonum de Sacramentis", E.I.C., 30(1974), 254-255; D'AVACK, P.A., Per una riforma giuridica del matrimonio canonico, E.I.C., 30(1974), 15, FUMAGALLI CARULLI, O., Il matrimonio canonico dopo il concilio, Milano, 1978, 72.

§4. LA PREUVE DE L'IMPUISSANCE.

La preuve de l'impuissance n'est pas facile à établir en raison du caractère intime et secret de cette déficience physique ou psychique. Il ne suffit pas d'établir l'existence de sérieuses difficultés à exécuter l'acte sexuel; il faut encore établir l'incapacité du sujet à exécuter l'acte sexuel normal tel qu'il a été précisé au paragraphe 2 du présent chapitre.

Comme dans les autres matières, l'aveu des parties ne peut constituer une preuve suffisante. Cependant, celui-ci est un élément important lorsque le juge est convaincu de la parfaite sincérité de la déclaration. Seules les parties peuvent relater les faits tels qu'ils se sont produits lors de la tentative de rapprochement sexuel. Le Saint-Office a d'ailleurs déclaré que l'inspection corporelle n'était pas nécessaire dans les causes d'impuissance ou de non-consommation si les jugés n'avaient pas de doutes sur la crédibilité et le sérieux de la déposition des parties et des témoins (1).

Dans la plupart des cas cependant, le juge aura recours à l'expertise médicale (2). Tout ce que nous avons dit sur le rôle de l'expert en matière de maladie mentale peut être transposé en matière d'impuissance (3). L'expert se borne à la description des symptômes. Le juge compare ceux-ci à la définition juridique de l'impuissance et se prononce sur la validité du mariage.

(1) Décret du Saint-Office du 12 juin 1942, A.A.S., 34(1942), 201.

(2) Canon 1976 du Code de 1917: "Dans les causes d'impuissance ou de non-consommation, l'inspection corporelle d'un ou des deux conjoints par experts est requise, à moins que cela n'apparaisse inutile en raison des circonstances".

Canon 1976 ancien: In causis impotentia aut inconsummationis requiritur inspectio corporis utriusque vel alterutrius coniugis per peritos facienda, nisi ex adiunctis inutilis evidenter appareat. Ce canon est devenu le canon 1680 du nouveau Code.

(3) voy. supra, p. 279.

Lorsque l'impuissance a une cause organique, la tâche du médecin est relativement aisée, de même que celle du juge. Le juge demande au médecin de poser un diagnostic. Celui-ci fait oeuvre d'anatomiste et décrit avec précision ce qu'il a pu constater (1).

(1) A titre d'exemple, nous reproduisons un schéma de questions posées à l'expert dans le cas d'un sujet féminin:

"a) Antécédents proches et éloignés de la patiente.

b) Description minutieuse des organes génitaux externes;

c) Description anatomique des organes génitaux internes, en particulier état actuel de l'hymen, forme, dilatation, élasticité de la membrane hyménale. Intégrité de cette dernière, absence ou présence de cicatrices, de sutures ou traces d'opérations ou de manoeuvres plastiques de toutes sortes. Présence éventuelle d'incisions, congénitales ou traumatiques, leur cause réelle ou possible. Mesure de l'orifice hyménal, diamètre ou périmètre.

d) En se basant sur les données ci-dessus, est-il possible qu'il y ait eu pénétration même partielle? Comment justifie-t-on une affirmation, une négation ou même un doute au sujet d'une telle éventualité?

e) Quelle est la raison pour laquelle le présent mariage est demeuré non consommé?

f) Madame X...est-elle normalement conformée et capable anatomiquement et physiologiquement d'avoir des rapports normaux?

g) Quelles autres constatations avez-vous pu faire au cours de votre examen?": DE LANVERSIN, B., Information canonique des médecins spécialement des experts dans les procès ecclésiastiques, A.C., 4(1956), 82; voir aussi ALVAREZ-MENENDEZ, S., De matrimonio rato et non consummato ac probationis tum communibus, tum specialis in casi afferendi, A.C., 15(1971), 28-58; CASORIA, G., Inspectio corporalis et matrimonii consummatio, I.D.E., 72(1961), II, 458-467; DE LANVERSIN, B., Les objectivations fournies par l'expertise médicale en matière d'impuissance, R.D.C., 5(1955), 184-207; EVANS, R., Ratum et Non-Consummatum Procedure, Regulations concerning corporal examination, The Jurist, 16(1956), 170-180.

Par contre lorsque l'impuissance est d'origine psychique, la preuve est plus délicate à rapporter. La jurisprudence rotale parle dans ce cas d'impuissance invisible (impotentia invisibilis). Cette impuissance ne peut être démontrée; on ne peut que la déduire ou la présumer (1). Le dossier ne doit toutefois pas apporter la preuve indiscutable de l'impuissance; il suffit que les juges en acquièrent la certitude morale. Celle-ci est atteinte beaucoup plus facilement grâce aux progrès récents des sciences psychologiques et psychiatriques.

Légalement, il ne suffit pas que l'impuissance existe: il faut encore qu'elle soit antécédente au mariage et perpétuelle.

L'impuissance doit avoir été antécédente au mariage pour affecter la validité du contrat entre les parties. Ceci ne veut pas dire qu'elle doit s'être manifestée avant le mariage (2). L'impuissance ne se manifeste souvent qu'à la première tentative de rapprochement sexuel, surtout lorsqu'il s'agit d'une impuissance psychique. L'impuissance est dans ce cas virtuellement antécédente au mariage (3).

Le caractère perpétuel et définitif c'est-à-dire incurable de l'impuissance, s'apprécie au moment où le mariage a été conclu (4). On ne peut parler de curabilité en droit que si le traitement auquel on devrait se soumettre ne présente pas de danger (5) et s'il présente une garantie réelle de guérison (6).

(1) VAN DUIN, B., De impedimento impotentiae psychicae in iure canonico, Apoll., 23(1950), 158-199; OESTERLE, G., Von der psychischen Impotenz, E. I.C., 11(1955), 148.

(2) SHEEHY, G., Male Psychical Impotence in Juridical Proceedings, The Jurist, 20(1960), 283.

(3) VAN DUIN, A., art.cit., 161; OESTERLE, O., art.cit., 151.

(4) S.R.R.Dec., c. BONET, 22 décembre 1960, 52(1960), 604-615.

(4) S.R.R.Dec., c. BONET, 22 décembre 1960, 52(1960), n°9, 605-606.

(6) LEFEBVRE, Ch., Pauli VI verba de rotali iurisprudencia necnon de studiis iuris canonici, Per., 58(1969), 127-128; S.R.R.Dec., c. FELICI, 10 juillet 1959, 51(1959), n°6, 378; S.R.R.Dec., c. DE JORIO, 13 janvier 1962, 54(1962), n°3, 2-3; S.R.R.Dec., c. LEFEBVRE, 4 juillet 1964, 56(1964), n°2, 554.

Le caractère incurable est particulièrement délicat à établir dans les cas d'impuissance psychique. Certaines d'entre elles, notamment celles qui sont liées à des déviations névrotiques graves, à une homosexualité caractérisée ou à des déviations sado-masochistes, ont cependant peu de chances de guérison (1).

Si l'impuissance ne peut être établie ou si son caractère antécédent et perpétuel est difficile à prouver, le dossier peut éventuellement établir la non-consommation du mariage, notamment lorsque la femme a conservé un hymen intact. Lorsqu'il ressort de l'instruction de la cause que la preuve de l'impuissance ne peut être administrée à suffisance de droit, mais que la preuve de la non-consommation est établie, le juge envoie le dossier à la S. Congrégation pour les Sacrements et le Culte Divin en vue d'obtenir la dispense pontificale (2).

La dispense pontificale n'a toutefois rien de commun avec le prononcé de la nullité du mariage. C'est une grâce, une faveur et non un droit. Il s'agit en fait d'un véritable divorce, le seul admis par l'Eglise pour deux baptisés.

Le suppliant doit donner les raisons de sa demande. Parmi celles-ci nous pouvons citer: l'impuissance probable d'un des conjoints, l'âge du suppliant, le divorce prononcé et une nouvelle union contractée au civil entraînant l'impossibilité de régulariser la situation matrimoniale, le désir de fonder un foyer chrétien et d'avoir des enfants, l'état psychique du conjoint.

(1) ECK, M.; L'impuissance psychique, Cahiers Laënnec, 1956, 42; Klaus LUDICKE met en doute la nécessité de la perpétuité de l'empêchement d'impuissance, Quaestiones circa renovatum codicem J.C., De impotentia sanabile in iure hodierno, M.E., 108(1983), 38-44.

(2) PAUL VI, Constitution apostolique Constans Nobis du 11 juillet 1975. La première section de cette nouvelle Congrégation, qui concerne la discipline des sacrements, a pour compétence celle de l'ancienne Congrégation pour la discipline des Sacrements telle qu'elle est fixée par la Constitution Regimini du 15 août 1967, n°56 §2, A.A.S., 59(1967), 904.

CONCLUSION.

Les Codes de 1917 et de 1983 ont repris la tradition canonique qui avait fait de l'impuissance un empêchement dirimant. La notion canonique d'impuissance a cependant évolué pendant cette période. Les canonistes sont passés d'une conception purement biologique du coït à la reconnaissance de la sexualité en tant que moyen de communication entre les époux.

La disparition de l'exigence du "vrai sperme" (verum semen) pour qu'il y ait acte sexuel complet (Décret de la Sacrée Congrégation pour la Doctrine de la Foi du 13 mai 1977), l'exigence du caractère humain de l'acte conjugal (nouveau canon 1061 §1), la limitation de la notion d'impuissance à la capacité d'accomplir l'acte sexuel (impotentia coeundi) (nouveau canon 1084) distinct de la capacité d'engendrer (impotentia generandi) sont les signes de la modification profonde de la pensée de l'Eglise et de sa législation.

Un courant de la jurisprudence rotale s'est même engagé plus loin en invoquant la nécessité pour chacun des époux de pouvoir entretenir une vie sexuelle régulière et ordonnée au sein du mariage. Celui qui en est incapable est déclaré "impuissant pour le mariage" (impotentia coeundi in matrimonio).

Les progrès des sciences médicales et psychiatriques ont eu et auront encore certainement un impact très important quant à la preuve de l'impuissance. Les expertises permettent au juge d'arriver plus aisément à la certitude morale de l'impuissance physique ou psychique de certaines personnes. Une meilleure connaissance des mécanismes psychologiques confirme l'existence d'impuissances relatives et de la perpétuité de telles difficultés.

L'évolution du droit canon permet aux juges de déclarer la nullité de mariages dans lesquels le côté physique de la relation de couple ne s'est pas ou mal réalisé, en raison d'une déficience physi-

que ou psychique de l'un et/ou de l'autre partenaire.

Si la preuve de l'impuissance ne peut être apportée à suffisance de droit, les époux ont encore la possibilité de recourir à la dispense papale pour non-consommation du mariage: sans déclarer le mariage nul, le Pape prononce l'annulation de celui-ci à partir du moment où la dispense est octroyée.

SECTION II. L'IMPUISSANCE EN DROIT CIVIL.

Notre ancien droit, influencé par la doctrine canonique, avait fait de l'impuissance un empêchement dirimant du mariage. Pothier en donnait la raison suivante: "Si les impubères sont regardés comme incapables de contracter mariage, parce qu'ils ne sont pas habiles à la génération, quoiqu'ils doivent un jour le devenir, à plus forte raison les impuissants, qui ne peuvent jamais le devenir, en sont incapables" (1).

Les auteurs du Code Napoléon ne tinrent cependant pas compte de l'impuissance dans les textes relatifs au mariage. Le silence du Code eut pour conséquence l'abandon presque unanime de ce chef de nullité. Il faut rappeler qu'à l'époque de la rédaction du Code, les connaissances médicales et psychologiques relatives à l'impuissance étaient encore à leur début. L'impuissance était souvent assimilée à l'incapacité d'engendrer. Les juristes français craignaient de ne pouvoir arriver à une certitude concernant la preuve de l'impuissance qu'au travers de moyens jugés immoraux.

La méconnaissance de la sexualité au sein du mariage était cependant contraire à la réalité. Certains juges, confrontés de plus près aux problèmes conjugaux, essayèrent de venir en aide à l'époux, qui se voyait enfermé dans un mariage purement spirituel, alors que jamais il n'avait pensé conclure une telle union. Ils empruntèrent trois directions juridiques. Certains firent de l'impossibilité de consommer le mariage une cause de nullité absolue, en invoquant le but naturel de l'institution: la procréation; d'autres prononcèrent le divorce pour injure grave, en cas d'abstention "volontaire et injurieuse" de rapports sexuels entre époux; d'autres enfin envisagèrent l'impuissance comme une cause d'erreur sur la personne. Nous verrons qu'à chaque fois, l'impossibilité d'entretenir des rapports sexuels entre époux est sous-jacente au motif de nullité ou de divorce invoqué.

(1) Oeuvres de POTHIER, R.J., T.III, Du contrat de mariage, Bruxelles, 1830, 341.

- §1. Les travaux préparatoires du Code Napoléon.
- §2. L'impuissance, cause autonome de nullité de mariage.
- §3. L'impuissance, cause de divorce.
- §4. L'impuissance, cause d'erreur sur la personne.

§1. LES TRAVAUX PREPARATOIRES DU CODE NAPOLEON.

Dans l'exposé des motifs du titre "Du mariage", Portalis avait défini celui-ci de la façon suivante: "Le mariage est 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 partager leur commune destinée" (1). Cette définition incluait en ses termes la consommation du mariage.

Et pourtant, lors de l'élaboration des textes législatifs relatifs aux conditions de validité du mariage, les auteurs du Code ne soulevèrent pas le problème de l'impuissance d'un des époux. Comment expliquer ce silence dans une matière aussi grave?

Au cours des travaux préparatoires, l'impuissance avait été invoquée dans la discussion du titre "Du divorce" et dans celle du titre "De la paternité et de la filiation".

Bonaparte désirait faire de l'impuissance une cause de divorce au même titre que l'adultère car "lorsqu'il y a impuissance, la matière du mariage manque" (2). Portalis précisa que le divorce ne concernait que des infractions au mariage: "C'est pourquoi l'adultère a été une cause de divorce partout où le divorce a été reçu. L'impuissance, cette cause honteuse et difficile à prouver, a toujours été un principe de nullité en matière de mariage" (3).

L'impuissance ne fut pas acceptée comme cause de divorce puisqu'elle n'était pas une infraction au mariage. Il semble bien qu'on puisse déduire de l'opinion de Portalis, que si l'impuissance n'avait pas été reprise parmi les causes de nullité, c'était en raison, d'une part, du tabou sexuel fort développé au XIXe siècle, et d'autre

(1) LOCRE, J., La législation civile, commerciale et criminelle en France, Paris, T.IV, 1827, 480-481; voy. supra, p. 29.

(2) LOCRE, J., op.cit., 1827, T.V, 1827, 85. Séance du 16 vendémiaire, an X.

(3) LOCRE, J., op.cit., T.V., 1827, 87.

part, de la difficulté d'en rapporter la preuve.

Le problème de la preuve de l'impuissance fut invoqué également au cours de la discussion du titre "De la paternité et de la filiation". Tronchet, au cours de la séance du 14 thermidor an X déclara: "On n'a pas fait de l'impuissance l'objet d'une action en nullité; et ce silence absolu de la loi est fondé en raison car il n'est pas de moyen de reconnaître avec certitude l'impuissance. En général, il était dans l'esprit du projet d'anéantir cette cause sous tous ses rapports" (1). Duvergier qualifia de "supposition, plus ou moins probable, car dix siècles d'efforts, de contentions et de recherches, n'en ont encore fait qu'une supposition" le fait "qu'un homme aurait été produit sans avoir reçu de la nature la faculté de produire" (2). Son discours mit en lumière les lacunes des connaissances médicales de l'époque: "Depuis longtemps, la rareté extrême de ces cas monstrueux s'ils existent, l'infamie et l'insuffisance des épreuves, l'obscurité insurmontable de la cause et des effets, avaient fait condamner par tous les esprits sages ce moyen ridicule d'attaquer et de détruire une présomption juste et favorable (3), élevée par la loi elle-même au rang de vérité. Et vous n'aurez pas remarqué sans plaisir, dans la loi du divorce, que cette cause nommée impuissance naturelle, n'est point au nombre des causes qui conduisent à la dissolution du mariage" (4). Bigot de Préameneu fit également remarquer que "les gens de l'art eux-mêmes" n'ont "aucun moyen de pénétrer de pareils mystères" et de rappeler les exemples célèbres où le mari dont le mariage avait été dissous pour cause d'impuissance, avait obtenu d'un autre mariage

(1) MERLIN, M., Répertoire universel et raisonné de jurisprudence, T. XIV, 1826, V° Impuissance, 183. Il cite cette phrase et la commente en disant que, si l'impuissance n'a pas été reprise dans le Code Napoléon, "ce n'est donc point parce qu'en point de droit, il y a véritablement mariage quoique l'un des prétendus époux soit impuissant; c'est parce qu'en point de fait, il n'est jamais possible de constater légalement l'impuissance".

(2) LOCRE, J., op.cit., T. VI, 1827, 290. Séance du 2 germinal an XI.

(3) Il s'agit de la présomption de filiation légitime d'un enfant né dans le mariage.

(4) LOCRE, J., op.cit., T. VI, 1827, 291.

une nombreuse postérité (1).

A la lecture de ces textes, le silence du Code au sujet de l'impuissance en matière de mariage s'explique par deux raisons: d'une part le tabou sexuel qui faisait regarder ces causes comme "infâmes" ou "honteuses" et d'autre part, le manque de connaissances médicales de l'époque qui faisait qu'aucune certitude ne pouvait être acquise quant à la preuve de l'existence de l'impuissance. En effet, même après l'abolition de la procédure du Congrès (2), la preuve de l'impuissance restait difficile et scandaleuse (3).

Les premiers interprètes du Code Napoléon confirment qu'il s'agit bien d'un problème de preuve, car certains admettent l'incidence de l'impuissance sur le mariage lorsqu'elle a été accidentelle (4) et donc peut être établie avec certitude, ou lorsqu'elle est extérieure et manifeste "sans distinguer si elle résulte d'un défaut naturel de conformation, ou d'un accident postérieur" (5).

(1) LOCRE, J., op.cit., T.VI, 1827, 193. Exposé des motifs de ce titre. Séance du 20 ventôse an XI.

(2) voy. supra, p. 24.

(3) PLANIOL, M. et RIPERT, G., Traité pratique de droit civil français, T.II, La famille, par ROUAST, 2e éd., 1952, n°95; RENARD, C., Rev.crit.jur. belge, 1953, 134-136.

(4) DURANTON, A., Cours de droit français suivant le Code civil français, T.I, 4e éd., 1841, n°656; TOULLIER, C.B.M., Le droit civil français suivant l'ordre du Code, par DUVERGIER, Paris, vol.I, 6e éd., 1824, n°525-526.

(5) DEMOLOMBE, C., Cours de droit civil, Paris, T.III, Du mariage et de la séparation de corps, 1846, n°254; MERLIN, M., Répertoire universel et raisonné de jurisprudence, T.XIV, 1826, V° Impuissance, 191-194; ZACHARIAE est le seul auteur qui affirme encore l'inexistence du mariage de l'impuissant, sans faire de distinction: "Le mariage avec un castrat ou avec une personne tout à fait impropre à la génération par suite quelque vice ou de quelque lésion des organes génitaux ne constitue jamais un mariage": Le droit civil français, T.I, par MASSE et VERGE, 1854, 170-171.

Rien ne permet donc d'affirmer que si les auteurs du Code avaient eu nos connaissances, ils auraient rejeté l'impuissance comme cause de nullité, d'autant plus qu'à l'époque, le mariage était considéré avant tout comme l'union de l'homme et de la femme en vue de la procréation (1).

(1) voy. supra, p. 29.

§2. L'IMPUISSANCE, CAUSE AUTONOME DE NULLITE DE MARIAGE.

Le silence du Code Napoléon au sujet de l'impuissance conduisit à la disparition presque absolue des causes de nullité de mariage basées sur ce motif. Quelques plaideurs, particulièrement touchés par l'impossibilité de consommer leur mariage, introduisirent cependant une action en invoquant le but naturel de l'institution du mariage et la nécessité de pouvoir entretenir des rapports charnels avec son conjoint. Certains juges acceptèrent de prononcer la nullité du mariage en cas de graves défauts de conformation des organes sexuels de l'un des époux, puisque ceux-ci pouvaient être constatés sans difficulté par les experts médicaux.

A. L'existence d'une jurisprudence française jusqu'en 1903.

Peu après la publication du Code Napoléon, une partie de la jurisprudence admettait encore le principe et la preuve de la nullité en cas d'impuissance masculine.

La Cour de Trèves, le 1^{er} juillet 1808 (1) prononce la nullité d'un mariage dans un cas où la conformation de la femme rendait l'union sexuelle particulièrement répugnante. Le vagin de la femme était en effet relié directement au tube intestinal, ce que les experts nommés par la Cour avaient pu constater aisément (2). La Cour justifie sa position en invoquant le but naturel du mariage.

Le tribunal civil de la Seine prononce en date du 17 décembre 1834 (3) la nullité d'un mariage pour identité de sexe, après un premier jugement ordonnant la visite du mari et le tribunal civil

(1) Trèves, 1 juillet 1808, D., T.XXXI, V° Mariage, ch.2, sect.2, 174.

(2) Cet arrêt est publié in extenso dans MERLIN, M., Répertoire universel et commenté de jurisprudence, T.XIV, 1826, V° Impuissance, 194-198 qui approuve l'arrêt.

(3) Trib.civ.Seine, 17 décembre 1834, Gaz.trib., 19 décembre 1834.

d'Arras, le 25 mai 1839 (1) voit dans l'impuissance manifeste une cause de nullité et autorise à en établir la preuve.

Par contre, dès 1811, un courant se basant sur le silence du Code civil refuse de prendre en considération l'impuissance d'un des conjoints et rejette toute demande de preuve.

La Cour de Gênes, le 7 mars 1811 (2) décide que l'impuissance du mari et la stérilité de la femme ne sont pas des causes de nullité et ce parce qu'aucun article du Code civil ne permet d'envisager cette solution.

La Cour de Toulouse (3) résume très clairement cette position: "Attendu que, dans notre nouveau droit français, l'impuissance naturelle de l'un des époux ne peut servir de fondement à aucune action; qu'elle n'a été admise ni comme cause de divorce, ni comme cause de nullité de mariage, ni comme cause de désaveu de l'enfant; que par conséquent, si un époux demande la nullité de son mariage en offrant de prouver l'impuissance de son conjoint, cette preuve ne doit pas être ordonnée; qu'éclairé par l'expérience, le législateur de 1804 a fermé la porte aux demandes de cette nature, afin de mettre un terme aux demandes de cette nature, souvent impossibles, et à celui des discussions qu'elles entraîneraient; qu'il n'y a pas de distinction à faire entre l'impuissance manifeste et l'impuissance cachée".

La Cour de Chambéry (4) quant à elle, se fonde non plus sur les travaux préparatoires, mais sur la conception civile du mariage: "Le mariage n'a pas seulement pour but la procréation des enfants et la rapprochement des sexes, mais aussi les avantages d'une vie commune et réciproquement dévouée". Cet argument n'avait jamais été avancé par les auteurs du Code.

(1) Trib.civ.Arras, 25 mai 1839, Gaz.trib., 30 mai 1839.

(2) Gênes, 7 mars 1811, D., T.XXXI, V° Mariage, ch.2, sect.2, 176; voir dans le même sens Riom, 30 juin 1828, D., T.XXXI, V° Mariage, ch.2, sect.2, 175; Besançon, 28 août 1840, D., T.XXXI, V° Mariage, ch.2, sect.2, 176.

(3) Toulouse, 10 mars 1858, D.P., 1859, 2, 40.

(4) Chambéry, 28 janvier 1867, S., 1867, 2, 81.

L'affaire Darbousse est particulièrement intéressante car elle donna lieu à quatre jugements successifs. L'épouse était dépourvue de tous les organes distinctifs de la femme. Elle n'avait "ni seins, ni ovaires, ni matrice, ni vagin".

Le tribunal civil d'Alais (1), va s'aventurer à prononcer la nullité de ce mariage non pour impuissance, mais pour "identité de sexe" en se fondant sur l'article 144 du Code civil (2). Sa justification est la suivante: "Attendu que le mariage est l'union légitime de l'homme et de la femme; qu'il ne peut donc être valablement contracté qu'entre personnes de sexe différent; d'où suit qu'il est essentiellement vicié dans son principe lorsque les conjoints apparents sont de même sexe ou que l'un des deux manque absolument des organes naturels constitutifs du sexe, mais différent de celui de l'autre auquel il prétend appartenir". Il autorise la preuve des allégations du mari, tant par titres que par témoins, et ordonne une expertise.

La Cour de Nîmes (3), en appel, admet que la différence de sexe est une condition substantielle du mariage. Mais elle rejette la demande de preuve offerte par le mari qui à ses yeux "démontrerait (chez le femme) tout au plus une conformation vicieuse des organes de la génération qui la rendrait impropre à accomplir la fonction".

La Cour de Cassation (4) casse l'arrêt de Nîmes pour une raison de compétence.

L'affaire revint donc devant une nouvelle Cour d'appel, celle de Montpellier (5) qui, le 8 mai 1972, sur les conclusions conformes de l'avocat général, adopta les motifs du tribunal d'Alais tant sur le principe de la demande que sur les mesures d'instructions ordonnées. Le tribunal d'Alais fut alors chargé de statuer sur le fond. Il réaffirme sa position: l'absence complète des organes qui caractérisent le sexe est une cause de nullité du mariage par application de

(1) Trib.civ.Alais, 29 avril 1869, D.P., 1872, 1, 52.

(2) Article 144 du Code civil: "L'homme avant dix-huit ans révolus, et la femme avant quinze ans révolus ne peuvent contracter mariage".

(3) Nîmes, 29 novembre 1869, D.P., 1872, 1, 52; S., 1870, 2, 78.

(4) Civ., 15 janvier 1872, D.P., 1872, 1, 52.

(5) Montpellier, 8 mai 1872, D.P., 1872, 2, 48; S., 1872, 2, 272.

l'article 144 du Code civil; en pareille matière, le refus de se soumettre à la visite personnelle ordonnée comme mesure d'instruction, peut être prise en considération et corroborer d'autres preuves versées au débat. Il base encore sa justification sur le double but naturel de l'institution de mariage: "Attendu que ce contrat qui participe du droit civil qui en règle les conditions et du droit naturel par l'union des sexes et a toujours été consacré par la religion de tous les peuples, a un but social et un but moral tout à la fois, le premier de perpétuer la famille, base de toute société par la procréation des enfants, et le deuxième de donner un élément modérateur aux instincts de la nature, de prévenir les écarts de la passion et la prospérité du foyer domestique, et que ce double but serait évidemment manqué s'il pouvait se faire qu'un pareil contrat dût être maintenu lorsqu'un vice organique sexuel de l'un des époux présentait entre eux, comme dans l'espèce, ainsi que le constate suffisamment ledit certificat, un obstacle perpétuel et invincible de rapprochement" (1).

Ce jugement fit peu d'adeptes. Dès 1882, un autre arrêt longuement motivé de la Cour de Caen (2) refute entièrement la thèse d'Alais dans un cas similaire. La femme avait les seins et l'aspect extérieur d'une femme, mais était totalement dépourvue d'organes sexuels: elle n'avait ni vagin, ni appareil génital c'est-à-dire qu'il y avait chez elle absence complète des organes nécessaires non seulement à la procréation mais encore à l'union des sexes. La Cour invoque les arguments suivants: "Attendu que le mariage, consortium vitae, est avant tout l'union de deux personnes intelligentes et morales; qu'il doit être contracté entre une femme et un homme (C.C.144); que cette condition est nécessaire et suffit à son existence; que la femme ne peut être rabaissée au point de ne la considérer que comme un appareil sexuel, et de ne voir en elle qu'une organisation propre à faire des enfants et à satisfaire les passions du mari; que la possibilité de la procréation d'enfants et d'une cohabitation charnelle n'est pas absolument essentielle à l'existence d'un mariage ; que cette possibilité fait souvent défaut, par exemple, dans les unions in extremis et dans celle de vieillards d'un âge avancé".

(1) Trib.civ.Alais, 23 janvier 1873, D.P.,1873,3,71.

(2) Caen,23 mars 1882, S.,1882,2,182; D.P.,1882,2,155.

La Cour de Douai, en date du 14 mai 1901 (1) tente encore un essai en sens contraire dans un arrêt très bien motivé: "Attendu que de tout temps, chez tous les peuples, dans la terminologie juridique religieuse ou philosophique, on a désigné sous le nom de mariage, toujours et exclusivement, la consécration de l'union entre un homme et une femme, union impliquant les relations sexuelles à avoir, et la procréation d'une famille dans des conditions déterminées par les lois, la religion et les moeurs; attendu que lorsque le Code a prévu l'union d'un homme et d'une femme, il a entendu parler de l'union de deux êtres humains appartenant par l'organisation toute entière, l'un au sexe masculin, l'autre au sexe féminin, et non de deux êtres différents quelconque". Dans ce cas encore, la femme était dépourvue de tous les organes sexuels internes.

Cette décision fut l'objet d'un pourvoi devant la Cour de Cassation (2) pour violation des articles 144,146 et 180 §2 du Code civil (3). La Cour subordonne l'existence du mariage à une double condition: que le sexe de chacun des époux soit reconnaissable et qu'il diffère de celui de son conjoint". Elle considère que "le défaut, la faiblesse ou l'imperfection de certains organes caractéristiques du sexe sont sans influence sur la validité du mariage" et rejette donc résolument l'impuissance comme cause de nullité du mariage. Elle casse l'arrêt de la Cour de Douai et renvoie l'affaire devant la Cour de Nancy(4) qui s'incline devant cette interprétation. Cet arrêt mit fin à toute tentative postérieure de la jurisprudence française de proposer l'impuissance comme cause autonome de nullité de mariage.

L'analyse de cette jurisprudence témoigne cependant du souci et de la tentative de certains juges de donner satisfaction au conjoint qui découvre que tout rapprochement sexuel est impossible avec son partenaire.

(1) Douai, 14 mai 1901, Pas., 1902, IV, 54; B.J., 1901, 1116; J.T., 1901, 1344.

(2) Civ., 6 avril 1903, D.P., 1904, 1, 395; Pas., 1903, IV, 148; B.J., 1903, 215; J.T., 1904, 141; S., 1904, 1, 273 et note WAHL, A.

(3) voy. infra, p. 403.

(4) Nancy, 16 octobre 1903, D.P., 1904, 2, 336; S., 1904, 2, 175.

Le problème de preuve ne se posait pas dans les cas invoqués, ce qui avait permis aux plaideurs de les introduire. Mais au fil du temps, un autre obstacle s'était dressé devant l'impuissance: la conception idéaliste et désincarnée du mariage, qui le présentait comme l'union des âmes, plutôt que comme l'union des corps. Cet obstacle prit la relève de celui de la difficulté de preuve et contribua à bloquer l'évolution de la jurisprudence (1).

B. Les deux jugements belges.

La jurisprudence belge prononce plus tardivement deux jugementstraitant de ce problème. Ceux-ci font état de la même controverse.

Le jugement du 23 janvier 1932 du tribunal de Bruxelles (2.) articule qu'un mariage doit être déclaré inexistant lorsqu'il unit deux personnes dont l'une présente des vices de conformation incurables qui empêchent d'une manière absolue la procréation ou l'union sexuelle. La tribunal de Liège par contre, en date du 7 mars 1949 (3) se réfère à l'arrêt de la Cour de Cassation de France pour dire que "ni la consommation du mariage, ni la procréation ne sont des éléments qui conditionnent l'existence du mariage civil et que dès lors un simple défaut de conformation de sexe, des imperfections physiologiques, même si elles rendent tout commerce charnel absolument impossible et sont conséquemment assimilables à l'impuissance et à la stérilité, ne constituent pas une cause d'annulation du mariage".

Jean Renard a critiqué cet arrêt. A son avis, "le mariage n'est pas une communauté quelconque mais est fondé sur l'union sexuelle et la volonté de créer une famille". Dès lors, l'impuissance devrait être une cause de nullité virtuelle du mariage à moins qu'il ne soit démontré que les époux n'ont poursuivi dans leur union que

(1) BAUDRY-LACANTINERIE, G., Traité théorique et pratique de droit civil français, T.III, Les personnes, par CHAVEAU, 3e éd., 1908, n°1433.

(2) Civ.Bruxelles, 23 janvier 1932, J.T., 1932, 178.

(3) Civ.Liège, 7 mars 1949, Pas., 1949, III, 116.

l'une des fins secondaires du mariage (1).

Cet auteur ne fut pas suivi par les tribunaux. La voie de la nullité absolue, abandonnée au début du siècle en France ne connut pas un plus grand succès en Belgique. Il fallait donc imaginer un autre moyen de résoudre le problème des époux frustrés qui n'avaient pu consommer leur mariage. Les juges empruntèrent alors la voie du divorce.

(1) RENARD, J., Rev. crit. jur. belge, 1953, 134-136; voy. aussi DE PAGE, H., Traité élémentaire de droit civil belge, T. I, 3e éd., 1962, n°581 qui estime que le droit civil devrait prohiber le mariage des impuissants lorsque l'impuissance est définitive.

§3. L'IMPUISSANCE, CAUSE DE DIVORCE.

En principe, l'impuissance n'est pas une cause de divorce; en effet, il n'y a aucune faute à être impuissant: ce n'est qu'un malheureux état de fait. La jurisprudence va cependant tenter d'imputer une faute à certains impuissants pour dissoudre certains mariages non-consommés. Elle introduit à cet effet trois notions: celle de "volonté injurieuse" en cas de non-consommation du mariage, celle de "dissimulation volontaire" de l'état d'impuissance, et enfin celle "d'abstention coupable" lorsque l'impuissant ne fait pas tout ce qui est en son pouvoir pour remédier à son état.

L'analyse de la jurisprudence démontre que, sauf les rares cas d'abstention, la non-consommation du mariage est le résultat de l'impuissance absolue ou relative d'un ou des deux partenaires.

A. La jurisprudence française.

"La non-consommation n'est pas en soi une cause de divorce; elle ne peut le devenir que si elle procède d'une volonté injurieuse" (1). Cette présomption de volonté injurieuse permet de faire entrer la non-consommation dans les causes de divorce mais en réalité, on cherche vainement les cas où la non-consommation du mariage procède d'une véritable "volonté injurieuse" (2). Certaines décisions exigent en outre que les circonstances démontrent l'antipathie ou l'indifférence méprisante (3), l'aversion (4).

(1) Req., 12 novembre 1900, D., 1901, 1, 21; Civ., 6 avril 1908, B.J., 1909, 108; voir aussi Metz, 25 mai 1869, D., 1869, 2, 202; Trib.civ.Seine, 27 décembre 1886, Gaz.Pal., 1887, 1, 138.

(2) POUSSON-PETIT, J., Le démariage en droit comparé, Bruxelles, 1981, 310.

(3) Metz, 25 mai 1869, D., 1869, 2, 202; Trib.civ.Compiègne, 10 mai 1905, Gaz.Pal., 1905, 2, 65; Trib.civ.Le Havre, 9 juillet 1926, Gaz.Pal., 1926, 2, 588;

(4) Colmar, 26 juin 1928, Gaz.Pal., 1928, 2, 685.

Le problème le plus difficile à résoudre est celui de la preuve de cette volonté injurieuse. Comment prouver la faute de l'autre époux pour justifier le divorce?

Dans les premiers temps, la jurisprudence se montre très laxiste quant à la preuve. La femme n'a qu'à démontrer son état de virginité pour obtenir le divorce.

Ainsi la Cour d'Aix déclare: "Le fait du mari de s'être depuis la célébration du mariage, et tout en habitant avec sa femme, abstenu avec persistance (pendant plus d'une année en l'espèce), de consommer le mariage, constitue envers elle une injure grave de nature à motiver la séparation de corps (1). Citons encore la Cour de Besançon: "A l'âge des époux, l'abstention du mari constitue par elle seule une injure grave à moins que le mari ne démontre que sa volonté y est étrangère" (2); ou encore la Cour de Douai: "Le mari est recevable à faire la preuve d'empêchements qui justifient sa conduite et écarte toute idée de mépris et d'outrage. Sinon, une telle abstention, contraire au but du mariage, doit être considérée comme injurieuse" (3).

C'est au défendeur d'apporter la preuve qu'il n'est pas responsable de la non-consommation du mariage. Dans une affaire jugée par la Cour d'Agen (4), le mari prétendait qu'il lui était impossible de vaincre la résistance de sa femme qui s'opposait aux rapports intimes de peur d'être mère. N'étant pas parvenu à en rapporter la preuve, son abstention fut jugée volontaire et injurieuse par la Cour (5).

(1) Aix, 7 avril 1876, D.P., 1877, 2, 127.

(2) Besançon, 26 juillet 1889, D.P., 1893, 1, 149.

(3) Douai, 29 avril 1884, D.P., 1885, 2, 73.

(4) Agen, 22 décembre 1891, D.P., 1892, 2, 148.

(5) contra Req., 19 janvier 1892, D.P., 1892, 1, 424: "Il appartient toujours aux juges de fait d'apprécier souverainement s'il y a injure grave en raison des circonstances. Ainsi, il n'y a pas injure si la non-consommation dont se plaint la femme doit lui être surtout imputée à elle-même".

Mais la Cour de Cassation, en date du 20 décembre 1892 (1) va trancher le problème de la preuve de façon opposée, sur l'avis du rapporteur Denis: "Attendu qu'en matière de divorce, au moins autant qu'en tout autre, la demande doit être justifiée; que la femme qui appuie une demande de cette nature sur une offense de son mari est tenue d'établir cette offense; que le fait qu'après que la vie commune s'est prolongée, la femme a conservé les attributs de la virginité, n'implique pas nécessairement les torts du mari, puisqu'il est possible qu'il soit dû au refus persistant de la femme ...". Cet avis sera déterminant pour les jugements et arrêts qui suivront (2).

Quoique tout à fait justifié en son principe, cet arrêt rend le problème de la preuve de l'injure grave des plus difficiles. Le seul cas qui ne pose pas de problème est celui où l'autre conjoint ne se défend pas. En effet, "si le mari n'allègue pas même l'existence d'empêchements physiques de sa part ou la résistance de sa femme et donc ne se défend pas contre l'accusation portée contre lui, l'injure grave sera établie" (3).

La femme ne peut souvent apporter plus que la preuve de son état de virginité et sa parole; or celle de son mari maintient le mariage. Ainsi le tribunal civil d'Ales (4) déclare: "Si regrettable que soit, au point de vue social, le maintien d'une union aussi mauvaise que celle des époux X..., le tribunal ne saurait faire droit à la demande en divorce présentée par la dame X., sans méconnaître le principe d'ordre public de la preuve posé par l'article 1315 C.Civ!(5).

(1) Req., 20 décembre 1892, D.P., 1893, 1, 149.

(2) voy. notamment, Nancy, 10 mars 1894, S., 1894, 2, 112; Req., 22 février 1899, D.P., 1899, 1, 244.

(3) Req., 12 novembre 1900, D.P., 1901, 1, 21.

(4) Trib. civ. Ales, 22 novembre 1944, Gaz. Pal., 1944, 2, 184 et note.

(5) Article 1315 du Code civil: "Celui qui réclame l'exécution d'une obligation, doit la prouver. Réciproquement, celui qui se prétend libéré doit justifier le paiement ou le fait qui a produit l'extinction de son obligation".

Le problème se pose d'ailleurs de la même façon pour le mari lorsque celui-ci invoque la non-consommation du mariage pour faute de sa femme.

Certains tribunaux vont essayer d'atténuer la rigueur de la preuve.

Le tribunal civil de la Seine, en date du 15 janvier 1949 (1) se contente de présomptions: "A défaut de preuve certaine, par la femme, de l'abstention volontaire et persistante de son mari, et par celui-ci du refus obstiné de la femme à ses avances, le juge peut faire état d'un ensemble de présomptions dont le caractère, sans pouvoir être précisé de façon absolue, n'en apparaît pas moins injurieux pour l'épouse, présomptions concordant à prouver qu'il n'y a pas eu consommation du mariage et que les excuses diverses invoquées par le mari font retomber sur lui seul la faute de cette non-consommation".

Ces tentatives n'ont tout d'abord pas admises par la Cour de Cassation. En date du 5 novembre 1969 (2), elle casse l'arrêt qui avait décidé que "la preuve du non empressement de X ou son inefficacité résultant indubitablement des constatations du médecin qui avait examiné dame X...en ajoutant que X... avait seulement suggéré à la Cour, sans s'en expliquer, que sa femme n'était pas étrangère à ce résultat". De même, en date du 29 mars 1973 (3), elle estime que "n'a pas renversé la charge de la preuve, l'arrêt qui, pour prononcer le divorce aux torts du mari...relève qu'aucun témoin ne rapportait une confidence ou une plainte du mari concernant un refus initial et renouvelé de son épouse de consommer le mariage, que ce dernier n'établissait pas qu'il ait tenté de conduire son épouse chez un médecin pour la faire examiner ou soigner, qu'il alléguait même ne pas s'être ouvert des prétendus refus de son épouse auprès des parents de celle-ci ou de ses propres parents et énonce que la preuve était établie que le mariage n'avait pas été consommé en raison du manque d'initiative du mari, qui n'établissait pas avoir cherché, dans les six mois de vie

(1) Trib.civ.Seine, 15 janvier 1949, D., 1949, 298 et note.

(2) Req., 5 novembre 1969, D.S., 1970, n°13, jur.223 et note WIEDEKEHR, G.

(3) Civ., 2°, 29 mars 1973, D., 1973, I.R., 115.

commune à triompher d'une défaillance passagère".

Dans un arrêt du 8 octobre 1970 (1) cette même Cour rejette cependant le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Paris du 29 avril 1969, alors qu'il était loin de résulter des constatations de l'arrêt attaqué, que le mari portât la responsabilité de la carence conjugale.

Quels sont les moyens de preuve employés? En principe, l'aveu n'est pas admis en matière de divorce (2), mais il peut exceptionnellement en être tenu compte quand, en raison du caractère intime des faits allégués, il n'existe aucune autre preuve formelle et qu'il ne résulte pas d'une collusion des époux (3). La correspondance des époux pourra bien sûr être révélatrice (4). Les enquêtes sont controversées. Ainsi, la Cour de Paris, en date du 17 avril 1961, refuse d'ordonner des enquêtes disant que les témoins ne pouvaient rapporter que des confidences, suspectes par définition, et non des circonstances rapportées par eux (5). Mais s'il est évident que le juge doit accueillir les témoignages avec la plus grande circonspection, il ne doit pas à priori les rejeter, notamment lorsqu'ils font état de révélation émanant du défendeur.

La Cour de Montpellier, en date du 2 mars 1938 (6) propose une solution originale. Les époux se rejetaient la faute comme à

(1) Civ., 8 octobre 1970, Gaz. Pal., 1971, 1, 26; obs. NERSON, R., Rev. trim. dr. civ., 1971, 365.

(2) Trib. civ. Roche-sur-Yon, 30 octobre 1923, Gaz. Pal., 1923, 2, 751 et note.

(3) Civ., 2^e, 22 juillet 1957, J.C.P., 1957, II, 10 253; Trib. gr. inst. Seine, 14 octobre 1961, Gaz. Pal., 1962, 1, 8.

(4) Req., 16 décembre 1963, D., 1964, 227; J.C.P., 1964, II, 13 660 et obs. J. A.; obs. DESBOIS, H., Rev. trim. dr. civ., 1964, 533; Lyon, 25 mars 1931, S., 1932, 2, 21; J.T., 1932, 500; Rev. div., 1932, 29; Nancy, 12 mai 1958, Gaz. Pal., 1958, 2, 20; D., 1958, somm. 121.

(5) Paris, 17 avril 1961, D., 1961, somm. 97.

(6) Montpellier, 2 mars 1938, D.H., 1938, 312; P.P., 1939, 68.

l'accoutumée. La Cour énonce "qu'avant de renvoyer deux être jeunes (vingt-quatre ans pour l'homme et dix-sept ans pour la femme) à poursuivre une existence aussi décevante, il importe d'examiner attentivement leurs griefs et les preuves qu'ils en administrent dans la mesure où le permet le mystère de leur vie intime". Elle a recours à deux présomptions pour prononcer le divorce aux torts respectifs des époux: la première, "que l'initiative qu'elle (l'épouse) a pris de saisir la justice serait inexplicable, si elle s'était, comme l'intimé le soutient, constamment dérobée au devoir conjugal pour ménager sa beauté" et la seconde "qu'il serait inconcevable qu'un mari de vingt-quatre ans, puisqu'il en avait les moyens, ne se fût pas efforcé d'imposer ses prérogatives et que s'il y échoua, c'est qu'il dut y trouver quelque'opposition". Cette solution lui permet de mettre fin au mariage sans prouver la faute d'aucun des époux.

Ces tâtonnements au niveau de la preuve montrent le malaise des juges face à cette théorie. D'une part, ils désirent mettre fin à un mariage qui ne convient pas au moins à l'un des époux, et d'autre part, ils sont bloqués par la nécessité de prouver une faute dans les situations où elle n'existe pas. Lorsque chacune des parties s'accuse de la non-consommation du mariage, il s'agit la plupart du temps de cas d'impuissance relative. L'union sexuelle est impossible entre les époux mais ceux-ci pourraient trouver chacun une tierce personne avec laquelle ils s'entendraient.

Si un des époux parvient malgré tout à prouver la non-consommation du mariage et à l'imputer à l'autre, ce dernier peut trouver des causes d'excuses à sa conduite, qui lui retirent le caractère d'injure. La jurisprudence met en relief trois causes d'excuses: la maladie, l'âge et l'impuissance (1).

L'époux est excusé lorsqu'il prouve par des documents qu'il s'est livré à un examen médical expliquant cette abstention, en en déterminant la cause et en préconisant les soins susceptibles d'y remé-

(1) voy. aussi WIEDEKEHR, note sous Civ., 5 novembre 1969, D., 1970, 229 qui pense que "le comportement fautif d'un époux, son infidélité par exemple, pourrait éventuellement justifier le refus du devoir conjugal".

dier, auxquels il s'est d'ailleurs conformé (1). De même l'épouse lorsque son abstention est due à un état d'asthénie et de dépression qui a suivi l'adultère de son mari (2). La Cour de Douai, en date du 1er juillet 1913 (3) suite à une expertise médicale pratiquée sur l'homme et la femme, conclut que "les parties de la femme, bien que d'apparence normale, sont le siège d'une hyperstémie d'origine nerveuse donnant lieu au plus léger contact à des mouvements de défense névropathiques rendant difficile, sinon impossible, la consommation du mariage; dans ces conditions, il n'est pas possible de conclure à une abstention volontaire, par suite injurieuse du mari".

L'âge avancé des époux est considéré comme une cause d'excuse par le tribunal de première instance de Lyon (4). Ce jugement constate que lorsque les époux ont atteint un certain âge au jour de la célébration de leur mariage, le refus de la femme d'accomplir le devoir conjugal ne constitue pas une injure à l'égard du mari, "les époux ayant entendu s'associer plutôt pour leurs intérêts pécuniaires que pour satisfaire des appétits d'ordre sexuel". En l'espèce, le mari avait soixante et un ans et la femme quarante-huit lorsqu'ils avaient contracté leur union (5).

Enfin, l'impuissance excuse valablement la non-consommation du mariage qui n'est injure grave qu'en cas d'abstention volontaire, dite injurieuse .

(1) Trib.civ.Mans, 11 mars 1941, Gaz.Pal.,1941,1,281 et note.

(2) Civ.,30 novembre 1955, D.,1956, somm.78.

(3) Douai,1 juillet 1913, J.T.,1913,1276 et note; voir aussi Req.,17 février 1913, Gaz.Pal.,1913,1,506; Trib.civ.Le Havre, 9 juillet 1926, Gaz.Pal.,1926,2,588.

(4) Trib.civ.Lyon,13 juin 1929, J.T.,1930,82.

(5) D'où l'intérêt de la conception de l'erreur sur la personne qui permet de prendre en considération chaque cas particulier. Il est évident que si le mari introduit une demande en divorce basée sur la non-consommation du mariage, c'est que cet élément était important pour lui; d'autre part, on comprend que la femme à cet âge n'ait plus en vue cet aspect de leur union et ne doive pas être considérée comme fautive.

Dans ces trois hypothèses, le juge peut difficilement accuser l'époux responsable de la non-consommation du mariage puisque cet état de fait est absolument étranger à sa volonté.

Cependant par le biais d'une nouvelle pirouette juridique, les juges vont prononcer le divorce dans tous les cas d'impuissance à ce point grave, que le mari ou l'épouse en était déjà conscient avant de contracter mariage. L'impuissance n'est cause d'excuse que lorsque le conjoint a pu se faire des illusions sur son état avant le mariage (1). S'il connaissait son état ou l'a dissimulé volontairement au moment du mariage, cette dissimulation volontaire et réfléchie constitue aux yeux de la jurisprudence, une tromperie et un acte de mauvaise foi que l'autre époux peut considérer comme une injure (2). La jurisprudence récupère par ce biais tous les cas qu'elle avait traités sous le chef d'identité de sexe: atrophie des parties génitales de l'homme, absence de vagin chez la femme... En effet, dans ces hypothèses, le fiancé ou la fiancée ne pouvait ignorer son état.

Si le mari ne dit rien de son état mais que celui-ci était de notoriété publique, son silence ne présente pas un caractère injurieux. La Cour de Grenoble (3) constate que l'épouse ne demandait pas à établir l'ignorance dans laquelle elle aurait été laissée de la situation spéciale de son futur mari. Bien au contraire, elle admettait que c'était un fait notoirement connu. La Cour estime que cette situation incitait à croire qu'elle avait accepté en pleine connaissance de cause d'entrer dans les liens du mariage et que sa demande en divorce devait être rejetée.

Accepter que le dol d'un des conjoints soit une cause de divorce lorsque la dissimulation porte sur l'impuissance à accomplir

(1) Nîmes, 5 juin 1894, S., 1896, 2, 142; Trib.civ.Compiègne, 10 mai 1905, Gaz.Pal., 1905, 2, 65 et note; Trib.civ.Lille, 27 février 1925, Gaz.Pal., 1925, 1, 766.

(2) Trib.civ.Dax, 30 novembre 1906, D.P., 1907, 2, 135; Orléans, 4 mars 1903, D.P., 1905, 2, 67; S., 1904, 2, 301; Req., 25 janvier 1922, Gaz.Pal., 1922, 1, 438; S., 1922, 1, 152; D., 1924, 1, 7; Trib.civ.Chateau-Chinon, 24 novembre 1948, Gaz.Pal., 1949, 1, 7 et note; Civ., 7 mai 1951, D., 1951, 472.

(3) Grenoble, 13 décembre 1910, D.P., 1913, 2, 159.

l'acte conjugal, implique que l'union physique des époux constitue un élément important du mariage. Les jugements rendus en la matière ne le mentionnent pas expressément. La preuve de l'impuissance n'est pas demandée par voie d'expert mais les juges se font une opinion par la comparution des parties en chambre du conseil.

Dans le cas où l'un des époux ignorait son état avant le mariage, la jurisprudence invoque une troisième théorie pour prononcer le divorce aux torts du malheureux. L'époux impuissant est obligé d'avoir recours à tous les moyens médicaux possibles, pour remédier à son état, y compris une opération chirurgicale, même si ces moyens ne garantissent pas un résultat certain. S'il ne le fait pas, il porte "injure" à son partenaire (1).

La Cour de Caen, en date du 10 mai 1926 (2), invoque pour la première fois cette théorie. L'époux ignorait son état et ne s'en était aperçu que le soir même de son union. Mais il refusait de se faire soigner et même de consulter un spécialiste qui aurait pu préciser s'il était atteint d'une infirmité chronique ou incurable, ou si son état n'était que temporaire et pouvait disparaître soit naturellement soit à l'aide d'un traitement. Cette attitude fut qualifiée de gravement injurieuse par la Cour (3).

Cette mauvaise volonté d'un des conjoints qui pourrait avoir pour cause d'empêcher la consommation du mariage se retrouve dans plusieurs jugements. Commet une faute grave, l'époux qui refuse de se soumettre à un traitement thérapeutique (4), l'époux qui consulte trop tard un homme de l'art, alors qu'il lui était loisible de vaincre sa répugnance à accomplir l'acte conjugal par des moyens psychothérapeutiques relativement simples (5); celui qui refuse de se prêter à une

(1) Civ., 2^e, 24 mai 1973, D., 1973, I.R., 165.

(2) Caen, 10 mai 1926, S., 1926, 2, 62; Gaz. Pal., 1926, 2, 120 et note.

(3) Heureusement pour l'épouse car si les médecins avaient conclu à une impuissance, le divorce n'aurait pu être obtenu.

(4) Civ., 2^e, 24 mai 1973, D., 1973, I.R., 165.

(5) Civ., 2^e, 16 décembre 1963, D., 1964, 227; J.C.P., 1963, II, 13 660 et obs. J.A.; obs. DESBOIS, H., Rev. trim. dr. civ., 1964, 533.

opération chirurgicale conseillée par des praticiens, qui à leur avis lui rendraient la virilité normale (1) sauf bien sûr si sa santé ou sa vie sont exposées (2). Enfin, celui qui suit le traitement approprié mais ne fait pas preuve de volonté et de persévérance suffisante est également fautif (3).

Ces jugements parlent de "l'obligation du devoir conjugal". Ils reconnaissent donc par ce biais l'importance des relations sexuelles dans un couple. L'arrêt de la Cour de Lyon, daté du 28 mai 1956 (4) est significatif à cet égard. Le mariage n'avait été consommé qu'une seule fois, sept mois après la célébration officielle. Les époux n'étaient plus jeunes; le mari avait cinquante-trois ans, était veuf et père de deux enfants du premier lit; la femme en avait quarante-six et était au courant de l'état de semi-impuissance de son futur époux. La Cour pose en principe que "l'établissement de relations sexuelles normales, contre partie nécessaire du devoir de fidélité, constitue une des obligations dérivant du mariage, dont chaque époux n'est libéré que par le consentement de l'autre ou par des circonstances exceptionnelles assimilables à la force majeure".

Nous avons vu que cette idée se retrouvait également en droit canon (5). Est jugé impuissant pour le mariage, celui qui ne peut réaliser la copulation que dans des circonstances très rares et très favorables mais qui est incapable de mener à bien une vie sexuelle régulière et ordonnée. Cette idée est toutefois difficile à appliquer. Comment les juges peuvent-ils contrôler la fréquence des rapports sexuels d'un couple et quels sont les critères d'une vie sexuelle "normale"? Certains cas pathologiques pourraient toutefois entrer dans cette hypothèse.

(1) Nancy, 6 mai 1946, Gaz.Pal., 1946, 2, 7 et note.

(2) Trib.civ.Le Havre, 9 juillet 1926, Gaz.Pal., 1926, 2, 588.

(3) Lyon, 28 mai 1956, D., 1956, 646 et note BRETON, A.; Rouen, 3 décembre 1958, D., 1959, somm. 50.

(4) Lyon, 28 mai 1956, loc.cit.

(5) voy. supra, p. 361.

Il est regrettable que la jurisprudence ait dû se livrer à tant de pirouettes juridiques pour tenter de dissoudre des mariages foncièrement insatisfaisants pour l'un des époux. Plusieurs auteurs ont d'ailleurs souligné que la solution du divorce n'était qu'un palliatif à la suppression de l'empêchement d'impuissance (1).

La Cour de Cassation, dans son arrêt du 27 janvier 1971 (2) déclare: "Les juges du fond, non tenus à l'emploi d'une formule sacramentelle, satisfont à la double condition de l'article 232, dès lors que, pour prononcer le divorce aux torts de la femme, ils retiennent à l'encontre de celle-ci le fait de s'être dérobée au devoir conjugal et énoncent que ce comportement constituait une cause suffisamment grave de divorce et que le mari ne pouvait... se voir imposer le maintien d'un lien conjugal intolérable pour lui". Ce lien est-il plus tolérable lorsque la non-consommation est due à l'impuissance de l'autre conjoint? Tout refus de consommation n'a-t-il pas d'ailleurs comme origine une impuissance pour le moins psychologique?

B. La jurisprudence belge.

La jurisprudence belge a suivi les mêmes étapes que la jurisprudence française.

L'abstention du devoir conjugal doit être volontaire et revêtir un caractère injurieux pour être cause de divorce (3). C'est à celui qui allègue la non-consommation du mariage à prouver qu'elle est

(1) BROUILLONET, note sous Grenoble, 19 juin 1963, J.C.P., 1963, II, 13 334; D., 1964, somm.43; RIPERT, G. et BOULANGER, J., Traité élémentaire de droit civil d'après le traité de M. Planiol, T.I, Les personnes, 1956, n°1137.

(2) Civ., 27 janvier 1971, D., 1971, somm.104.

(3) Bruxelles, 2 juin 1858, Pas., 1858, II, 342; Civ.Bruxelles, 20 décembre 1896, P.P., 1897, 449; Liège, 15 mars 1902, Pas., 1902, II, 132; Bruxelles, 2 janvier 1908, J.T., 1908, 357; P.P., 1908, 310; Civ.Bruxelles, 1 avril 1916, P.P., 1915-1920, n°199; Liège, 4 janvier 1927, P.P., 1928, 41; Jur. Liège, 1927, 201.

due à l'autre conjoint (1). Le fait pour la femme de produire uniquement un certificat médical attestant sa virginité est inopérant, puisqu'il ne prouve pas que l'abstention des devoirs conjugaux implique de la part d'un époux envers son conjoint de l'aversion, du mépris ou de l'antipathie (2). Si le mari ne dit rien pour sa défense, le divorce peut malgré tout être prononcé (3).

Si l'un des époux parvient à établir que la non-consommation du mariage est due à l'autre conjoint, ce dernier peut justifier son abstention et lui enlever son caractère injurieux. Tout comme en France, la maladie est une cause d'excuse valable, qu'elle soit de nature physique (4) ou psychosomatique. Ainsi la Cour de Bruxelles, le 23 juin 1966 (5), estime que la femme qui avait subi un choc psychologique dû aux déceptions successives du fait de la carence de son époux presque impuissant, n'était pas coupable de refuser les relations sexuelles dans ces conditions. La crainte sérieuse et justifiée de procréer des enfants aliénés, des débiles mentaux ou des infirmes organiques, serait également un motif légitime (6).

L'impuissance excuse valablement la non-consommation du mariage pour autant qu'elle ait été ignorée avant le mariage par celui qui en est atteint. Ainsi "une impuissance temporaire, probablement sélective du mari avec son épouse et existant avant le mariage, alors qu'il est exclu que le mari était conscient avant le mariage qu'il ne pourrait jamais avoir avec son épouse des relations sexuelles complètes, ne constitue pas une cause de divorce, le comportement du mari n'étant pas gravement injurieux pour son épouse" (7).

(1) Liège, 15 mars 1902, loc.cit.; Bruxelles, 4 avril 1905, Pas., 1905, II, 197; Civ.Bruxelles, 26 avril 1963, Rev.dr.fam., 1963, 50.

(2) Civ.Bruxelles, 9 octobre 1909, Pas., 1909, III, 396; Civ.Bruxelles, 1 avril 1916, P.P., 1925-1926, n°199; Bruxelles, 23 juin 1966, J.T., 1966, 599.

(3) Liège, 25 février 1938, J.T., 1938, 222; P.P., 1939, 42.

(4) Gand, 21 février 1907, Pas., 1907, II, 239; P.P., 1907, 1314; Civ.Liège, 4 novembre 1927, Pas., 1928, III, 174.

(5) Bruxelles, 23 juin 1966, J.T., 1966, 599.

(6) Liège, 22 décembre 1925, B.J., 1926, 215.

(7) Civ.Bruxelles, 25 juin 1964, Pas., 1965, III, 101.

Par contre, lorsque l'époux avait connaissance ou simplement conscience de son état avant la célébration du mariage et qu'il l'a volontairement dissimulé, cette dissimulation constitue une injure grave (1). Le tribunal de Bruxelles, en date du 7 juin 1963 (2) ajoute que l'impuissance ainsi dissimulée doit être définitive et incurable. Cette opinion est cependant isolée. En général, les tribunaux ne s'en occupent pas. La Cour de Bruxelles, le 23 juin 1966 (3) prononce même le divorce pour dissimulation d'une impuissance passagère: le mari était atteint d'un phimosis le rendant provisoirement incapable de consommer le mariage.

Enfin, si l'impuissance n'a pas été dissimulée mais que l'époux s'abstient de se faire soigner pour remédier à son impuissance, il y a également injure grave. Cette attitude est assimilée à nouveau au refus de remplir le devoir conjugal sans qu'il faille chercher si l'affection dont il est atteint est, en fait, curable ou non (4).

La jurisprudence belge énonce explicitement que la consommation du mariage est une des fins essentielles du mariage (5).

(1) Civ.Verviers, 5 février 1929, Jur.Liège, 1929,291; Civ.Verviers, 14 novembre 1938, Pas.,1939,III,115; Jur.Liège, 1939,61; Civ.Liège, 22 octobre 1946, J.T.,1947,8; Jur.Liège, 1946-1947,132; B.J.,1947,8; Ann.not.enr.,1947,231; Anvers, 21 janvier 1957, R.W.,1957-1958,col.231 et note SCHILZ,H.,opposé à l'arrêt mais favorable à l'extension du champ d'application de l'article 180 du C.Civ.; Bruxelles, 5 février 1960, J.T.,1960,341; Civ.Bruxelles, 7 juin 1963, Pas.,1963,III,119; Rev.dr.fam., 1963,52; Civ.Bruxelles, 24 janvier 1964, Pas.,1965,III,2; Liège, 20 octobre 1965, R.W.,1968-1969, col.361; Bruxelles, 23 juin 1966, J.T.,1966, 599; contra Bruxelles, 13 décembre 1887, J.T.,1888,68.

(2) Civ.Liège, 7 juin 1963, loc.cit.

(3) Bruxelles, 23 juin 1966, loc.cit.

(4) Bruxelles, 10 juin 1959, Pas.,1960,II,94.

(5) Civ.Liège,22 octobre 1946, loc.cit.; Civ.Bruxelles, 7 juin 1963, loc.cit.; Civ.Bruxelles, 24 janvier 1964, loc.cit.

"Attendu qu'en droit positif, on peut définir le mariage: la société de l'homme et de la femme, qui s'unissent pour perpétuer leur espèce, et pour trouver dans cette union la légitime satisfaction des sens, ainsi que l'aide de leur mutuelle affection" (1) ou encore "il se conçoit qu'un mariage qui n'a pas atteint ses fins est de nature à provoquer chez celui des époux qui en est la victime, d'inévitables rancunes"(2). La motivation de l'arrêt de la Cour d'Anvers, du 7 décembre 1960 est plus intéressante. Elle estime que le devoir qu'ont les époux de vivre ensemble, suivant le prescrit de l'article 212 du Code civil, inclut l'accomplissement du devoir conjugal, sauf circonstances particulières telles que l'âge des parties, la connaissance antérieure de la situation ou un accord des parties sur l'exclusion de cette obligation (3).

Les relations intimes entre époux sont "l'essence même du mariage " (4). Dès lors, pourquoi ne dissoudre que les mariages de ceux qui prétendent refuser de consommer l'union et non point le mariage des impuissants?

D'autant plus que les juges belges font confiance au savoir des experts en matière d'impuissance. Plusieurs jugements ordonnent une expertise médicale pour déterminer la nature de l'affection dont est atteint un des conjoints et savoir si celle-ci était antérieure au mariage. C'est ainsi que les juges demandent aux experts: "de procéder à l'exploration corporelle de l'épouse...de constater et de dire si elle est déflorée, si ses organes génitaux sont bien conformés et aptes à la consommation normale et complète des rapports sexuels, si elle ne présente pas de caractère particulier pouvant, le cas échéant, expliquer chez son mari l'abstention de tels rapports ou provoquer chez celui-ci par un phénomène psychique, la déchéance occasionnelle de ses facultés génésiques" (5) ou encore de "déterminer si le défendeur est atteint d'incapacité d'avoir des relations sexuelles, de dire si cette

(1) Civ.Verviers, 14 novembre 1938, loc.cit.; voir aussi Civ.Verviers, 5 février 1929, loc.cit.

(2) Bruxelles, 5 février 1960, J.T., 1960, 341; Rep.prat.not., 1960, 287.

(3) Anvers, 7 décembre 1960, R.W., 1960-1961, col.1580.

(4) Liège, 22 décembre 1925, B.J., 1926, 215.

(5) Liège, 4 janvier 1927, loc.cit.

incapacité s'analyse en une impuissance définitive et incurable, si elle existait déjà avant la date du mariage des parties et si le défendeur devait être normalement conscient de son état" (1).

La difficulté de preuve qui avait été la raison majeure du rejet de l'impuissance comme cause de nullité de mariage pour les rédacteurs du Code Napoléon peut être résolue à présent par le recours à l'expertise médicale. Pourquoi dès lors s'obstiner à démontrer les "torts" des parties dans le cadre d'une action en divorce au lieu d'en revenir à l'action en nullité qui exclut, en principe, la notion de faute? C'est une des solutions adoptée par la France depuis ces dernières années grâce à l'élargissement de la notion d'erreur sur la personne.

(1) Civ.Bruxelles, 25 juin 1964, loc.cit.; voir aussi les jugements de ce même tribunal du 26 avril 1963 et du 7 juin 1963; contra Civ.Tongres, 26 juin 1964, Pas., 1966, III, 134 qui estime que l'expertise médicale en cette matière est inconciliable avec l'inviolabilité de la personne humaine.

§3. L'IMPUISSANCE, CAUSE D'ERREUR SUR LA PERSONNE.

L'évolution de la notion d'erreur sur la personne a permis à la jurisprudence française de considérer la capacité d'entretenir des relations sexuelles comme une qualité essentielle de la personne. Les jugements et arrêts, déjà analysés quant au principe de l'erreur (1) sont repris ici sous l'angle des faits de la cause et du problème de preuve. Ils sont encore peu nombreux, en raison de la résistance des civilistes à admettre l'incidence de l'impuissance sur la validité du lien matrimonial. Cette résistance tend cependant à disparaître chez plusieurs auteurs.

A. L'évolution récente de la doctrine et de la jurisprudence françaises.

A l'époque de la conception restrictive de l'erreur sur la personne, deux arrêts de la Cour de Riom (2) avaient rejeté l'impuissance naturelle d'un homme dont les parties génitales étaient atrophiées. L'impuissance étant une qualité de la personne, celle-ci ne pouvait entraîner la nullité du mariage. La Cour avait rejeté également l'offre de preuve par examen médical: "Cette mesure d'instruction n'est ni pertinente, ni admissible...Le défendeur ne pourrait être contraint de subir un tel examen sans que l'on puisse tirer de son refus aucune induction certaine"; de plus, "il n'est pas démontré que l'impuissance prétendue soit non seulement actuelle et absolue, mais encore perpétuelle et irrémédiable". A cette époque, le juge ne faisait pas confiance au savoir des experts médicaux.

Quelques auteurs anciens avaient cependant prôné la solu-

(1) voy. supra, p. 211.

(2) Riom, 7 juin et 2 août 1876, D.P., 1877, 2, 32; S., 1877, 2, 153.

tion de la nullité pour erreur sur la personne (1) mais sans succès pratique.

Ce n'est que bien plus tard, au moment où la jurisprudence accepte qu'une qualité de la personne puisse avoir une incidence juridique, que l'impuissance sera prise en considération comme cause de nullité de mariage. Cette évolution est parallèle à l'évolution des mentalités relative à l'importance de la consommation dans le mariage et aux progrès des sciences médicales.

En 1958, le tribunal de Grenoble (2) accepte, après expertise médicale, de prononcer la nullité du mariage pour impuissance sexuelle irrémédiable du mari. Le tribunal présume qu'en raison de la nature du mariage, les jeunes époux ont voulu conclure une union qui impliquait la possibilité d'entretenir des rapports conjugaux: "une telle notion (erreur sur la personne) doit être élargie pour donner à ce cas de nullité une portée en rapport avec la nature même du mariage et de l'adaptation aux fins qu'ont dû normalement envisager les futurs époux...il est naturel et logique d'admettre que ceux-ci à la fleur de l'âge, ont conclu leur union en considération du foyer qu'ils désiraient fonder...". L'expertise médicale apporte la preuve "du caractère irrévocable de l'impuissance sexuelle dont est atteint X et qui lui interdit dans le passé et lui interdira dans l'avenir tous rapports conjugaux avec sa femme". L'impuissance est donc une cause d'erreur sur la personne si elle est antérieure au mariage et perpétuelle.

(1) BEUDANT, Ch., Cours de droit civil français, T.II, L'état et la capacité des personnes, par BATTIFOL, 2e éd., 1936, 626; DURANTON, A., Cours de droit civil français suivant le Code civil français, T.I, 4e éd., 1841, 656; HUC, Th., Commentaire théorique et pratique du Code civil, T.II, 1892, 79; MARCADE, V., Explication théorique et pratique du Code civil, Paris, T.I, 7e éd., 1873, n°638; MERLIN, M., Répertoire universel et raisonné de jurisprudence, 5e éd., T.XIV, 1826, 191-194; TOULLIER, C.B.M., Le droit civil français suivant l'ordre du Code, Paris, vol.II, 6e éd., 1824, n°625-626.

(2) Trib.civ.Grenoble, 13 mars et 20 novembre 1958, D.S., 1959, 495 et note CORNU, G.

Le tribunal de grande instance de Lille (1) reprend encore plus explicitement cette présomption: "Sauf preuve du contraire, les jeunes époux considèrent comme l'une des fins essentielles du mariage, la possibilité d'entretenir des relations sexuelles normales". Il justifie cette prise de position par "les fins propres du mariage, telles qu'elles sont définies par la loi ou résultent des principes moraux généralement admis". L'impuissance pour être cause de nullité doit également être absolue et définitive.

Le tribunal de grande instance de Lyon (2) se rallie également à ce point de vue: "L'inaptitude de l'homme à remplir ses devoirs conjugaux rend nul le mariage pour cause d'erreur sur la personne". L'impuissance en l'espèce "semble inguérissable" et cela suffit au tribunal qui ne demande aucune expertise médicale plus approfondie.

Enfin, le tribunal de grande instance d'Avranches (3) franchit encore un pas et prononce la nullité du mariage dans un cas d'impuissance relative constatée par experts: "celui-ci (le mari) est atteint d'une impuissance, sinon totale, du moins psychique et sélective qui empêche définitivement la consommation du mariage avec dame F..".

Plusieurs auteurs récents sont favorables à cette évolution. Pierre Guiho note sous le dernier jugement cité que "le trouble causé par l'impuissance est particulièrement grave, compte tenu de la finalité du mariage" (4).

Les auteurs font à présent une nette distinction entre les rapports sexuels et la procréation. "Les rapports sexuels sont au centre et à la source de toutes les relations familiales" (5). "En l'état

(1) Trib.gr.inst.Lille, 17 mai 1962, D., 1963, somm.10.

(2) Trib.gr.inst.Lyon, 5 mai 1971, Ann.fac.Lyon, 1972, 185.

(3) Trib.gr.inst.Avranches, 10 juillet 1973, D.S., 1974, n°10, jur.174 et note GUIHO, P., favorable à l'action en nullité qui ne requiert pas comme pour le divorce la mauvaise foi du défendeur "ce qui peut se concevoir dans le cas de l'erreur sur l'aptitude aux rapports sexuels".

(4) GUIHO, P., loc.cit.

(5) TROCHU, M., L'impuissance, D., 1965, chr.153.

actuel des moeurs, on considère aujourd'hui l'impuissance du mari comme un défaut essentiel pour de jeunes époux; tandis que personne ne voudrait voir annuler une union pour non fécondité de la femme" (1). "Le droit du mariage serait donc, au moins aux yeux des tribunaux, moins spiritualiste que ne le laisse entendre la doctrine classique" (2).

B. L'attitude négative de la jurisprudence belge malgré l'avis contraire d'une partie de la doctrine.

La jurisprudence belge n'admet pas l'impuissance comme cause d'erreur sur la personne, étant donné qu'aucune qualité n'est encore admise de ce chef (3).

Deux décisions furent rendues en ce sens pratiquement à un siècle d'intervalle. Celle du tribunal civil de Bruxelles (4) en date du 24 juin 1882 reprend l'ancienne jurisprudence française qui est malheureusement encore la nôtre: "Attendu que le législateur n'a pas admis l'impuissance naturelle ou accidentelle comme cause de nullité du mariage; que de cela seul qu'il ne l'a pas indiqué, il faut induire qu'il l'a repoussé, surtout en présence du principe contraire proclamé par l'ancien droit; attendu que l'impuissance du mari ne permet pas à la femme qui l'a ignoré au moment de la célébration du mariage, d'invoquer pour demander la nullité de celui-ci la nullité résultant de l'erreur sur la personne visée à l'article 180 du Code civil; attendu que l'impuissance du mari n'est pas élisive de sa personnalité même, mais seulement d'une qualité physique...".

La Cour de Bruxelles, le 22 janvier 1980 (5) rappelle que

(1) CULIOLI, M., La maladie d'un époux: idéalisme et réalisme en droit matrimonial français, Rev.trim.dr.civ., 1968, n°27.

(2) GUYON, Y., De l'obligation de sincérité dans le mariage, Rev.trim.dr.civ., 1964, 478; contra CORNU, G., D., 1959, 496; MAURICE, R., note sous Trib.gr.inst.Lyon, 5 mai 1971, Ann.fac.Lyon, 1972, 195.

(3) voy. supra, p. 227.

(4) Civ.Bruxelles, 24 juin 1882, B.J., 1883, 876; J.T., 1882, 578 et obs.

(5) Bruxelles, 22 janvier 1980, R.W., 1979-1980, col.2915.

"selon l'article 180 alinéa 2 du Code civil, la malformation des organes sexuels et l'impossibilité corporelle de relations sexuelles pour cause de cette malformation ne sont pas des raisons de nullité de mariage".

Les auteurs favorables à l'extension de l'action en nullité pour erreur sur les qualités de la personne (1) seraient favorables à l'application de cette théorie à l'impuissance (2).

(1) voy. supra, p. 231.

(2) DERINE, R., Het dwalingsgebrek en de toestemming tot het huwelijk, R.W., 1955-1956, col. 1329-1330; RIGAUX, F., La place de l'aliénation mentale parmi les causes de nullité de mariage, Album Professor F. Van Goethem, Louvain, 1964, n°13; id., Les personnes, T.I, Les relations familiales, Bruxelles, 1971, n°904.

CONCLUSION.

Les motifs qui avaient déterminé les auteurs du Code Napoléon à ne pas prendre en considération l'impuissance comme cause de nullité du mariage étaient d'une part, le problème de la preuve, qui peut être mieux compris à présent grâce aux progrès des connaissances médicales et psychiatriques, et d'autre part, le tabou sexuel qui a disparu dans notre société actuelle.

Les juges se sont trouvés confrontés à cet héritage culturel, qui s'est traduit par le silence du législateur. Comment ont-ils essayé de contourner la difficulté?

Certains d'entre eux ont invoqué l'article 144 du Code civil pour justifier la nullité absolue du mariage en cas de malformations graves des organes sexuels. Ces malformations pouvaient, à leur avis, être assimilées à l'identité de sexe. Cette théorie permettait d'apporter une solution aux cas d'impuissances manifestes. Le double but de l'institution du mariage: union des sexes et procréation, était toujours invoqué simultanément pour justifier la nullité du mariage. En France, l'arrêt de la Cour de Cassation du 6 avril 1903 mit définitivement fin à cet essai jurisprudentiel. Le rejet de celui-ci était dû, non pas tant à des notions juridiques ou aux difficultés de preuve (qui pouvaient être facilement contournées puisqu'il s'agissait de cas d'impuissance manifeste), mais au triomphe d'une conception idéaliste et désincarnée du mariage qui était pourtant étrangère à celle des rédacteurs des travaux préparatoires du Code Napoléon.

Le problème réel de la non-consommation du mariage obligea alors les juristes à se tourner vers une autre solution. Le divorce fut admis pour "abstention volontaire et injurieuse du devoir conjugal", "dissimulation volontaire d'une impuissance antérieure au mariage", ou "abstention fautive de se faire soigner pour remédier à son état". L'analyse de ces jugements montre bien le malaise des juges face à la nécessité de rechercher et de prouver la faute d'une des

parties. Dans presque tous les cas, la non-consommation du mariage est une désagréable surprise pour les deux époux. Tant pour l'impuissant qui ignorait son état ou n'éprouvait pas les mêmes difficultés avec un autre partenaire (impuissance absolue ou relative) que pour son conjoint. Lorsque les époux se rejettent mutuellement la faute, il y a de fortes chances pour qu'on se trouve en présence d'une impuissance relative d'origine psychologique. Il est absurde de parler dans des situations aussi dramatiques de "faute" de l'autre conjoint, sauf dans l'hypothèse réelle de la dissimulation d'une impuissance antérieure absolue et connue. Il est tout aussi illogique d'obliger l'un des époux à suivre un traitement médical ou psychiatrique étant donné que rien ne prouve que la cause de l'impuissance n'est pas uniquement attribuable à la personne de l'autre époux. D'autre part, comment justifier l'obligation juridique de se faire soigner dans un domaine qui touche à ce point à l'intimité de la personne?

La jurisprudence belge énonce explicitement le véritable motif de l'application de ces solutions: "La consommation du mariage est une des fins essentielles du mariage". Cette affirmation est implicite dans la jurisprudence française sur le divorce.

Elle apparaît par contre très clairement dans les jugements français qui prononcent la nullité du mariage pour erreur sur la personne en vertu de l'article 180 alinéa 2 du Code civil. Les civilistes ne peuvent plus nier actuellement l'importance que revêt la possibilité d'entretenir avec le partenaire des relations sexuelles au sein du couple. Il est dès lors tout à fait cohérent de présumer que la capacité sexuelle d'un des époux est une qualité essentielle de sa personne. Reste encore à prouver l'erreur et l'importance de cette qualité aux yeux de celui qui l'invoque.

La jurisprudence belge pourrait s'engager dans cette voie si elle changeait son interprétation restrictive de l'erreur sur la personne.

Au point de vue philosophique et humain, la théorie de l'erreur sur la personne permet de rester très nuancé. Elle offre la possibilité de ne pas mettre en doute la validité de certains mariages

non-consommés, notamment celui de personnes âgées pour qui cet élément a peu d'importance, mais n'oblige pas deux êtres jeunes à rester unis, alors que l'un d'eux a été gravement frustré dans ses espérances. La solution de la nullité présente encore le grand avantage de ne pas rechercher la faute là où il n'y en a pas. Un époux est impuissant, sans aucune faute de sa part, mais l'autre n'a pas l'intention de s'engager dans une union de ce type. La nullité leur permet de faire une nouvelle expérience de vie conjugale.

La preuve de l'impuissance est grandement facilitée par le recours aux experts médicaux, recours pratiqué en France dans les cas d'erreur sur la personne et en Belgique en matière de divorce. L'aveu de l'impuissance serait d'ailleurs moins pénible s'il n'entraînait aucune conséquence juridique négative: pas d'accusation d'abstention volontaire ou de dissimulation, pas d'obligation de recourir à un traitement médical.

L'inconvénient de cette solution est le délai d'action. Les époux ne rompent pas toujours immédiatement une union non-consommée. Ils peuvent essayer de vivre ce type de mariage, s'ils s'aiment pour d'autres raisons et ce n'est parfois qu'après plusieurs mois de patience qu'ils se rendent compte que cet élément est essentiel et qu'ils ne peuvent poursuivre une telle expérience. Ce délai devrait être supprimé.

Le recours à la solution de l'erreur sur une qualité de la personne, quoique positif, est néanmoins insuffisant. En effet, si les experts concluent à une impuissance relative, le mariage ne peut être déclaré nul pour erreur. De même, celui qui souffre d'une impuissance relative vis-à-vis de son partenaire ne peut introduire lui-même l'action en nullité.

Faut-il en revenir à l'empêchement comme en droit canon? Une solution plus nuancée serait, à notre avis, mieux reçue en droit civil. Dans une perspective relationnelle, l'existence d'une vie sexuelle est requise entre les conjoints, lorsque celle-ci est indispensable pour parvenir à une véritable communauté de vie entre eux. De lege ferenda, un nouveau texte de loi pourrait prévoir, qu'au cas où les époux ne

peuvent établir entre eux une vie sexuelle normale, en raison d'une déficience physique ou psychique de l'un et/ou de l'autre, ils peuvent chacun intenter une action en nullité de mariage. Cet article serait la contrepartie du devoir de fidélité.

CONCLUSION GENERALE.

Les causes de nullité de mariage ont été étudiées longtemps en fonction de la validité du consentement matrimonial. L'attention des canonistes et des civilistes était axée de manière " prépondérante pour ne pas dire exclusive, au moment où le consentement était émis, moment considéré en lui-même et limité en lui-même. Or cet acte unique, étant donné ses caractéristiques exceptionnelles, tant dans le domaine juridique et social que dans le domaine psychologique, n'est pas en soi tellement représentatif des facteurs culturels et existentiels qui donnent la véritable physionomie du pacte conjugal réel" (1).

La jurisprudence canonique récente a pu, grâce à l'influence de Vatican II, réserver un meilleur accueil aux particularités et aux caractéristiques du mariage en tant que " communauté de vie interpersonnelle". Une évolution similaire des causes de nullité de mariage est possible en droit civil et permettrait de réviser " la conception purement abstraite et trop schématique du consentement matrimonial" en fonction de la personne du conjoint et de la nature des liens formés avec lui (2).

En termes de conclusion, nous aimerions reprendre les points susceptibles de favoriser ce changement de perspective en droit civil grâce à l'apport comparatif du droit canon. Nous mettrons en évidence les décisions jurisprudentielles et les avis d'auteurs qui y sont déjà favorables. Nous indiquerons également les modifications législatives souhaitables en droit belge pour permettre aux juges de justifier juridiquement leurs décisions.

*

La théorie de la simulation du mariage se fonde en droit civil sur l'article 146 du Code civil : " Il n'y a pas de mariage, lorsqu'il n'y a point de consentement". Le droit canon a mis en évidence la

(1) SERRANO, J.M., Recherches prometteuses en jurisprudence, R.D.C., 32(1982), 116.

(2) RIGAUX, F., Les personnes, T.I, Les relations familiales, Bruxelles, 1971, n° 1053.

nécessité d'un engagement réel des conjoints. Il ne suffit pas d'échanger les consentements; il faut encore que les époux aient la volonté de s'engager dans les liens d'un mariage. Cette perspective se retrouve en droit civil. Les deux époux, au moment de l'échange des consentements, s'engagent dans les liens du mariage: "Le oui exprimé doit recouvrir une véritable intention conjugale" (1), "un projet de vie commune" (2). Les époux s'engagent à former entre eux "une communauté de vie" (3); ils doivent avoir la volonté de "se prendre mutuellement pour époux" (4), "en vue de fonder un foyer" (5), "l'intention de se traiter réciproquement comme époux" (6), "de réaliser entre eux l'état de mariage" (7).

La simulation du mariage résulte de la discordance entre la volonté déclarée et la volonté réelle du sujet face à l'instauration d'une communauté de vie conjugale. L'analyse du consentement matrimonial doit se faire, non plus seulement de manière ponctuelle, mais dans une perspective matrimoniale: quelle est l'attitude totale et vitale du sujet face au mariage? Y a-t-il eu véritablement engagement conjugal interpersonnel? (8) Dans cette perspective, l'absence d'engagement d'un des conjoints suffit pour rendre le mariage invalide car la communauté de vie ne peut naître que de l'engagement des deux conjoints.

(1) RAYMOND, G., Gaz. Pal., 1975, 2, doctrine, 501-502; id., Le consentement des époux au mariage, Paris, 1965, 84, 120 et 157.

(2) RIGAUX, F., op. cit., n° 1183; DELVA, W. et BAERT, G., obs., T. P. R., 1964, 263-264.

(3) Bruxelles, 22 janvier 1980, Rev. trim. dr. fam., 1981, 31; R. W., 1979-1980, col. 2913.

(4) Trib. civ. Seine, 7 janvier 1948, J. C. P., 1948, 4430; Trib. civ. Meaux, 23 mars 1951, Gaz. Pal., 1951, 2, tables, V° Mariage, n° 3 et 4.

(5) Lyon, 16 juin 1952, Gaz. Pal., 1953, tables, V° Mariage, n° 1; Trib. civ. Melun, 20 janvier 1954, D., 1954, somm. 43; Gaz. Pal., 1954, 1, 272.

(6) Civ. Bruxelles, 26 juin 1942, Pas., 1946, III, 83.

(7) Bruxelles, 25 novembre 1959, Pas., 1961, II, 73; J. T., 1959, 701; Rev. not., 1960, 293; Rev. adm., 1960, 160; Rev. dr. fam., 1960, 35.

(8) SERRANO, J. R., art. cit., 117.

Certains civilistes ont pris comme critère de la simulation, la recherche d'un but absolument étranger au mariage et ont refusé notamment d'annuler un mariage conclu en vue de légitimer l'enfant à naître. Le droit canon a établi une distinction qui devrait être reprise en droit civil entre la cause de la simulation et la cause du mariage. La recherche d'un but étranger au mariage peut être la cause de la simulation; elle s'analyse comme un moyen de preuve de la simulation. La présence d'un but étranger au mariage n'entraîne pas nécessairement la nullité du mariage (2) et son absence ne permet pas de conclure à la validité du mariage (3).

L'absence de cohabitation ne doit pas davantage être prise comme critère absolu de la simulation. Un projet de vie commune implique bien davantage que la simple cohabitation. Comme en droit canon, l'absence d'engagement d'un des partenaires pourrait se déduire d'un ensemble de comportements totalement opposés à l'établissement d'une "communauté de vie interpersonnelle" (4). Plusieurs décisions belges se sont d'ailleurs engagées dans cette voie. Si les époux ne se témoignent "ni un minimum d'affection, ni un minimum de volonté de secours ainsi que d'assistance, ni un minimum d'intérêt et...n'exécutent en fait aucune des obligations issues du mariage, ce dernier relève ... plus de l'apparence que de la réalité" (5). L'affection que se témoignent les conjoints (6) et l'accomplissement du devoir conjugal (7) sont des facteurs importants d'appréciation.

L'expression " communauté de vie" introduite en droit français par la loi du 4 juin 1970 modifiant l'article 215 du Code civil

(1) Civ., 20 novembre 1963, D., 1964, jur. 465.

(2) Civ. Liège, 13 janvier 1978, Rev. dr. fam., 1978, 265 qui a appliqué la distinction du droit canon.

(3) Bruxelles, 25 novembre 1959, Pas., 1961, II, 73.

(4) RAYMOND, G., Le consentement des époux au mariage, Paris, 1965, 122.

(5) Civ. Liège, 24 juin 1977, Jur. Liège, 1977-1978, 227.

(6) Civ. Bruxelles, 4 octobre 1977, Rev. trim. dr. fam., 1978, 261; Civ. Liège, 13 janvier 1978, Rev. trim. dr. fam., 1978, 265.

(7) Civ. Charleroi, 9 février 1977 et 26 mai 1978, Pas., 1978, III, 9; Civ. Mons, 23 janvier 1980, Rev. trim. dr. fam., 1981, 403.

n'apparaît pas dans le Code civil belge. Il serait souhaitable de l'y introduire en ajoutant un second alinéa à l'article 146 du Code civil, rédigé comme suit : " Par leur consentement, les époux s'engagent à former entre eux une communauté de vie". Cet ajout permettrait aux juges de vérifier si chacun des époux s'est véritablement engagé par son consentement à créer avec son conjoint une communauté de vie. Il n'est pas nécessaire de définir la " communauté de vie" ni les éléments qui la composent. L'engagement matrimonial doit toutefois être le point de départ d'un nouveau mode de vie. Il doit être rupture avec le passé et construction d'un avenir commun. Ce nouvel article pourrait permettre de développer une véritable théorie de la simulation du mariage.

*

L'engagement matrimonial des conjoints doit en outre être le résultat d'une décision libre et personnelle de ceux-ci, exempte de toute pression extérieure et intérieure.

Les juristes civilistes et canonistes sont encore influencés par l'héritage du droit romain qui ne prononçait la nullité du mariage qu'en raison du comportement illicite des auteurs de la contrainte. D'où la persistance, dans le canon 1103 du nouveau Code de droit canon, de l'exigence d'une vis, contrainte extérieure libre et le recours des civilistes à l'article 1109 du Code de droit civil qui parle de consentement "extorqué par violence".

Le recours des civilistes aux articles 1109 et 1111 à 1114 du Code civil qui traitent de la violence dans les contrats en général ne s'impose pas en matière de mariage. Le vice réside non dans la contrainte mais dans le manque de liberté du sujet contractant lors de son engagement matrimonial. La jurisprudence canonique récente sanctionne par la nullité un mariage où l'un des contractants n'a pu s'engager en toute liberté, que le manque de liberté soit dû aux pressions d'autrui (manque de liberté externe) ou aux dispositions psychiques du sujet (manque de liberté interne).

Les civilistes pourraient s'engager dans cette voie. L'article 180 alinéa 1 permet cette interprétation puisqu'il requiert le " consentement libre" des deux époux. Cet article permettrait même une

interprétation plus large que celle du nouveau canon 1103, puisqu'il ne mentionne pas l'exigence d'une contrainte extérieure libre (vis): Il pourrait donc couvrir la violence, certaines pressions extérieures contraignantes, dues aux circonstances et certains cas de troubles psychiques.

La liberté de l'engagement matrimonial est primordiale pour la réussite du couple. Comme l'a très bien souligné Serrano, il est indispensable que chaque conjoint se sente "acteur et auteur" de sa décision matrimoniale pour pouvoir "l'assumer dans sa propre histoire intime" (1). Dans notre société, il y a peu de chance pour qu'un mariage imposé ou conclu sans un certain degré de liberté réussisse. Les causes de divorce invoquées par la suite ne sont que les conséquences de la rancœur éprouvée à devoir subir l'état d'époux comme un fardeau non librement assumé.

Les civilistes pourraient développer une jurisprudence similaire à la jurisprudence canonique (1) tout en veillant bien à ce que le manque de liberté invoqué soit réellement la cause de l'échec matrimonial. Le maintien de l'article 181 du Code civil ne se justifie cependant plus. S'il s'est révélé utile à une époque où le mariage devait être maintenu à tout prix, il a perdu sa raison d'être depuis l'extension des causes de divorce. Il n'y a plus aucune raison de maintenir un délai pour l'introduction d'une cause de nullité alors qu'il n'en existe aucun pour l'introduction des causes de divorce. Les juges sont à même d'utiliser d'autres indices pour percevoir la réalité de la cause de nullité invoquée.

*

Le mariage étant une communauté de vie interpersonnelle, l'engagement de chacun des époux est pris nécessairement en fonction de la personne de l'autre conjoint.

(1) Rappelons que la seule décision affirmative belge faisait sienne une décision du tribunal ecclésiastique, en s'appuyant sur l'instruction faite par ce tribunal : Civ.Bruxelles, 10 décembre 1954, Rev.dr. fam., 1955, 39.

La jurisprudence française a reconnu avant le droit canon, l'importance d'une erreur, non seulement sur l'identité physique ou civile de l'autre conjoint, mais aussi sur ses qualités, pour mettre en cause la validité du mariage. C'est sous l'influence de cette jurisprudence, que les juridictions ecclésiastiques françaises, suivies par la Rote, ont accepté de prononcer la nullité du mariage pour erreur sur les "qualités morales, juridiques et sociales" (1) d'une personne, cette dernière étant "marquée fondamentalement et de manière individualuante par son histoire indissolublement personnelle et sociale" (2).

Il s'agit là, en fait, d'une première approche de l'erreur sur la personne basée sur une meilleure compréhension de ce qu'est "une personne". Il est certain que celle-ci ne se réduit pas à son identité physique. Son identité civile est une première qualité. Dans le même ordre d'idée: la filiation, la nationalité, l'état civil (célibataire, marié, divorcé, religieux) définissent sa "personnalité civile ou sociale". Les événements marquants de son passé, de son histoire, influencent également sa personnalité: une paternité (ou maternité), une vie déshonorante, l'existence de condamnations judiciaires graves. Il est cependant difficile de définir exactement quelles sont les qualités vraiment inhérentes à une personne et qui peuvent la définir (3). Cette tâche peut être laissée à l'appréciation du juge qui déterminera si une qualité est essentielle à la personne in casu.

Une seconde approche de l'erreur sur la personne peut se concevoir à partir de la relation qui doit exister entre deux personnes au sein du mariage. La relation qui s'établit entre époux est une relation intersubjective. La présence, jugée nécessaire par un des conjoints, d'une qualité bien définie chez son partenaire, dépend avant tout de ce que chacun des conjoints attend du mariage. Une qualité n'est pas essentielle en elle-même, mais en fonction de la possibilité de maintenir, en son absence la communauté de vie formée par les époux. Cette possibilité dépend essentiellement de la subjectivité de

(1) S.R.R.Dec., c. CANALS, 21 avril 1970, 62(1970), 370-375.

(2) Off.de Sens, 22 avril 1968, A.C., 13(1969), 339-346.

(3) Les listes de qualités proposées par certains auteurs français tels que Huc ou Planiol et Ripert ont toutes été critiquées.

l'époux induit en erreur, de sa personnalité, de son passé, de ses attentes, de l'idéal qu'il met dans le mariage, de son système de valeurs. " La force d'une valeur particulière dépend de notre conscience même , sa profondeur résulte du choc émotionnel que cause la découverte de la vérité. Si cette valeur est détruite, la personne sent que son existence même pourrait bien être détruite de la même façon" (1). Il ne peut y avoir mariage, don et acceptation réciproque qu'à travers l'image intentionnelle que l'on a de son conjoint (2). Si l'image est brisée, le couple n'existe plus. En ce sens, l'insincérité elle-même au moment du mariage, peut briser la relation de confiance du couple.

Jusqu'ici, malgré les efforts de la doctrine , la jurisprudence belge n'a pu reconnaître l'importance de l'erreur sur une qualité de la personne que par le biais de l'action en divorce pour dissimulation d'un fait antérieur au mariage. Nous avons déjà critiqué cette pratique (3). L'existence de cette jurisprudence démontre toutefois l'importance de la sincérité au moment du mariage. En effet, ce n'est pas tant l'importance du fait antérieur au mariage que la dissimulation elle-même qui justifie le divorce (4).

Il s'agit là d'un phénomène universel puisque le nouveau Code de droit canon a introduit le dol comme cause de nullité de mariage. Les fiancés ont un devoir de sincérité et de loyauté réciproque car " toute action dolosive répugne au pacte d'amour conjugal " (5). Dans cette optique, le dol devrait d'ailleurs être le fait de l'autre conjoint et non d'un tiers.

(1) Toronto Regional Tribunal, 4 février 1977, c. CUSCHIERI, S.C., 11 (1977), n°2, 403-414.

(2) SERRANO, J.M., Recherches prometteuses en jurisprudence, loc.cit., 122.

(3) voy. supra, p. 257.

(4) BRETON, A., et GROSLIERE, G.Cl., Rep.dr.civ.Dalloz, V° Divorce, n° 231 ; PLANIOL, M., et RIPERT, G., Traité pratique de droit civil français, T.II, La famille, par ROUAST, 1952, n°518 et 531; Civ., 25 octobre 1961, D., 1961, 769 ; Bruxelles, 10 octobre 1963, Pas., 1964,II,268.

(5) VILLEGIANTE, S., Il dolo nel consenso matrimoniale, Annali di dottrina e giurisprudenza canonica, Citta del Vaticano, 1972, 23.

En Belgique, la modification de l'article 180 alinéa 2 est indispensable. Cet article pourrait viser explicitement l'erreur et le dol, ce qui favoriserait l'abandon du recours à l'action en divorce comme sanction de la dissimulation de faits antérieurs au mariage.

Il pourrait être libellé comme suit : "S'il y a erreur sur la personne du conjoint, ou sur une de ses qualités dont l'absence rend impossible la poursuite de la communauté de vie, l'autre époux peut demander la nullité du mariage" (alinéa 2). "Si le mariage est la conséquence du dol d'un des conjoints, l'autre époux peut également demander la nullité du mariage" (alinéa 3).

*

La présence de certaines qualités a été jugée particulièrement importante parce que leur défaut rend impossible, ou du moins très aléatoire l'instauration de la communauté de vie entre époux. Ainsi, la santé (1) et plus particulièrement la santé mentale du conjoint, sa capacité d'engendrer (2) mais surtout celle d'accomplir l'acte sexuel ont été retenues par les civilistes.

La maladie mentale empêche le malade, non seulement de donner un consentement matrimonial valide, mais surtout d'établir une relation interpersonnelle de type conjugal. Bien que cette perspective ne soit pas encore acceptée par tous les civilistes, beaucoup d'indices nous incitent à croire que le droit civil est actuellement à même d'adopter une conception plus dynamique du consentement matrimonial.

(1) Montpellier, 25 octobre 1961, D., 1961, 777 ; obs. DESBOIS, H., Rev.trim.dr.civ., 1962, 290 ; RIGAUX, F., La place de l'aliénation mentale parmi les causes de nullité du mariage, Album Professor F. Van Goethem, Louvain, 1964, 141.

(2) Civ., 7 mai 1951, D., 1951, 472 ; voy. canon 1084 §3 nouveau qui admet expressément le dol sur la stérilité.

Comme l'a souligné Guy Raymond, le consentement au mariage est "l'expression d'une intention conjugale", "le point de départ de la communauté de vie des époux" et non un simple acte ponctuel. Les époux "prennent l'engagement de vivre conformément aux droits mais aussi aux devoirs que le Code civil détermine pour les époux". "Les époux doivent être conscients du sens et de la portée de l'acte qu'ils posent, capables de nouer cette relation interpersonnelle minimale sans laquelle il ne peut y avoir mariage" (1). La capacité de remplir les charges et les devoirs du mariage est requise par Planiol et Ripert (2), Ripert et Boulanger (3) en France et Kluyskens (4) en Belgique.

Certains jugements et arrêts récents reprennent également cette exigence. Le mariage est déclaré nul parce que le malade "n'avait pas la lucidité, ni le sens des responsabilités pour contracter mariage" (5) ou encore "l'intégrité mentale suffisante pour permettre le déroulement d'une vie conjugale normale" (6). Le divorce pour dissimulation d'une maladie mentale grave se justifie car les conséquences de celle-ci "empêchent ou handicapent gravement la vie conjugale" (7).

Plusieurs auteurs ont souligné l'importance de cette qualité par rapport à la vie conjugale (8).

(1) RAYMOND, G., note sous Civ., 28 mai 1980, J.C.P., 1981, II, 19 552.

(2) PLANIOL, M. et RIPERT, G., Traité pratique de droit civil français, T.II, La famille, par ROUAST, 1952, n°97.

(3) RIPERT, G. et BOULANGER, J., Traité de droit civil d'après le traité de M. Planiol, 1956, T.I, n°1141.

(4) KLUYSKENS, A., Beginselen van Burgelijke Recht, 7de deel, Personen et Familierecht, 1942, n°208.

(5) Civ., Charleroi, 9 février 1977, Pas., 1978, III, 9.

(6) Trib.gr.inst.Rennes, 9 novembre 1976, D.S., 1977, n°35, jur.538.

(7) Bruxelles, 19 décembre 1972, J.T., 1973, 124.

(8) EISMEIN, P., note sous Bordeaux, 21 décembre 1954, D., 1955, 2, 242; GUIHO, P., note sous Trib.gr.inst.Avranches, 10 juillet 1973, D.S., 1974, n°10, jur.174; PRADEL, J., note sous Trib.gr.inst.Mans, 18 mars 1965, D.S., 1967, n°11, jur.204.

Deux des trois hypothèses prévues au nouveau canon 1095 du Code de 1983 se retrouvent ainsi en droit civil. Le contractant doit avoir l'usage de la raison pour donner un consentement, qui est défini comme étant ponctuellement "un acte de l'intelligence et de la volonté" (1) suivant les principes scolastiques. Mais il doit en outre être capable d'assumer les obligations essentielles du mariage. Le consentement est un engagement. Il est le point de départ de la communauté de vie des époux. Cet engagement doit pouvoir être réalisé et persister dans le temps.

Le mode d'admission de la preuve de la maladie mentale exprime mieux que les principes, ce changement de perspective. Les juges se sont bornés fort longtemps à n'admettre que la preuve de l'arriération mentale grave, celle-ci se traduisant par des troubles de la raison, perceptibles par les témoins du mariage. La notion d'intervalle lucide, qui n'a pas encore entièrement disparu, requiert uniquement un éclair d'intelligence au moment de l'émission du consentement pour que le mariage soit valide. Depuis peu, les juges acceptent de suivre l'avis des experts-psychiatres (2) et prononcent la nullité du mariage, dans le cas où le malade était atteint antérieurement au mariage de troubles psychiques qui ont perduré après le mariage. Le recours à l'avis des experts permet d'étendre la notion de maladie mentale et de prendre en considération certains troubles relationnels, qui sans avoir une influence directe sur l'intelligence de l'individu, rendent cependant impossible l'instauration d'une communauté de vie interpersonnelle.

L'attention du juriste change d'orientation. Pour que l'engagement matrimonial soit valide, il ne suffit pas que les contractants aient l'intelligence nécessaire pour donner un consentement ponctuel

(1) Paris, 20 mars 1872, D.P., 1872,2,109; Trib.civ.Saintes, 13 août 1890, Gaz.Pal.,1891,1, suppl.8.

(2) Bruxelles, 9 juillet 1957, J.T., 1957,590; Bruxelles, 30 juin 1966, Pas., 1966,II,126; Civ.Charleroi, 9 février 1977 et 26 mai 1978, Pas., 1978,III,9; Trib.gr.inst.Mans, 18 mars 1965, D.S., 1967, n°11, jur.204.

lucide; il faut encore qu'ils soient aptes à répondre à l'engagement qu'ils prennent, qu'ils aient la capacité psychique nécessaire pour nouer une relation interpersonnelle. La capacité de tenir l'engagement est incluse dans la capacité de consentir. Le consentement s'intègre dans une continuité temporelle.

La jurisprudence canonique possède en ce domaine une expérience importante. De nombreuses sentences ont déclaré nul le mariage de malades mentaux sur avis des experts médicaux. Certains types de maladies sont reconnues comme faisant obstacle à l'établissement d'une communauté de vie entre époux : ainsi la schizophrénie, la paranoïa, la psychose maniaque ou dépressive, l'épilepsie, la toxicomanie. Les considérants de droit et de fait de ces sentences pourraient aider les civilistes à introduire et à intégrer assez rapidement dans leurs décisions les données des sciences médicales et psychiatriques.

*

L'impuissance, enfin, est un obstacle à l'accomplissement d'une véritable communauté de vie entre les époux, celle-ci étant à la fois intellectuelle, affective et physique. En réaction contre l'insistance trop exclusive du droit canon sur l'aspect charnel du mariage, la plupart des auteurs civils classiques avaient évacué la donnée biologique, corporelle du droit matrimonial (1). Mais cette prise de position négative n'a pu résister à la pression de la réalité vécue des conjoints qui considèrent la vie sexuelle comme un des éléments importants de leur union.

A défaut de pouvoir annuler le mariage de l'impuissant, les juges ont emprunté la voie du divorce ou de l'erreur sur la personne. Pour justifier leurs décisions, certains juges ont invoqué le double but naturel de l'institution du mariage à savoir l'union des

(1) CARBONNIER, J., Terre et ciel dans le droit du mariage, Mélanges Ripert, T.I, 1950, 332.

sexes et la procréation (1).

Il ne convient cependant pas de revenir à cette conception nataliste et patriarcale du mariage. Le mariage est avant tout une communion de vie entre les conjoints (canon 1055 et 1057 §1 du nouveau Code de 1983). La sexualité doit s'intégrer "dans une dimension plus complète et personnalisée, expression d'amour et d'harmonie psychologique sérieuse et profonde " (2) entre les époux. La sexualité pourrait être réintégrée dans le droit matrimonial civil comme condition importante de l'harmonie du couple même indépendamment de la procréation (3).

La contrepartie du devoir de fidélité implique l'existence d'une vie sexuelle régulière et ordonnée au sein du couple. Vu sous cet angle, l'impuissant serait à la fois celui qui ne pourrait accomplir l'acte conjugal normal mais également celui qui ne pourrait l'accomplir que dans des circonstances très rares et très favorables (4). Cette conception prônée par le courant progressiste de la Rote se retrouve

(1) Montpellier, 8 mai 1872, D.P., 1872,2,48; Douai, 29 avril 1884, D.P.,1885,2,73; Douai, 14 mai 1901, Pas., 1902,IV,54; Civ.Verviers, 5 février 1929, Jur.liège, 1929,291; Civ.Bruxelles, 23 janvier 1932, J.T., 1932,178; Civ.Verviers, 14 novembre 1938, Pas., 1939,III,115; Bruxelles, 5 février 1960, J.T., 1960,341.

(2) SERRANO, J.M., Recherches prometteuses en jurisprudence, loc.cit., 123.

(3) Trib.civ.Grenoble, 13 mars et 20 novembre 1958, D.S., 1959,495; Trib.gr.inst.Lille, 17 mai 1962, D., 1963, somm.10; Trib.gr.inst.Lyon, 5 mai 1971, Ann.fac.Lyon, 1972,185; CULIOLI,M., La maladie d'un époux: idéalisme et réalisme en droit matrimonial français, Rev.trim.dr.civ., 1968, n°27; DE PAGE, H., Traité élémentaire de droit civil belge, T.I, 3e éd., 1962,n°581; DERINE, R., Het dwalingsgebrek en de toestemming tot het huwelijk, R.W., 1955-1956, col.1329-1330; RIGAUX, F., La place de l'aliénation mentale parmi les causes de nullité de mariage, Album Professor F. Van Goethem, Louvain, 1964, n°13; id., Les personnes, T.I, Les relations familiales, Bruxelles, 1971, n°904; TROCHU,M., L'impuissance, D., 1965, 153.

(4) S.R.R.Dec., c.SERRANO, 14 décembre 1979, M.E., 106(1981),n°6,32.

dans quelques décisions civiles (1).

Le droit canon actuel parvient plus aisément à la certitude morale de l'impuissance physique et psychique grâce à l'avis des experts médicaux et psychiatriques. Le recours au savoir des experts devient également plus fréquent en droit civil (2). Une meilleure compréhension des mécanismes physiques et psychiques de l'être humain permettra certainement, avec le temps, de mettre sur le même pied l'impuissance absolue et perpétuelle et l'impuissance relative. Ce qui compte avant tout, c'est l'harmonie du couple et non "la capacité" comme telle d'un des partenaires. Le droit civil ne serait pas opposé à cette conception (3).

Ces deux dernières qualités, la santé mentale et la capacité sexuelle, pourraient justifier la nullité du mariage pour erreur sur une qualité de la personne ou pour dol. Il serait toutefois utile d'insérer en lieu et place de l'article 181 du Code civil deux dispositions précises qui viseraient ces hypothèses. En effet, un tel article unifierait et clarifierait les solutions proposées par la doctrine et la jurisprudence belges pour la maladie mentale (4). Il apporterait une alternative nécessaire à l'action en divorce. La maladie mentale ou l'impuissance peut survenir très vite après le mariage. Il est regrettable dans ce cas d'imposer à l'autre conjoint un délai d'attente de cinq ans (plus un an de procédure) ou de l'obliger à prouver la faute de son conjoint alors que cette faute n'existe pas. Cet article pourrait

(1) Lyon, 28 mai 1956, D., 1956, 646 ; Rouen, 3 décembre 1958, D., 1959, somm.50 ; Anvers, 7 décembre 1960, R.W., 1960-1961, 1580.

(2) Liège, 4 janvier 1927, Jur.liège, 1927, 201 ; Civ.Bruxelles, 25 juin 1964, Pas., 1965, III, 101 ; Civ.Bruxelles, 26 avril 1963, Rev. dr.fam., 1963, 50 ; Civ.Bruxelles, 7 juin 1963, Pas., 1963, III, 119 ; Trib.civ.Grenoble, 13 mars et 20 novembre 1958, D.S., 1959, 495 ; Trib.gr.inst.Avranches, 10 juillet 1973, D.S., 1974, n°10, jur.174.

(3) Bruxelles, 23 juin 1966, J.T., 1966, 599 ; Trib.gr.inst. Avranches, 10 juillet 1973, D.S., 1974, n° 10, jur.174.

(4) voy. supra, p.

être rédigé comme suit: " Le mariage peut être déclaré nul, à la requête de chacun des époux, si l'un d'eux était atteint, à l'époque du mariage, d'une maladie mentale grave l'empêchant de donner un consentement valide ou d'assumer les obligations essentielles du mariage". " Le mariage peut également être déclaré nul, à la requête de chacun des époux, si ceux-ci ne peuvent établir entre eux une vie sexuelle normale, en raison d'une déficience physique ou psychique, absolue ou relative de l'un ou de l'autre des époux".

*

Les civilistes ont toujours craint de laisser au juge un large pouvoir d'appréciation quant à la validité du mariage. L'engagement matrimonial des époux comprend en effet de nombreuses composantes subjectives: intention conjugale, liberté, attentes de certaines qualités chez le partenaire. La relation qui s'établit entre les époux dépend à la fois de composantes objectives (capacité psychique et physique) difficiles à déterminer et de composantes subjectives (incapacité ou impuissance relatives).

Ces difficultés ne sont cependant pas insurmontables. Si l'on excepte les causes de divorce incontestables (adultère, coups et blessures , abandon de famille...) n'est-il pas tout aussi délicat de déceler les comportements "gravement injurieux" d'un époux envers l'autre ? La certitude morale à laquelle doivent arriver les canonistes pour déclarer la nullité du mariage s'appuie sur des éléments de preuve qui peuvent également fonder la conviction des civilistes. C'est pour cette raison que nous nous sommes arrêtés longuement à l'étude des moyens de preuve en droit canon.

Certaines méthodes sont toutefois plus fréquemment utilisées dans les procès canoniques et permettent, à notre avis, une meilleure compréhension de l'échec conjugal. Certaines d'entre elles pourraient être utilisées en droit civil.

Tout d'abord, les parties sont systématiquement entendues par le juge canonique. Rien n'empêche le juge civil d'avoir recours à ce

procédé (1) mais il a tendance à suspecter l'aveu fait sous serment en justice. Celui-ci serait pourtant , dans bien des cas, plus proche de la vérité que les plaidoiries des avocats ! Pourquoi d'ailleurs accepter plus volontiers l'aveu fait dans certaines circonstances particulières tel que celui des relations adultérines au moment d'un constat de police ou de gendarmerie ? Dans certains procès, l'interrogatoire des parties serait le meilleur moyen de connaître la vérité (simulation, impuissance ...). Le risque de dépositions mensongères ne devrait pas empêcher l'utilisation de ce mode de preuve. Le juge canonique est également confronté à des dépositions contraires à la vérité mais il est à même de faire la part des choses en confrontant tous les éléments du dossier. En droit canon, le fait que la procédure soit intentée pour des raisons de conscience fait présumer la sincérité des parties dans la plupart des cas. En droit civil, l'existence du divorce par consentement mutuel pourrait également faire présumer l'absence de collusion des parties pour lesquelles un procès en nullité est certainement plus difficile à introduire que ce type de divorce.

Un autre avantage de la pratique canonique réside dans la manière d'interroger les parties et les témoins. Le juge instructeur civil se borne généralement à interroger les témoins sur les faits admis comme " précis et pertinents" (2) par les juges du siège. De ce fait, il lui manque une vue d'ensemble de la vie du couple. Celle-ci est tronçonnée en faits particuliers, pris hors de leur contexte. Cette manière de procéder est certainement un handicap sérieux pour l'objectivité du jugement. Des éléments importants se perdent car ils n'ont pas été admis ou ont été omis au moment de la détermination des faits à établir. Le juge canonique fait preuve à cet égard de beaucoup plus

(1) Article 992 du Code judiciaire belge : " Le juge peut même d'office ordonner la comparution personnelle des parties ou de l'une d'elles".

(2) Article 915 du même Code : " Si une partie offre de rapporter la preuve d'un fait précis et pertinent par un ou plusieurs témoins, le juge peut autoriser cette preuve lorsqu'elle est admissible".

de souplesse. Il pose une série de questions préparées par le tribunal en fonction du chef de nullité invoqué dans la requête introductive. Si le juge instructeur se rend compte que des éléments importants ont été omis, il peut poser d'autres questions et interroger les parties et les témoins sur ces éléments. En ce sens, la procédure canonique est à la fois accusatoire et inquisitoire. Une telle faculté est également prévue dans le Code judiciaire mais le juge ne l'utilise pas (1). Il pourrait cependant interroger plus librement les témoins lorsque le cas l'exige (2). Il suffirait d'admettre une interprétation plus large des faits " précis et pertinents " et de laisser au juge le soin de poser les questions nécessaires à leur éclairage.

Il est regrettable que, lorsqu'il s'agit d'une matière aussi délicate que l'échec d'un couple, les parties et les témoins ne puissent pas s'exprimer librement. De plus en plus souvent, dans d'autres matières (droit de garde ou de visite des enfants par exemple), le juge délègue ses pouvoirs en faisant appel à des experts, médecins, psychiatres, psychologues, assistants sociaux qui eux interrogent les parties et leur famille pour tracer un tableau d'ensemble de la situation familiale des individus. Ces rapports aident le juge à rendre un jugement plus adéquat. Des solutions similaires devraient être favorisées dans les procès en nullité de mariage.

Ce changement de perspective, qu'il concerne les causes de nullité de mariage ou les modes de preuves, ne peut être que favorable à une plus grande adéquation entre le vécu des conjoints et l'expression de ce vécu en termes juridiques. Nous aurions atteint notre but si dans quelques jugements, les parties avaient l'impression d'avoir été mieux comprises et aidées.

(1) Article 916 du Code judiciaire: "Le juge peut ordonner d'office la preuve de faits qui lui apparaîtront concluants, si la loi ne le défend pas".

(2) Article 938 du même Code : " Le juge peut soit d'office, soit à la demande d'une partie, poser au témoin toute question de nature à préciser ou compléter sa déposition".

ANNEXE. AVANT-PROJET DE LOI.

L'article 146 du Code civil belge est complété par l'alinéa suivant:

" Par leur consentement, les époux s'engagent à former entre eux une communauté de vie".

L'article 180 alinéa 2 du même Code est modifié et complété par un alinéa 3 :

" S'il y a erreur sur la personne du conjoint, ou sur une de ses qualités dont l'absence rend impossible la poursuite de la communauté de vie, l'autre époux peut demander la nullité du mariage".

" Si le mariage est la conséquence du dol d'un des conjoints, l'autre époux peut également demander la nullité du mariage".

L'article 181 est remplacé par les dispositions suivantes:

" Le mariage peut être déclaré nul, à la requête de chacun des époux, si l'un d'eux était atteint, à l'époque du mariage, d'une maladie mentale grave l'empêchant de donner un consentement valide ou d'assumer les obligations essentielles du mariage".

" Le mariage peut également être déclaré nul, à la requête de chacun des époux, si ceux-ci ne peuvent établir entre eux une vie sexuelle normale, en raison d'une déficience physique ou psychique, absolue ou relative, de l'un des époux".

INDEX DES ABREVIATIONS UTILISEES.

<u>A.A.S.</u>	<u>Acta apostolicae Sedis</u>
al.	alinéa
<u>A.C.</u>	L'Année canonique
<u>Ann.fac.dr.Liège</u>	Annales de la faculté de droit de Liège
<u>Ann.fac.Lyon</u>	Annales de la faculté de Lyon
<u>Ann.not.enr.</u>	Annales du notariat et de l'enregistrement
<u>Apoll.</u>	<u>Apollinaris</u>
art.	article
art.cit.	article cité
<u>B.J.</u>	La Belgique Judiciare
<u>Bull.Av.</u>	Bulletin des avoués
<u>Bull.civ.</u>	Bulletin des arrêts de la Cour de Cassation en matière civile
c.	<u>coram</u>
Cass., (suivi d'une date)	arrêt de la Cour de Cassation de Belgique
Cass., (ch.réun.)	arrêt de la Cour de Cassation rendu toutes chambres réunies
C.Civ.	Code civil
Ch.	chapitre
Chr.	chronique
Civ., (suivi d'une date)	arrêt de la chambre civile de la Cour de Cassation française
<u>C.I.C.</u>	<u>Codex Iuris Canonici</u>
Civ., (suivi d'un nom de ville)	jugement du tribunal de première instance de la ville (en Belgique)
col.	colonne
<u>D.</u>	Recueil Dalloz
<u>D.A.</u>	Recueil analytique Dalloz
<u>D.C.</u>	Recueil critique Dalloz
<u>D.H.</u>	Recueil hebdomadaire Dalloz
D.O.	documentation
Doc.Parl.	documents parlementaires

<u>D.P.</u>	Recueil périodique et critique Dalloz
<u>D.S.</u>	Recueil Dalloz-Sirey
<u>Dict.dr.can.</u>	Dictionnaire de droit canonique
éd.	édition
<u>E.I.C.</u>	<u>Ephemerides Iuris Canonici</u>
<u>Eph.th.Lovaniensis</u>	<u>Ephemerides Theologicae Lovaniensis</u>
<u>Gaz.Pal.</u>	Gazette du Palais
<u>Gaz.trib.</u>	Gazette des tribunaux
<u>ibid.</u>	<u>ibidem</u>
<u>I.C.</u>	<u>Ius Canonum</u>
<u>id.</u>	<u>idem</u>
<u>I.D.E.</u>	<u>Il Diritto Ecclesiastico</u>
<u>I.R.</u>	informations rapides
<u>J.C.P.</u>	Juris classeur périodique. La semaine juridique
<u>J.J.P.</u>	Journal des Juges de Paix
<u>J.O.</u>	Journal Officiel
<u>J.T.</u>	Le Journal des Tribunaux
jur.	jurisprudence
jur.gén.	jurisprudence générale
<u>Jur.div.</u>	Jurisprudence du divorce
<u>Jur.Liège</u>	Jurisprudence de la Cour d'appel de Liège et de son ressort
<u>loc.cit.</u>	<u>loco citato</u>
<u>M.E.</u>	<u>Monitor Ecclesiasticus</u>
N.D.	note doctrinale
nom d'une ville belge suivi d'une date	arrêt de la Cour d'appel de cette ville
<u>Nouv.rev.théol.</u>	Nouvelle revue théologique
n°	numéro
obs.	observations
<u>op.cit.</u>	<u>opere citato</u>
p.	page
<u>P.B.</u>	Les Pandectes belges
<u>P.P.</u>	Les Pandectes périodiques

<u>pars</u>	partie
<u>Pas.</u>	Pasicrisie belge
<u>Per.</u>	<u>Periodica de re morali canonica liturgica</u>
P.N. ou Prot. (suivi d'un nombre)	Protocole, numéro (le nombre indique le numéro du protocole de la cause de la S.R.R.Dec.)
rec.	recueil
<u>Rec.gén.enreg.et not.</u>	Recueil général de l'enregistrement et du notariat
<u>R.W.</u>	<u>Rechtskundige Weekblad</u>
<u>Rep.dr.civ.Dalloz</u>	Répertoire de droit civil Dalloz
Req.	arrêt de la chambre des requêtes de la Cour de cassation française
<u>Rev.adm.</u>	Revue de l'administration et du droit administratif belge
<u>Rev.comm.</u>	Revue communale
<u>Rev.crit.jur.belge</u>	Revue critique de jurisprudence belge
<u>R.D.C.</u>	Revue de droit canonique
<u>Rev.dr.comp.</u>	Revue de droit comparé
<u>Rev.dr.fam.</u>	Revue de droit familial
<u>R.E.D.C.</u>	<u>Revista española de derecho canonico</u>
<u>Rev.prat.not.</u>	Revue pratique du notariat belge
<u>Rev.trim.dr.civ.</u>	Revue trimestrielle de droit civil
<u>Rev.trim.dr.fam.</u>	Revue trimestrielle de droit familial
S.	section
<u>S.</u>	Sirey
<u>S.C.</u>	<u>Studia canonica</u>
somm.	sommaire
<u>S.R.R.Dec.</u>	<u>Sacræ Romanæ Rotæ Decisiones</u>
suiv.	suivant(e)s
suppl.	supplément
T.	tome
<u>T.P.R.</u>	<u>Tijdschrift voor Privaatrecht</u>
Trib.civ.	jugement du tribunal civil (en France)
Trib.gr.inst.	jugement du tribunal de grande instance (en France).

v°

verbo

vol.

volume

voy.

voyez

INDEX CHRONOLOGIQUE DES TEXTES CITES.

DROIT CANONIQUE.

Actes du Concile de Trente, Conciliorum Oecumenicorum Decreta, ed. Istituto per le scienze religiose, Bologne, 1973, 657-797.

Décret Tametsi du 11 novembre 1563, Conciliorum Oecumenicorum Decreta, 755-757.

Sixtus Papa Quintus, Cum frequenter, 27 juin 1587, Fontes Codicis Iuris Canonici, n°161, I, 1937, 298-299.

Allocation du Pape Pie IX, Acerbissimum Vobiscum du 27 septembre 1852, Fontes Codicis Iuris Canonici, n° 515, II, 1938, 873.

Syllabus de Pie IX du 8 décembre 1864, Fontes Codicis Iuris Canonici, n°543, II, 1938, 1000-1009.

Encyclique Arcanum divinae sapientiae de Léon XIII du 10 février 1880, Fontes Codicis Iuris Canonici, n°580, III, 1933, 153-167.

Décret Ne temere du 2 août 1907, Fontes Codicis Iuris Canonici, n° 4340, VI, 1932, 867-870.

Codex Iuris Canonici, 1917.

Décret du Saint Office du 12 juin 1942, A.A.S., 34(1942), 201.

Les actes du Concile Vatican II, textes intégraux des Constitutions, Décrets et Déclarations promulguées, T.III, Constitution Pastorale de l'Eglise dans le monde de ce temps, Constitution Gaudium et Spes, Paris, 1966, 288 p.

Constitution Regimini du 15 août 1967, A.A.S., 59(1967), 904.

Constitution Apostolique Costans Nobis du 11 juillet 1975, A.A.S., 67 (1975), 417-420.

Décret du 13 mai 1977, A.A.S., 69(1977), 426.

Codex Iuris Canonici, A.A.S., 75(1983), 317 p.

DROIT FRANCAIS.

Constitution des 3-14 septembre 1791.

L. du 20 septembre 1792 relative au divorce.

C. civ. de 1804.

L. du 8 mai 1816 supprimant le divorce.

L. du 27 juillet 1884 rétablissant le divorce.

L. du 19 février 1933 modifiant l'article 184 du C.civ.

L. du 2 avril 1941 sur le divorce.

L. n° 68-5 du 3 janvier 1968 sur les incapables majeurs.

L. n° 70-459 du 4 juin 1970 modifiant l'article 215 al.1 du Code civ.

L. n° 75-617 du 11 juillet 1975 modifiant l'article 180 al.2 du Code civ. et les articles 229 et ssv. du Code civ. concernant le divorce.

DROIT BELGE.

Code civ. de 1804.

L. du 29 juin 1973 ajoutant les articles 487 bis à 487 octies au Code civ. sur la minorité prolongée.

L. du 1 juillet 1974 modifiant l'article 232 du Code civ.

L. du 2 décembre 1982 modifiant l'article 232 du Code civ.

INDICATIONS BIBLIOGRAPHIQUES.APPROCHES PLURI-DISCIPLINAIRES.

ARIES, P., L'enfant et la vie familiale sous l'Ancien Régime, Paris, 1973, 264 p.

AUBERT, J.M., Couple et corps social, R.D.C., 31(1981), 150-163.

GARNIER, M., et DELAMARE, V., Dictionnaire des termes techniques de médecine, Paris, 1976, 19e éd., 1215 p.

GODDING, Ph., Histoire des idées et des faits dans leurs rapports avec l'évolution du droit et des institutions, 2e partie, Histoire du droit civil, Louvain, 1974-1975; 4-28.

LEMAIRE, J.C., Le couple : sa vie, sa mort. La structuration du couple humain, Paris, 1979, 357 p.

MALHERBE, J.F., Eléments pour une philosophie de la médecine, hors commerce, Louvain La Neuve, 1981, 299 p.

SHORTER, E., Naissance de la famille moderne, Paris, 1977, 379 p.

VOGELEISEN, G., Le couple dans son environnement psychologique, R.D.C., 31(1981), 22-38.

DROIT CANONIQUE.Ouvrages généraux, thèses et monographies.

ADNES, P., Le mariage, Tournai, 1963, 218 p.

AZNAR GIL, F., El nuevo derecho matrimonial canonico, Salamanque, 1983, 442 p.

BERSINI, F., Il nuovo diritto canonico matrimoniale , commento giuridico-teologico-pastorale, Turin, 1983, 223 p.

BOURGY, P., DINGEMANS, L., HAYOIT, P., NATALIS, J., Le remariage des divorcés. Pour une nouvelle attitude de l'Eglise, Paris, 1978, 124 p.

- CAFLER, J., L'erreur sur la qualité de la personne. Les nouvelles orientations de la jurisprudence, Arrás, mémoire, 28 p.
- CANCE, A., Le code de droit canonique, T.II, 1951, 659 p.
- CANGARDEL, L., Le consentement des époux au mariage en droit français et en droit canonique modernes, thèse, Toulouse, 1934, 225 p.
- CAPPELLO, F., Tractatus canonico-moralis de sacramentis, T.III, De matrimonio, Rome, 1933, 1081 p.
- CONTE A CORONATA, M., Institutiones iuris canonici. De sacramentis tractatus canonicus, T.III, De matrimonio, Rome, 1948, 1212 p.
- COURTEMANCHE, B., The total Simulation of Matrimonial Consent, Washington, 1948, 120 p.
- DE FLEURQUIN, L., De psychopathologie en de ongeldige huwelijks-toestemming in recente Rotarechtspraak, thèse, Louvain, 1975, 417 p.
- DELEPINE, G., "Communio Vitae et Amor conjugalis", le courant personneliste du mariage dans l'évolution jurisprudentielle et doctrinale de la Rote, thèse, Louvain, 1980, 214 p.
- DINGEMANS, L., (voir BOURGY, P.).
- Il dolo nel consenso matrimoniale, Annali di dottrina e giurisprudenza canonica, Cité du Vatican, 1972, 286 p.
- DOSSETTI, G., La violenza nel matrimonio in diritto canonico, Milan, 1943, 590 p.
- EISMEIN, A., Le mariage en droit canonique, Paris, 1e éd., 1891, 2 vol. T.I., 2e éd. revue par GENESTAL, R., 1929, 477 p. et T.II, 2e éd., revue par GENESTAL, R., et DAUVILLIER, J., 1935, 496 p.
- FEDELE, P., Contributi alla teoria canonistica dei vizi del consenso matrimoniale, Florence, 1941, 84 p.
- FEDELE, P., L'impotenza, Rome, 1962, 220 p.
- FELLHAUER, D., The Consortium omnis Vitae as a Juridical Element of Marriage, S.C., 13(1979), 1-152.
- FRANCIS, R., (voir WEST, M.L.).
- FRANSEN, G., Le dol dans la conclusion des actes juridiques. Evolution des doctrines et système du Code canonique, Gembloux, 1946, 431 p.
- FUMAGALLI CARULLI, O., Intelletto e volontà nel consenso matrimoniale in diritto canonico, Milan, 1974, 460 p.
- FUMAGALLI CARULLI, O., Il matrimonio canonico dopo il Concilio. Capacità e consenso, Milan, 1978, 238 p.

- GASPARRI, P., Tractatus canonicus de matrimonio, Rome, 1932, 2 vol.
T.I, 476 p. et T.II, 639 p.
- GAUDEMET, J., L'Eglise dans l'empire romain. Histoire du Droit et des Institutions de l'Eglise en Occident, Paris, T.III, 1958, 507-561.
- GIACCHI, O., Il consenso nel matrimonio canonico, Milan, 1973, 373 p.
- GORDON, I., De processu super rato, Rome, 1977, T.I, 178 p. et T.II, 121 p.
- GROCHOLEWSKI, Z., Documenta recentiora circa rem matrimonialem et processualem, Rome, 1980, 362 p.
- HAYOIT, P., (voir BOURGY, P.).
- IUNG, N., Evolution de l'indissolubilité. Remariage religieux des divorcés, Paris, 1975, 214 p.
- JEMOLO, A.C., Il matrimonio del diritto canonico, Milan, 1941, 462 p.
- JULLIEN, A., Juges et avocats des tribunaux de l'Eglise, Rome, 1970, 567 p.
- KEATING, J.R., The Bearing of Mental Impediment on the Validity of marriage, Rome, 1964, 221 p.
- LECLERCQ, M., Le divorce et l'Eglise. Le mariage est-il toujours indissoluble ? Paris, 1970, 156 p.
- Le lien matrimonial. Colloque du Cerdic, Strasbourg, 21-23 mai 1970, publié par METZ, R., et SCHLICK, J., Strasbourg, 1970, 244 p.
- MARTIN, A., le mariage. Précis théologique et canonique, Rennes, 1953, 471 p.
- MENDOCA, A., Antisocial Personality and Nullity of Marriage, S.C., 16(1982), 5-204.
- MERKELBACH, B.H., Summa Theologica moralis, T.I, Bruges, IIe éd. 788 p.
- NATALIS, J., (voir BOURGY, P.).
- NAZ, R., Traité de droit canonique, Paris, 2e éd., 1955, T.I, Règles générales des personnes, 787 p. ; T.II, Des sacrements, 441 p.
- NAZ, R., De l'influence du dol sur le consentement au mariage d'après le droit canonique, Etudes d'histoire du droit canonique dédiées à Gabriel Le Bras, Paris, T.II, 1965, 1341-1451.
- PAQUAY, J., et LIEVENS, P., Troubles psychiques et nullité de mariage, II, Apport et rôle des psychiatres, Tournai, 1975, 49 p.

- POHIER, J., La théologie du couple. Promotion et/ou surcharge ?
Bruxelles, 1978, 48 p.
- POMPEDDA, M., De incapacitate assumendi onera coniugali, Rome, 1981,
36 p.
- POSPISHIL, V., Divorce et remariage, 1967, 217 p.
- REY-MERMET, Th., Ce que Dieu a uni...Le mariage chrétien hier et au-
jourd'hui, Poitiers, 1977, 344 p.
- SANCHEZ, Th., De sancto matrimonii sacramento disputationes, Anvers,
1825, 551 p.
- Société canadienne de théologie: le divorce. L'Eglise catholique ne de-
vrait-elle pas modifier son attitude séculaire à l'égard de l'indis-
solubilité du mariage ? Montréal, 1973, 23 p.
- STANKIEWICZ, A., De iurisprudencia recentiora circa simulationem et
errorem, Rome, 1980, 56 p.
- STEINIGER, V., Peut-on dissoudre le mariage ? Paris, 1970, 187 p.
- TRINH DINH TIEU, Les différents cas d'erreur sur la personne dans les
droits canonique et français, thèse, Toulouse, 1964, 107 p.
- VAN OMMEREN, W.M., Mental Illness affecting Matrimonial Consent,
Washington, 1961, 234 p.
- VERMEERSCH, A., et CREUSEN, J., Epitome iuris canonici, Malines, 1930,
T.II, 551 p.
- VILAIN, N., Troubles psychiques et nullité de mariage, I, Essai sur la
jurisprudence rotale, Tournai, 1978, 192 p.
- WERNZ-VIDAL-AGUIRE, Ius canonicum, T.V, Ius matrimoniale, Rome,
1946, 956 p.
- WEST, M.L., et FRANCIS, R., Doléances et propositions concernant les lois
et procédures de l'Eglise catholique romaine sur le mariage et le
divorce, Paris, 1970, 231 p.

Articles, études et chroniques.

- ADAMI, F.E., Contributo alla dottrina canonistica in tema di oggetto del
consenso matrimoniale, I.D.E., 77(1966), I, 33-69.
- AHERN, M.B., Psychological Incapacity for Marriage, S.C., 7(1973), 227-
252.

- AHERN, M., Error and Deception as Grounds for Nullity, S.C., 11(1977), 225-259.
- ALBERIGO, G., DELLA TORE, L., LA VALLE, R., ZANCHINI DI CASTI-GLIONCHIO, F., La riforma del matrimonio dopo Il Concilio. Dibattito sui canoni 242-361 dello " Schema canonum de Sacramentis", E.I.C., 30(1974), 226-299.
- ALVAREZ-MENENDEZ, S., De matrimonio rato et non consummato ac probationibus tum communibus, tum speciali in casi afferendi, A.C., 15 (1971), 23-58.
- AMANIEU, A., V° Aliénation, Dict.dr.can., T.I, Paris, 1935, col.403-440.
- ARELLA, G., (voir REINHARDT, M.J.).
- AREND, G., De genuina ratione impedimenti impotentia, Eph.th.Lovanien-ses, 9(1932), 28-69 et 442-450.
- ARIAS-GOMEZ, J., Los conflictos matrimoniales como presuncion de anomalias invalidantes del matrimonio in fieri : sus consecuencias, I.C., 16(1976), 231-268.
- ARREGUI, A., Cuestiones sobre la debida discrecion mental en el matrimonio canonico, I.C., 20(1965), 213-246.
- AZNAR GIL, F.R., La "incapacitas assumendi obligationes matrimonii essentielles" en la futura codificacion, R.E.D.C., 38(1982), 67-99.
- BARTOLONI, M., Sulla capacita d'intendere e di volere degli psicopatici, I.D.E., 81(1970), I, 141-146.
- BELLINI, P., Il dolo nel consenso matrimoniale. Annali di dottrina e giurisprudenza canonica, Cité du Vatican, 1972, 24, 47-49, 82-83.
- BENDER, L., Metus indirecte incussus et validitas matrimonii, E.I.C., 13(1957), 9-18.
- BERNHARD, J., A propos de l'hypothèse concernant la notion de consommation existentielle du mariage, R.D.C., 20(1970), 174-192.
- BERNHARD, J., Réinterprétation (existentielle et dans la foi) de la législation canonique concernant l'indissolubilité du mariage chrétien, R.D.C., 21(1971), 243-278.
- BERNHARD, J., Où en est la dissolubilité du mariage chrétien dans l'Eglise d'aujourd'hui: état de la question, A.C., 15(1971), 59-82.
- BERNHARD, J., Perspectives renouvelées sur l'hypothèse de la "consommation existentielle et dans la foi" du mariage chrétien, R.D.C., 24(1974), 335-349.

- BERNHARD, J., Réflexion critique sur l'incapacité morale, incapacité ou non-consommation existentielle du mariage ? R.D.C., 25(1975), 274-286.
- BERNHARD, J., Le sens des interventions des officialités en matière d'incapacité morale, R.D.C., 26(1976), 91-99.
- BERNHARD, J., L'incapacité morale, incapacité à assumer ou à accomplir les obligations du mariage ? Etudes de droit et d'histoire, Mélanges Wagnon, Louvain La-Neuve, 1976, 455-472.
- BERNHARD, J., De la praxis canonique à la théorie : interprétation nouvelle de l'insuffisance d'engagement, R.D.C., 29(1979), 140-150.
- BERNHARD, J., L'évolution de la jurisprudence matrimoniale. Le point de vue d'un canoniste, S.C., 15(1981), 73-86.
- BERNHARD, J., Couple et communauté ecclésiale. Implications canoniques, R.D.C., 31(1981), 95-106.
- BERSINI, F., La dibattuta questione del verum semen, M.E., 101(1976), 250-278.
- BERSINI, F., Il decreto circa l'impotenza che dirime il matrimonio e la problematica de esso suscitata, I.D.E., 90(1979), I, 228-241.
- BERSINI, F., In margine al Decreto circa l'impotenza che dirime il matrimonio, M.E., 104(1979), 338-351.
- BERTRAMS, W., De efficacitate consensus matrimonialis naturaliter validi, Per., 51(1962), 288-300 ; Apoll., 33(1960), 119-138.
- BERTRAMS, W., De indole personali et sociali consensus matrimonialis, Per., 53(1964), 409-443.
- BEZAC, R., Un curieux cas d'erreur sur la personne, R.D.C., 8(1958), 329-349.
- BIGADOR, R., Quelques remarques sur les causes matrimoniales, A.C., 6(1959), 83-97.
- BONNET, P., Impotenza e legge naturale. Suggestioni per una impostazione del problema, I.D.E., 87(1976), I, 232-251.
- BONNET, P.A., L'incapacita relativa agli oneri matrimoniali quale incapacita personale ad attuare la proprieta essenziali, I.D.E., 93(1982), II, 313-342.
- BORDELEAU, J., Homosexualité et nullité de mariage, S.C., 2(1968), 223-246.
- BORDELEAU, J., Le (re)mariage des malades psychiques, S.C., 9(1975), 235-248.

- BRANCHEREAU, P., Jurisprudence récente en matière matrimoniale, A.C., 23(1979), 215-240.
- BRIDE, A., De errore doloso in contractu matrimoniali. An opportunum sit novum inducere impedimentum, Apoll., 39(1966), 258-272.
- BRIEN, A., Couple et corps ecclésial, R.D.C., 31(1981), 58-65.
- BRIZON, J., Malformations de l'appareil génital masculin et azoospermie, Cahiers Laënnec, 1956, 3-11.
- BROWN, R., Inadequate Consent or Lack of Commitment : Authentic Grounds for Nullity ?, S.C., 10(1975), 249-265.
- BROWN, R., Total Simulation. A second Look, S.C., 10(1976), 235-250.
- BROWN, R., O'CONNOR, B., The Assessment and Management of "Personality Disorders" in Matrimonial Tribunal Procedure, S.C., 11(1977), 167-190.
- BROWN, R., Simulation Versus Lack of Commitment, S.C., 14(1980), 335-346.
- CAMPAGNOLA, M.E., La riforma del matrimonio canonico nello schema "De Matrimonio", I.D.E., 89(1978), I, 426-437.
- CAPPONI, N., Impotenza maschile e decreto del 13 maggio 1977 della S. Congregazione per la dottrina della fede, I.D.E., 89(1978), I, 53-63.
- CASORIA, L., Inspectio corporalis et matrimonii consummatio, I.D.E., 72(1961), II, 458-467.
- CASTANO, J.F., "Il dolus", vizio del consenso matrimoniale. Commentario al can.300 dello Schema, Apoll., 55(1982), 655-676.
- CERVERA, S., et FERNANDEZ, F., La psiquiatria y la funcion del perito en las causas matrimoniales, I.C., 18(1978), 221-287.
- CHAPUT, R., Opérations chirurgicales et impuissance, S.C., 1(1967), 37-44.
- CHARLAND, R., Influence de la crainte et de la maladie mentale sur le consentement matrimonial, Nouvelle Revue Théologique, 84(1962), 934-951.
- CHARLAND, R., Le pouvoir de l'Eglise sur les liens du mariage, R.D.C., 16(1966), 44-57 ; R.D.C., 17(1967), 31-46.
- CHARLAND, R., La dispense du mariage non consommé, R.D.C., 18(1968), 30-51.
- CHARTIER, M., Malformations de l'appareil génital féminin et vaginisme, Cahiers Laënnec, 1956, 12-17.

- CHATHAM, J., Force and Fear invalidating Marriage Rota Decision, The Jurist, 18(1958), 39-78.
- CHATHAM, J., A primer of insanity Cases, The Jurist, 20(1960), 343-353.
- COBURN, U., Homosexuality and the invalidation of marriage, The Jurist, 20(1960), 441-459.
- COLAGIOVANNI, E., L'integrazione della sociologia e della teologia nel diritto canonico, M.E., 95(1970), 290-314.
- COLANTONIO, R., Error qualitatis redundans in errorem personae e voluntas conditionata, M.E., 108(1983), 196-209.
- CORTEEL, D., A propos de la frigidity dans les causes matrimoniales, A.C., 19(1975), 59-66.
- COSTA ALBESI, R., Di un interessante caso di impotenza " ex parte mulieris", I.D.E., 65(1954), II, 311-316.
- COSTANTINI, F., De vaginismo ut causa impotentiae mulieris, Apoll., 11 (1938), 377-380.
- CROGHAN, L., Declarations of freedom to marry, The Jurist, 29(1969), 97-103.
- CUNEO, J.J., Lack of Due Discretion : The Judge as Expert, The Jurist, 42(1982), 141-163.
- CUSCHIERI, A., Morbus mentis in iure matrimoniali canonico, R.E.D.C., 22(1967), 5-83 ; 23(1968), 111-155.
- CUSCHIERI, A., Paranoia : partial or integral insanity, The Jurist, 24(1969), 416-424.
- CUSCHIERI, A., De evolutione historica doctrinae et jurisprudentia circa praesumptiones lucida intervalla respicientes, M.E., 95(1970), 189-227.
- DALEY, R., The distinction between the Lack of Due Discretion and the Inability to fulfill the obligations of Marriage, S.C., 9(1975), 153-166.
- DAMIZIA, G., Vasectomy e matrimonio, Apoll., 51(1978), 146-193.
- D'AVACK, P.A., L'impotenza generative maschile nel diritto matrimoniale canonico, I.D.E., 62(1951), I, 361-413.
- D'AVACK, P.A., Per una riforma giuridica del matrimonio canonico, E.I.C., 30(1974), 9-26.
- DE LA HERA, A., L'ordonnance du mariage à ses fins, A.C., 17(1973), 555-568.

- DE LANVERSIN, B., Les objectivations fournies par l'expertise médicale en matière d'impuissance, R.D.C., 5(1955), 184-207.
- DE LANVERSIN, B., Information canonique des médecins spécialement des experts dans les procès ecclésiastiques, A.C., 4(1956), 65-83.
- DE LANVERSIN, B., Sentences rotales données en 1954, A.C., 10(1966), 413-430 ; Sentences rotales données en 1955, A.C., 12(1968), 305-370 ; Sentences rotales données en 1957, A.C., 13(1969), 289-309.
- DE LANVERSIN, B., Evolution de la chirurgie moderne et ses répercussions sur les cas d'impuissance masculine d'origine excrétoire, A.C., 13(1969), 93-122.
- DE LANVERSIN, B., L'évolution de la jurisprudence récente de la S. Rote en matière de maladies mentales, A.C., 15(1971), 397-414.
- DE LANVERSIN, B., Alcoolisme chronique féminin et nullité de mariage, I.C., 12(1972), 315-329.
- DEL CORPO, E., Actus hominis et actus humanus in consummatione matrimonio, M.E., 83(1958), 303-313.
- DELEPINE, G., Communio vitae et amoris. Le courant personnaliste du mariage dans l'évolution jurisprudentielle et doctrinale de la Rote 1969-1980, R.D.C., 33(1983), 52-80 ; 293-312.
- DE LEVY, L.C., La dispense du mariage non consommé, Sciences Ecclésiastiques, 13(1961), 307-323.
- DEL GIUDICE, V., "Error conditionis" e fini del matrimonio, I.C., 2(1962), 111-148.
- DELLA TORRE, L., (voir ALBERIGO, G.).
- DE LOCHT, P., Théologie de la pastorale des divorcés, Divorce et indissolubilité du mariage, Paris, 1971, 137-152.
- DE LOCHT, P., Les lectures " institutionnelle et personnaliste" des réalités du couple sont-elles inconciliables ?, R.D.C., 31(1981), 39-57.
- DE NAUROIS, L., La nullité du mariage pour erreur sur la personne en droit canonique, A.C., 17(1973), 667-683.
- DE NAUROIS, L., Le concept juridique de nullité du mariage. Equivoques et ambiguïtés, R.D.C., 26(1976), 43-66.
- DE NAUROIS, L., Mariage religieux et mariage civil, Esprit et Vie, 29 avril 1976, n° 18, 241-251.

DENIS, J., et DES GRAVIERS, J., Les décisions de la S. Rote Romaine de 1943 publiées en 1952, A.C., 2(1953), 323-361 ; Les décisions de la S. Rote Romaine de 1944 publiées en 1954, A.C., 3(1954-1955), 255-288 ; Les décisions de la S. Rote Romaine de 1945 publiées en 1955. Les décisions de la S. Rote Romaine de 1946 publiées en 1956, A.C., 4(1956), 213-280 ; Les décisions de la S. Rote Romaine de 1947 publiées en 1957, A.C., 5(1958), 295-329 ; Les décisions de la S. Rote Romaine de 1948 publiées en 1958, A.C., 6(1959), 291-329 ; Les décisions de la S. Rote Romaine de 1949 publiées en 1959, A.C., 7(1962), 235-277 ; Les décisions de la S. Rote Romaine rendues en 1950 et publiées en 1960, A.C., 8(1963), 271-317.

DENIS, J., Choix de sentences rotales rendues en 1951 et publiées en 1961, A.C., 9(1965), 277-324 ; Choix de sentences rotales rendues en 1952 et publiées en 1962, A.C., 10(1966), 319-362 ; Choix de sentences rotales rendues en 1953 et publiées en 1963, A.C., 10(1966), 363-389 ; Choix de sentences rotales rendues en 1954 et publiées en 1964, A.C., 10(1966), 390-412 ; Choix de sentences rotales rendues en 1955 et publiées en 1965, A.C. 11(1967), 164-198 ; Choix de sentences rotales rendues en 1956 et publiées en 1966, A.C., 12(1968), 271-304 ; Choix de sentences rotales de 1957, A.C., 13(1969), 239-287 ; Choix de sentences rotales rendues en 1958 et publiées en 1968, A.C., 14(1970), 215-246 ; Sentences rotales de 1959, A.C., 15(1971), 675-699 ; Sentences rotales de 1960, A.C., 16(1972), 89-119 ; Sentences rotales de 1961, de 1962, de 1963, A.C., 18(1974), 309-366 ; Sentences rotales de 1964, A.C., 19(1975), 199-224 ; Chronique de jurisprudence. Sentences rotales de 1965, A.C., 20(1976), 185-213 ; Chronique de jurisprudence. Sentences rotales de 1966, A.C., 21(1977), 265-285 ; Chronique de jurisprudence. Sentences rotales de 1967, A.C., 22(1978), 219-236.

DENIS, J., A propos d'une sentence de nullité de mariage relative à l'erreur sur la personne, R.D.C., 19(1969), 58-77.

DENIS, J., Erreur sur la personne et consentement matrimonial, A.C., 18(1974), 95-113.

DE REINA, V., La revision del c. 1083,2 . Estudio de la cuestion, I.C., 7(1967), 167-186.

- DE REINA, V., Error qualitatis dolose causatus, Apoll., 40(1967), 325-357.
- DE REINA, V., Miedo y rapto : zonas de confluencia, I.C., 23(1972), 443-449.
- DE SALAZAR ABRISQUIETA, J., De impotentia mulieris ex vaginismo orta dictamen, R.E.D.C., 6(1951), 1169-1190.
- DE SMET, A., V° Aliénation. L'aliénation mentale en matière de consentement matrimonial, Dict.dr.can., T.I, Paris, 1935, col. 415-417.
- DI JORIO, O., L'omosessualita come causa di nullita matrimoniale in una recentissima decisione rotale, I.D.E., 80(1969), II, 147-165.
- DI JORIO, O., Commentaire de la décision du 21 avril 1970, c. Canals, I.D.E., 81(1970), II, 3-22.
- DI JORIO, O., Novissima jurisprudentia rotalis de matrimonio. Il dolo matrimoniale, Annali di dottrina e giurisprudenza canonica, Cité du Vatican, 1972, 174-235.
- ECK, M., L'impuissance psychique, Cahiers Laënnec, 1956, 23-50.
- EGAN, E., Psychopathy and Positing of an Act of Matrimonial Consent, S.C., 10(1976), 303-314.
- EGUREN, J.A., En el nuevo derecho matrimonial la esterilidad podra anular el matrimonio ?, R.E.D.C., 39(1983), 233-252.
- EVANS, G., Ratum et non consummatum procedure, Regulations concerning corporal examination, The Jurist, 16(1956), 170-180.
- FAGIOLO, V., Essenza e fini del matrimonio secondo la Costituzione Pastorale Gaudium et Spes del Vaticano II, E.I.C., 23(1967), 135-186.
- FAGIOLO, V., Il dolo nel consenso matrimoniale, Annali di dottrina e giurisprudenza canonica, Cité du Vatican, 1972, 36-39 et 84-85.
- FALCHI, G., Il Breve " Cum Frequenter" di Sisto V e la tradizione romanistica, Apoll., 53(1980), 458-475.
- FEDELE, P., Sull'espressione " metus cadens in virum constantem" sulla violenza come vizio del consenso matrimoniale, I.D.E., 51(1935), II, 354-360.
- FEDELE, P., La definizione del matrimonio in diritto canonico, E.I.C., 1(1945), 41-52.
- FEDELE, P., In tema di error qualitatis redundans in errorem personae, E.I.C., 10(1954), 304-312.
- FEDELE, P., L'ordinatio ad prolem e i fini del matrimonio con particolare riferimento alla Costituzione " Gaudium et Spes" del Concilio Vaticano II, E.I.C., 23(1967), 63-134.

- FEDELE, P., Il dolo nel matrimonio canonico. Ius vetus et ius condendum, E.I.C., 24(1968), 9-67.
- FEDELE, P., Prospettivi de iure canonico condendo circa l'esclusione dell'essenza del matrimonio, A.C., 15(1971), 187-214.
- FEDELE, P., Il dolo nel consenso matrimoniale, Annali di dottrina e giurisprudenza canonica, Cité du Vatican, 1972, 15-16, 40-44, 53-78 et 114-124.
- FEDELE, P., A proposito delle innovazioni proposte dalla commissione per la revisione del CIC in tema di consenso matrimoniale, A.C., 17 (1973), 365-412.
- FEDELE, P., Problemi del consenso nel matrimonio canonico (a proposito di un recente libro), E.I.C., 30(1974), 35-59.
- FEDELE, P., In tema di revizione del matrimonio in diritto canonico, E.I.C., 30(1974), 27-34.
- FEDELE, P., Ancora su la definizione del matrimonio in diritto canonico, E.I.C., 33(1977), 49-60.
- FELICI, P., Indagine psicologica e cause matrimoniali, Communicationes, 5(1973), 104-114.
- FELICI, P., De morbis psychicis quod matrimonialem consensum, Per., 68(1979), 543-548.
- FERRER MILLET, I., El "error redundans" en Tomas Sanchez, I.C., 17 (1977), 33-60.
- FINNEGAN, J.T., Jurisprudence concerning psychopathic personality, The Jurist, 27(1967), 440-453.
- FINNEGAN, J.T., When is a Marriage indissoluble ? Reflexion in a Contemporary Understanding of a Ratified and Consummated Marriage, The Jurist, 28(1968), 309-329.
- FINNEGAN, J.T., The capacity to marry, The Jurist, 29(1969), 141-156.
- FLATTEN, H., De sententia nullitatis matrimonii tum e capite metus tum e capite simulationis ferenda, R.D.C., 13(1963), 48-64.
- FRANSEN, G., La formation du lien matrimonial au Moyen Age, R.D.C., 21(1971), 106-126.
- FRANSEN, G., La valeur de la jurisprudence en droit canonique, I.C., 15(1975), 97-112.
- FRANSEN, G., Le mariage simulé, Deux questions disputées du XIIe siècle, Etudes de droit et d'histoire, Mélanges Wagnon, Louvain, 1976, 513-542.

- FRANSEN, G., Le nouveau Code de Droit canonique, Bulletin de la classe des lettres et des sciences morales et politiques, 69(1983), 321-335.
- FUMAGALLI CARULLI, O., L'error redundans nel quadro delle identificazione delle persone nel matrimonio canonico, E.I.C., 29(1973), 206-243.
- FUMAGALLI CARULLI, O., L'incapacita psychica nella riforma del matrimonio canonico, E.I.C., 32(1976), 91-128.
- FUMAGALLI CARULLI, O., Perturbazioni psichiche e consenso matrimoniale, E.I.C., 33(1977), 61-88.
- FUMAGALLI CARULLI, O., Osservazioni su la definizione del matrimonio nello " Schema iuris recogniti sacramenti", E.I.C., 33(1977), 227-233.
- FUMAGALLI CARULLI, O., Innovazioni conciliare e matrimonio canonico, I.D.E., 89(1978), I, 331-425.
- GARCIA FAILDE, J.J., Nulidad de matrimonio con simulacion totale y miedo grave, R.E.D.C., 20(1965), 547-561.
- GHERRO, S., Il problema del "verum semen" nel breve "Cum frequenter" di Sisto V, I.D.E., 77(1966), I, 98-117.
- GIACCHI, O., La definizione del matrimonio nella riforma del diritto matrimoniale canonico, E.I.C., 33(1977), 218-226.
- GIACCHI, O., Intima coniunctio totius vitae (Una nuova visione del matrimonio nella futura legislazione canonica), I.D.E., 90(1979), I, 63-77.
- GIL DE LAS HERAS, F., Valoracion de los trastornos de la sexualidad en la jurisprudencia sobre el matrimonio, I.C., 23(1983), 109-132.
- GOMEZ LOPEZ, A., El defecto de libertad interna y la nulidad del matrimonio, I.C., 15(1975), 293-308.
- GOMEZ LOPEZ, A., Revision del concepto de impotencia a la luz del Decreto de la Sagrada Congregacion para la Doctrina de la Fe de 13-V-77, I.C., 17(1977), 159-205.
- GORDON, I., Adnotationes quaedam de valore matrimonii virorum qui ex toto secti sunt a tempore Gratiani usque ad Breve " Cum frequenter", Per., 66(1977), 171-247.
- GRAZIANI, E., L'impotenza maschile per atrofia dei didimi e per blocco delle spermatiche, I.D.E., 58(1947), 365-379.
- GRAZIANI, E., In tema di metus ex minis suicidii, I.D.E., 73(1962), II, 149-155.
- GRAZIANI, E., Un impedimento matrimoniale de iure condendo, Scritti in memoria di Antonino Giuffrè, III, Milan, 1967, 501-518.

- GRAZIANI, E., Rilevanza del dolo nel consenso matrimoniale, Annali di dottrina e giurisprudenza canonica, T.II, Il dolo nel consenso matrimoniale, 1972, 3-12.
- GRAZIANI, E., La revizione del can.1086 §2 CIC, E.I.C., 32(1976), 166-176.
- GREEN, T., The Revision of Marriage Law : An Exposition and Critique, S.C., 10(1976), 363-410.
- GRESSION, J., La simulation en général et la simulation totale, Recueil canonique d'Arras, dossier n°1, avril 1977, DO/I-DO/40.
- GRESSION, J., La jurisprudence de la Rote " de amentia" d'après les sentences publiées dans le Monitor Ecclesiasticus de 1970 à 1977, Recueil canonique d'Arras, juillet 1978, N D/I,1-35.
- GRESSION, J., L'impuissance masculine pour défaut de sperme élaboré dans les testicules : le décret de la S.C. pour la doctrine de la foi du 13 mai 1977 et la jurisprudence rotale. Note sur la sentence de Raad du 9 mars 1978, Recueil canonique d'Arras, janvier 1980, ND/II, 1-15.
- GRESSION, J., Le consentement matrimonial. Objet , nature, présupposés selon la jurisprudence rotale, Recueil canonique d'Arras, juin 1981, ND/III, 1-78.
- GROCHOLEWSKI, Z., De "communione vitae" in nove schemate, "de matrimonio" et de momento iuridico amoris conjugalis, Per., 68(1979), 439-480.
- GULLO, C., Incapacita perpetua di assumere gli oneri coniugali o incapacita di assumere oneri coniugali perpetui ?, I.D.E., 89(1978), II, 3-18.
- GULLO, C., Interpretazione autentica o abrogazione della legge, I.D.E., 90(1979), I, 201-227.
- GULLO, C., Error qualitatis redundans in errorem personae, I.D.E., 92(1981), II, 323-359.
- GUTIERREZ, A., Matrimonii essentia, finis, amor conjugalis, Apoll., 46(1973), 97-147 et 394-445 ; 47(1974), 92-130 et 416-470.
- GUTIERREZ, A., In "De Muliere excisa. Animadversiones in opus recens editum" contra animadversiones, Per., 64(1975), 661-677.
- GUTIERREZ, A., Mulier excisa potestne contrahere valide matrimonium, E.I.C., 33(1977), 89-114.

- HARRINGTON, P.V., The Impediment of Impotency and the Notion of Male Impotency, Part III, The Notion of Male Impotency from the Council of Trent to the Recent Time, The Jurist, 19(1959), 309-351.
- HARRINGTON, P.V., The Impediment of Impotency and the Notion of Male Impotency, Part IV, Mecical teaching concerning Impotency, The Jurist, 19(1959), 465-497.
- HAYOIT, P., La présomption du canon 1086, Etudes de droit et d'histoire, Mélanges Wagnon, Louvain, 1976, 557-576.
- HAYOIT, P., Intervention des experts dans les causes matrimoniales d'après les sentences rotales de 1930 à 1965, Aide-mémoire à l'intention des Officialités de Belgique, Tournai, Officialité, 1976, 1-4.
- HAYOIT, P., Valeur et limites du jugement prudentiel lors d'un constat de nullité de mariage, R.D.C., 30(1980), 116-139.
- HAYOIT, P., La conception " existentielle" du mariage et ses répercussions en matière d'erreur, R.D.C., 33(1983), 9-51.
- HERVADA, J., El matrimonio "in facto esse". Su estructura juridica, I.C., 1(1961), 135-175.
- HERVADA, J., La simulacion total, I.C., 2(1962), 723-760.
- HERVADA, J., Questiones varias sobre el matrimonio, I.C., 13(1973), 11-47.
- HOUSSIAU, A., Le lien conjugal dans l'Eglise ancienne, A.C., 17(1973), 569-578.
- HUDSON, E., Marital Consummation according to Ecclesiastical Legislation, S.C., 12(1978), 93-124.
- HUDSON, E., Documentation II on Marriage Nullity Cases, Ottawa, 1979, 56-72.
- HUIZING, P., La dissolution du mariage depuis le Concile de Trente, R.D.C., 21(1971), 127-145.
- HUIZING, P., Simulacion y proteccion a la libertad de contraer, I.C., 12(1972), 369-372.
- HUIZING, P., La conception du mariage dans le Code, le Concile et le "Schéma De Sacramentis", R.D.C., 27(1977), 135-146.
- HUMPHREYS, J., Lack of Commitment in Consent, S.C., 10(1976), 345-362.
- HURTH, F., Dubium circa consummationem matrimonium, Per., 38(1949), 220-227.
- JEEGERS-BLANK, C., La procédure de nullité de mariage devant les tribunaux ecclésiastiques belges, J.T., 1981, 249-253.

- JOMBART, E., V° Consentement, Dict.dr.can., Paris, T.IV, 1949, col. 287-293.
- JOMBART, E., V° Erreur et erreur commune, Dict.dr.can., Paris, T.V, 1953, col.429-448.
- KEATING, J., The Caput Nullitatis in Insanity Cases, The Jurist, 22 (1962), 391-411.
- KEATING, J., Sociopathic Personality, The Jurist, 25(1965), 429-438.
- KEATING, J., The legal Test of Marital Insanity, S.C., 1(1967), 21-36.
- KEATING, J., The Province of Law and the Province of forensic Psychiatry in Marriage Nullity Trials, S.C., 4(1970), 6-23.
- KELLEHER, S.J., The dignity of persons in a marriage and the dignity of their marriage, The Jurist, 26(1966), 243-245.
- KELLEHER, S.J., Relative and absolute incapacity to marry, The Jurist, 29(1969), 326-331.
- KENYON, R.A., The Nature and Nullity of Matrimonial Consent : Arguments Based Upon Primary Sources, S.C., 14(1980), 107-154.
- KOHL, A., L'indissolubilité du mariage en droit canonique et ses exceptions, J.T., 1976, 33-40.
- LADER, M., Valium and Associated Drugs wisch can Influence the Giving of True Matrimonial Consent, S.C., 13(1979), 455-464.
- LA DUE, W.J., The ends of marriage, The Jurist, 29(1969), 424-427.
- LA DUE, W.J., Défaut de discernement : extension des limites de ce cas, Concilium, 87(1973), 58-69.
- LA DUE, W.J., Conjugal love and the juridical structure of Christian marriage, The Jurist, 34(1974), 36-67.
- LATREMOUILLE, R., Jurisprudence : défaut de discernement à cause de l'état mental, S.C., 2(1968), 185-190.
- LA VALLE, R., (voir ALBERIGO,G.).
- LAVIN, M., The Rotal Decisions before Serrano, April 5, 1973 : some Observations concerning Jurisprudence, Procedure and Risk, The Jurist, 36(1976), 302-316.
- LE BRAS, G., V° Mariage, La doctrine du mariage chez les théologiens et les canonistes depuis l'an mille, Dict.théol.cathol., Paris, T.IX, 1927, 2123-2317.
- LEFEBVRE, Ch., V° Expertise, Dict.dr.can., Paris, T.IV, 1949, col.690-702.

- LEFEBVRE, Ch., Note sur les sentences rendues dans la cause Molinen, A.C., 13(1969), 325-350.
- LEFEBVRE, Ch., Pauli VI verba de rotali iurisprudencia necnon de studiis iuris canonici, Per., 58(1969), 117-142.
- LEFEBVRE, Ch., L'impuissance : science médicale et jurisprudence rotale, A.C., 15(1971), 415-428.
- LEFEBVRE, Ch., L'évolution actuelle de la jurisprudence matrimoniale, R.D.C., 24(1974), 350-386.
- LEFEBVRE, Ch., La jurisprudence rotale et l'incapacité d'assumer les obligations conjugales, R.D.C., 24(1974), 376-386 ; A.C., 19(1975), 1-8.
- LEFEBVRE, Ch., De peritorum iudicumque habitudine in causis matrimonialibus ex capite amentiae, E.I.C., 31(1975), 218-231 ; Per., 65(1976), 107-122.
- LEFEBVRE, Ch., De Joanne Gutierrez deque constitutione "Cum frequenter" quoad verum semen, Mélanges Wagnon, Louvain, 1976, 591-601.
- LEFEBVRE, Ch., La questione del "verum semen" evoluzione della dottrina e della prassi, M.E., 102(1977), 356-362.
- LEFEBVRE, Ch., Evolution de la doctrine canonique du mariage en fonction des situations de fait et des requêtes des chrétiens, R.D.C., 29(1979), 60-78.
- LEFEBVRE, Ch., Le manque de discernement suffisant dans la jurisprudence canonique, A.C., 24(1980), 119-128.
- LEGRAIN, M., Les africains peuvent-ils espérer une autre législation matrimoniale, A.C., 22(1978), 81-147.
- LESAGE, G., Psychic Impotence. A defect of consent, S.C., 4(1970), 61-78.
- LESAGE, G., Questions actuelles de jurisprudence matrimoniale, S.C., 5(1971), 5-27.
- LESAGE, G., The consortium vitae conjugal, nature and applications, S.C., 6(1972), 99-113.
- LEVILLAIN, J., Error qualitatis redundans in errorem personae, A.C., 15(1971), 737-747.
- LOMBARDIA, P., Principios y tecnicas del nuevo Derecho Canonico, I.C., 11(1971), 22-36.
- LOPEZ ALARCON, M., Aspectos subjetivos y causales del "impedimentum vis et metus", I.C., 8(1968), 277-298.

- LOPEZ ILLANA, F., Iurisprudentia Rotalis de nullitate matrimonii ob vim et metum, Per., 60(1971), 653-688 ; 61(1972), 487-524 ; 62(1973), 233-312.
- LUDICKE, K., Quaestiones circa renovatum codicum J.C. De impotentia sanabili in iure hodierno, M.E., 108(1983), 38-44.
- Mc CARTHY, J., The Impediment of Impotence in Present Day Canon Law, E.I.C., 4(1948), 198-230.
- MACKIN, T., Consummation of contract or of covenant, The Jurist, 32 (1972), 330-354.
- Mc MAHON, H., The Role of psychiatric and psychological Experts in Nullity Cases, S.C., 9(1975), 63-76.
- MANNING, M., Essential Incompatibility. A valid Ground of Nullity ?, S.C., 13(1979), 339-362.
- MANTUANO, G., Incapacita matrimoniale di origine psicopatologica , difetto di legittimazione al negozio o difetto di consenso ?, I.D.E., 82(1971), I, 81-115.
- MARCONE, J., An matrimonium consummatus actione tantum hominis, M.E., 82(1957), 631-656.
- MARTINELL, J.M., Matrimonio canonico y simulacion. Cuestiones controvertidas del c.1086 y de su modificacion en el proyecto de Reforma del C.I.C., I.C., 21(1981), 167-197.
- MARTINEZ BLANCO, A., Matrimonio viciado por miedo, R.E.D.C., 34 (1978), 229-285.
- MENARD, P., The invalidating force of homosexuality, S.C., 3(1969), 5-22.
- MICHIELS, G., Mariage contrat ou mariage institution ?, Apoll., 33 (1960), 103-117.
- MILIONI, A., Il problema del "verum semen" nelle cause di nullita matrimoniale della sacra romana Rota, E.I.C., 16(1960), 90-157.
- MISSIROLI, M.V., Il problema del "error qualitatis" e del "dolus" nel consenso matrimoniale nell'evoluzione della recenta giurisprudenza canonica, I.D.E., 87(1976), II, 254-276.
- MISURACA, S., L'impotenza canonica del lato urologico, E.I.C., 17(1961), 258-303.
- MISURACA, S., Alcune precisazioni sul "verum semen", E.I.C., 21(1965), 185-191.

- MOHLER, J., De errore in qualitate communi ad nuptias quaesita, Apoll. 34(1961), 369-404.
- MONETA, P., Errore sulla qualita individuante ed interpretazione evolutiva, I.D.E., 81(1870), II, 31-55.
- MONETA, P., Il matrimonio nella prospettiva di revizione del codice di diritto canonico, E.I.C., 36(1980), 302-325.
- MONTAIGNE, P., V° Expertise, Dict.dr.can., Paris, T.IV, 1949, 703-713.
- MORRISEY, F.G., Recent ecclesiastical legislation an the code of Canon Law, S.C., 6(1972), 4-77.
- MORRISEY, F.G., Preparing ourselves for the new marriage legislation, The Jurist, 33(1973), 343-357.
- MORRISEY, F.G., The Incapacity of Entering into Marriage, S.C., 8(1974), 5-21.
- MOSTAZA, A., De errore redundanti in doctrinaet jurisprudentia canonica, Per., 65(1976), 387-388.
- MOSTAZA RODRIGEZ, A., La simulacion en el C.I.C. y en el Proyecto de Nuevo Código, R.E.D.C., 38(1982), 469-506.
- MUNOZ DE JUANA, J.M., Evolucion de la jurisprudencia en relacion con las neurosis y psicopatias, I.C., 23(1983), 91-108.
- MURTAGH, C., The Judicial Importance of Amor Conjugalis, S.C., 7(1973), 49-58.
- MURTAGH, C., The consortium vitae and some implications of the jurisprudence on verum semen, S.C., 8(1974), 123-134.
- NAVARETTE, U., Structura iuridica matrimonii secundum Concilium Vaticanum II, Per., 56(1967), 357-383 et 554-578 ; 57(1968), 131-167 et 169-216.
- NAVARETTE, U., De notione et effectibus consummationis matrimonii, Per., 59(1970), 619-660.
- NAVARETTE, U., Consensus matrimonialis in matrimonio romano eratne initialis tantum an continuus ?, Per., 59(1970), 505-508.
- NAVARETTE, U., "Incapacitas assumendi onera" uti caput autononum nullitatis matrimonii, Per., 61(1972), 47-80.
- NAVARETTE, U., Schema iuris recogniti " De Matrimonio". Textus et observationes, Per., 63(1974), 611-658.
- NAVARETTE, U., De mulier excisa. Animadversiones in opus recens editum, Per., 64(1975), 335-361.

- NAVARETTE, U., Amor conjugal et consensus matrimonialis, Per., 65 (1976), 619-632.
- NAVARETTE, U., "De iure ad vitae communionem observationes ad novum Schema Canonis 1086 §2, Per., 66(1977), 249-270.
- NAVARETTE, U., De natura et de applicatione decreti S. Congregationis pro doctrina fidei 13 maii 1977 circa impotentiam viri, Per., 68(1979), 305-326.
- NAZ, R., V° Consommation-non consommation du mariage, Dict.dr.can., Paris, T.IV, 1949, col.361-390.
- NAZ, R., V° Defectus, Dict.dr.can., Paris, T.IV, 1949, col.1067-1069.
- NAZ, R., V° Dispense, Dict.dr.can., Paris, T. IV, 1949, col.1284-1296.
- NAZ, R., V° Inhabilité, Dict.dr.can., Paris, T.V, 1953, col. 1361-1363.
- NAZ, R., V° Mariage civil. Mariage en droit occidental, Dict.dr.can., Paris, T.VI, 1957, col. 731-787.
- NAZ, R., V° Nullité, Dict.dr.can., Paris, T. VI, 1957, col. 1036-1041.
- NUGENT, D., The aggiornamento and marriage annulments, The Jurist, 28(1968), 74-83.
- O'CONNOR, W.R., The indissolubility of a ratified consummated marriage, Eph.theol.lovan., 13(1936), 692-722.
- OESTERLE, G., V° Consentement matrimonial, Dict.dr.can., Paris, T.IV, 1949, col. 293-354.
- OESTERLE, G., V° Consommation, Dict.dr.can., Paris, T.IV, 1949, col. 361-387.
- OESTERLE, G., V° Impuissance, Dict.dr.can., Paris, T.V, 1953, col. 1262-1292.
- OESTERLE, G., Vera impotentia a parte mulieris, I.D.E., 63(1952), I, 43-51.
- OESTERLE, G., Von der psychischen Impotenz, E.I.C., 11(1955), 133-155.
- OESTERLE, G., Impotentia psychica ?, I.D.E., 67(1956), I, 312-314.
- OGORZALY, S.J., The law in psychological inability cases, The Jurist, 30(1970), 103-106.
- OLIVARES, E., Matrimonio : comunidad y sociedad conjugal, R.E.D.C., 24(1969), 147-159.
- ORSY, L., Towards a theological conception of Canon Law, The Jurist, 24(1964), 383-392.
- ORSY, L., The life of the Church and the renewal of Canon Law, The Jurist, 25(1965), 46-65.

- ORSY, L., La fonction du jugement ecclésial. Appréciation théologique sur les tribunaux en matière matrimoniale, Concilium, 87(1973), 33-45.
- ORSY, L., Matrimonial Consent in the New Code : Glossae on Canons 1057, 1095-1103, 1107, The Jurist, 43(1983), 29-68.
- PARISELLA, I., De psychopathica personalitate, Per., 63(1974), 659-664.
- PICARD, N., L'immatunité et le consentement matrimonial, S.C., 9(1975), 37-56.
- PINTO, J.M., De matrimonii nullitate ob personalitatem psychopathicam hysterico-paranoicam, Per., 59(1970), 495-503.
- PINTO, J.M., De matrimonii nullitate ob psychicam incapacitatem fidem conjugalem servandi, Per., 61(1972), 439-446.
- POMPEDDA, M.F., Anotazioni circa la "incapacitas adsumendi onera coniugalia", I.C., 22(1982), 189-207.
- POMPEDDA, M.F., Progetto e tendenze attuali della giurisprudenza sulla malattia mentale e il matrimonio, I.C., 23(1983), 59-90.
- PUNZI NICOLÒ, A.M., Il dolo nel matrimonio canonico in una prospettiva di riforma del Codex, I.D.E., 82(1971), I, 588-604.
- PUNZI NICOLÒ, A.M., Problematica attuale dell'errore e del dolo, E.I.C., 37(1981), 135-164.
- RAAD, I., Prima e dopo il decreto del 13 maggio 1977 della S.C. per la dottrina della Fede circa l'impotenza virile, E.I.C., 36(1980), 71-96.
- RAVA, A., Cinquanta anni di giurisprudenza rotale in tema di "dispensatio super matrimonio rato et non consummato", I.D.E., 78(1957), II, 130-160.
- REINA, V., Miedo y rapto : zonas de confluencia, I.C., 23(1972), 443-449.
- REINHARDT, M.J. et ARELLA, G., Essential Incompatibility as Ground for nullity of Marriage, The Catholic Lawyers, 46(1970), 173-187.
- REINHARDT, M.J., The incidence of Mental Disorder, S.C., 6(1972), 209-225.
- RIBAS, J., Impotencia feminina por carencia de vagina, I.C., 8(1968), 585-598.
- RINCON, T., El "error redundans". Sentencia coram Canals de 21-IV-1970. La "qualitas" y el "error in personam", I.C., 12(1972), 343-364.
- RISK, J., De nullibus et perversis a matrimonio excludendis, Per., 57(1968), 461-471.

- RITTY, C.J., Possible invalidity of marriage by reason of sexual anomalies, The Jurist, 23(1963), 394-422.
- ROBINSON, G., Capacity for Interpersonal Relations, S.C., 11(1977), 415-419.
- ROBLEDA, O., Matrimonium est contractus, Per., 53(1964), 374-408.
- ROBLEDA, O., Causa efficiens matrimonii iuxta Cons. Gaudium et Spes Concilii Vaticani II, Per., 55(1966), 354-380.
- RODES, R.E., A suggestion for the renewal of The Canon Law, The Jurist, 26(1966), 272-307.
- SABATTANI, A., L'évolution de la jurisprudence dans les causes de nullité de mariage pour incapacité psychique, S.C., 1(1967), 143-161.
- SALZMAN, L., Commitment to and in Marriage, I.D.E., 89(1978), 1, 438-455.
- SANCHEZ, M., La causa del negotio matrimonial canonico, I.C., 13(1973), 242-273.
- SANTORI, G., La questione del verum semen, I.D.E., 82(1971), 1, 67-78.
- SCHMIDT, J.R., Mental impairment and marriage, The Jurist, 25(1965), 466-484.
- SCHMIDT, J.R., Homosexuality and validity of matrimony. A study in homo-psychosexual inversion, The Jurist, 32(1972), 381-399 et 494-530.
- SCHUMACHER, W., Interpersonal Communication in Marriage. A commentary on the Rotal Decision of April 5, 1973, coram Serrano, S.C., 9(1975), 5-35.
- SCHUMACHER, W., The Importance of Interpersonal Relations in Marriage, S.C., 10(1976), 75-112.
- SERRANO-RUIZ, J.M., El dolo en el consentimiento matrimonial, R.E.D.C., 29(1973), 175-185.
- SERRANO-RUIZ, J.M., Acerto de algunas notas especificas del derecho y deber conyugal, R.E.D.C., 30(1974), 5-37.
- SERRANO-RUIZ, J.M., Le droit à la communauté de vie et d'amour conyugal comme objet du consentement matrimonial : aspects juridiques et évolution de la jurisprudence de la S.R.R., S.C., 10(1976), 271-302.
- SERRANO-RUIZ, J.M., La nueva imagen del matrimonio en el futuro ordinamiento canonico, R.E.D.C., 37(1981), 535-539.
- SERRANO-RUIZ, J.M., Recherches prometteuses en jurisprudence, R.D.C., 32(1982), 109-125.

- TRICERRI, C., Note di giurisprudenza rotale sulla nullità di matrimonio derivante da " defectus validi consensus", M.E., 104(1979), 443-473.
- TRICERRI, C., La più recente giurisprudenza della S.S.Rota in tema di incapacità a prestare un valido consenso, M.E., 108(1983), 354-385.
- TRINH DINH TIEU, Les différents cas d'erreur sur la personne dans les droits canonique et français, R.D.C., 14(1964), 323-338 ; 15(1965), 17-41 ; 16(1966), 22-48 ; 18(1968), 131-155 et 303-320.
- VALENTINI, C., E mutato il concetto di potenza ?, M.E., 104(1979), 498-505.
- VAN DUIN, A., De impedimento impotentiae psychicae in iure canonico, Apoll., 23(1950), 114-174.
- VANICELLI, L., Rassegna delle più recenti sentenze rotali sull'impotenza, I.D.E., 77(1966), II, 450-488.
- VANICELLI, L., Spunti per uno studio sul verum semen e concetti connessi, I.D.E., 78(1967), II, 13-37.
- VENNES, G., Mariage et discernement, S.C., 10(1976), 331-344.
- VENNES, G., De la capacité et de l'incapacité relative dans les causes de nullité de mariage, S.C., 11(1977), 145-152.
- VERNAY, J., L'évolution de la jurisprudence rotale en matière d'homosexualité et de nymphomanie, R.D.C., 26(1976), 79-90.
- VERNAY, J., Défaut de discretio iudicii et défaut de liberté interne, R.D.C., 27(1977), 147-158.
- VERNAY, J., Les causes d'amentia jugées en 1967 par le tribunal de la Rote, A.C., 22(1978), 237-253.
- VIDAL, M., L'objet du consentement matrimonial, Concilium, 87(1973), 85-94.
- VILAIN, N., Plaidoirie dans un cas d'absence de verum semen, Malines, 1975, 1-21.
- VILAIN, N., Quelques interpellations des sciences humaines comme approche des procédures canoniques matrimoniales, R.D.C., 30(1980), 69-115.
- VILAIN, N., Consentement matrimonial et motivation, Arras, 19-21 septembre 1983, IV, 1-30.
- VILLEGIANTE, S., Nimfomania e causa di nullità matrimoniale, I.D.E., 71(1960), II, 162-182.
- VILLEGIANTE, S., Nimfomania e difetto di consenso, I.D.E., 71(1960), II, 315-328.

- VILLEGIANTE, S., Il dolo nel consenso matrimoniale, Annali di dottrina e giurisprudenza canonica, Cité du Vatican, 1972, 19-24 et 45-46.
- VITALE, A., La perpetuità dell'impotenza (note alla sentenza Rotale del 10 aprile 1959 c. Sabattani), I.D.E., 73(1962), I, 61-68.
- VITALE, A., Rassegna critica sulla più recente giurisprudenza rotale in tema di "impedimentum vis ac metus", I.D.E., 74(1963), II, 453-497.
- VITALE, A., Considerazioni sul "metus" indiretto, I.D.E., 76(1965), II, 52-73.
- WEGAN, M., L'incapacité d'assumer les obligations du mariage dans la jurisprudence récente du tribunal de la Rote, R.D.C., 28(1978), 134-157.
- WEGAN, M., La jurisprudence rotale et le décret du 13 mai 1977, R.D.C., 31(1981), 226-245.
- WRENN, L.G., Updating in the law on marriage, The Jurist, 27(1967), 267-282.
- WRENN, L.G., An outline of a jurisprudence on sociopathy, The Jurist, 28(1968), 470-485.
- WRENN, L.G., Epilepsy and marriage, The Jurist, 32(1972), 91-101.
- ZALBA, M., De capacitate mulieris excisae et de impotentia viri vasetomiam duplicem passi ad matrimonium valide contrahendum, R.E.D.C., 2(1947), 171-207.
- ZALBA, M., Decretum circa impotentiam quae matrimonium dirimit et Breve "Cum frequenter" Sixti V, Per., 68(1979), 5-58.
- ZAMBELLI, P., Note in tema di "metus reventialis", I.D.E., 90(1979), II, 206-219.
- ZANCHINI DI CASTIGLIONCHIO, F., (voir ALBERIGO, G.).

DROIT FRANCAIS.

Ouvrages généraux, thèses et monographies.

- AMELINE, E., Etudes sur les nullités du mariage et les conditions essentielles à sa validité en droit romain, dans notre ancienne législation et d'après le Code Napoléon, thèse, 1866.

- ARNTZ, E.R.W., Cours de droit civil français, Bruxelles-Paris, T.I, 2e éd., 1879, 681 p.
- AUBRY, C., et RAU, C., Cours de droit civil français, Paris, T.VII, 5e éd., 1913, 562 p.
- AUBRY, C. et RAU, C., Droit civil français, Paris, T. VII, 7e éd., par EISMEIN et PONSARD, 1962, 512 p.
- BARRAINE, R., Nouveau dictionnaire de droit et de sciences économiques, Paris, 1974, 508 p.
- BAUDRY-LACANTINERIE, G., Traité théorique et pratique de droit civil, T.III, Des personnes, par CHAVEAU, 3e éd., 1908, 941 p.
- BERTON, P., La conception de la nullité de mariage en droit civil français et en droit canonique moderne, Paris, 1938, 201 p.
- BEUDANT, Ch., Cours de droit civil français, T.II, L'état et la capacité des personnes, par BATTIFOL, 2e éd., 1936, 660 p.
- BEUDANT, Ch., Cours de droit civil français, T.III, L'état et la capacité des personnes, 2e éd., 1936, 586 p.
- BONNECASE, J., La philosophie du Code Napoléon appliquée au droit de la famille, Paris, 2e éd., 1928, 343 p.
- BONNECASE, J., Précis de droit civil, Paris, T.I, 1935, 553 p.
- BOT, G., La physionomie du mariage dans la loi de l'Eglise, la loi soviétique et le droit français, thèse, Rennes, 1931.
- BOULANGER, J., (voir RIPERT, G.).
- CANGARDEL, L., Le consentement des époux au mariage en droit civil français et en droit canonique moderne, thèse, Toulouse, 1934, 225p.
- CAPITANT, H., Vocabulaire juridique, Paris, 1930, 530 p.
- CAPITANT, H., (voir COLIN, A.).
- CARBONNIER, J., Droit civil, Paris, T.I, 7e éd., 1967, 800 p.
- CARBONNIER, J., Droit civil, T.II, La famille, les incapacités, Paris, 1955, 532 p.
- COLIN, A. et CAPITANT, H., Traité de droit civil français, par JULLIOT DE LA MORANDIERE, Paris, T.I, 11e éd., 1947, 1144 p.
- COSTE-FLORET, A., La nature juridique du mariage, thèse, Montpellier, 1935, 247 p.
- COSTALAT, L'erreur dans le mariage, thèse, Paris, 1952, 133 p.
- DELVINCOURT, C., Cours de Code civil, T.I, 1817, 452 p.

- DEMANTE, A.M., Cours analytique du Code civil, Paris, T.I, 1849, 448 p.
- DEMOLOMBE, C., Cours de Code civil, Paris, T.III, Du mariage et de la séparation de corps, 1846, 609 p.
- DEMOLOMBE, C., Cours de Code civil, Bruxelles, T.IV, Du mariage et de la séparation de corps, 1847, 669 p.
- DURANTON, A., Cours de droit civil français suivant le Code civil français, Paris, T.I, 4e éd., 1841, 432 p.
- GIBERT, R., Des causes de nullité du mariage qui sont en même temps des causes de divorce, Paris, 1930, 164 p.
- GIRARD, Des nullités de mariage d'après le Code civil avec un exposé sommaire des principales théories du droit canonique et de l'ancienne jurisprudence précédée d'une introduction sur les conditions et la forme du mariage romain, Paris, 1862.
- GLASSON, E., Du consentement des époux au mariage d'après le droit romain, le droit canonique, l'ancien droit français, le Code Napoléon et les législations étrangères, Paris, 1866, 320 p.
- GOURDON, C., La notion de cause de divorce étudiée dans ses rapports avec la faute, 1963, 289 p.
- HUC, Th., Commentaire théorique et pratique du Code civil, T. II, 1892, 520 p.
- JOSSERAND, L., Cours de droit civil positif français, Paris, T.I, 2e éd., 1930, 1015 p.
- LOCRE, J., La législation civile, commerciale et criminelle de la France, Recueil des discussions et des travaux préparatoires, 1827, T.IV, Des absents, 635 p. ; T.V, Du mariage, 699 p. ; T. VI, Du divorce, 607 p., T.VII, De la paternité et de la tutelle officieuse, 699 p.
- LOYSEL, A., Institutes Coutumières, 1607, 80 p.
- MARCADE, V., Explication théorique et pratique du Code civil, Paris, T.I, 7e éd., 1873, 654 p.
- MARTY, G. et RAYNAUD, P., Traité de droit civil, T.I, Les personnes, 3e éd., 1976, 1023 p.
- MAZEAUD, H.L. et J., Leçons de droit civil français, T.I, 4e éd., par DE JUGLART, 2e vol. La famille, 1967, 906 p.
- MERLIN, M., Répertoire universel et raisonné de jurisprudence, 5e éd., T.VI, 1826, 505 p. ; T.X, 1826, 507 p. ; T.XIV, 1826, 436 p. ; T. XVIII, 1827, 476 p. ; T. XIX, 1827, 572 p. ; T. XXXI, 1828, 418 p.
- MOULRON, F., Répétitions écrites sur le Code civil, T.I, 11e éd., par DEMANGEAT, 1880, 935 p.

- PAOLI, A., Etudes sur les origines et la nature du mariage civil mis en regard de la doctrine catholique, thèse, Paris, 1890, 217 p.
- PLANIOI, M., et RIPERT, G., Traité pratique de droit civil français, T.I, Les personnes, par SAVATIER, 2e éd., 1952, 874 p.
- PLANIOI, M., et RIPERT, G., Traité pratique de droit civil français, T.II, La famille, par ROUAST, 2e éd., 1952, 973 p.
- PLANIOI, M. et RIPERT, G., Traité pratique de droit civil français, T.VI, Obligations, par EISMEIN, 2e éd., 1952, 1047 p.
- POTHIER, R-J., Oeuvres, Bruxelles, T.III, Du contrat de mariage, 1830, 686 p.
- RAU, C., (voir AUBRY, C.).
- RAYMOND, G., Le consentement des époux au mariage, Etudes de droit positif français, Paris, 1965, 174 p.
- RAYNAUD, P., (voir MARTY, G.).
- RIPERT, G. et BOULANGER, J., Traité de droit civil d'après le traité de M. Planiol, T.I, Les personnes, 1956, 1067 p.
- RIPERT, G., (voir PLANIOI, M.).
- SAVATIER, R., Cours de droit civil, Paris, T.I, 1943, 512 p.
- SINCHOLLE, A., Le mariage civil et le mariage religieux, Poitiers, 1876, 211 p.
- TATTARANO, C., De la nature du mariage et des nullités qui le vicient à Rome, en France et en Roumanie, Paris, 1880, 269 p.
- THIERCELIN, H., Du mariage civil et du mariage religieux, Paris, 1853, 155 p.
- TOULLIER, C.B.M., Le droit civil français suivant l'ordre du Code, par DUVERGIER, Paris, vol.I, 6e éd., 1824, 311 p.
- TRINH DINH TIEU, Les différents cas d'erreur sur la personne, cause de nullité de mariage, thèse, Toulouse, 1964, 107 p.
- ZACHARIAE, K.S., Le droit civil français, Paris, T.I, par MASSE et VERGE, 1854, 504 p.

Articles, études et chroniques.

- BACH, E.L., V° Jurisprudence, Rep.dr.civ.Dalloz, T.IV, 1973, 1-21.
- BENADENT, A., La liberté individuelle et le mariage, Rev.trim.dr.civ., 1973, 440-496.

- BERTOLA, A., Mariage, Rev.trim.dr.civ., 1933, 167-171.
- BREDIN, J.D., Remarques sur la conception jurisprudentielle de l'acte simulé, Rev.trim.dr.civ., 1956, 261-275.
- BRETON, A., obs.sous Lyon, 28 mai 1956, D., 1956, 646.
- BRETON, A., obs. sous Rennes, 22 février 1978, D., 1979, I.R., 210.
- BRETON, A. et GROSLIERE, J.Cl., V° Divorce, Rep.dr.civ.Dalloz, T.III, 1977, 1-135.
- BROUILLONET, note sous Grenoble, 19 juin 1963, J.C.P., 1963, II, 13.334.
- CARBONNIER, J., La notion de cause de divorce, Rev.trim.dr.civ., 1937, 311.
- CARBONNIER, J., Commentaire de la loi du 2 avril 1941, D.C., 1941, L. 63.
- CARBONNIER, J., Terre et ciel dans le droit français du mariage, Mélanges Ripert, T.I, 1950, 325-346.
- CARBONNIER, J., Le silence et la gloire, D., 1951, chr. 119.
- COHENDY, G., Des intérêts de la distinction entre l'inexistence et la nullité d'ordre public, Rev.trim.dr.civ., 1914, 33-67.
- CORNU, G., Centenaire, D.C., 1959, 214-220.
- CORNU, G., L'impuissance, note sous Trib.civ.Grenoble, 13 mars et 20 novembre 1958, D., 1959, 495-496.
- COSNARD, H.D., note sous Trib.gr.inst.Rennes, 9 novembre 1976, D., 1977, 538.
- CULIOLI, M., La maladie d'un époux : idéalisme et réalisme en droit matrimonial français, Rev.trim.dr.civ., 1968, 253-284.
- DE NAUROIS, L., Les réticences dans le consentement matrimonial en droit français, R.D.C., 16(1966), 258-275.
- DESBOIS, H., Chronique de jurisprudence française, Rev.trim.dr.civ., 1957, 92 et 498-500 ; 1959, 75-76 ; 1960, 87-89 ; 1962, 290 ; 1963, 700-701 ; 1964, 286-287.
- DELVILL, L.M., note sous Montpellier, 4 mai 1847, D.P., 1847, 2, 81.
- DUTRUC, G., note sous Trib.civ.Agen, 6 juillet 1860, S., 1860, 353.
- EISMEIN, P., note sous Bordeaux, 21 décembre 1954, D., 1955, 242.
- EISMEIN, P., note sous Civ., 25 octobre 1961, J.C.P., 1962, II, 12514.
- FOULON-PIGANIOL, C.I., Le mariage simulé, Rev.trim.dr.civ., 1960, 217-251.

- FOULON-PIGANIOL, C.I., Mariage simulé ou mariage à effets limités, D., 1965, chr.9.
- GHESTIN, J., V° Dol, Rep.dr.civ.Dalloz, T.III, 1972, 1-6.
- GHESTIN, J., V° Simulation, Rep.dr.civ.Dalloz, T.VII, 1975, 1-11.
- GOBERT, M., Le mariage après les réformes récentes du droit de la famille, J.C.P., 1967, 2122.
- GOUBEAUX, G., note sous Paris, 7 juin 1973, J.C.P., 1973, II, 17 539.
- GUIHO, P., note sous Paris, 7 juin 1973 et Trib.gr.inst.Avranches, 10 juillet 1973, D., 1974, 174-178.
- GUYON, Y., De l'obligation de sincérité dans le mariage, Rev.trim.dr.civ., 1964, 473-497.
- HAUSER, J., note sous Civ., 29 janvier 1975, D.S., 1975, 668.
- JOSSERAND, L., note sous Trib.civ.Seine, 28 décembre 1907, Gaz.Pal., 27-28 janvier 1908 ; Rev.trim.dr.civ., 1908, 97.
- KOERING-JOULIN, R., L'évolution de la jurisprudence en matière d'erreur dans le mariage, R.D.C., 29(1979), 79-91.
- LAGARDE, G., Chronique de jurisprudence française, Rev.trim.dr.civ., 1933, 857-860 ; 1934, 387-389 et 811-812 ; 1938, 437-438 ; 1944, 25 ; 1947, 44-45 ; 1948, 461-463 ; 1951, 505 ; 1953, 317 ; 1955, 284 ; 1956, 12.
- LEFEBVRE, C., Le mariage civil n'est-il qu'un contrat ?, Nouvelle revue historique, 1902, 300.
- LINDON, note sous Paris, 12 juin 1957, J.C.P., 1957, II, 10 110.
- MANIGNE, M.C., La communauté de vie, J.C.P., 1976, I, 2803, n° 22.
- MAURICE, R., note sous Trib.gr.inst.Lyon, 5 mai 1971, Ann.fac.Lyon, 1972, 185.
- MAZEAUD, J., note sous Trib.civ.Seine, 7 janvier 1948, J.C.P., 1948, II, 4430.
- MAZEAUD, J., note sous Civ., 20 novembre 1963, J.C.P., 1964, II, 13498.
- NAST, M., note sous Trib.civ.Seine, 2 janvier 1920, D., 1920, 2, 78.
- NAST, M., note sous Trib.rég.Strasbourg, 21 décembre 1920, D., 1923, 2, 162.
- NERSON, R., L'influence de la biologie et de la médecine modernes sur le droit civil, Rev.trim.dr.civ., 1970, 661-683.

- NERSON, R., Chroniques de jurisprudence française, Rev.trim.dr.civ., 1965, 796-799 : mariage : demande en nullité ; erreur dans la personne ; démence de la future épouse ; maladie mentale dissimulée au futur conjoint ; 1968, 139-140 : Dans quelle mesure le dol est-il exclu de la liste des vices de consentement en matière de mariage ? 1970, 154 : Mariage : demande en nullité pour violence ; 1971, 827-829 : De l'erreur portant sur la santé mentale du futur conjoint ; 1972, 391 : De l'annulation d'un mariage déjà dissous par le divorce ; 1978, 870-873 : le devoir de communauté de vie.
- LOUDIN, A., Rapport à la chambre du projet de loi du 19 février 1933, D.P., 1933, 4, 173.
- PONCET, T., note sous Civ., 9 novembre 1887, D.P., 1888, 1, 161.
- PONSARD, A. et BLONDEL, P., V° Nullité, Rep.dr.civ.Dalloz, T.V, 1973, 1-14.
- PRADEL, J., note sous Trib.gr.inst. du Mans, 18 mars 1965, D.S., 1967, 203.
- PREVAULT, J., note sous Trib.gr.inst.Lyon, 10 janvier 1968, Mariage, nullité, erreur dans la personne, Ann.fac.Lyon, 123-131.
- RAYMOND, G., Affectio matrimonialis, note sous Civ., 20 novembre 1963, D., 1964, 2, 465.
- RAYMOND, G., note sous Trib.gr.inst. Paris, 8 février 1971, J.C.P., 1972, II, 17 244.
- RAYMOND, G., note sous Paris, 11 juin 1974, Nullité absolue du mariage pour simulation, Gaz.Pal., 1975, 2, 501-502.
- RAYMOND, G., note sous Civ., 19 février 1975, Gaz.Pal., 1975, jur.51.
- RAYMOND, G., note sous Cass., 28 mai 1980, J.C.P., 1981, II, 19 552.
- RIEG, A., V° Violence, Rep.dr.civ. Dalloz, 1976, 1-3.
- ROUAST, A., note sous Civ., 25 octobre 1961, D., 1961, 769.
- ROUSSEAU, H., note sous Trib.civ.Seine, 4 février 1918, S., 1920, 2, 129.
- ROUSSEAU, H., note sous Trib.civ.Bayonne, 9 avril 1936, S., 1936, 2, 124.
- SAVATIER, R., Le risque pour l'homme de perdre l'esprit et ses conséquences en droit civil, D., 1968, chr. 109.
- TROCHU, M., L'impuissance, D., 1965, chr. 153-158.
- WAHL, A., note sous Civ., 6 avril 1903, S., 1904, 1, 273.
- WIEDERKEHR, G., note sous Req., 5 novembre 1969, D.S., 1970, 223.

DROIT BELGE.Ouvrages généraux, thèses et monographies.

ARNTZ, E.R.W., Cours de droit civil français, comprenant l'explication des lois qui ont modifié le Code civil en France et en Belgique, Bruxelles-Paris, 2e éd., 1879, 681 p.

DE PAGE, H., Traité élémentaire de droit civil belge, Bruxelles, T.I, 2e éd., 1939, 1286 p.

DE PAGE, H., Traité élémentaire de droit civil belge, Bruxelles, T.I, 3e éd., 1962, 1367 p.

DE PAGE, H., Traité élémentaire de droit civil belge, Bruxelles, T.II, 3e éd., 1964, 1196 p.

GALOPIN, G., Cours de droit civil. L'état et la capacité des personnes, Liège, 1911, 508 p.

KLUYSKENS, A., Beginnelsen van Burgelijke Recht, 7de deel, Personen en Familierecht, 1942, 750 p.

LAURENT, F., Principes de droit civil, Bruxelles, T.II, 1876, 671 p.

LAURENT, F., Principes de droit civil, Bruxelles, T.III, 1870, 650 p.

MEULDERS-KLEIN, M.Th., (voir RIGAUX, F.).

PASQUIER, A., Précis du divorce et de la séparation de corps, Bruxelles, 1959, 602 p.

PIERARD, A., Divorce et séparation de corps, Traité théorique et pratique suivant la législation, la doctrine et la jurisprudence belges et françaises et le droit international, Bruxelles, 860 p.

POUSSON-PETIT, J., Le démariage en droit comparé, Etude comparative des causes d'inexistence, de nullité du mariage, de divorce et de séparation de corps, dans les systèmes européens, Bruxelles, 1981, 680 p.

RIGAUX, F., Les personnes, T.I, Les relations familiales, Bruxelles, 1971, 899 p.

RIGAUX, F., Introduction à la science du droit, Bruxelles, 1974, 407 p.

RIGAUX, F. et MEULDERS-KLEIN, M. Th., Mise à jour 1978 du Précis de RIGAUX : Les personnes, T.I, Les relations familiales, Bruxelles, 1971, 207 p.

Articles, études et chroniques.

BAX, M., Het familierechtelijk statuut van psychisch gehandicapten, R.W., 1979-1980, col. 1074-1123.

BAX, M., Personen-en familierecht, R.W., 1979-1980, col. 1690-1691.

BOCQUET, H., obs. sous Civ., Bruxelles, 7 avril 1945, J.T., 1946, 402-403.

BODSON, P., Observations concernant la loi du 29 juin 1973 réglant le statut de la minorité prolongée, J.J.P., 1974, 193-199.

CISELET, G., V° Mariage, Novelles, T.I, 3e éd., Bruxelles., 1938, 365-660.

DABIN, J., Note sur la valeur en droit civil des mariages fictifs ou simulés, sous Civ.Bruxelles, 7 avril 1945, Rev.crit.jur.belge, 1947, 36-64.

DE BRUYNE, J., Sexueel wangedrag als grond tot echtscheiding, R.W., 1960-1961, col. 913-932.

DEKKERS, R., note sous Civ. Marche-en-Famenne, 10 juillet 1948, Rev. crit.jur.belge, 1949, 26-34.

DEKKERS, R., En mariage, il trompe qui peut, Ann.not., 1958, 5 ; R.W., 1957-1958, col. 1177.

DE KOSTER, F., Sanctie bij overtreding van artikel 146, R.W., 1955-1956, col. 969-984.

DELVA, W. et BAERT, G., Personen en familierecht. Overzicht rechtspraak, (1960-1963), T.P.R., 1964, 261-264.

DELVA, W., Het huwelijk, T.P.R., 1975, 5-11.

DE NEEF, A., Studie van de rechtspraak over feiten daterende van voor het huwelijk als rechtsgrond tot echtscheiding, R.W., 1959-1960, col. 1873-1890.

DERINE, R., Het dwalingsgebrek en de toestemming tot het huwelijk, R.W., 1955-1956, col. 1313-1330.

- GEVERS, M., Nullité du mariage en cas de démence de l'un des époux, note sous Cass., 28 mai 1958, Rev.crit.jur.belge, 1959, 6-17.
- GILLARDIN, J. et VAN DE KERCHOVE, M., Malades et déficients mentaux, Régimes civil et administratif (1960-1981), J.T., 1983, 421-428 et 437-446.
- GRAULICH, P., Nullité du mariage conclu à des fins étrangères à cette institution, note sous Gand, 25 février 1956, Rev.crit.jur.belge, 1957, 184-191.
- GRAULICH, P., (voir RENARD, C.).
- HOORNAERT, G., obs.sous Liège, 9 juin 1949, J.T., 1950, 410.
- KEBERS, A., La loi du 29 juin 1973 instituant la minorité prolongée des arriérés mentaux, Rev.not., 1975, 347-379.
- MARCHAND, P., Le statut du malade mental en droit privé, Ann.dr., 1973, 179-217.
- MASSON, J.P., note sous Bruxelles, 28 mai 1974, J.T., 1974, 516-517.
- MATTHYS, J., Wetsonduiking, R.W., 1955-1956, 105-135.
- MATTHYS, J., note sous Civ., Liège, 13 janvier 1978, Rev.dr.fam., 1978, 265-270.
- MAYNE, M., note sous Civ.Bruxelles, 7 avril 1945, Rev.not., 1946, 401-410.
- MAYNE, M., obs.sous Bruxelles, 9 juillet 1957, J.T., 1957, 590.
- MEERT-VAN DE PUT, Du divorce et de la sexualité, Rev.dr.fam., 1969, 1-6.
- MEULDERS-KLEIN, M.Th., La personne, la famille et la loi au sortir du XXe siècle, J.T., Centenaire, 1982, 137-144.
- MOUGENOT, R., La minorité prolongée des arriérés mentaux, loi du 29 juin 1973, J.T., 1973, 476-479.
- PAUWELS, J.M., De staat van verlengde minderjarigheid, R.W., 1973-1974, col. 673-722.
- PAUWELS, J.M., Nietigverklaring van een huwelijk, T.P.R., 1975, 159-183.
- POSTELNICU, A., Le statut des incapables majeurs, J.T., 1972, 617-621.
- RENARD, C., Examen de jurisprudence, Rev.crit.jur.belge, 1950, 152-156 ; 1953, 134-138 ; 1957, 62.
- RENARD, C. et GRAULICH, P., Chronique de droit belge, Rev.trim.dr.civ., 1951, 137-138.

- RENARD, C. et VIEUJEAN, E., Examen de jurisprudence, Rev.crit.jur.belge, 1961, 483-488.
- RENARD, C. et VIEUJEAN, E., Rapport sur la nullité, l'inexistence et l'annulabilité en droit civil belge, Ann.fac.dr.Liège, 1962, 243-294.
- RIGAUX, F., La place de l'aliénation mentale parmi les causes de nullité du mariage, Album Professor F. Van Goethem, Louvain, 1964, 123-143.
- RIGAUX, F., L'état d'ébriété d'un contractant, cause de nullité relative de la vente. §4 Quelques observations sur les nullités de mariage, Rev.crit.jur.belge, 1972, 430-432.
- RIGAUX, F., Les notions de famille et de mariage en droit civil contemporain, J.T., 1972, 669-674.
- RIGAUX, F., (voir VAN HECKE, G.).
- SCHILZ, H., note sous Anvers, 21 janvier 1957, R.W., 1957-1958, col. 231-234.
- SENAEVE, S., Studiedag over het statuut van de verlengde minderjarigheid, R.W., 1976-1977, col. 889-890.
- SIVADON, P., Le malade mental dans la société contemporaine, J.T., 1960, 253-257.
- TAVERNE, M., note sous Civ., Bruxelles, 23 janvier 1980, Rev.trim.dr.fam., 1981, 403-406.
- TRAEST, G., De verlengde minderjarigheid, T.P.R., 1973, 595-631.
- VAN HECKE, G. et RIGAUX, F., Examen de jurisprudence, Rev.crit.jur.belge, 1961, 365 note 1 ; 1976, 226-227.
- VAN MALDEREN, C., Verlengde minderjarigheid en sekwestratie ten huize, R.W., 1975-1976, col. 1921-1928.
- VIEUJEAN, E., Examen de jurisprudence 1965 à 1969, Les personnes, Rev.crit.jur.belge, 1970, 427-428.
- VIEUJEAN, E., La minorité prolongée, Ann.fac.dr.Liège, 1977, 15-71.
- VIEUJEAN, E., (voir RENARD, C.).

TABLES DES DECISIONS CITEES.DROIT CANONIQUE.

(Les décisions précédées d'un * ont été traduites en français dans le Recueil canonique d'Arras).

- S.R.R.Dec., c. PRIOR, 16 août 1917, 9(1917), 210-216 : 111.
 S.R.R.Dec., c. JULLIEN, 12 janvier 1924, 16(1924), 9-18 : 113.
 S.R.R.Dec., c. JULLIEN, 11 février 1925, 17(1925), 67-73 : 69.
 S.R.R.Dec., c. SOLIERI, 26 juillet 1926, 18(1926), 252-261 : 60.
 S.R.R.Dec., c. GRAZIOLI, 10 mai 1927, 19(1927), 169-177 : 70.
 S.R.R.Dec., c. MASSIMI, 8 juin 1927, 19(1927), 214-221 : 70.
 S.R.R.Dec., c. MASSIMI, 10 août 1928, 20(1928), 391-402 : 60.
 S.R.R.Dec., c. WYNEN, 1 mars 1930, 22(1930), 125-153 : 280.
 S.R.R.Dec., c. WYNEN, 16 juin 1931, 23(1931), 224-235 : 70.
 S.R.R.Dec., c. MORANO, 8 août 1931, 23(1931), 379-386 : 70.
 S.R.R.Dec., c. MANNUCI, 20 juin 1932, 24(1932), 230-240 : 172.
 S.R.R.Dec., c. GRAZIOLI, 6 février 1933, 25(1933), 77-86 : 68.
 S.R.R.Dec., c. WYNEN, 5 décembre 1933, 25(1933), 606-617 : 120.
 S.R.R.Dec., c. GRAZIOLI, 2 juillet 1934, 26(1934), 465-473 : 60.
 S.R.R.Dec., c. WYNEN, 3 août 1935, 27(1935), 519-530 : 68.
 S.R.R.Dec., c. JULLIEN, 16 janvier 1936, 28(1936), 1-13 : 68, 69.
 S.R.R.Dec., c. WYNEN, 6 février 1936, 28(1936), 99-114 : 52, 70.
 S.R.R.Dec., c. HEARD, 15 février 1936, 28(1936), 129-135 : 70.
 S.R.R.Dec., c. WYNEN, 18 février 1937, 29(1937), 98-109 : 60.
 S.R.R.Dec., c. JULLIEN, 13 mars 1937, 29(1937), 197-213 : 279.
 S.R.R.Dec., c. WYNEN, 5 décembre 1939, 31(1939), 573-584 : 351.
 S.R.R.Dec., c. GRAZIOLI, 20 février 1941, 33(1941), 573-584 : 358.
 S.R.R.Dec., c. HEARD, 21 juin 1941, 33(1941), 528-533 : 170, 175.
 S.R.R.Dec., c. GRAZIOLI, 5 décembre 1941, 33(1941), 895-918 : 356.
 S.R.R.Dec., c. PECORARI, 7 janvier 1942, 34(1942), 19-30 : 127.
 S.R.R.Dec., c. HEARD, 21 janvier 1943, 35(1943), 60-65 : 110.
 S.R.R.Dec., c. CANESTRI, 6 mars 1943, 35(1943), 158-175 : 107.
 S.R.R.Dec., c. WYNEN, 9 mars 1943, 35(1943), 176-194 : 112.

- S.R.R.Dec., c. WYNEN, 13 avril 1943, 35(1943), 270-281 : 132, 268.
- S.R.R.Dec., c. HEARD, 19 juin 1943, 35(1943), 466-481 : 120.
- S.R.R.Dec., c. HEARD, 17 juillet 1943, 35(1943), 613-622 : 118.
- S.R.R.Dec., c. WYNEN, 20 juillet 1943, 35(1943), 623-638 : 60.
- S.R.R.Dec., c. CANESTRI, 13 novembre 1943, 35(1943), 800-812 : 113.
- S.R.R.Dec., c. HEARD, 4 décembre 1943, 35(1943), 885-903 : 282.
- S.R.R.Dec., c. WYNEN, 22 janvier 1944, 36(1944), 55-78 : 130.
- S.R.R.Dec., c. WYNEN, 28 mars 1944, 36(1944), 239-249 : 118.
- S.R.R.Dec., c. TEODORI, 20 juin 1944, 36(1944), 434-443 : 282.
- S.R.R.Dec., c. JULLIEN, 3 août 1944, 36(1944), 598-605 : 118.
- S.R.R.Dec., c. PECORARI, 20 décembre 1944, 39(1944), 731-742 : 125.
- S.R.R.Dec., c. TEODORI, 20 janvier 1945, 37(1945), 39-43 : 124.
- S.R.R.Dec., c. JULLIEN, 26 mai 1945, 37(1945), 297-302 : 106.
- S.R.R.Dec., c. HEARD, 29 novembre 1945, 37(1945), 665-674 : 106.
- S.R.R.Dec., c. FIDECICCHI, 22 janvier 1946, 38(1946), 59-68 : 105.
- S.R.R.Dec., c. CAIAZZO, 13 juillet 1946, 38(1946), 368-386 : 125.
- S.R.R.Dec., c. BRENNAN, 21 octobre 1946, 38(1946), 440-450 : 109.
- S.R.R.Dec., c. WYNEN, 7 décembre 1946, 38(1946), 571-591 : 286.
- S.R.R.Dec., c. PECORARI, 3 février 1947, 39(1947), 68-79 : 126.
- S.R.R.Dec., c. HEARD, 1 mars 1947, 39(1947), 129-132 : 124.
- S.R.R.Dec., c. FIDECICCHI, 18 mars 1947, 39(1947), 168-174 : 126.
- S.R.R.Dec., c. HEARD, 22 mars 1947, 39(1947), 190-195 : 51.
- S.R.R.Dec., c. CAIAZZO, 29 mars 1947, 39(1947), 196-207 : 66, 70.
- S.R.R.Dec., c. PECORARI, 23 avril 1947, 39(1947), 264-274 : 128.
- S.R.R.Dec., c. WYNEN, 16 juin 1947, 39(1947), 381-387 : 112.
- S.R.R.Dec., c. RIDECICCHI, 24 juin 1947, 39(1947), 391-396 : 105.
- S.R.R.Dec., c. CANESTRI, 3 janvier 1948, 40(1948), 1-4 : 126.
- S.R.R.Dec., c. STAFFA, 16 février 1948, 40(1948), 55-58 : 124.
- S.R.R.Dec., c. HEARD, 19 février 1948, 40(1948), 59-62 : 124.
- S.R.R.Dec., c. STAFFA, 25 juin 1948, 40(1948), 244-249 : 69.
- S.R.R.Dec., c. HEARD, 7 août 1948, 40(1948), 342-345 : 172.
- S.R.R.Dec., c. STAFFA, 25 février 1949, 41(1949), 67-69 : 127.
- S.R.R.Dec., c. CAIAZZO, 13 juin 1949, 41(1949), 292-295 : 66.
- S.R.R.Dec., c. FELICI, 28 juin 1949, 41(1949), 328-337 : 126.
- S.R.R.Dec., c. STAFFA, 15 juillet 1949, 41(1949), 398-402 : 111, 112.
- S.R.R.Dec., c. TEODORI, 14 janvier 1950, 42(1950), 16-22 : 65.

- S.R.R.Dec., c. FELICI, 19 juillet 1950, 42(1950), 489-496 : 106.
- S.R.R.Dec., c. DOHENY, 16 décembre 1950, 42(1950), 666-674 : 127.
- S.R.R.Dec., c. PASQUAZI, 27 février 1951, 43(1951), 153-160 : 105, 109.
- S.R.R.Dec., c. MATTIOLI, 25 avril 1951, 43(1951), 319-325 : 130.
- S.R.R.Dec., c. PASQUAZI, 26 juin 1951, 43(1951), 471-475 : 107.
- S.R.R.Dec., c. DOHENY, 10 juillet 1951, 43(1951), 515-519 : 128.
- S.R.R.Dec., c. CANESTRI, 21 juillet 1951, 43(1951), 552-557 : 128.
- S.R.R.Dec., c. WYNEN, 26 juillet 1951, 43(1951), 576-585 : 110.
- S.R.R.Dec., c. STAFFA, 27 juillet 1951, 43(1951), 586-588 : 128.
- S.R.R.Dec., c. FELICI, 5 décembre 1951, 43(1951), 751-757 : 61, 64.
- S.R.R.Dec., c. STAFFA, 21 décembre 1951, 43(1951), 788-792 : 116, 123.
- S.R.R.Dec., c. WYNEN, 31 janvier 1952, 44(1952), 45-53 : 59.
- S.R.R.Dec., c. WYNEN, 28 février 1952, 44(1952), 136-140 : 117.
- S.R.R.Dec., c. MATTIOLI, 23 juin 1952, 44(1952), 365-376 : 66.
- S.R.R.Dec., c. STAFFA, 25 juillet 1952, 44(1952), 467-470 : 128.
- S.R.R.Dec., c. HEARD, 29 novembre 1952, 44(1952), 633-637 : 66, 70.
- S.R.R.Dec., c. BRENNAN, 9 décembre 1952, 44(1952), 652-657 : 172.
- S.R.R.Dec., c. FELICI, 5 mai 1953, 45(1953), 315-321 : 65.
- S.R.R.Dec., c. DOHENY, 11 mai 1953, 45(1953), 331-337 : 109.
- S.R.R.Dec., c. WYNEN, 16 juin 1953, 45(1953), 430-437 : 114.
- S.R.R.Dec., c. PASQUAZI, 16 juin 1953, 45(1953), 438-441 : 117.
- S.R.R.Dec., c. WYNEN, 17 octobre 1953, 45(1953), 574-590 : 126.
- S.R.R.Dec., c. PINNA, 16 février 1954, 46(1954), 122-127 : 59.
- S.R.R.Dec., c. STAFFA, 13 avril 1954, 46(1954), 316-319 : 112, 123.
- S.R.R.Dec., c. BONET, 12 mai 1954, 46(1954), 393-396 : 64.
- S.R.R.Dec., c. DOHENY, 11 juin 1954, 46(1954), 465-468 : 128.
- S.R.R.Dec., c. FELICI, 30 juin 1954, 46(1954), 526-537 : 128.
- S.R.R.Dec., c. MATTIOLI, 19 janvier 1955, 47(1955), 70-76 : 114.
- S.R.R.Dec., c. PINNA, 31 mars 1955, 47(1955), 286-293 : 65.
- S.R.R.Dec., c. SABATTANI, 29 mai 1955, 47(1955), 298-307 : 52.
- S.R.R.Dec., c. MATTIOLI, 8 juin 1955, 47(1955), 505-510 : 65.
- S.R.R.Dec., c. HEARD, 12 novembre 1955, 47(1955), 757-761 : 172.
- S.R.R.Dec., c. HEARD, 14 janvier 1956, 48(1956), 48-53 : 172.
- S.R.R.Dec., c. STAFFA, 27 janvier 1956, 48(1956), 82-86 : 64.
- S.R.R.dec., c. BRENNAN, 16 février 1956, 48(1956), 118-122 : 66, 69.
- S.R.R.Dec., c. BONET, 27 février 1956, 47(1956), 175-178 : 127.

- S.R.R.Dec., c. LAMAS, 15 mars 1956, 48(1956), 237-251 : 362.
- S.R.R.Dec., c. MATTIOLI, 24 mars 1956, 48(1956), 284-295 : 121.
- S.R.R.Dec., c. CANESTRI, 12 avril 1956, 48(1956), 332-336 : 64.
- S.R.R.Dec., c. STAFFA, 20 avril 1956, 48(1956), 366-379 : 114.
- S.R.R.Dec., c. FELICI, 22 mai 1956, 42(1956), 467-475 : 270.
- S.R.R.Dec., c. STAFFA, 6 juillet 1956, 48(1956), 639-645 : 109.
- S.R.R.Dec., c. BONET, 12 juillet 1956, 48(1956), 663-672 : 172.
- S.R.R.Dec., c. DOHENY, 14 décembre 1956, 48(1956), 426-436 : 69.
- S.R.R.Dec., c. FILIPIAK, 1 mars 1957, 49(1957), 166-171 : 112, 113.
- S.R.R.Dec., c. FELICI, 20 juillet 1957, 49(1957), 568-573 : 129.
- S.R.R.Dec., c. BEJAN, 4 novembre 1957, 49(1957), 683-692 : 130.
- S.R.R.Dec., c. FELICI, 3 décembre 1957, 49(1957), 787-795 : 268, 270.
- S.R.R.Dec., c. MATTIOLI, 4 décembre 1957, 49(1957), 796-807 : 106, 126.
- S.R.R.Dec., c. PINNA, 16 janvier 1958, 50(1958), 10-17 : 51, 52, 53.
- S.R.R.Dec., c. MATTIOLI, 29 mars 1958, 50(1958), 232-245 : 117.
- S.R.R.Dec., c. FELICI, 8 juillet 1958, 50(1958), 436-441 : 358.
- S.R.R.Dec., c. STAFFA, 18 juillet 1958, 50(1958), 471-475 : 64.
- S.R.R.Dec., c. PASQUAZI, 25 novembre 1958, 50(1958), 613-617 : 106.
- S.R.R.Dec., c. FELICI, 16 décembre 1958, 50(1958), 689-694 : 66.
- S.R.R.Dec., c. BRENNAN, 27 décembre 1958, 50(1958), 606-610 : 172.
- S.R.R.Dec., c. DOHENY, 10 juillet 1959, 51(1959), 367-375 : 62, 367.
- S.R.R.Dec., c. LEFEBVRE, 17 octobre 1959, 51(1959), 448-458 : 282.
- S.R.R.Dec., c. FELICI, 20 octobre 1959, 51(1959), 455-457 : 124.
- S.R.R.Dec., c. BRENNAN, 18 décembre 1959, 51(1959), 604-608 : 284.
- S.R.R.Dec., c. BONET, 18 janvier 1960, 52(1960), 1-7 : 126.
- S.R.R.Dec., c. DE JORIO, 20 janvier 1960, 52(1960), 8-15 : 62.
- S.R.R.Dec., c. PINNA, 16 février 1960, 52(1960), 72-82 : 110.
- S.R.R.Dec., c. MATTIOLI, 29 février 1960, 52(1960), 132-140 : 120, 121.
- S.R.R.Dec., c. LEFEBVRE, 12 mars 1960, 52(1960), 170-175 : 65.
- S.R.R.Dec., c. PASQUAZI, 31 mai 1960, 52(1960), 303-307 : 172.
- S.R.R.Dec., c. PINNA, 14 juillet 1960, 52(1960), 371-374 : 130.
- S.R.R.Dec., c. SABATTANI, 22 juillet 1960, 52(1960), 397-405 : 107.
- S.R.R.Dec., c. BEJAN, 17 décembre 1960, 52(1960), 583-591 : 62.
- S.R.R.Dec., c. BONET, 22 décembre 1960, 52(1960), 604-615 : 367.
- S.R.R.Dec., c. MATTIOLI, 27 avril 1961, 53(1961), 207-214 : 110.
- S.R.R.Dec., c. FILIPIAK, 27 octobre 1961, 53(1961), 448-456 : 59.

- S.R.R.Dec., c. EWERS, 28 octobre 1961, 53(1961), 455-460 : 358.
- S.R.R.Dec., c. SABATTANI, 17 novembre 1961, 53(1961), 528-541 : 112.
- S.R.R.Dec., c. SABATTANI, 20 décembre 1961, 53(1961), 621-630 : 108.
- S.R.R.Dec., c. DE JORIO, 13 janvier 1962, 54(1962), 1-7 : 367.
- S.R.R.Dec., c. DE JORIO, 21 mars 1962, 54(1962), 94-100 : 52.
- S.R.R.Dec., c. LEFEBVRE, 19 mai 1962, 54(1962), 239-246 : 281.
- S.R.R.Dec., c. SABATTANI, 24 juillet 1962, 54(1962), 455-465 : 61, 71.
- S.R.R.Dec., c. ANNE, 13 novembre 1962, 54(1962), 591-595 : 63, 65.
- S.R.R.Dec., c. SABATTANI, 11 janvier 1963, 55(1963), 19-29 : 62.
- S.R.R.Dec., c. SABATTANI, 22 février 1963, 55(1963), 126-145 : 375, 358.
- S.R.R.Dec., c. BEJAN, 6 juillet 1963, 55(1963), 575-594 : 52.
- S.R.R.Dec., c. SABATTANI, 29 octobre 1963, 55(1963), 705-715 : 62.
- S.R.R.Dec., c. FORTUNATO, 30 octobre 1963, E.I.C., 21(1965), 206-211 : 121.
- S.R.R.Dec., c. ANNE, 8 novembre 1963, 55(1963), 751-769 : 51, 53, 63, 65.
- S.R.R.Dec., c. ANNE, 20 décembre 1963, 55(1963), 923-929 : 62, 63, 363.
- S.R.R.Dec., c. BEJAN, 14 mars 1964, 56(1964), 193-203 : 282.
- S.R.R.Dec., c. LEFEBVRE, 11 avril 1964, 56(1964), 262-274 : 283.
- S.R.R.Dec., c. DE JORIO, 29 avril 1964, 56(1964), 311-326 : 61.
- S.R.R.Dec., c. LEFEBVRE, 4 juillet 1964, 56(1964), 553-558 : 367.
- S.R.R.Dec., c. DI FELICE, 10 novembre 1964, I.D.E., 76(1965), 52-73 : 121.
- S.R.R.Dec., c. DE JORIO, 5 décembre 1964, 56(1964), 899-907 : 55, 69.
- S.R.R.Dec., c. CANALS, 20 janvier 1965, 57(1965), 42-53 : 124.
- S.R.R.Dec., c. EWERS, 13 février 1965, 57(1965), 141-144 : 63.
- S.R.R.Dec., c. BRENNAN, 26 avril 1965, 57(1965), 366-370 : 115.
- S.R.R.Dec., c. EWERS, 22 mai 1965, 57(1965), 431-435 : 61.
- S.R.R.Dec., c. ANNE, 28 juin 1965, 57(1965), 501-514 : 131, 133, 269, 280, 282.
- S.R.R.Dec., c. MATTIOLI, 7 octobre 1965, 57(1965), 623-637 : 284.
- S.R.R.Dec., c. PALAZZINI, 27 octobre 1965, 57(1965), 744-756 : 108.
- S.R.R.Dec., c. EWERS, 13 novembre 1965, 57(1965), 811-819 : 53.
- S.R.R.Dec., c. MATTIOLI, 20 décembre 1965, 57(1965), 959-964 : 284.
- S.R.R.Dec., c. MATTIOLI, 17 mars 1966, 58(1966), 159-166 : 64.
- S.R.R.Dec., c. ANNE, 29 mars 1966, 58(1966), 186-199 : 270.
- S.R.R.Dec., c. PINNA, 28 avril 1966, 58(1966), 259-268 : 125.

- S.R.R.Dec., c. FIORE, 16 mai 1966, 58(1966), 308-315 : 52.
 Off. de Moulins, 26 mai 1966, A.C., 13(1969), 325-337 : 174.
 S.R.R.Dec., c. BRENNAN, 1 juillet 1966, 58(1966), 486-492 : 62.
 S.R.R.Dec., c. SABATTANI, 9 juillet 1966, 58(1966), 548-563 : 63.
 S.R.R.Dec., c. ANNE, 18 octobre 1966, 58(1966), 688-696 : 107.
 S.R.R.Dec., c. EWERS, 29 octobre 1966, 58(1966), 752-757 : 52.
 S.R.R.Dec., c. FILIPIAK, 16 décembre 1966, 58(1966), 937-940 : 63.
 S.R.R.Dec., c. LEFEBVRE, 6 juillet 1967, 59(1967), 553-561 : 271.
 S.R.R.Dec., c. LEFEBVRE, 8 juillet 1967, 59(1967), 562-570 : 131.
 S.R.R.Dec., c. LEFEBVRE, 2 décembre 1967, 59(1967), 798-807 : 363.
 Off. De Sens, 22 avril 1968, A.C., 13(1969), 339-346 ; R.D.C., 19 (1969), 73-77 : 174, 413.
 S.R.R.Dec., c. LEFEBVRE, 4 mai 1968, 60(1968), 337-342 : 133.
 S.R.R.Dec., c. FAGIOLO, 18 mai 1968, I.D.E., 80(1969), II, 160-164 : 60, 61.
 S.R.R.Dec., c. ROGERS, 21 mai 1968, 60(1968), 356-364 : 108.
 * S.R.R.Dec., c. ANNE, 25 février 1969, 61(1969), 174-192 : 39, 274, 275.
 * S.R.R.Dec., c. PINTO, 26 juin 1969, 61(1969), 654-669 : 131.
 S.R.R.Dec., c. ANNE, 22 juillet 1969, 61(1969), 863-872 : 39, 274.
 S.R.R.Dec., c. PINTO, 30 juillet 1969, 61(1969), 901-906 : 63.
 S.R.R.Dec., c. DE JORIO, 8 janvier 1970, 62(1970), 1-11 : 59.
 * S.R.R.Dec., c. LEFEBVRE, 17 janvier 1970, 62(1970), 53-61 : 133.
 S.R.R.Dec., c. LEFEBVRE, 21 février 1970, 62(1970), 161-167 : 131.
 S.R.R.Dec., c. CANALS, 21 avril 1970, 62(1970), 370-375 : 177, 178, 413.
 S.R.R.Dec., c. LEFEBVRE, 18 juillet 1970, 69(1970), 787-797 : 61.
 S.R.R.Dec., c. PINTO, 3 décembre 1970, 62(1970), 1131-1136 : 108.
 S.R.R.Dec., c. ANNE, 26 janvier 1971, 63(1971), 66-77 : 133.
 S.R.R.Dec., c. SERRANO, 7 juin 1971, R.E.D.C., 28(1972), 393-400 : 108, 133.
 * S.R.R.Dec., c. POMPEDDA, 28 juin 1971, 63(1971), 576-587 : 131.
 S.R.R.Dec., c. FERRARO, 11 avril 1972, 64(1972), 167-172 : 108.
 S.R.R.Dec., c. DI FELICE, 9 mai 1972, M.E., 98(1973), 91-97 : 61.
 * S.R.R.Dec., c. DAVINO, 6 juin 1972, 64(1972), 340-345 : 273.
 Off. D'Angers, 11 juillet 1972, Crainte, psychopathie, Documentation sur les causes de nullité de mariage, Pro manuscripto, Angers, 1976, 80-92 : 134.

- S.R.R.Dec., c. FERRARO, 18 juillet 1972, E.I.C., 30(1974), 278-292 : 178.
- S.R.R.Dec., c. ANNE, 6 février 1973, 65(1973), 63-71 : 363.
- S.R.R.Dec., c. EWERS, 10 février 1973, 65(1973), 86-94 : 183.
- Off. De Westminster, c. DUNDERDALE, 29 mars 1973, S.C., 7(1973), 129-132 : 183.
- * S.R.R.Dec., c. SERRANO, 5 avril 1973, 65(1973), 323-343 : 39, 40, 275.
- Off. de Birmingham, 7 mai 1973, S.C., 7(1973), n°1, 129-132 : 183.
- S.R.R.Dec., c. PINTO, 12 novembre 1973, 65(1973), 725-737 : 178.
- Off. de Malines, 5 février 1974, Activitas Tribunalis Ecclesiastici Provinciae Mechliniensis, 1975, 22 : 135.
- S.R.R.Dec., c. PINTO, 6 février 1974, Per., 64(1975), 517-527 : 271.
- S.R.R.Dec., c. SERRANO, 30 avril 1974, E.I.C., 31(1975), 191-202 : 39, 275.
- S.R.R.Dec., c. SERRANO, 6 décembre 1974, E.I.C., 35(1979), 224-228 : 113, 119.
- Off. de Malines, 14 février 1975, Activitas Tribunalis Ecclesiastici Provinciae Mechliniensis, 1975, 83 : 134.
- Off. d'Angers, 7 mars 1975, Crainte, psychopathie, Documentation sur les causes de nullité de mariage, Pro manuscripto, Angers, 93-109 : 134.
- S.R.R.Dec., c. DI FELICE, 8 mars 1975, M.E., 101(1976), 85-91 : 275.
- * S.R.R.Dec., c. RAAD, 14 avril 1975, Prot. 10.832 : 41, 275, 276.
- S.R.R.Dec., c. EWERS, 27 mai 1975, M.E., 98(1975), 209-217 : 131.
- Off. de Malines, 19 juillet 1975, Activitas Tribunalis Ecclesiastici Provinciae Mechliniensis, 1975, 185-186 : 58.
- S.R.R.Dec., c. DE JORIO, 15 octobre 1975, E.I.C., 33(1977), 163-168 : 275.
- * S.R.R.Dec., c. LEFEBVRE, 31 janvier 1976, M.E., 102(1977), 318-324 : 273, 274, 275.
- S.R.R.Dec., c. SERRANO, 9 juillet 1976, M.E., 102(1977), 363-381 : 39, 273, 274, 275.
- Off. de Toronto, c. CUSCHIERI, 4 février 1977, S.C., 11(1977), 403-407 : 169, 184, 414.

- S.R.R.Dec., c. SERRANO, 4 mars 1977, E.I.C., 34(1978), 149-153 : 281.
- * S.R.R.Dec., c. DI FELICE, 26 mars 1977, M.E., 103(1978), 266-272 : 180.
- S.R.R.Dec., c. SERRANO, 18 novembre 1977, E.I.C., 34(1978), 346-353 : 39, 40, 275.
- S.R.R.Dec., c. FERRARO, 10 janvier 1978, M.E., 103(1978), 280-284 : 355.
- * S.R.R.Dec., c. DI FELICE, 14 janvier 1978, M.E., 103(1978), 274-277 : 179, 183.
- * S.R.R.Dec., c. RAAD, 9 mars 1978, M.E., 103(1978), 289-302 : 355, 361.
- * S.R.R.Dec., c. RAAD, 15 mars 1978, M.E., 103(1978), 303-310 : 361.
- S.R.R.Dec., c. SERRANO, 19 mai 1978, Prot. 11.239 : 39.
- S.R.R.Dec., c. SERRANO, 14 juillet 1978, E.I.C., 35(1979), 294-297 : 184.
- S.R.R.Dec., c. DI FELICE, 21 juillet 1978, I.D.E., 90(1979), II, 192-193 : 361.
- S.R.R.Dec., c. PINTO, 17 novembre 1978, I.D.E., 90(1979), II, 185-191 : 355, 361.
- * S.R.R.Dec., c. POMPEDDA, 25 novembre 1978, Prot. 11.930 : 181.
- S.R.R.Dec., c. RAAD, 15 février 1979, I.D.E., 90(1979), II, 164-176 : 361.
- S.R.R.Dec., c. POMPEDDA, 4 juillet 1979, Prot. 12.062 : 271, 274.
- S.R.R.Dec., c. PINTO, 12 octobre 1979, M.E., 105(1980), 163-176 : 269.
- S.R.R.Dec., c. SERRANO, 14 décembre 1979, M.E., 106(1981), 30-45 : 361, 419.
- S.R.R.Dec., c. STANKIEWICZ, 22 avril 1980, M.E., 106(1981), 50-60 : 361.
- * S.R.R.Dec., c. SERRANO, 9 mai 1980, M.E., 106(1981), 167-189 : 39, 40, 54.
- * S.R.R.Dec., c. DI FELICE, 24 mai 1980, M.E., 106(1981), 21-29 : 132.
- S.R.R.Dec., c. MASALA, 7 octobre 1980, M.E., 106(1981), 314-346 : 355.
- S.R.R.Dec., c. SERRANO, 7 novembre 1980, M.E., 106(1981), 154-166 : 136.
- S.R.R.Dec., c. PINTO, 12 février 1982, M.E., 107(1982), 448-457 : 275.
- Off. de Malines, 27 février 1982 (non publiée) : 58.
- Off. de Malines, 30 avril 1982 (non publiée) : 135.
- Off. de Malines, 23 décembre 1982 (non publiée) : 58.

DROIT FRANCAIS.

Lyon, 18 août 1807, citée par MERLIN, M., Répertoire universel et raisonné de jurisprudence, T. XXI, 1828, 230-232 : 77.

Civ., 2 décembre 1807, S., 1808, 1, 140 : 150.

Trêves, 1 juillet 1808, D., T.XXXI, V° Mariage, ch.2, sect.2, 174 : 377.

Civ., 30 août 1808, S., 1808, 1, 482 : 77.

Gênes, 7 mars 1811, D., T.XXXI, V° Mariage, ch.2, sect.2, 176 : 378.

Colmar, 6 décembre 1811, D.H., n°1, 10 : 204.

Aix, 4 mars 1813, S., 1812-1814, 2, 267 ; D., V° Mariage, n°443 : 78.

Req., 9 janvier 1821, D.P., 1821, 1, 113 : 297.

Trib.civ. Tarbes, 28 août 1822, D., 1891, 2, 153 ; S., 1893, 2, 4 : 150.

Civ., 4 novembre 1822, S., 1822, 1, 150 : 150.

Toulouse, 26 mars 1824, D.P., 1824, 2, 125 : 300.

Bordeaux, 22 mars 1826, D., jur.gén., V° Séparation de corps et divorce, n°61, 2° : 237.

Bourges, 6 août 1827, D.P., 1829, 2, 71 : 207.

Riom, 30 juin 1828, D., T. XXXI, V° Mariage, ch.2, sect.2, 175 : 378.

Trib.civ. Seine, 17 décembre 1834, Gaz.trib., 19 décembre 1834 : 377.

Paris, 25 mai 1837, D., jur.gén., V° Séparation de corps et divorce, n° 62, 1° : 237.

Trib.civ.Arras, 25 mai 1839, Gaz.trib., 30 mai 1839 : 378.

Besançon, 28 août 1840, D., T.XXXI, V° Mariage, ch.2, sect.2, 176 : 378.

Caen, 19 janvier 1843, D.P., 1843, 2, 67 : 297.

Req., 12 novembre 1844, D.P., 1845, 1, 98 : 297, 305.

Montpellier, 4 mai 1847, D.P., 1847, 2, 81 ; S., 1847, 2, 418 : 205.

Colmar, 27 février 1852, D.P., 1852, 2, 260 ; S., 1852, 2, 487 : 297.

Trib.civ.Alger, 27 novembre 1852, D.P., 1855, 2, 342 : 300.

Alger, 21 avril 1853, D.P., 1855, 2, 343 : 300.

Trib.civ.Boulogne, 26 août 1853, D.P., 1853, 3, 56 : 206.

Trib.civ.Villefranche, 9 mars 1855, D., 1857, 2, 54 : 78.

Lyon, 10 avril 1856, D., 1857, 2, 54 ; S., 1856, 2, 706 : 78.

Toulouse, 10 mars 1858, D.P., 1859, 2, 40 : 378.

Trib.civ.Chaumont, 9 juin 1858, D.P., 1861, 5, 305 : 206.

Paris, 4 février 1860, D.P., 1860, 2, 87 : 209.

- Trib.civ. Agen, 6 juillet 1860, S., 1860, 2, 353 : 205.
- Civ., 11 février 1861, D.P., 1861, 1, 49 : 209.
- Trib.civ.Seine, 17 mai 1861, S., 1864, 1, 45 : 9.
- Orléans, 16 juillet 1861, D.P., 1861, 2, 132 : 209.
- Ch.réun., 24 avril 1862, D.P., 1862, 1, 153 : 204, 209, 228.
- Montpellier, 1 février 1866, D.P., 1867, 5, 270 ; S., 1866, 2, 325 : 211.
- Bordeaux, 21 mars 1866, D.P., 1866, 2, 87 : 210.
- Chambéry, 28 janvier 1867, S., 1867, 2, 81 : 378.
- Trib. civ. Alais, 29 avril 1869, D.P., 1872, 1, 52 : 379.
- Metz, 25 mai 1869, D., 1869, 2, 202 : 384.
- Nîmes, 29 novembre 1869, D.P., 1872, 1, 52 ; S., 1870, 2, 78 : 379.
- Civ., 15 janvier 1872, D.P., 1872, 1, 52 : 379.
- Paris, 20 mars 1872, D.P., 1872, 2, 109 : 295, 307, 417.
- Montpellier, 8 mai 1872, D.P., 1872, 2, 48 ; S., 1872, 2, 272 : 379, 419.
- Trib.civ. Alais, 23 janvier 1873, D.P., 1873, 3, 71 : 380.
- Aix, 7 avril 1876, D.P., 1877, 2, 127 : 385.
- Riom, 7 juin et 2 août 1876, D.P., 1877, 2, 32 ; S., 1877, 2, 153 : 211, 399.
- Caen, 23 mars 1882, D.P., 1882, 2, 155 ; S., 1882, 2, 182 : 380.
- Douai, 29 avril 1884, D.P., 1885, 2, 73 : 385, 419.
- Bordeaux, 25 juin 1884, S., 1884, 2, 201 : 297.
- Trib.civ.Seine, 27 décembre 1886, Gaz.Pal., 1887, 1, 138 : 384.
- Civ., 9 novembre 1887, D.P., 1888, 1, 161 ; S., 1887, 1, 461 : 297.
- Bastia, 8 février 1888, D.P., 1888, 2, 317 : 305, 307.
- Trib.civ.Cambrai, 28 mars 1888, D.P., 1888, 5, 165 : 238.
- Trib.civ.Seine, 19 mai 1888, Gaz.Pal., 1888, 1, 817 : 242.
- Trib.civ.Seine, 27 juillet 1888, Gaz.Pal., 1888, 2, 490 : 238, 333.
- Besançon, 26 juillet 1889, D.P., 1893, 1, 149 : 385.
- Dijon, 19 février 1890, S., 1890, 2, 111 : 238.
- Civ., 26 février 1890, D., 1890, 1, 290 : 305.
- Agen, 14 juin 1890, D.P., 1891, 2, 153 ; S., 1893, 2, 4 : 150.
- Trib.civ. Lyon, 24 juillet 1890, B.J., 1890, 1342 : 239.
- Trib.civ.Saintes, 13 août 1890, Gaz.Pal., 1891, 1, suppl.8 : 295, 305, 417.
- Lyon, 4 août 1891, D.P., 1892, 2, 219 : 239.
- Agen, 22 décembre 1891, D.P., 1892, 2, 148 : 385.

- Req., 19 janvier 1892, D.P., 1892, 1, 424 : 385.
- Req., 20 décembre 1892, D.P., 1893, 1, 149 : 386.
- Req., 26 juillet 1893, D.P., 1894, 1, 260 : 242.
- Nancy, 10 mars 1894, S., 1894, 2, 112 : 386.
- Nîmes, 5 juin 1894, S., 1896, 2, 142 : 391.
- Bordeaux, 27 janvier 1897, D., 1898, 2, 199 : 238, 333.
- Trib.sup.Colmar, 9 mars 1898, S., 1899, 4, 2 : 239.
- Trib. civ. Tarbes, 30 janvier 1899, Gaz.Pal., 1899, 311 : 242.
- Req., 22 février 1899, D.P., 1899, 1, 244 : 386.
- Req., 12 novembre 1900, D.P., 1901, 1, 21 : 384, 386.
- Douai, 14 mai 1901, Pas., 1902, IV, 54 ; B.J., 1901, 1116 ; J.T., 1901, 134 : 381, 419.
- Trib.civ.Marseille, 21 février 1902, D., 1902, 2, 198 : 238.
- Trib.civ. Seine, 15 juillet 1902, D., 1903, 2, 191 : 211.
- Trib.civ. Bar-sur-Aube, 6 décembre 1902, S., 1903, 2, 52 : 242.
- Orléans, 4 mars 1903, D.P., 1905, 2, 67 ; S., 1904, 2, 301 : 241, 391.
- Paris, 12 mars 1903, D., 1903, 2, 191 ; S., 1904, 2, 47 : 211.
- Civ., 6 avril 1903, D.P., 1904, 1, 395 ; S., 1904, 1, 273 ; Pas., 1903, IV, 148 ; B.J., 1903, 215 ; J.T., 1904, 141 : 211, 381.
- Nancy, 16 octobre 1903, D.P., 1904, 2, 336 ; S., 1904, 2, 175 : 381.
- Trib.civ. Compiègne, 10 mai 1905, Gaz.Pal., 1905, 2, 65 : 241, 384, 391.
- Trib.civ.Avignon, 3 avril 1906, Pas., 1907, IV, 31 : 210.
- Trib.civ.Pont l'Evêque, 22 mai 1906, D.P., 1907, 5, 5 : 212.
- Trib.civ.Dax, 30 novembre 1906, D.P., 1907, 2, 135 : 241, 391.
- Trib.civ.Seine, 28 décembre 1907, Gaz.Pal., 1908, 1, 185 ; Gaz.trib., 1908, 2, 167 ; Rev.trim.dr.civ., 1908, 97 : 210.
- Civ., 6 avril 1908, B.J., 1909, 108 : 384.
- Trib.civ.Châlon-sur-Marne, 5 mars 1909, D.P., 1909, 5, 47 : 305, 309.
- Trib.civ.Vervins, 21 juillet 1910, D.P., 1911, 5, 6 : 305.
- Grenoble, 13 décembre 1910, D.P., 1913, 2, 159 : 241, 391.
- Trib.civ.Seine, 20 février 1912, Gaz.Pal., 1920, V° Mariage, n° 31 : 298, 299.
- Trib.civ.Seine, 2 mai 1912, D.P., 1912, 5, 20 ; Pas., 1913, IV, 140 : 210.
- Req., 17 février 1913, Gaz.Pal., 1913, 1, 506 : 390.

Douai, 1 juillet 1913, J.T., 1913, 1276 : 390.

Bordeaux, 1 décembre 1913, S., 1914, 2, 199 : 240.

Trib.civ.Seine, 4 février 1918, D., 1920, 2, 78 ; S., 1920, 2, 129 : 213.

Trib.civ.Seine, 2 janvier 1920, D., 1920, 2, 78 : 213.

Trib.rég.Strasbourg, 21 décembre 1920, D., 1923, 2, 161 : 211.

Req., 25 janvier 1922, D., 1924, 1, 7 ; Gaz.Pal., 1922, 1, 438 ; S., 1922, 1, 152 : 241, 391.

Trib.civ.Seine, 9 mars 1923, S., 1923, 2, 16 : 210.

Trib.civ.Grenoble, 11 juillet 1923, Rec.Grenoble, 30 novembre 1924, 121 ; Gaz.Pal., 1925-1930, V° Mariage, n°37 : 79.

Trib.civ.Roche-sur-Yon, 30 octobre 1923, Gaz.Pal., 1923, 2, 751 : 241, 388.

Trib.civ.Bordeaux, 9 juin 1924, Gaz.Pal., 1924, 2, 201 ; B.J., 1926, 59 ; Rev.not., 1925, 203 : 214.

Trib.civ.Lille, 27 février 1925, Gaz.Pal., 1925, 1, 766 : 241, 391.

Trib.civ.Seine, 4 mars 1926, Gaz.Pal., 1926, 1, 604 : 297.

Caen, 10 mai 1926, Gaz.Pal., 1926, 2, 120 ; S., 1926, 2, 62 : 392.

Trib.civ. Le Havre, 9 juillet 1926, Gaz.Pal., 1926, 2, 588 : 384, 390, 393.

Colmar, 26 juin 1928, Gaz.Pal., 1928, 2, 685 : 384.

Angers, 6 décembre 1928, D.H., 1929, 154 : 210.

Trib.civ.Lyon, 13 juin 1929, J.T., 1930, 82 : 390.

Nîmes, 17 juin 1929, S., 1929, 2, 129 : 9.

Douai, 21 décembre 1929, D.H., 1931, somm. 23 : 241, 334.

Trib.civ.Seine, 28 novembre 1930, D.H., 1931, somm. 35 ; Gaz.Pal., 1930, 2, 947 : 215.

Lyon, 25 mars 1931, S., 1932, 2, 21 ; J.T., 1932, 500 ; Rev.div., 1932, 29 : 388.

Aix-en-Provence, 29 novembre 1932, D.H., 1933, somm. 19 ; Gaz.Pal., 1930-1935, V° Mariage, n°28 : 148.

Douai, 28 décembre 1932, S., 1933, 2, 108 : 242.

Trib.civ.Gannat, 3 avril 1933, S., 1933, 2, 164 ; Rev.trim.dr.civ., 1933, 857-860 ; id., 1934, 811-812 : 240.

Trib.civ.Ajaccio, 27 octobre 1933, S., 1934, 2, 22 : 240, 334.

Poitiers, 20 décembre 1933, S., 1934, 2, 23 : 242.

- Lyon, 20 décembre 1933, S., 1934, 2, 148 : 305.
- Riom, 24 mai 1934, D.H., 1934, 455 ; S., 1947, 2, 21 : 238.
- Civ., 7 mai 1935, S., 1935, 1, 220 : 242.
- Trib.civ.Bayonnes, 9 avril 1936, S., 1936, 2, 124 : 78.
- Aix, 3 juin 1936, D.H., 1936, 546 ; Gaz.Pal., 1936, 2, 454 : 241, 334.
- Trib.civ.Seine, 18 janvier 1938, D.P., 1939, 2, 32 ; S., 1938, 2, 119 : 216.
- Montpellier, 2 mars 1938, D.H., 1938, 312 ; P.P., 1939, 68 : 388.
- Aix, 17 mars 1938, S., 1938, 2, 202 : 305, 308.
- Trib.civ.Mans, 11 mars 1941, Gaz.Pal., 1941, 1, 281 : 390.
- Paris, 20 juillet 1943, D.A., 1944, jur.7 ; S., 1943, 2, 56 ; Rev.trim.dr.civ., 1944, 25 : 211.
- Trib.civ.Bressuire, 26 juillet 1944, D., 1945, 2, 94 : 215.
- Trib.civ.Ales, 22 novembre 1944, Gaz.Pal., 1944, 2, 184 : 386.
- Nancy, 6 mai 1946, Gaz.Pal., 1946, 2, 7 : 393.
- Trib.civ.Montpellier, 16 juillet 1946, Gaz.Pal., 1946, 2, 183 ; Rev.trim.dr.civ., 1947, 44-45 : 148, 150.
- Trib.civ.Seine, 7 janvier 1948, J.C.P., 1948, 4430 ; Rev.trim.dr.civ., 1948, 461-463 : 80, 409.
- Trib.civ.Château-Chinon, 24 novembre 1948, Gaz.Pal., 1949, 1, 7 : 241, 391.
- Trib.civ.Seine, 15 janvier 1949, D., 1949, 298 : 387.
- Bastia, 27 juin 1949, D.P., 1949, 417 ; S., 1950, 2, 39 : 151.
- Trib.civ.Seine, 6 décembre 1949, D., 1950, 103 : 210.
- Trib.civ.Meaux, 23 mars 1951, Gaz.Pal., 1951, 2, V° Mariage, n° 3 et 4 : 80, 409.
- Trib.civ.Seine, 4 avril 1951, J.C.P., 1953, II, 7408 : 214.
- Civ., 7 mai 1951, D., 1951, 472 : 241, 391, 415.
- Lyon, 16 juin 1952, Gaz.Pal., 1953, V° Mariage, n°1 : 81, 83, 409.
- Trib.civ.Melun, 20 janvier 1954, D., 1954, somm. 43 ; Gaz.Pal., 1954, 1, 272 : 81, 83, 409.
- Colmar, 13 mars 1954, D., 1954, 2, 373 : 242.
- Colmar, 23 mai 1954, D., 1954, 2, 376 ; S., 1955, 2, 11 : 238.
- Paris, 5 novembre 1954, D., 1955, 2, 43 : 151.
- Bordeaux, 21 décembre 1954, D., 1955, 242 ; Rev.trim.dr.civ., 1955, 284 : 214, 222.

Bastia, 24 octobre 1955, D., 1956, somm. 87 ; Gaz.Pal., 1956, 1, 78 : 150.

Civ., 30 novembre 1955, D., 1956, somm. 78 : 390.

Lyon, 28 mai 1956, D., 1956, 646 : 393, 420.

Civ., 5 juillet 1956, D., 1956, 1, 609 ; S., 1956, 172 ; Rev.trim.dr.civ., 1957, 92 : 242.

Paris, 12 juin 1957, D., 1957, 571 ; J.C.P., 1957, II, 10110 ; Rev.trim.dr.civ., 1958, 498-500 : 214.

Civ., 22 juillet 1957, J.C.P., 1957, II, 10 253 : 388.

Trib. civ. Grenoble, 13 mars et 20 novembre 1958, D.S., 1959, 495 ; Rev.trim.dr.civ., 1960, 87-89 : 219, 400, 419, 420.

Trib.civ.Grenoble, 7 mai 1958, D., 1959, somm.6 ; Gaz.Pal., 1958, 2, 82 : 214.

Nancy, 12 mai 1958, D., 1958, somm. 121 ; Gaz.Pal., 1958, 2, 20 : 241, 388.

Paris, 16 octobre 1958, J.C.P., 1958, 2, 10 897 ; Rev.trim.dr.civ., 1959, 75-76 : 79.

Civ., 17 novembre 1958, D., 1959, 18 ; J.C.P., 1959, 2, 10 949 ; Rev.trim.dr.civ., 1959, 298 : 150.

Rouen, 3 décembre 1958, D., 1959, somm. 50 : 393, 420.

Civ., 17 mars 1959, D., 1959, jur. 540 : 152.

Civ., 12 mai 1960, D., 1960, somm. 97 ; Gaz.Pal., 1960, 2, somm. 28 : 240, 334.

Paris, 17 avril 1961, D., 1961, somm. 97 : 388.

Trib.gr.inst.Seine, 14 octobre 1961, Gaz.Pal., 1962, 1, 8 : 388.

Montpellier, 25 octobre 1961, D., 1961, 777 ; Rev.trim.dr.civ., 1962, 290 : 240, 414.

Civ., 25 octobre 1961, D., 1961, 769 ; J.C.P., 1962, II, 12 514 ; Rev.trim.dr.civ., 1962, 290 : 242, 246, 415.

Trib.gr.inst.Lille, 17 mai 1962, D., 1963, somm. 10 : 219, 401, 419.

Trib.gr.inst.Caen, 7 janvier 1963, Gaz.Pal., 1963, I, 253 : 243.

Grenoble, 19 juin 1963, D., 1964, somm. 43 ; J.C.P., 1963, II, 13 334 : 394.

Civ., 20 novembre 1963, D., 1964, jur. 465 ; J.C.P., 1964, 13 498 ; Rev.trim.dr.civ., 1964, 297 : 81, 87, 410.

Req., 16 décembre 1963, D., 1964, 227 ; J.C.P., 1964, II, 13 660 ; Rev.trim.dr.civ., 1964, 533 : 388, 392.

Trib.gr.inst. Mans, 18 mars 1965, D.S., 1967, n°11, jur. 204 ; Gaz. Pal., 1965, 2, 12 ; Rev.trim.dr.civ., 1965, 766 : 221, 329, 417.

Paris, 8 octobre 1965, D., 1966, jur. 134 ; J.C.P., 1965, 2, 14 506 : 300, 309.

Paris, 31 janvier 1967, D., 1967, somm. 66 ; J.C.P., 1967, 15 036 ; Rev.trim.dr.civ., 1968, 139 : 221, 330.

Trib.gr.inst. Lyon, 10 janvier 1968, Ann.fac.Lyon, 1968, 123 : 222, 330.

Civ., 17 décembre 1968, D., 1969, jur. 410 : 152.

Req., 5 novembre 1969, D.S., 1970, n°13, jur. 223 : 387, 389.

Civ., 8 octobre 1970, Gaz.Pal., 1971, 1, 26 ; Rev.trim.dr.civ., 1971, 365 : 388.

Civ., 13 octobre 1970, Bull.civ., 1970, I, n°257, 211 ; Rev.trim.dr.civ., 1971, 827-829 : 216, 331.

Civ., 27 janvier 1971, D., 1971, somm. 104 : 394.

Trib.gr.inst.Paris, 8 février 1971, Gaz.Pal., 1972, 1, 156 ; J.C.P., 1972, II, 17 2244 ; Rev.trim.dr.civ., 1972, 381 : 215.

Trib.gr.inst.Lyon, 5 mai 1971, Ann.fac.Lyon, 1972, 185 : 220, 401, 402, 419.

Civ., 1 mars 1972, D., 1972, 439 : 242.

Civ., 29 mars 1973, D., 1973, I.R., 115 : 387.

Civ., 24 mai 1973, D., 1973, I.R., 165 : 392.

Paris, 7 juin 1973, D.S., 1974, n°10, jur. 174 ; J.C.P., 1973, II, 17 539 : 214.

Trib.gr.inst.Avranches, 10 juillet 1973, D.S., 1974, n°10, jur. 174 : 220, 401, 420.

Trib.gr.inst. Basse-Terre, 25 octobre 1973, D., 1974, somm. 44 : 214.

Paris, 11 juin 1974, Gaz.Pal., 1974, 2, somm. 293 ; Gaz.Pal., 1975, 2, 501-502 : 82.

Civ., 29 janvier 1975, D., 1975, 668 : 216, 310, 331.

Civ., 19 février 1975, D., 1975, I.R., 101 ; Gaz.Pal., 1974, jur. 51 : 214.

Trib.gr.inst.Nanterre, 11 mars 1975, D., 1975, 2, 439 : 242.

Trib.gr.inst.Rennes, 9 novembre 1976, D.S., 1977, n°35, jur. 538 : 222, 330, 416.

Rennes, 22 février 1978, D., 1979, I.R., 210 : 240, 334.

Civ., 28 mai 1980, J.C.P., 1980, IV, 299 ; J.C.P., 1981, II, 19 552 : 300, 301, 311.

DROIT BELGE.

- Bruxelles, 13 août 1846, Pas., 1846, II, 307 ; B.J., 1846, 1660 : 247.
- Civ.Gand, 14 décembre 1846, B.J., 1847, 56 ; D.P., 1847, 2, 24 : 322.
- Civ.Bruxelles, 15 décembre 1853, B.J., 1854, 934 : 247.
- Bruxelles, 2 juin 1858, Pas., 1858, II, 342 : 248, 394.
- Civ.Verviers, 1 mars 1871, Pas., 1877, III, 140 : 225.
- Civ.Anvers, 14 février 1873, Pas., 1873, III, 118 ; B.J., 1874, 857 : 248.
- Civ.Bruxelles, 12 juillet 1873, B.J., 1873, 1060 : 323.
- Bruxelles, 7 décembre 1874, Pas., 1875, II, 145 ; B.J., 1875, 199 : 324.
- Civ.Anvers, 27 mai 1876, Pas., 1877, III, 272 : 249.
- Civ.Bruxelles, 24 juin 1882, B.J., 1883, 876 ; J.T., 1882, 578 : 226, 402.
- Civ.Bruxelles, 17 octobre 1885, Pas., 1886, III, 261 : 248.
- Bruxelles, 13 décembre 1887, J.T., 1888, 68 ; P.P., 1887, 309 : 248, 396.
- Civ.Bruxelles, 31 mars 1888, Pas., 1888, III, 233 : 225.
- Civ.Bruxelles, 9 juin 1888, Pas., 1888, III, 300 ; P.P., 1888, 1723 : 247.
- Civ.Anvers, 19 mars 1892, Pas., 1892, III, 254 ; D.P., 1895, 2, 185 : 317.
- Bruxelles, 20 décembre 1893, Pas., 1894, II, 189 ; D.P., 1895, 2, 185 : 317, 325.
- Cass., 21 février 1895, Pas., 1895, I, 109 : 317, 318, 325.
- Civ.Bruxelles, 20 décembre 1896, P.P., 1897, 449 : 394.
- Civ.Liège, 6 février 1897, Pas., 1897, III, 90 : 226.
- Liège, 15 mars 1902, Pas., 1902, II, 132 : 394, 395.
- Gand, 2 juin 1902, Pas., 1903, II, 8 ; B.J., 1902, 1029 ; P.P., 1902, 1076 : 314, 325.
- Bruxelles, 4 avril 1905, Pas., 1905, II, 197 : 395.
- Gand, 21 février 1907, Pas., 1907, II, 239 ; P.P., 1907, 1314 : 395.
- Bruxelles, 2 janvier 1908, J.T., 1908, 357 ; P.P., 1908, 310 : 394.
- Civ.Bruxelles, 9 octobre 1909, Pas., 1909, III, 396 : 395.
- Civ.Bruxelles, 8 janvier 1916, P.P., 1915-1920, n° 192 : 248.
- Civ.Bruxelles, 1 avril 1916, P.P., 1915-1920, n° 199 : 394, 395.
- Liège, 4 décembre 1923, Jur.Liège, 1924, 18 ; D.P., 1924, 2, 149 : 249.
- Cass., 4 juin 1925, Pas., 1925, I, 271 : 228, 249.
- Cass., 17 juillet 1925, Pas., 1925, I, 370 : 227.

- Liège, 22 décembre 1925, B.J., 1926, 215 : 395, 397.
- Liège, 4 janvier 1927, Jur.Liège, 1927, 201 ; P.P., 1928, 41 : 394, 397, 420.
- Civ.Liège, 4 novembre 1927, Pas., 1928, III, 174 : 395.
- Liège, 8 mars 1928, Jur.Liège, 1928, 161 : 229.
- Civ.Verviers, 5 février 1929, Jur.Liège, 1929, 291 : 250, 251, 396, 397, 419.
- Civ.Bruxelles, 24 mai 1929, D.P., 1929, 213 : 229.
- Civ.Bruxelles, 23 janvier 1932, J.T., 1932, 178 : 382, 419.
- Liège, 25 février 1938, J.T., 1938, 222 ; P.P., 1939, 42 : 395.
- Civ.Verviers, 14 novembre 1938, Pas., 1939, III, 115 ; Jur.Liège, 1939, 61 : 250, 251, 396, 397, 419.
- Civ.Mons, 27 avril 1939, Pas., 1940, III, 36 : 252, 335.
- Bruxelles, 16 février 1940, J.T., 1950, 410 ; Rev.not., 1942, 205 : 229, 324, 332.
- Civ.Bruxelles, 26 juin 1942, Pas., 1946, III, 83 : 84, 409.
- Civ.Louvain, 2 novembre 1943, R.W., 1946-1947, col.261 : 249.
- Civ.Bruxelles, 7 avril 1945, Pas., 1946, III, 83 ; Rev.adm., 1946, 272 ; Rev.comm., 1945, 64 ; J.T., 1946, 401 ; Rev.not., 1946, 401 ; Rev.crit.jur.belge, 1947, 31 : 84.
- Civ.Liège, 22 octobre 1946, J.T., 1947, 8 ; Jur.Liège, 1946-1947, 132 ; B.J., 1947, 8 ; Ann.not.enr., 1947, 231 : 250, 396.
- Civ.Verviers, 10 février 1947, Jur.Liège, 1946-1947, 251 : 229.
- Civ.Liège, 4 octobre 1947, Pas., 1947, III, 81 ; Jur.Liège, 1947-1948, 58 : 153.
- Civ.Marche-en-Famenne, 10 juillet 1948, Pas., 1948, III, 96 ; J.T., 1950, 409 ; Jur.Liège, 1948-1949, 83 ; Rev.adm., 1949, 227 ; Rev.crit.jur.belge, 1949, 22 : 313, 316, 324.
- Civ.Liège, 7 mars 1949, Pas., 1949, III, 116 : 382.
- Liège, 9 juin 1949, Pas., 1949, II, 100 ; J.T., 1950, 410 ; Jur.Liège, 1945-1950, II, 49 ; Rev.not., 1950, 291 ; Rev.adm., 1950, 122 : 314.
- Civ.Bruxelles, 18 juin 1949, Pas., 1950, III, 7 : 86.
- Civ.Anvers, 16 mars 1950, R.W., 1950-1951, col.594 : 315.
- Gand, 13 juillet 1950, Pas., 1951, II, 15 ; R.W., 1950-1951, col.25 : 252, 335.
- Civ.Courtrai, 14 juillet 1950, J.T., 1951, 164 : 248.

- Civ.Liège, 11 janvier 1951, Jur.Liège, 1950-1951, 130 ; Rev.dr.comp., 1951, 97 : 86.
- Civ.Bruxelles, 9 avril 1954, Pas., 1955, III, 97 : 154.
- Civ.Bruxelles, 10 décembre 1954, Rev.dr.fam., 1955, 39 : 155, 229, 412.
- Bruxelles, 28 mai 1955, Rev.dr.fam., 1955, 61 : 154.
- Gand, 25 février 1956, Pas., 1957, II, 58 ; J.T., 1956, 497 ; Rev.dr.comp., 1958, 42 ; R.W., 1956-1957, col. 811 ; Rev.crit.jur.belge, 1957, 179 : 88.
- Civ.Bruxelles, 7 mars 1956, Rev.dr.fam., 1956, 138 : 251.
- Civ.Bruxelles, 3 novembre 1956, Pas., 1957, III, 105 : 86, 153, 154.
- Cass., 10 décembre 1956, Pas., 1957, I, 376 ; J.T., 1957, 416 : 87.
- Anvers, 21 janvier 1957, R.W., 1957-1958, col.231 : 250, 396.
- Gand, 27 mars 1957, R.W., 1957-1958, col.423 : 88.
- Civ.Bruxelles, 12 avril 1957, Bull.Av., 1958, n°1, 19 : 229.
- Dinant, 15 mai 1957, Jur.Liège, 1957-1958, 22 : 85, 88, 252.
- Civ.Courtrai, 17 mai 1957, R.W., 1957-1958, col.425 : 91.
- Bruxelles, 9 juillet 1957, J.T., 1957, 590 : 313, 314, 326, 417.
- Cass., 28 mai 1958, Pas., 1958, I, 1069 ; R.W., 1957-1958, col.2105 ; Rev.crit.jur.belge, 1959, 5 : 313, 314.
- Bruxelles, 10 juin 1959, Pas., 1960, II, 94 : 251, 396.
- Bruxelles, 25 novembre 1959, Pas., 1961, II, 73 ; J.T., 1959, 701 ; Rev.not., 1960, 293 ; Rev.adm., 1960, 160 ; Rev.dr.fam., 1960, 35 ; Rev.crit.jur.belge, 1961, 487-488 : 87, 409, 410.
- Gand, 10 décembre 1959, Pas., 1961, II, 163 : 88.
- Bruxelles, 5 février 1960, J.T., 1960, 341 ; Rev.prät.not., 1960, 287 : 250, 396, 397, 419.
- Civ.Anvers, 7 décembre 1960, R.W., 1960-1961, col. 1579 : 250, 251, 397, 420.
- Civ.Bruxelles, 26 avril 1963, Rev.dr.fam., 1963, 50 : 395, 398, 420.
- Civ.Bruxelles, 7 juin 1963, Pas., 1963, III, 119 ; Rev.dr.fam., 1963, 52 : 250, 396, 398, 420.
- Bruxelles, 10 octobre 1963, Pas., 1964, II, 268 : 253, 414.
- Civ.Bruxelles, 24 janvier 1964, Pas., 1965, III, 2 : 251, 396.
- Civ.Bruxelles, 25 juin 1964, Pas., 1965, III, 101 : 395, 398, 420.
- Civ.Tongres, 26 juin 1964, Pas., 1966, III, 134 : 398.
- Liège, 20 octobre 1965, R.W., 1968-1969, col.361 : 251, 396.

- Bruxelles, 23 juin 1966, J.T., 1966, 599 : 251, 395, 396.
- Bruxelles, 30 juin 1966, Pas., 1966, II, 126 ; Rev.adm., 1966, 117 : J.T., 1966, 587 : 314, 326, 417.
- Civ.Bruxelles, 31 mars 1970, J.T., 513 : 314.
- Bruxelles, 19 décembre 1972, J.T., 1973, 124 : 252, 335, 416.
- Gand, 26 avril 1973, R.W., 1973-1974, col. 1886 : 88, 89.
- Civ.Bruxelles, 30 mars 1976, J.T., 1976, 427 : 89.
- Civ.Arlon, 15 octobre 1976, Jur.Liège, 1976-1977, 91 : 314, 325.
- Civ.Charleroi, 9 février 1977 et 26 mai 1978, Pas., 1978, III, 9 : 90, 91, 314, 327, 410, 416, 417.
- Civ.Liège, 24 juin 1977, Jur.Liège, 1977-1978, 227 : 89, 90, 410.
- Bruxelles, 4 octobre 1977, Rev.trim.dr.fam., 1978, 271 : 89, 90, 91, 410.
- Civ.Liège, 13 janvier 1978, Rev.trim.dr.fam., 1978, 265 : 89, 90, 410.
- Bruxelles, 22 janvier 1980, Rev.trim.dr.fam., 1981, 31 ; R.W., 1979-1980, col. 2913 : 90, 155, 229, 314, 402, 409.
- Civ.Mons, 23 janvier 1980, Rev.trim.dr.fam., 1981, 403 : 9, 90, 410.
- Civ.Bruxelles, 23 décembre 1980, Rev.trim.dr.fam., 1981, 265 : 229.
- Civ.Bruxelles, 15 mai 1981, J.T., 1981, 523 : 91.

TABLE ANALYTIQUE DES MATIERES.

INTRODUCTION.	1
CHAPITRE PRELIMINAIRE. L'HISTORIQUE ET LE CONTEXTE SOCIO-PSYCHOLOGIQUE DU MARIAGE EN RAPPORT AVEC LE DROIT.	16
§1. L'historique de la formation du mariage.	18
§2. L'évolution du contexte socio-psychologique du mariage depuis le Code Napoléon.	29
CHAPITRE PREMIER. LA SIMULATION DU MARIAGE.	45
S.I. La simulation du mariage en droit canon.	46
§1. Les textes législatifs.	47
§2. L'exclusion du mariage par un acte positif de volonté.	51
§3. L'absence d'engagement à réaliser une communauté de vie conjugale.	55
§4. La preuve de la simulation.	59
A. L'aveu du simulateur.	59
B. La cause de la simulation.	61
C. Les circonstances qui entourent le mariage.	68
Conclusion.	72
S.II. La simulation du mariage en droit civil.	74
§1. Les textes législatifs.	75
§2. L'évolution de la jurisprudence et de la doctrine françaises.	77
§3. L'évolution de la jurisprudence et de la doctrine belges.	84
Conclusion.	93
CHAPITRE II. LE MANQUE DE LIBERTE DANS LA DECISION MATRIMONIALE.	97
S.I. Le manque de liberté dans la décision matrimoniale en droit canon.	99
§1. Les textes législatifs.	100

§2. Les caractéristiques de la vis et metus.	104
A. La gravité de la crainte.	104
1. La crainte commune.	105
2. La crainte relativement grave.	109
3. La crainte révérentielle.	110
B. L'origine extrinsèque de la crainte.	114
C. L'injustice de la violence.	116
D. L'incitation directe ou indirecte au mariage.	120
§3. La preuve de la vis et metus.	123
A. La contrainte et l'aversion.	123
B. L'aveu, les témoignages et les circonstances.	127
C. La différence entre la simulation et la crainte.	129
§4. Le défaut de liberté interne.	131
Conclusion.	137
S.II. Le manque de liberté dans la décision matrimoniale en droit civil.	139
§1. Les textes législatifs.	140
§2. L'inadéquation des textes législatifs relatifs aux contrats en général.	144
§3. La jurisprudence française.	148
§4. La jurisprudence belge.	153
Conclusion.	157
CHAPITRE III. L'ERREUR SUR LA PERSONNE.	159
S.I. L'erreur sur la personne en droit canon.	160
§1. Les textes législatifs.	162
§2. L'interprétation traditionnelle de l'erreur sur une qualité se ramenant à une erreur sur la personne.	167
§3. L'évolution de la jurisprudence en fonction de la conception personnaliste du mariage.	173
A. Les arguments soulevés par la jurisprudence récente pour modifier l'interprétation du canon 1083 §2.	174
B. Les critères utilisés pour reconnaître l'erreur sur une qualité.	182
C. La preuve de l'erreur sur la personne.	185
§4. Le dol, cause d'erreur sur la personne.	189
Conclusion.	195

S.II. L'erreur sur la personne en droit civil.	197
§1. L'action en nullité de mariage pour erreur sur la personne.	199
A. Les travaux préparatoires du Code Napoléon.	200
B. L'évolution de la jurisprudence et de la doctrine françaises.	204
1. La jurisprudence et la doctrine avant l'arrêt Berthon.	204
2. La jurisprudence de l'arrêt Berthon.	208
3. Le retour à la conception de l'erreur déterminante.	212
4. La recherche d'un critère satisfaisant pour identifier et classer les qualités de la personne.	216
C. Le statisme de la jurisprudence belge malgré l'opinion partagée de la doctrine.	225
1. La jurisprudence antérieure à l'arrêt de la Cour de Cassation du 17 juillet 1925.	225
2. La jurisprudence restrictive de l'arrêt de la Cour de Cassation de 1925.	227
3. L'opinion partagée de la doctrine.	230
§2. L'action en divorce pour dissimulation de faits antérieurs au mariage.	233
A. Les textes législatifs.	235
B. L'adoption de la théorie de la dissimulation par la jurisprudence française, malgré l'opposition de la doctrine.	237
1. L'admission du principe du divorce pour dissimulation de faits antérieurs au mariage par la jurisprudence.	237
2. Les critères de la doctrine.	244
C. Le succès jurisprudentiel et doctrinal de la théorie de la dissimulation en Belgique.	247
1. Les réticences initiales de la jurisprudence et de la doctrine.	247
2. L'adoption et le succès de la théorie de la dissimulation.	249
D. Les similitudes et divergences entre la dissimulation de faits antérieurs au mariage et le dol.	254
Conclusion.	257

CHAPITRE IV. L'INCAPACITE PSYCHIQUE DE DONNER UN CONSENTE- MENT MATRIMONIAL OU D'ETABLIR UNE RELATION CONJUGALE.	260
S.I. L'incapacité psychique en droit canon.	263
§1. Les textes législatifs.	264
§2. L'incapacité psychique de donner un consentement matrimonial.	267
§3. L'incapacité psychique d'établir une relation interper- sonnelle de type conjugal.	272
§4. La preuve de l'incapacité psychique.	278
A. Les tâches respectives du médecin et du juge.	279
B. la valeur des témoignages.	283
C. Les intervalles lucides.	285
Conclusion.	288
S.II. L'incapacité psychique en droit civil.	290
§1. Les travaux préparatoires du Code Napoléon.	292
§2. La maladie mentale, cause autonome de nullité de mariage.	295
A. La doctrine et la jurisprudence françaises.	295
1. L'influence de la maladie mentale sur le consente- ment matrimonial.	295
2. Le mariage du malade mental frappé d'une mesure judiciaire.	304
3. L'admission de la preuve de la maladie mentale en jurisprudence.	307
B. La doctrine et la jurisprudence belges.	313
1. L'influence de la maladie mentale sur le consente- ment matrimonial.	313
2. Le mariage du malade mental frappé d'une mesure judiciaire.	317
3. L'admission de la preuve de la maladie mentale en jurisprudence.	322
§3. La maladie mentale, cause d'erreur sur la personne.	329
A. L'évolution récente de la jurisprudence française, confirmée par la doctrine.	329
B. Le refus de la jurisprudence belge, malgré l'avis favorable d'une partie de la doctrine.	332

§4. La dissimulation d'une maladie mentale, cause de divorce.	333
A. L'évolution récente de la jurisprudence française.	333
B. Un arrêt favorable en jurisprudence belge.	335
Conclusion.	337
 CHAPITRE V. L'IMPUISSANCE OU L'INCAPACITE PHYSIQUE D'ETABLIR UNE RELATION CONJUGALE.	340
S.I. L'impuissance en droit canon.	342
§1. Les textes législatifs.	343
§2. La notion canonique d'impuissance.	350
§3. Le changement de perspective du droit canon dans le domaine de la sexualité.	360
§4. La preuve de l'impuissance.	365
Conclusion.	369
S.II. L'impuissance en droit civil.	371
§1. Les travaux préparatoires du Code Napoléon.	373
§2. L'impuissance, cause autonome de nullité de mariage.	377
A. L'existence d'une jurisprudence française jusqu'en 1903.	377
B. Les deux jugements belges.	382
§3. L'impuissance, cause de divorce.	384
A. La jurisprudence française.	384
B. La jurisprudence belge.	394
§4. L'impuissance, cause d'erreur sur la personne.	399
A. L'évolution récente de la doctrine et de la jurispru- dence françaises.	399
B. L'attitude négative de la jurisprudence belge malgré l'avis contraire d'une partie de la doctrine.	402
Conclusion.	404
 CONCLUSION GENERALE.	408
 Annexe : avant-projet de loi.	424
Index des abréviations utilisées.	425
Index chronologiques des textes cités.	429
Indications bibliographiques.	431
Table des décisions citées.	465
Table analytique des matières.	484