Rdc

REVUE
DE DROIT
CANONIQUE

In memoriam
Jean Bernhard

Coutume et interprétation
Questions d'histoire
Les divorcés remariés

STRASBOURG 2005 TOME 55/2

SOMMAIRE RDC 55/2 2005

Jean WERCKMEISTER, *In memoriam Jean Bernhard* 225

Laurent KONDRATUK, *La légèreté, le jazz et le droit canonique : Hommage à Edoardo Dieni* 241

Philippe MINAUD, *François Morlot, un canoniste nous a quittés* 249

Coutume et interprétation

Marcel METZGER, *La coutume comme modèle pour le nouveau droit liturgique* 251

Edoardo DIENI, *Le tragique de l'interprétation dans le droit canonique* 271

Emmanuel TAWIL, *L'interprétation du droit canonique par les autorités séculières* 299

Questions d'histoire

Rémy LEBRUN, *L'empêchement du canon 1088* 325

Henri HENAFF, *Les conservateurs apostoliques d'après le concile de Vienne* 341

Jeanne-Marie Tufféry-Andrieu, *Le synode docésain du concile de Trente au code de 1917* 355

Aram MARDIROSSIAN, *Les prémices d'une distinction entre ordre et juridiction dans l'église arménienne au 5e siècle :une théorie sans lendemain* 377

Mariage

Claire SENON-DUPLESSIS, *L'Église catholique et les fidèles divorcés remariés : les huit thèses du cardinal Ratzinger* 393

Jean WERCKMEISTER, *La grande diversité des comportements matrimoniaux en Europe* 423

Comptes rendus 431

Résumés, Summaries, Summarien 471

Index du tome 55 479

Table des matières du tome 55 483

Prix du numéro : 20 €

Abonnements : voir en page 2 de couverture

Jean WERCKMEISTER
RDC 55/2, 2005, p. 225-234

IN MEMORIAM JEAN BERNHARD (1914-2006)

JEAN BERNHARD est décédé à Marienthal (Alsace), le 4 mai 2006, à l'âge de quatre-vingt-douze ans.

Personnalité exceptionnelle, il a marqué de sa forte empreinte tous ceux qui l'ont rencontré. Nous voudrions relater ici quelques épisodes de sa vie aux multiples facettes ainsi que certaines de ses nombreuses activités, plus particulièrement dans le domaine du droit canonique : le professeur, l'official, le fondateur de la *Revue de droit canonique* [1].

Une personnalité indocile

Jean Bernhard est né à Ribeauvillé le 14 avril 1914, dans une famille de quatre enfants. Trois mois plus tard se déclenchait la Grande Guerre, qui vit s'instaurer un régime militaire particulièrement sévère en Alsace, allemande depuis 1870, mais restée française de cœur. Jean Bernhard connut sa première arrestation, en compagnie de ses deux frères, dans les bras de sa mère.

Une fois la guerre terminée, il fit ses études primaires et secondaires à Ribeauvillé, sous régime français. Il entra au grand séminaire de Strasbourg en 1933, suivit les cours de

1. Ce texte doit beaucoup au mémoire de maîtrise de droit canonique de M. Bernard DRYE, *Le chanoine Jean Bernhard, un canoniste conciliaire*, Strasbourg, 2004, 98 pages dactylographiées. M. Drye avait longuement rencontré M. Bernhard, et de nombreuses indications biographiques proviennent de ces entretiens. La bibliographie qui suit est extraite aussi de ce mémoire.

la Faculté de théologie catholique, fut ordonné prêtre le 17 juillet 1938 et nommé vicaire à Obernai (Bas-Rhin).

Un an plus tard éclatait la Seconde guerre mondiale. Le jeune prêtre fut mobilisé comme lieutenant, puis promu capitaine. Fait prisonnier dès le début des hostilités, il passa plus d'un an en Tchécoslovaquie, à l'Oflag XVII A, en compagnie notamment du père Yves Congar, de dix ans son aîné, avec qui il organisa des conférences théologiques à l'intérieur du camp, grâce à l'aide de la Croix-Rouge.

Libéré en tant qu'Alsacien – c'est-à-dire citoyen allemand, alors que le père Congar, citoyen français, resta prisonnier jusqu'en 1945 –, il reprit fin 1941 son poste de vicaire à Obernai. Mais il était d'un caractère indocile. Lors des réunions de jeunes qu'il organisait dans le cadre du scoutisme ou des cercles bibliques, on écoutait la radio anglaise et on parlait français, ce qui était strictement interdit. Un des jeunes scouts alla briser une vitre de la salle où le *Gauleiter* donnait une conférence. L'abbé Jean Bernhard fut arrêté en février 1942 et condamné à quinze mois de travaux forcés par le *Sondergericht* (tribunal spécial) pour « convictions pro-françaises au détriment du peuple allemand ». Il passa ces quinze mois à Bruchsal, près de Karlsruhe (Pays de Bade).

Relâché le 13 mai 1943, il fut mis à l'écart, ou à l'abri, par le vicaire général, Mgr Douvier, qui le nomma secrétaire à l'évêché de Strasbourg. Mgr Douvier dirigeait le diocèse en l'absence de l'évêque, Mgr Ruch, réfugié à Périgueux. Mais il faut croire que, même à ce poste peu exposé, ses activités furent jugées subversives, puisqu'il fut arrêté une quatrième fois (si l'on compte son arrestation comme petit enfant), le 24 avril 1944, et renvoyé de l'autre côté du Rhin, au camp de Schelklingen dans le Wurtemberg, puis non loin de là, à Oggelshausen, petit village entre Ulm et Constance, à l'est de la Forêt-Noire [2].

Il fut libéré le 3 mai 1945 par les troupes alliées. En tant qu'officier français, il fut chargé du maintien de l'ordre dans la région. Il lui arrivait d'évoquer, avec réticence, les

2. Voir René EPP, *L'Enfer sur terre : prêtres et religieux d'Alsace internés et déportés par les nazis (1940-1945)*, Strasbourg, 2000, 335 p.

horreurs commises aussi bien par les troupes allemandes en déroute que par les troupes alliées conquérantes.

Entre-temps, ses deux frères étaient morts, l'un comme soldat allemand incorporé de force, l'autre d'une maladie mal soignée. Il lui restait une sœur.

Il rejoignit son poste de secrétaire à l'évêché en septembre 1945, sous la houlette du nouvel évêque, Mgr Weber, lui-même ancien officier, en qui il trouva un soutien sans faille.

Gabriel Le Bras, qui enseignait à l'Institut de droit canonique de Strasbourg, l'encouragea à reprendre des études de droit et de droit canonique. Sous sa direction, il rédigea une thèse de droit canonique sur *La Notion de « sanatio in radice » dans le droit moderne et contemporain* (Strasbourg, 1948). En même temps, il étudiait à Paris le droit, avec deux diplômes d'études spécialisées, l'un en histoire du droit, l'autre en droit administratif. À Rome, il suivit les cours du *Studium* de la Rote tout en étant chapelain de Saint-Louis-des-Français, et se lia d'amitié avec le cardinal Jullien, doyen de la Rote.

En 1951, à Strasbourg, il fonda la *Revue de droit canonique*. Nous y reviendrons.

En 1952, J. Bernhard fut nommé vice-official, puis, en 1956, official, fonction qu'il assurera jusqu'en 1987. Nous y reviendrons également.

En 1958, il est chargé d'enseignement de droit canonique à la Faculté de théologie catholique et à l'Institut de droit canonique de Strasbourg. Il soutient en 1962 son doctorat d'État de théologie, consacré à la *Collection en II livres* [3], ce qui lui permet d'obtenir un poste de professeur.

En 1970, succédant à son collègue et ami M. René Metz [4], il prend la direction de l'Institut de droit canonique, qu'il conserve jusqu'à sa retraite, en 1982.

Retiré de l'Université, il continue de se consacrer à l'officialité de Strasbourg et à la RDC. Puis vient, en 1987, la retraite de son poste d'official, qu'il aura occupé pendant

3. Publié dans la RDC 12, 1962.

4. M. René Metz, né en 1910, est décédé en 2006, quelques mois après M. Bernhard. Nous lui consacrerons une nécrologie dans le prochain numéro de la RDC.

plus de trente ans, sous trois évêques successifs (Weber, Elchinger, Brand). En 1994, à l'âge de quatre-vingts ans, il décide de renoncer à sa Revue, après quarante-quatre années de direction.

Il passe les dernières années de sa vie, d'abord dans l'appartement qu'il loue à Strasbourg avec Mme Jermann, sa fidèle collaboratrice à l'officialité et à la Revue, puis dans diverses maisons de retraite, la dernière en date étant la Maison des prêtres à Marienthal, au nord de Strasbourg. Jusqu'au dernier jour, il reste intellectuellement et physiquement actif, toujours bouillonnant d'idées et curieux de tout.

Il meurt subitement au cours de la nuit du 4 mai 2006, seul dans sa chambre, mais ayant au bout du fil Mme Jermann, qu'il a appelée au téléphone avec ses dernières forces. Il est inhumé à Ribeauvillé, sa ville natale.

Le professeur

J'ai suivi les cours de M. Bernhard à la Faculté de théologie et à l'Institut de droit canonique de Strasbourg à partir de 1969. Contrairement à plusieurs de ses collègues, il n'avait pas été traumatisé par les événements de Mai 68 et s'efforçait d'adapter son enseignement à l'esprit nouveau. Renonçant au cours magistral, il organisait des groupes de discussion entre étudiants. Mais les temps postconciliaires étaient durs pour le droit canonique, accusé de manquer d'esprit pastoral. C'est pourquoi il préférait parler de « théologie canonique ».

C'est à l'Institut de droit canonique, avec de petits groupes d'étudiants, qu'il donnait la pleine mesure de son talent pédagogique. Incapable de s'en tenir au texte de son cours, pourtant soigneusement préparé, il se lançait volontiers dans de longues digressions aussi savantes que passionnantes sur les sujets qui lui tenaient à cœur. À propos des divorcés remariés, par exemple, il soulignait qu'il ne faut pas mettre de trait d'union entre ces deux mots, parce qu'il n'existe pas de « catégorie divorcé-remarié », de même qu'il n'existe pas de « catégorie non-catholique » (ou, pire, « acatholique »). Les protestants, les juifs, les musulmans, les athées ne se définissent pas par leur non-catholicisme ; de

même, disait-il, les chrétiens qui ont divorcé et se sont remariés ne se réduisent pas à ces événements de leur vie et ne forment pas une catégorie dans l'Église.

Comme en témoigne sa bibliographie, ses centres d'intérêt principaux étaient l'histoire du droit canonique (la Collection en II livres, le Concile de Trente) et le mariage. Mais il avait des idées, souvent originales, sur toutes les questions canoniques.

À la suite du concile Vatican II, il fut nommé consulteur de la Commission de révision du Code de droit canonique, dans la section consacrée aux Normes générales. Il y prit une part active, bien qu'il ait toujours regretté de n'avoir pas été membre de la section chargée du droit matrimonial. Il nous racontait les débats en cours et nous demandait nos avis. Le professeur, qui souhaitait des changements radicaux dans le droit de l'Église, partageait avec ses étudiants ses déceptions et ses enthousiasmes, en cette époque passionnante de *ius condendum*, de droit en cours d'élaboration.

À partir de 1972, il organisa chaque année, au mois de mai, le « Colloque de Strasbourg », série de manifestations scientifiques qui ne s'est pas interrompue depuis lors et qui alimente les numéros de la *Revue de droit canonique*.

Une fois directeur de l'Institut, il organisa un système de cours par sessions, qui permit d'élargir et de transformer considérablement le public en attirant des étudiants de tous âges et de toute origine géographique. La création d'une amicale des étudiants et anciens étudiants, qui se réunissait lors des colloques, lui permit de garder de nombreux liens, en particulier avec son ami le chanoine Louis Menuz, official d'Annecy et président de l'association, qui partageait avec lui ses opinions novatrices [5]. Ils faisaient partie l'un et l'autre de la génération qui avait vécu le concile et n'avaient peur d'aucune audace.

5. Louis MENUZ, « La dimension pastorale du droit matrimonial », RDC 36, 1986, p. 192-213.

L'official

Nous l'avons dit, Jean Bernhard fut vice-official puis official de Strasbourg pendant trente-cinq ans, de 1952 à 1987. Mais ces trente-cinq années ne furent pas linéaires.

Frais émoulu du *Studium* de la Rote romaine, il commença sa carrière judiciaire de façon classique, soucieux, comme il était de mise, de « défendre » le mariage en appliquant strictement la règle de la faveur du droit. Les déclarations de nullité étaient rares dans l'Église de l'époque et les personnes divorcées remariées traitées sans miséricorde, puisqu'on leur refusait même les funérailles chrétiennes.

De son propre aveu, son attitude se modifia au cours des années 1960, sous l'influence du concile, mais surtout de ses contacts avec les intéressés. Plutôt que de défendre l'institution, il chercha à comprendre les personnes.

Cette évolution n'avait sans doute rien d'original : la plupart des officialités firent de même, à des degrés divers. La Rote romaine elle-même, bien avant le nouveau Code, fit évoluer profondément sa jurisprudence, et l'amitié qui le liait à plusieurs de ses doyens (Mgr Jullien, Mgr Lefebvre) ne fut pas étrangère sa nouvelle perception.

Ce qui fit l'originalité de J. Bernhard est qu'il s'efforça de tirer jusqu'au bout les conséquences pratiques et théoriques de cette nouvelle conception, dite « personnaliste ». Il avait définitivement admis l'idée que le mariage n'est pas un contrat, mais une alliance. Dès lors, il ne s'agissait plus d'étudier sa validité ou sa nullité, mais sa réussite ou son échec. Le mariage, disait-il, est comme une courbe qui connaît des hauts et des bas. L'essentiel est que la tendance générale soit vers le haut. Un mariage qui, dès le départ, descend inéluctablement, qui s'effondre, n'est pas sacramentel.

En pratique, il se représentait l'officialité comme un service d'Église dédié à résoudre les problèmes matrimoniaux des fidèles. Plutôt que de « tribunal », il parlait de « commission ». À « sentence de nullité », il préférait les expressions « décret de liberté » ou « constat d'état libre », le

but étant de permettre un remariage dans l'Église, lorsque cela était possible [6]. Pour cela, il fallait faire mieux connaître l'officialité. Il organisa de grandes tournées dans tous les doyennés du diocèse, allant expliquer aux curés dans quelles conditions ils pouvaient lui adresser les personnes concernées.

Il fit ainsi de Strasbourg l'une des plus importantes officialités de France. Bien que n'étant pas interdiocésaine, l'officialité de Strasbourg eut à connaître, dans les années 1970 et 1980, près d'une centaine de causes par an en première instance, soit un tiers ou un quart de toutes les causes traitées en France. En outre, elle faisait – elle fait toujours – office de seconde instance pour les causes de Metz.

Au cours des dix dernières années d'activité de J. Bernard en tant qu'official, de 1977 à 1986, on ne relève que trois décisions négatives (*non constare*) contre 851 positives (déclarations de nullité) [7]. Cette proportion s'explique d'abord par le tri préalable opéré par les curés. Mais aussi par l'attitude pastorale de l'official : à quoi servirait, demandait-il, de « coincer » canoniquement les gens dans un mariage qui n'existe plus et qui n'a plus aucune chance de se reconstituer ? S'il existe une possibilité canonique de résoudre leur problème, pourquoi ne pas l'utiliser ?

Avec toute l'équipe de l'officialité de Strasbourg et celle de Metz, instance d'appel, acquises à ses conceptions, l'activité pratique de J. Bernhard fut donc débordante.

Il développa en même temps des théories nouvelles sur le droit matrimonial. La plus connue de ces théories est celle de la « consommation existentielle et dans la foi » [8]. Ce n'est pas le lieu de l'exposer ici, ni les débats – et oppositions – qu'elle suscita. Rappelons simplement qu'elle

---

6. « Réorientation de la procédure en nullité de mariage », RDC 40, 1990, p. 179-200.

7. B. DRYE, *loc. cit.*, p. 87.

8. « À propos de l'hypothèse concernant la notion de consommation existentielle du mariage », RDC 20, 1970, p. 184-192 ; « Réinterprétation (existentielle et dans la foi) de la législation canonique concernant l'indissolubilité du mariage chrétien », RDC 21, 1971, p. 243-278 ; « Perspectives renouvelées sur l'hypothèse de la consommation existentielle et dans la foi du mariage chrétien », RDC 24, 1974, p. 334-349.

consiste à considérer le mariage dans son *évolution* : le mariage, selon J. Bernhard, n'est pas consommé dès la nuit de noces, il n'est pas rendu « parfait » par un simple rapport sexuel. Il se perfectionne peu à peu, à mesure que s'établit la « profonde communauté de vie et d'amour » dont parle la constitution conciliaire *Gaudium et Spes.* Et pour les époux chrétiens, cette consommation ne doit pas se faire seulement dans l'existence quotidienne, mais aussi dans la foi partagée.

Or, le droit de l'Église affirme depuis longtemps que l'indissolubilité n'est pas liée à l'échange des consentements, mais à la consommation ou à la « perfection » du mariage. Si l'on admet qu'il faut du temps pour parfaire son mariage, on doit considérer que l'indissolubilité n'advient que progressivement, et qu'elle ne devient canoniquement « absolue » que lorsque l'union est consommée « existentiellement » et « dans la foi » ; alors, en effet, les deux personnes formant le couple n'imaginent même plus pouvoir vivre séparées.

Autrement dit, Jean Bernhard prenait en compte deux dimensions souvent oubliées : le temps (le mariage n'est pas instantané mais inchoatif) et la réalité (l'union vécue concrètement est plus importante que le lien juridique abstrait).

Le fondateur de la Revue de droit canonique

Jean Bernhard a fondé la *Revue de droit canonique* en 1951. On peine aujourd'hui à imaginer comment ce jeune prêtre, encore étudiant, sans poste ni à l'université ni même dans le diocèse (il devint vice-official un an plus tard), réussit à lancer une telle entreprise. Il faut le souligner : la *Revue de droit canonique* fut une revue privée, lancée non par une institution, mais par un particulier. Elle resta la propriété de son fondateur jusqu'en 1995, année où il la confia à la Faculté de théologie catholique.

La création de la RDC profitait du vide laissé en France par la disparition, depuis 1927, du *Canoniste contemporain*, mais elle se heurta bientôt au lancement d'une nouvelle venue, *l'Année canonique*, fondée en 1952 à Paris.

La concurrence entre les deux revues francophones ne freina pas leur expansion. Deux éléments permettent d'expliquer le succès du lancement de la RDC et sa pérennité. D'une part, J. Bernhard sut s'entourer de collaborateurs qui allaient devenir ou qui étaient déjà, pour nombre d'entre eux, éminents. Qu'on en juge : le premier numéro s'ouvre avec un article de Jean Gaudemet (« La doctrine des sources du droit dans le Décret de Gratien ») ; puis viennent les signatures de Charles Lefebvre, avec un titre magnifique (« D'une théorie de l'imprévision en droit canonique »), de Gabriel Marie Garonne (« Position présente du droit canonique »), de Raoul Naz (« Le baptême dans les cliniques »), etc.

Le second élément de succès fut l'esprit d'ouverture de la Revue. *Le Canoniste contemporain* avait été fondé en 1878 avec une position très ultramontaine, dans le but avoué de diffuser les prescriptions romaines en France, à la suite du concile Vatican I. Le dernier article publié en 1927 par *le Canoniste contemporain* était consacré à la question – qui paraît aujourd'hui bien futile – des préséances dans le clergé catholique.

Jean Bernhard voulut faire une revue très différente, qui ne fût pas le simple porte-parole des idées romaines, mais une publication scientifique, c'est-à-dire critique et indépendante. Le choix des articles devait être pluridisciplinaire : droit canonique, certes, mais aussi droit, histoire, sociologie, psychologie, théologie, œcuménisme, etc. En témoignent, toujours dans le premier numéro de 1951, les contributions du docteur Maurice Porot sur « La psychochirurgie » ou du docteur Paul Cossa sur les « Fausses vocations et vocations troubles ».

Le jeune prêtre étudiant alla voir Mgr Weber, et lui expliqua son projet. Celui-ci lui conseilla, fort sagement, de ne pas demander l'*imprimatur*, pourtant obligatoire, ce qui évitait à l'évêque d'avoir à le refuser et permettait à la Revue de garder toute sa liberté. La solution, en 1951, était courageuse, d'autant que, comme nous l'avons dit, aucune institution universitaire ou autre ne patronnait la publication.

*

Malgré les audaces de sa pensée et de son action, Jean Bernhard ne connut guère d'ennuis ecclésiastiques, protégé sans doute par l'esprit du temps (après le concile) et par ses amitiés haut placées. Cependant, sur le tard – il avait quatre-vingt-trois ans et l'esprit du temps avait changé – il fut convoqué par l'évêque de Strasbourg, chargé par la Congrégation de la doctrine de la foi de le sanctionner pour un article publié dans *Concilium* [9]. Cet article ne faisait pourtant que reprendre des idées maintes fois exprimées dans la RDC. Jean Bernhard en souffrit, mais aussi s'en amusait : « On a fini par me lire à Rome parce que *Concilium* est traduit en italien ». Il refusa de se rétracter : « J'en ai vu d'autres. À mon âge, que voulez-vous qu'ils me fassent ? »

Une personnalité indocile, décidément. Qui nous manque.

Jean WERCKMEISTER

9. « Della vita la legge. A proposito del diritto matrimoniale e della relativa legislazione », *Concilium* 5/1995, p. 145-154.

Bernard DRYE
RDC 55/2, 2005, p. 235-240

BIBLIOGRAPHIE DE JEAN BERNHARD

Ouvrages

La notion de « Sanatio in radice » dans le droit canonique moderne et contemporain, thèse de doctorat en droit canonique, Institut de droit canonique, Université de Strasbourg, 1948.

La Collection en II livres, thèse de doctorat en théologie, Faculté de théologie catholique, Université de Strasbourg, 1962, 601 pages dactylographiées (= « La collection en II livres, Cod. Vat. Lat. 3832 », RDC 12, 1962).

L'époque de la Réforme et du Concile de Trente (en collaboration avec Charles LEFEBVRE et Francis RAPP), Paris, Cujas, 1989, in *Histoire du Droit et des Institutions de l'Église en Occident*, sous la direction de Gabriel LE BRAS et Jean GAUDEMET, tome 14.

Articles

« La fécondation artificielle et le contrat de mariage », *La Nouvelle Revue Théologique*, 1948, p. 846-853.

« Les conditions d'application de la « sanatio in radice », *La Nouvelle Revue Théologique*, 1950, p. 794-810.

« La *sanatio in radice* et le consentement matrimonial dans le droit canonique moderne (du concile de Trente au code de droit canonique) », *Ephemerides iuris canonici* 6/2, 1950, p. 3-17.

« L'explication juridique de la rétroactivité de la *sanatio in radice* dans la doctrine canonique moderne », *Ephemerides iuris canonici* 7/1, 1951, p. 3-11.

« La déclaration de nullité de mariage pour exclusion des enfants d'après les décisions du Tribunal de la Rote (vol. XXXIII, année 1941) », RDC 1, 1951, p. 94-107.

« L'excommunication du can. 2319 § 1 n° 1 », RDC 1, 1951, p. 195-201.

« Le Directoire pour la pastorale des sacrements », RDC 1, 1951, p. 355-358.

« Chronique des Actes du Saint-Siège : *Acta Apostolicae Sedis,* 1951, n° 1-15 », RDC 1, 1951, p. 451-457.

« La *sanatio in radice* et la légitimation des enfants dans la doctrine catholique moderne (du concile de Trente au Code de droit canonique) », RDC 2, 1952, p. 30-56.

« Chronique des Actes du Saint-Siège : *Acta Apostolicae Sedis,* 1951, n° 16 - 1952, n° 16 », RDC 1952, 2, p. 444-449.

« Les problèmes du temps dans l'histoire du droit canon », RDC 3, 1953, p.373-376.

« Chronique des Actes du Saint-Siège : *Acta Apostolicae Sedis,* 1952, n° 17-1953, n° 14 », RDC 3, 1953, p. 425-434.

« II° session d'études de droit canonique, Paris, 21-23 avril 1954 », RDC 4, 1954, p. 228-229.

« Le premier centenaire de l'Université de Salamanque », RDC 4, 1954, p. 361.

« Histoire du droit et des institutions de l'Église en Occident, publiée sous la direction de Gabriel Le Bras, t. I : Prolégomènes, par Gabriel Le Bras », RDC 6, 1956, p. 1-5.

« La *conditio de praesenti* et le consentement de mariage, d'après la jurisprudence du tribunal de la Rote (1935-1946) », RDC 7, 1957, p. 225-254.

« La *conditio de praesenti* et le consentement de mariage, d'après la jurisprudence du Tribunal de la Rote (1935-1947) (*suite*) », RDC 7, 1957, p. 389-400.

« La *conditio de praesenti* et le consentement de mariage, d'après la jurisprudence du Tribunal de la Rote (1935-1947) (*suite*) », RDC 8, 1958, p. 231-252.

« Une belle œuvre : à travers textes et réalités sociales, M. Le Bras fait revivre les institutions ecclésiastiques de la chrétienté médiévale », RDC 9, 1959, p. 297-308.

« La valeur probatoire du témoignage dans la procédure canonique », RDC 10, 1960, p. 27-47.

« Quelques aspects de l'œuvre judiciaire du Cardinal Jullien », (Mélanges en l'honneur de son Éminence le Cardinal André Jullien, ancien doyen du Tribunal de la Rote), RDC 11, 1961, p. 295-318.

« Le deuxième concile du Vatican et le problème des mariages mixtes », RDC 11, 1961, p. 151-162.

« En vue de la réforme du droit canonique », RDC 13, 1963, p. 135-148.

« Les mariages mixtes et la forme canonique de célébration », RDC 13, 1963, p. 193-204.

« Motu proprio *Pastorale Munus*. Commentaire », RDC 14, 1964, p. 206-216.

« Motu proprio *Pastorale Munus*. Commentaire (*suite*). Essai sur la nature de la juridiction épiscopale d'après la Constitution *De Ecclesia* », RDC 15, 1965, p. 59-72.

« Excommunication et pénitence-sacrement aux premiers siècles de l'Église. Contribution canonique », RDC 15, 1965, p. 265-281.

« Excommunication et pénitence-sacrement aux premiers siècles de l'Église (suite) », RDC 15, 1965, p. 318-330.

J. BERNHARD et H. LEGRAND, « L'Instruction *Matrimonii Sacramentum* sur les mariages mixtes », RDC 16, 1966, p. 58-73.

« Excommunication et pénitence-sacrement aux deux premiers siècles de l'Église », RDC 16, 1966, p. 41-70.

« La *conditio de praesenti* à la lumière de la jurisprudence du Tribunal de la Rote (1947-1956) », *Apollinaris* 40, 1967, p. 535-570.

« À propos de la forme ordinaire du mariage », *Ius Sacrum*, 1969, p. 575-591.

« A propos de l'indissolubilité du mariage chrétien », *Revue des Sciences Religieuses*, Mémorial du cinquantenaire (1919-1969) de la Faculté de Théologie Catholique de l'Université de Strasbourg, 1970, p. 243-256.

« A propos de l'hypothèse concernant la notion de "consommation existentielle" du mariage », RDC 20, 1970, p. 184-192.

« Où en est la dissolubilité du mariage chrétien dans l'Église d'aujourd'hui ? État de la question », *L'Année Canonique* 14, 1971, p. 59-82.

« Réinterprétation (existentielle et dans la foi) de la législation canonique concernant l'indissolubilité du mariage chrétien », RDC 21, 1971, p. 243-278.

« Allocution d'ouverture au colloque sur les ministères de direction dans l'Église », RDC 23, 1973, p. 13-16.

« Perspectives renouvelées sur l'hypothèse de la "consommation existentielle et dans la foi" du mariage chrétien », RDC 24, 1974, p. 334-349.

« Réflexion critique sur l'incapacité morale. Incapacité ou non-consommation existentielle du mariage ? », RDC , 25, 1975, p. 274-286.

« Sens et limites des interventions des officialités en matière d'incapacité morale », RDC 26, 1976, p. 91-99.

« L'exclusion de l'indissolubilité du mariage dans la pratique canonique de l'Église », RDC 27, 1977, p. 159-173.

« Réflexion sur la "dynamique" de l 'engagement matrimonial en droit canonique (à propos d'un livre récent) », RDC 27, 1977, p. 290-301.

« Bilan partiel des recherches canoniques effectuées en France », *Il Diritto Ecclesiastico*, 1978, p. 85-105.

« De la “praxis” canonique à la théorie. Interprétation nouvelle de “l’insuffisance d’engagement” », RDC 29, 1979, p. 140-150.

« Évolution du sens de la forme de célébration du mariage dans l’Église d’Occident. Implications canoniques actuelles », RDC 30, 1980, p. 187-205.

« Le décret *Tametsi* du Concile de Trente : triomphe du consensualisme matrimonial ou institution de la forme solennelle du mariage ? », RDC 30, 1980, p. 209-234.

« Le concile de Trente et l’élection des évêques », *Concilium*, 157, septembre 1980, p. 41-49.

« Couple et communauté ecclésiale. Implications canoniques », RDC 31, 1981, p. 95-106.

« The evolution of matrimonial jurisprudence. The opinion of a french canonist », *Juris* 41, 1981, p. 105-116.

« Le mariage éclaté : qu’est-on en droit d’attendre du droit canonique ? », RDC 32, 1982, p. 167-185.

« La durée du mariage et ses implications canoniques », RDC 33, 1983, p. 276-292.

« Le sacrement de pénitence au concile de Trente », RDC 34, 1984, p. 249-273.

« “Insuffisance du consentement” et “absence du consentement” à partir de la jurisprudence rotale et de nos expériences », *Recueil canonique d’Arras*, 1986, p. 59.

« À propos de la dimension ecclésiale de l’engagement matrimonial », *Revue des Sciences Religieuses*, 58, 1984, p. 137-149.

« Comment traduire en termes canoniques les cas d’échec dans le mariage ? », RDC 36, 1986, p. 243-266.

« Les mariages entre chrétiens de confession différente », *L’Année Canonique* 30, 1987, p. 367-391.

« L’indissolubilité du mariage au concile de Trente », RDC 38, 1988, p. 78-99.

« Théologie et droit matrimonial », RDC 39, 1989, p. 69-92.

« Réorientation de la procédure en nullité de mariage », RDC 40, 1990, p. 179-200.

« Le mariage sacrement au Concile de Trente », RDC 42, 1992, p. 269-285.

« Fidélité et indissolubilité du mariage : questions posées à la doctrine canonique », RDC 44, 1994, p. 83-99.

« Dalla vita alla legge. A proposito del diritto matrimoniale e della relativa legislazione », *Concilium* 5, 1996, p. 145-154.

Bibliographie établie par
Bernard DRYE

Laurent KONDRATUK
RDC 55/2, 2005, p. 241-247

LA LÉGÈRETÉ, LE JAZZ ET LE DROIT CANONIQUE : HOMMAGE À EDOARDO DIENI (1965-2006)

> « Chaque fois que le règne de l'humain me paraît condamné à la pesanteur, je me dis qu'à l'instar de Persée je devrais m'envoler dans un autre espace. Il ne s'agit nullement de fuite dans le rêve ou l'irrationnel. Je veux dire qu'il me faut changer d'approche, qu'il me faut considérer le monde avec une autre optique, une autre logique, d'autres moyens de connaissance et de contrôle. Les images de légèreté que je cherche ne doivent pas, au contact de la réalité présente et future, se laisser dissoudre comme des rêves... » [1].

EDOARDO DIENI est décédé brutalement à l'âge de 41 ans au mois de juin 2006. Il a laissé dans la douleur et le désarroi ses parents, ses deux sœurs, ainsi que de nombreux amis, collègues et étudiants. Nous souhaitons, dans ces quelques pages, dépeindre à la fois un ami et un complice de travail, en remémorant dans un premier temps un parcours académique et scientifique ; puis, plus longuement et de manière plus intimiste peut-être, évoquer ce qui l'animait. Nous le ferons avec nos mots, nos souvenirs et tel que nous pensons

1. Italo CALVINO, « Légèreté », *Leçons américaines. Aide-mémoire pour le prochain millénaire*, Paris, Seuil (coll. « Points », 873), 2001, p. 25-26. Nous remercions la professeure Barbara Pozzo (Milan) qui, se souvenant de multiples moments avec Edoardo Dieni, nous avait dit combien son travail et sa manière d'être lui faisaient penser à ce texte d'Italo Calvino.

qu'il aurait apprécié que nous le fassions : sur un air de jazz ou de bossa nova.

I. UN PARCOURS

Originaire de Reggio di Calabria, Edoardo Dieni a reçu une formation initiale de juriste à l'Université de Messine. Il a obtenu la *Laurea di giurisprudenza* et « fait l'avocat » (selon son expression), mais c'est à la recherche universitaire qu'il souhaitait consacrer son existence. Pour cela, il poursuivit des études doctorales en droit civil ecclésiastique et surtout en droit canonique, sous le patronage du professeur Salvatore Berlingò. Il obtint son doctorat en droit en 1997 avec une thèse historique qui portait sur la doctrine matrimoniale « *iuscorporaliste* » dans la première codification canonique [2].

Edoardo Dieni a entretenu des liens très étroits avec la France : avec Paris, où il fit une partie de ses études doctorales (Université Paris-Sud), mais aussi avec Strasbourg où, tout juste nommé *ricercatore* à l'Université Tor Vergata (Rome), il fut invité comme professeur extérieur en 2001, afin de dispenser des cours à l'Institut de droit canonique. La collaboration se poursuivit, puisqu'à partir de cette même année il rejoignit le comité de rédaction de la *Revue de droit canonique* et intervint fréquemment aux colloques de la revue. Il garda une affection particulière pour Strasbourg, pour ses collègues de l'IDC et du CÉRIT qu'il invita à Côme et Milan, ou qu'il associa au projet collectif sur les symboles religieux.

À l'automne 2001, il fut nommé professeur associé à l'Université de l'Insubria (Côme). Il y dispensa des cours de droit civil ecclésiastique, de droit canonique et de droit comparé des religions.

En 2004, il obtint une mutation à l'Université Bicocca (Milan), où il est demeuré professeur associé de droit civil ecclésiastique jusqu'à sa mort, survenue le 11 juin 2006.

---

2. Edoardo DIENI, « Conception juscorporaliste et divorce dans le droit matrimonial canonique. L'idée de conjugalité chez les codificateurs de 1917 et ses ascendances », Thèse pour le doctorat en droit sous la direction de Anne LEFEBVRE-TEILLARD, Paris, 1997, 4 volumes, 823 p.

Ses travaux ont porté sur le droit matrimonial canonique, mais aussi sur la théorie du droit. Il a publié un ouvrage sur les fictions en droit canonique [3] et co-dirigé avec Alessandro Ferrari (Côme) et Vincenzo Pacillo (Modène) un projet sur la place des symboles dans les droits savants qui a abouti à la publication de deux monographies [4]. Il avait achevé un ouvrage de droit civil ecclésiastique et travaillait, au moment de sa mort, sur la publication du deuxième tome du *Code européen droit et religion* en tant que coordinateur [5], ainsi que sur un projet d'ouvrage collectif avec des amis constitutionalistes.

Edoardo Dieni avait reçu le prestigieux prix Arturo Carlo Jemolo en 1992, pour un article publié dans les *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica* [6].

Enfin, il faisait partie des comités de rédaction de *Daimon. Annuario di diritto comparato delle religione* [7], et également, on le disait plus haut, de la *Revue de droit canonique*.

II. VERS UN *FREE CANON LAW*

Ce bref rappel biographique effectué, nous ne souhaitons pas nous arrêter à la surface des choses, à un *curriculum vitæ* qui, s'il peut renseigner sur un parcours personnel, ne

---

3. Edoardo DIENI, *Finzioni canoniche. Dinamiche del "come se" tra diritto sacro e diritto profano*, Milano, Giuffrè, 2004, 412 p.

4. Edoardo DIENI, Alessandro FERRARI et Vincenzo PACILLO (dir.), *I Simboli religiosi tra diritto e culture*, Milano, Giuffrè, 2006, 402 p. ; Idem, *Symbolon/Diabolon. Simboli, religioni, diritti nell'Europa multiculturale*, Bologna, il Mulino, 2005, 328 p.

5. À paraître aux éditions Giuffrè (Milan).

6. Edoardo DIENI, « Il matrimonio civile dei divorziati risposati », *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 1993/1, Bologna, il Mulino, 1993, p. 173-193.

7. Ses contributions à *Daimon* : Edoardo DIENI, « Matrimoni e ordinamenti religiosi. Introduzione al tema », *Daimon. Annuario di diritto comparato delle religione*, 2, Bologna, il Mulino, 2002, p. 3-17. ; IDEM, « Il panorama dell'insegnamento del Diritto comparato delle religioni in Italia », *Daimon. Annuario di diritto comparato delle religione*, 5, Bologna, il Mulino, 2006, p. 169-178.

reflète pas ce qu'Edoardo Dieni était, ni quelle était sa conception de la recherche universitaire.

Edoardo Dieni rêvait d'une université qui privilégierait la promotion sociale par l'excellence et le travail, non par les relations et le carnet d'adresses. Il n'appréciait pas l'idée qu'on puisse nommer des professeurs qui n'étaient pas titulaires d'un doctorat, ou seulement en récompense de leur docilité à reproduire la « bonne doctrine », sans le moindre esprit critique. Il a parfois exprimé son amertume devant l'imposition du conformisme, mais il savait trop bien que la liberté, à l'université, ne s'acquiert qu'une fois parvenu en haut de l'échelle.

L'obligation de conformisme aurait pu être complètement paralysante : il s'en est joué. Le fil conducteur de son œuvre s'est tissé autour de cela [8]. Et le *leitmotiv* de ses travaux pourrait se résumer, selon nous, à cette simple interrogation : comment tirer profit des lacunes systémiques et institutionnelles pour se libérer de l'oppression et penser par soi-même [9] ?

Edoardo Dieni a effectivement beaucoup insisté sur le fait que le droit use (et abuse) de la rhétorique, de la métaphore, fabrique des fictions [10]. Sous l'apparence structurée, sous l'affirmation de complétude et de cohérence, subsis-

---

8. « Si l'interprétation *juste* n'est pas toujours facile à trouver, en revanche il est facile de trouver une solution simple et rassurante : c'est la solution conformiste déjà préparée pour nous. Le choix du canoniste oscille donc entre deux possibilités : ou bien rester à l'ombre rassurante de l'arbre – mais sans aller nulle part – ou bien s'éloigner loin dans la prairie, en assumant le statut inquiet de l'explorateur de la vie morale, ouvert aux aventures de l'interprétation » (Edoardo DIENI, « Le tragique de l'interprétation dans le droit canonique », publié dans ce même numéro).

9. Edoardo appréciait beaucoup une notice quelque peu atypique du *Dictionnaire de la culture juridique*, qu'il faisait lire à ses étudiants : Guy THUILLIER, « Penser par soi-même », dans Denis ALLAND et Stéphane RIALS (dir.), *Dictionnaire de la culture* juridique, Paris, PUF-Lamy (coll. « Quadrige »), 2003, p. 1145-1146.

10. Edoardo DIENI, *Finzioni canoniche*. *op. cit.* ; IDEM, « La coutume dans le droit canonique de la post-modernité », RDC, 53/2, Strasbourg, 2003, p. 241-265. ; IDEM, « Una "retorica" canonica come pedagogia della legge ? », *Il Diritto Ecclesiastico*, CXII/I, Milano, Giuffrè, 2001, p. 214-265.

tent dans les systèmes des espaces de subversion, où le sujet peut se faire créateur de droit, artiste à son tour, tout en donnant le sentiment de respecter scrupuleusement les conventions [11].

La subversion ne se limitait pas à ce travail « déconstructionniste » sur le droit (il appréciait le poststructuralisme derridien), elle consistait plus concrètement dans la défense des exclus du système [12]. Edoardo Dieni était un dialecticien, dans le sens aristotélo-thomiste du terme : le droit était objet de jeu, jamais clos, toujours en débat ; il n'était pas une chose allant de soi, il était à faire.

Tout comme le jazzman n'est pas un musicien conventionnel, Edoardo n'était pas un chercheur conventionnel. On ne peut pas dire que ses champs de recherche visaient la

---

11. « [...] Chaque église particulière ou locale – et même ajoutera-t-on, chaque communauté en général, mais aussi chaque membre de la communauté – est comme un instrument doué d'un timbre, d'une couleur différente des autres. Il peut s'avérer que la musique jouée présente des dissonances, comme chez Claude Debussy ou Duke Ellington, et que néanmoins elle soit agréable à l'oreille ("*ex dissonantia armonia*"). Il peut s'avérer d'ailleurs que dans une communauté on ne joue pas la même mélodie mais plusieurs mélodies différentes ("polyphonie") et qu'encore le résultat soit agréable, ou bien que la musique se transforme en cacophonie. Il peut s'avérer que parfois les musiciens n'aient pas besoin d'être soumis à un chef d'orchestre, qu'ils s'entendent assez bien pour jouer de façon spontanée, et même sans suivre, en bonne partie, une partition écrite, comme dans le jazz. Il peut s'avérer qu'effectivement les musiciens jouent des thèmes différents de celui qui est écrit dans la partition du chef d'orchestre, et alors le problème est grave, comme le démontre l'expérience de l'Église post-conciliaire » (Compte rendu de l'ouvrage de Piero Antonio Bonnet, *Annotazioni su la consuetudine canonica*, dans : RDC, 53/2, Strasbourg, 2003, p. 435-436).

12. Edoardo DIENI, « *Mulier, quamvis docta et sancta...* L'accesso al sapere e al potere in base al genere nel diritto della Chiesa cattolica », Conférence au colloque « Saperi e poteri religiosi : complementarità e conflitto fra uomo e donna » (Piacenza, 30 octobre-1er novembre 2003) (à paraître aux éditions Morcelliana - Brescia) ; IDEM, « Le unioni "di fatto" : quale rilievo per il diritto canonico ? », *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 2002/1, Bologna, il Mulino, 2002, p. 139-163. ; IDEM, « L'arrêt Pellegrini contre Italie de la Cour européenne des droits de l'homme », RDC, 51/1, Strasbourg, 2001, p. 141-161. ; IDEM, « Appartenenza religiosa e diritti della donna : per una mappatura preliminare del campo d'indagine », *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 2000/1, Bologna, il Mulino, 2000, p. 217-248. ; IDEM, « Apories persistantes dans le droit matrimonial canonique », RDC, 50/1, Strasbourg, 2000, p. 171-196.

rentabilité, ni qu'ils pouvaient rencontrer un vaste lectorat. D'une part parce que la philosophie du droit appliquée aux droits internes des religions n'est pas beaucoup étudiée et encore moins enseignée ; d'autre part parce que le style même d'Edoardo, son jeu et sa musique étaient complexes, par conséquent difficilement accessibles aux oreilles des néophytes.

Le jazzman puise ses inspirations on ne sait où, un peu partout peut-être, aucune cohabitation ne lui paraît indécente. Il en fut de même pour Edoardo. Il affichait des goûts très hétéroclites, un peu à la manière de l'intellectuel de la Renaissance, dans tous les domaines du savoir. Il adorait la littérature [13], la philosophie, la musique... Il était à l'aise avec Homère, Marcel Proust ou David Lodge, Aristote, Kant ou Paul Ricœur, Georges Brassens, Mina Mazzini ou Paolo Conte. Dans le domaine strictement juridique, c'est sans doute avec son maître le professeur Berlingò qu'il avait les plus grandes affinités intellectuelles. Il fut non seulement son disciple, lui emprunta un certain style [14], mais continua, professeur à son tour, de lui demander conseil, que ce fût pour ses livres, ses articles ou même ses conférences. L'éventail de ses capacités de travail semblait infini : il était un excellent positiviste, dans les deux droits, et il avait la fibre historienne ; enfin, il était toujours à l'affût de nouveaux champs d'investigation, et de multiples travaux contemporains suscitaient son intérêt, que ce fût la sociologie du droit de Niklas Luhmann, le droit des religions de Silvio Ferrari, la rhétorique juridique de Chaïm Perelman, ou encore la philosophie du droit de François Ost, Michel van de Kerchove, Francesco Viola et Giuseppe Zaccaria.

Il puisait ses sources on ne sait où, comme le jazzman. Il est une autre similitude avec le jazz que nous relèverons, c'était cette aptitude, ce talent d'Edoardo à faire se rencontrer les personnes, à constituer des *big bands*, au-delà des disciplines. Il était un efficace entremetteur, sentait presque instinctivement qui pouvait jouer ensemble, « faire un

13. Il avait même entamé l'écriture d'un roman, un polar comique dont l'action se déroulait dans les coulisses du milieu universitaire.

14. Voir par exemple Edoardo DIENI, *Tradizione "juscorporalista" e codificazione del matrimonio canonico*, Milano, Giuffrè, 1999, 833 p.

bœuf ». Sa curiosité le poussait naturellement vers des désirs d'expérimentations, il glissait allègrement du jazz conventionnel vers le *free jazz*.

« L'œuvre est un commencement », dit Danièle Sallenave : « il y a dans le monde grâce à elle quelque chose qui n'y était pas » [15]. Avec la mort d'Edoardo demeurent des mots, à profusion, et des images. On gardera l'image d'un homme discret, subtil, volontiers ironique sans jamais être blessant ; l'image d'un homme attentif, généreux et aimant.

Cependant, l'œuvre ne se résume pas à une image ou à des mots, elle est un don posthume, un don de plus. Il y a dans le petit monde des canonistes, grâce à Edoardo Dieni, quelque chose qui n'y était pas ; il a transmis une éthique à ceux qui ont eu la chance de le rencontrer, une certaine vision du monde, du droit, de la recherche : une vision confiante, un peu idéaliste du monde ; une vision poétique et ludique du droit ; enfin, une vision émancipatrice et progressiste de la recherche. Gageons que ceux qui aimaient Edoardo ne cesseront pas de jouer, et auront à cœur de ne pas laisser les images de légèreté se dissoudre comme des rêves.

Laurent KONDRATUK

15. Danièle SALLENAVE, *Le Don des Morts. Sur la littérature*, Paris, Gallimard, 1991, p. 20.

Philippe MINAUD
RDC 55/2, 2005, p. 249-250

FRANÇOIS MORLOT, UN CANONISTE NOUS A QUITTÉS

PRÊTRE, ÉCRIVAIN, CANONISTE, M. François Morlot est décédé le vendredi 31 mars 2006. Dans son testament, il écrivait : « Je désire les obsèques les plus simples, avec le cercueil et le convoi des pauvres. L'offrande de la prière et du sacrifice eucharistique en sera la seule richesse [...]. J'interdis tout témoignage et autres expressions à mon sujet : l'attention de tous doit être tournée vers le seul Seigneur ressuscité à qui je remets ma foi et dans la foi de qui je veux mourir et entrer dans la vie ». Ses funérailles, conformes à ce qu'il souhaitait, ont été célébrées le mardi 4 avril 2006 dans la cathédrale de Troyes.

Qu'il soit permis cependant d'en dire quelques mots. Le père Morlot était né le 10 juin 1921 à Chaumont (Haute-Marne). Ordonné prêtre le 26 avril 1944, pour le diocèse de Troyes, il a d'abord été prêtre en paroisse, enseignant, aumônier. De 1969 à 1974 à Rome, il a travaillé à la Congrégation pour les Instituts de vie consacrée. De 1974 à 1984, à Paris, il a assuré le secrétariat international des Groupes Évangile et Mission, appelés aujourd'hui La Famille *Cor Unum* (institut séculier des Prêtres du Cœur de Jésus).

De retour à Troyes, il s'est vu confier la charge de vicaire judiciaire, official de 1ère instance de la province de Reims (Champagne-Picardie). Il a exercé cette responsabilité de 1984 jusqu'à son décès. Au cours de ces vingt-deux années, il a été juge ponent dans plus de quatre cents causes. Il a eu d'autres charges, celle de vicaire épiscopal pour la vie consacrée, celle de la Commission diocésaine de

pastorale liturgique et sacramentelle et celle de la Commission diocésaine d'art sacré.

Son travail de canoniste ne se limitait pas à la province de Reims. Avec quelques autres officiaux, il avait créé « Le Recueil des sentences de diverses officialités francophones ». De 1987 à 1999, 13 recueils – un par an – ont ainsi été diffusés.

Depuis sa prise de fonction comme official, il publiait chaque année « l'Annuaire des Officialités de France ». Il était également un intervenant régulier et apprécié des journées canoniques d'Arras fondées et animées par le père Gressier d'Arras et le père Candelier de Tournai.

Travailleur et chercheur infatigable, précis et tenace, il a publié de nombreux ouvrages et articles dans les domaines du droit canonique, mais aussi de la spiritualité et de l'histoire. Il était membre résidant de la Société académique de l'Aube devant laquelle il a fait de très nombreuses communications.

Jusqu'au terme de sa vie, il aura travaillé. Si son activité de canoniste a occupé une place importante dans sa vie, cette activité était d'abord et surtout, comme il le disait lui-même, une activité pastorale.

Philippe MINAUD

Marcel METZGER
RDC 55/2, 2005, p. 251-270

LA COUTUME, COMME MODÈLE POUR LE NOUVEAU DROIT LITURGIQUE

EN 1991, LA CONGRÉGATION du culte divin et de la discipline des sacrements publiait une nouvelle version de la prière eucharistique appelée précédemment « Pour les rassemblements », devenue « Prière eucharistique qui peut être employée dans les messes pour des circonstances particulières [1] ». Une brève enquête m'a permis de constater que des confrères ignoraient cette version, ou bien savaient vaguement qu'elle existait, et continuaient à utiliser la première version, puisque c'est celle-là qu'ils trouvaient dans le missel d'autel mis à leur disposition. Dans les faits, ce sont surtout les publications jetables, comme le *Missel des dimanches*, du genre « livre de poche », ou le mensuel *Prions en Église*, qui permettent de diffuser la nouvelle version de façon systématique. De la sorte, dans les assemblées, le prêtre à l'autel et les participants dans la nef trouvent dans les livres de chant ou les missels, les uns l'ancienne version et les autres, la nouvelle. Sans doute ont-elles été assez rares, les paroisses qui ont remplacé systématiquement tous les anciens missels,

1. Si on réduit un titre aussi long à ses initiales, on obtient : PEQPEEDLMPDCP, ou plus bref : PEMCP. Nos ancêtres étaient plus pratiques et mieux inspirés, ils attribuaient de telles compositions à des Pères de l'Église. Dans sa première version, la PEMCP avait été composée à l'occasion du synode suisse de 1974 ; de ce fait, on l'appelait alors tout simplement « le canon suisse ». La traduction française du nouveau titre n'est qu'approximative, puisque le latin *pro variis necessitatibus* a été remplacé en français par « circonstances particulières ».

manuels paroissiaux et recueils de chants, uniquement pour que toute l'assemblée ait accès à cette nouvelle version. L'opération devait être onéreuse.

Pourtant, le décret de promulgation de la nouvelle version (6 août 1991) abrogeait (*sic*) les traductions antérieures [2]. Mais combien de diocèses ont diffusé officiellement ces mesures de promulgation et d'abrogation ? Ainsi, dans *Église en Alsace,* bulletin officiel du diocèse de Strasbourg, on n'en trouve mention qu'en novembre 1996 et non pas sous la forme d'un mandement épiscopal, mais dans une présentation rédigée par un membre du *Centre national de Pastorale liturgique,* le P. Didier Rimaud, sous le titre [3] : « Du nouveau dans la prière eucharistique ? » L'auteur présente quelques avantages de la nouvelle version, mais sans aucune référence à quelque intervention provenant des instances épiscopales nationales. Dans le diocèse en question, et sans doute ailleurs encore, les paroisses n'ont découvert cette nouvelle version d'une prière eucharistique que par les catalogues des libraires et par des chroniques liturgiques. Seuls ceux qui ont lu les introductions des éditions diffusées ont pu prendre connaissance de l'abrogation de l'ancienne version, si tant est qu'ils disposaient d'une édition comportant le décret romain du 6 août 1991.

L'histoire de la PEMCP est révélatrice des difficultés posées par la pratique législative quant à la réception des textes liturgiques. Elle met au jour des déficiences dans la pratique actuelle du droit liturgique. On peut se demander, à ce propos, si la solution n'est pas à rechercher dans un retour à la coutume [4].

---

2. On peut consulter les documents annexes dans l'édition des *Prières eucharistiques* (ajoutées au Missel romain après 1973), version française publiée chez Desclée-Mame, février 2002.

3. *Église en Alsace,* novembre 1996, p. 9-13 ; le titre comporte ce point d'interrogation ; le dernier sous-titre de ce texte comporte également un point d'interrogation : « Une nouvelle mise en œuvre ? » Les qualités théologiques de la nouvelle version sont indéniables.

4. Pour traiter de la prière liturgique, on emploiera habituellement le mot « euchologie ».

I. DES DÉFICIENCES DANS L'APPLICATION DU DROIT LITURGIQUE ROMAIN AUX TRADUCTIONS

Reprenons la question et les pistes indiquées. Tous les nouveaux livres liturgiques, demandés par le concile Vatican II, ont été publiés [5]. Depuis plusieurs années, la Congrégation du Culte divin a même entrepris de réviser les premières réalisations et de publier de nouvelles éditions typiques [6]. Cela a été fait pour les ordinations, le mariage, le missel, etc. Mais, comme dans le cas exposé plus haut, à propos de la prière eucharistique du synode suisse, on ne peut exclure que des liturges continuent à utiliser les premières éditions. À quels arguments peut-on recourir pour les persuader d'adopter les nouvelles versions ? On en retiendra deux, pour les discuter : la qualité des textes et la référence à l'autorité.

A. La qualité des textes approuvés ou promulgués

Le fait même de produire de nouvelles traductions démontre, à l'évidence, qu'aucune traduction n'est parfaite, ce qu'exprime l'adage italien : Traduttore, traditore ! Mais qui peut garantir que les nouvelles versions sont meilleures en tout point et que les précédentes sont entièrement à rejeter ? Or, comme toutes les éditions liturgiques doivent être approuvées, l'autorité du Dicastère est chaque fois engagée, quelles que soient les subtilités du langage utilisé, comme pour la version 1974 de la prière eucharistique du synode suisse. Les éditions indiquent, en effet, trois formes (ou degrés) d'autorisation : approbation par les conférences épiscopales, confirmation par la Congrégation pour le

---

5. Une monumentale étude des réformes liturgiques, très documentée, est parue sous la direction de Martin KLÖCKENER et Benedikt KRANEMANN, *Liturgiereformen. Historische Studien zu einem bleibenden Grundzug des christlichen Gottesdienstes,* 2 vol., Munster Aschendorff Verlag (LQF 88) ; sur la publication des livres liturgiques après le concile Vatican II, voir la contribution très instructive de Reiner KACZYNSKI, « Anmerkungen zu den nachkonziliaren liturgischen Büchern », vol. 2, p. 1003-1016.

6. Voir R. KACZYNSKI, « Anmerkungen… », p. 1012-1016.

Culte divin et accord (*Zustimmung*) du Saint-Siège [7]. Le décret du 6 août 1991, dans sa traduction française, qualifie ces autorisations par les termes « concession et approbation ».

Or, aucune de ces formes d'autorisation ne peut garantir la perfection et, pour le progrès de la prière liturgique en langue française, il y a lieu d'agir comme le font les éditeurs de traductions bibliques, de repérer les carences des textes en cours d'utilisation, pour permettre d'améliorer les versions à paraître. À cette fin, j'attirerai l'attention sur quelques déficiences, dont la première concerne la traduction approuvée d'un autre formulaire, la prière eucharistique 2, et plus précisément le membre de phrase suivant : « (pour) rassembler du milieu des hommes un peuple saint qui t'appartienne ».

Ce langage n'est pas satisfaisant, car il ne reflète pas l'allusion biblique (*populus acquisitionis, I Pierre* 2,9) de l'original latin, *populum tibi sanctum acquirens* [8]. De plus, dans le verbe « appartenir », la jeunesse actuelle perçoit l'évocation d'un embrigadement et l'idée d'une possession, qui s'accordent mal avec le thème de la libération. Certes, la traduction liturgique de *I Pierre* 2,9 utilise le même verbe : « le peuple qui appartient à Dieu » (5e dimanche de Pâques A). En revanche, les traductions bibliques françaises les plus utilisées ont préservé la signification du latin *acquisitionis* et *acquirens* de la Vulgate : « un peuple acquis » (*Bible de Jérusalem*) et « le peuple que Dieu s'est acquis » (TOB). La fidé-

7. L'édition française comporte cette mention : « Texte français approuvé par les conférences épiscopales de Suisse et de France et confirmé par la Congrégation pour le Culte divin, le 8 août 1974 pour la Suisse, le 27 janvier 1978 pour la France. L'édition allemande : « Von der Schweitzer Bischofskonferenz approbiert und von der Gottesdienstkongregation bestätigt (8. August 1974). Mit Zustimmung des Apostolischen Stuhles von der Österreichischen Bischofskonferenz übernommen. »

8. Ce texte correspond à la version latine de ce règlement ecclésiastique anonyme que la critique moderne a attribué à tort à Hippolyte, la « *Tradition apostolique* » ; j'ai traité de cette question d'attribution en dernier lieu dans « Tradition orale et tradition écrite dans la pratique liturgique antique. Les recueils de traditions apostoliques », Robert F. TAFT et Gabriele WINKLER (éd.), *Comparative Liturgy fifty Years after Anton Baumstark (1872-1948)*, Rome, 2001 (OCA 265), p. 599-611.

lité au texte latin a été mieux préservée dans les traductions italienne et allemande de cette prière eucharistique : « (per) acquistarti un popolo santo » et « (um) Dir ein heiliges Volk zu erwerben ». L'approbation romaine de la traduction française du missel cautionne donc une déficience, quant au substrat biblique de cette prière eucharistique II.

Par cet exemple, on a voulu montrer qu'aucune instance ne peut prétendre à la perfection et à l'infaillibilité dans l'établissement des traductions, pas même dans leur contrôle, et si certains objectent qu'il s'agissait d'une des premières réalisations en ce domaine, on peut répondre, exemple à l'appui, que les traductions récentes ne sont pas mieux garanties. Ainsi, comme pour la version de 1974, la traduction française de la PEMCP, déjà étudiée plus haut, a maintenu, avec l'approbation romaine, le verbe « partager », pour traduire *fregit*, dans le récit de la Cène, en occultant ainsi la force évocatrice de la fraction du pain par le Christ, comme annonce de sa mort [9].

De même, dans la version française du *Directoire sur la piété populaire et la liturgie* [10] la Congrégation pour le Culte divin et la discipline des sacrements a laissé passer la phrase suivante : « il faut affirmer également que la vie spirituelle des fidèles n'est pas enfermée dans la participation à la seule liturgie ». Le verbe « enfermer » est manifestement impropre dans ce contexte ; on ne saurait imaginer un instant que ce dicastère ait pu écrire de tels propos en latin, puisque, comme participation à la résurrection du Christ, la liturgie libère les fidèles de toutes les formes de mort. Si le Catéchisme de l'Église catholique définit la liturgie comme « l'exercice de la fonction sacerdotale de Jésus Christ » (§ 1070), qui oserait écrire qu'elle enferme les participants !

---

9. On repère cette déficience dans plusieurs traductions françaises de prières eucharistiques ; voir notre contribution à la Semaine liturgique de Saint Serge 2002, « La fidélité au texte biblique dans quelques productions liturgiques romaines récentes », *La Liturgie, interprète de l'Écriture* II, (Conférences Saint-Serge 2002), C.L.V. Edizioni liturgiche, Rome 2003, p. 223-235 ; sur le vocabulaire de la fraction du pain, voir p. 227-228.

10. Paris, Téqui, 2002, 282 p. Le propos contesté se trouve sur la p. 4 de couverture.

B. L'argument d'autorité

Si un liturge refusait la nouvelle version de la PEMCP sous prétexte qu'elle n'est pas meilleure que l'ancienne, pourrait-on le convaincre par l'argument de l'obéissance ? Cette solution risque de n'être guère plus efficace, puisque, du moins dans les paroisses où j'ai enquêté, l'institution ecclésiastique n'a pas pris de dispositions particulières pour imposer le passage d'une version à l'autre et que les prêtres utilisent les livres liturgiques qu'ils trouvent dans les sacristies [11]. Pourquoi les curés devraient-ils être plus zélés que les évêques en ce domaine ?

Quant à la version autorisée, si par fidélité à l'inspiration biblique du formulaire promulgué, un liturge remplace « partager » par « rompre », dans la version française de la PEMCP, les autorités supérieures peuvent-elles le lui reprocher ? Il pourrait rétorquer qu'il faut « obéir à Dieu plutôt qu'aux hommes » (Ac 5,29). En l'occurrence, la fidélité biblique, dans l'euchologie, est d'institution divine, puisque Jésus l'a instituée par sa propre prière, mais l'approbation des traductions n'est que de droit ecclésiastique.

Par ailleurs, la multiplication des éditions remaniées risque d'entamer la crédibilité de l'autorité supérieure, car on fera remarquer : si cette autorité modifie ou « abroge » des textes qu'elle avait elle-même approuvés précédemment, voire composés, c'est qu'elle n'est pas infaillible en la matière. Dans ces conditions, la nouvelle version n'offrirait pas plus de garanties que la précédente ! Or, la crédibilité en ce domaine exige que le correcteur justifie ses interventions par rapport à la pastorale [12] et que ses arguments puissent être reçus par les liturges, car il s'agit de traditions, dont le *Catéchisme de l'Église catholique* rappelle l'éminente valeur : « Aucun rite sacramentel ne peut être modifié ou manipulé au gré du ministre ou de la communauté. Même

---

11. La diffusion d'une nouvelle version d'une prière eucharistique implique l'acquisition de ce texte. Certes, les dépenses n'ont plus rien de comparable à ce qu'elles étaient au temps des manuscrits. Il n'empêche, une nouvelle version du missel est annoncée ; l'attente de cette publication n'incite guère à se procurer des fascicules provisoires.

12. Voir *Catéchisme de l'Église catholique*, § 1205.

l'autorité suprême dans l'Église ne peut changer la liturgie à son gré, mais seulement dans l'obéissance de la foi et dans le respect religieux du mystère de la liturgie » (§ 1125).

II. UNE SITUATION INÉDITE POUR LE DROIT LITURGIQUE

L'élaboration de traductions liturgiques approuvées place les autorités pastorales de l'Église romaine dans une situation absolument inédite, telle qu'il n'en a jamais existé de semblable dans le temps et les lieux. En effet, il ne s'agit pas seulement de la traduction d'un corpus euchologique, transposé en l'état dans une autre langue ; cette expérience est celle des Églises orientales, qui jadis, en évangélisant de nouvelles régions, comme les pays slaves, et à notre époque, dans les situations d'émigration, traduisent un corpus liturgique constitué de longue date dans d'autres langues. Mais pour la liturgie romaine rénovée par le concile Vatican II, il s'agit à la fois de créations, de révisions et de traductions, portant sur des pièces anciennes et nouvelles, pour une diffusion simultanée dans une multitude de langues.

Dans le droit liturgique de l'Église romaine, on ne trouve aucun modèle de fonctionnement susceptible d'être appliqué à cette immense entreprise de traduction. Il n'est donc pas impossible que les responsables se laissent guider, consciemment ou inconsciemment, par des modèles valables en d'autres domaines ou par le droit liturgique en usage avant le concile Vatican II. Or, ce droit était jadis inscrit dans les livres liturgiques approuvés. Ceux-ci déterminaient de façon explicite les rites à accomplir et contenaient les formulaires euchologiques requis. Tout était codifié et l'exécution ne laissait aucun choix ni aucune initiative aux liturges. Dans ce fonctionnement et sous l'influence des théories tutioristes en matière sacramentelle, les rites étaient traités par l'autorité ecclésiastique de la même façon qu'une procédure judiciaire, avec la préoccupation d'éviter tout ce qui pouvait ressembler à des vices de forme. Une telle conception de la liturgie conduit à fixer les rites et les formulaires d'une façon formelle, sans égard pour la communication dans l'assemblée.

III. À LA RECHERCHE DE MODÈLES JURIDIQUES ADÉQUATS

L'emploi d'un vocabulaire juridique dans le décret du 6 août 1991, en l'occurrence le verbe « abroger », illustre une tendance qui apparaît aussi dans le *Motu proprio* du 28 mars 2001 sur les traductions liturgiques [13] et qui consiste à transposer dans la pastorale de la prière liturgique des fonctionnements de type législatif. Or, si l'abrogation d'une loi est une pratique évidente dans les domaines politique et juridique, pour les formulaires de prière il n'en est pas de même : peut-on appliquer le mécanisme de l'abrogation à des textes qui pendant une quinzaine d'années ont été des dialogues entre des communautés liturgiques et Dieu lui-même ? Ces textes n'étaient-ils pas inspirés par l'Esprit Saint, qui a été communiqué par l'ordination épiscopale à ceux qui les ont composés et à ceux qui les ont approuvés ?

A. Le genre littéraire euchologique

La prière liturgique chrétienne ne peut être assimilée à des textes législatifs, elle représente un genre littéraire particulier, dont les traits dominants sont la fidélité à la tradition et la capacité à favoriser la communication entre les orants et Dieu. En effet, la liturgie chrétienne est issue de la révélation et de l'histoire du Peuple des Alliances. Jésus a repris à son compte l'héritage d'Israël et, par son incarnation, il est devenu le médiateur de la prière du Peuple de Dieu. Bien plus, comme tête de son Corps (Ép 4,15-16), il entraîne l'Église dans sa propre prière de Fils de Dieu [14]. De ce fait, la prière liturgique est le fruit d'une tradition ininterrompue, dont la fidélité aux origines bibliques [15], christologiques et apostoliques est fondamentale.

---

13. Document consulté par Internet. Voir aussi A. WARD, « The Instruction "Liturgiam authenticam" : Some Particulars », *Ephemerides liturgicae* 116 (2002/2), p. 197-221.

14. Voir Marcel METZGER, *Les Sources de la prière chrétienne*, Éditions de l'Atelier, Paris, 2002, 141 p.

15. « C'est par la Parole de Dieu que l'Esprit Saint apprend aux enfants de Dieu à prier leur Père » (*Catéchisme de l'Église catholique*, § 2766).

Quant à la communication mise en œuvre dans la prière, elle a été définie par le Christ lui-même : « Dans vos prières, ne rabâchez pas comme les païens : ils s'imaginent qu'en parlant beaucoup ils se feront mieux écouter » (Mt 6,7). Autrement dit, la prière doit être formulée dans un langage compris par celui qui la profère, puisque Dieu, qui connaît le fond des cœurs (Ac 1,24 ; 15,8), veut un dialogue sincère et authentique, et non pas des mots prononcés de façon formelle. Cette qualité du dialogue avait été sous-estimée pendant un millénaire, dans la prière liturgique de l'Église romaine, jusqu'à ce que le concile Vatican II mette fin à une telle anomalie [16] et décide une réforme liturgique systématique pour promouvoir la participation active et consciente de tous les participants dans les célébrations.

Sous cet aspect, la prière liturgique diffère fondamentalement du langage législatif ou juridique des organes de gouvernement, recueilli dans un code de droit canonique. Celui-ci recourt à un vocabulaire technique et précis, qui peut le rendre hermétique aux non-initiés. Il est neutre et objectif, excluant tout sentiment ou émotion, il est formulé à la troisième personne. En voici deux exemples :

Canon 906. Le prêtre ne célébrera pas le sacrifice eucharistique sans la participation d'un fidèle au moins, sauf pour une cause juste et raisonnable.

Canon 920. § 1. Tout fidèle, après avoir été initié à la très sainte eucharistie est tenu par l'obligation de recevoir la sainte communion au moins une fois l'an.

D'une toute autre nature que le langage des règlements, la prière liturgique est l'expression d'une relation interpersonnelle, comme réponse de la communauté ecclésiale à Dieu, qui s'adresse à elle dans la célébration par sa Parole proclamée. Elle est formulée à la première et à la deuxième personne. Elle est porteuse de toutes les émotions suscitées par la rencontre de Dieu. Les participants de l'assemblée doivent pouvoir s'y impliquer et la faire leur, ce qui exige qu'elle puisse leur être pleinement compréhensible. Cela vaut tout spécialement pour la prière eucharistique, qui est

16. Voir *Constitution sur la liturgie,* § 36, 54 et 63.

formulée à la première personne du pluriel. En voici un exemple, tiré de la prière eucharistique pour les rassemblements :

– dans la version de 1974 : « Nous te rendons grâces, Père fidèle et plein de tendresse, de nous avoir donné Jésus, ton Fils, notre Seigneur et notre frère… »

– dans la PEMCP de 1996 : « Vraiment, il est juste et bon de te rendre gloire, de t'offrir notre action de grâce toujours et en tout lieu [17], à toi, Dieu fidèle, Père des miséricordes. Car tu nous as donné ton Fils, Jésus, le Christ, notre Seigneur et notre frère… »

B. Les leçons de la Congrégation pour le Culte divin en 1974

Le souci de rendre les traductions de la prière liturgique pleinement compréhensibles avait été pris en compte dès les premières mesures de la réforme conciliaire. On en trouve une belle expression dans le décret de la Congrégation pour le Culte divin en date du 1er novembre 1974, relatif aux messes d'enfants. Sur la suggestion de plusieurs conférences épiscopales, ce dicastère avait réalisé des prières eucharistiques pour les messes d'enfants, accompagnées d'orientations très instructives à propos des traductions à effectuer. Voici quelques extraits significatifs de ce document [18].

« La traduction peut être faite avec une certaine liberté pour répondre pleinement aux exigences et au caractère de chaque langue, et différer quelque peu du texte latin […] Il revient à la conférence épiscopale […] de faire rédiger un texte en langue populaire qui réponde pleinement aux exigences pastorales, pédagogiques et liturgiques. […] Il est sou-

17. La formule habituelle des préfaces latines, « Vraiment, il est juste et bon de te rendre gloire, etc. », a été introduite dans les quatre préfaces de la PEMCP de 1996. La deuxième prière pour la réconciliation (1974) commence par une autre formule d'introduction : « Dieu, notre Père, nous te rendons grâce … ».

18. Décret du 1er novembre 1974. Le texte a été inséré dans les éditions des prières eucharistiques ajoutées au Missel romain après 1973, dont l'édition publiée en février 2002, pour diffuser la PEMCP ; voir plus haut, note 2.

haitable que ce travail de rédaction soit confié à un groupe d'hommes et de femmes possédant une compétence non seulement liturgique, mais aussi pédagogique, catéchétique, littéraire et musicale. Ce groupe aura toujours présent à l'esprit que le texte latin n'est pas cette fois destiné à l'usage liturgique et qu'il ne s'agit donc pas de le traduire purement et simplement. La langue latine [...] a ses caractéristiques propres [...] nullement à transposer dans les textes vernaculaires destinés à l'usage liturgique. »

C. Les leçons de la tradition

Ces orientations pour la réalisation d'une euchologie en langue vivante, avec le souci du langage et de l'expression propres à des groupes humains particuliers, correspondent à la tradition liturgique des origines chrétiennes et à la pratique de ce qu'on a appelé l'improvisation dans la prière. Il est fait mention de cette pratique dans des règlements ecclésiastiques antiques et les principaux témoignages à ce sujet sont bien connus, surtout celui de la « *Tradition apostolique* » :

« Que l'évêque rende grâces comme nous l'avons dit plus haut. Il n'est pas du tout nécessaire qu'il prononce les mêmes mots que nous avons dits, comme s'il s'efforçait de (les dire) par cœur, en rendant grâces à Dieu ; mais que chacun prie selon ses capacités. Si quelqu'un est capable de prier assez longuement et (de dire) une prière solennelle, c'est bien. Mais si quelqu'un, quand il prie, dit une prière mesurée, qu'on ne l'en empêche pas, pourvu qu'il dise une prière d'une saine orthodoxie [19]. »

---

19. Selon l'édition de Bernard BOTTE, *La Tradition apostolique d'Hippolyte de Rome. Essai de reconstitution,* Munster, 1989, LQF 39, p. 29. Voir plus haut, n. 8. Ce document a connu un grand succès à l'époque du concile Vatican II et, sous l'impulsion des principaux artisans du mouvement liturgique, il a servi de référence et de modèle dans plusieurs domaines de la réforme liturgique ; son formulaire du chapitre 4 est la source de l'actuelle prière eucharistique 2 et sa prière d'ordination épiscopale, au chapitre 3, a été adoptée de préférence au formulaire d'origine romaine. Dans le contexte de la rivalité avec les donatistes, le souci de l'orthodoxie a également conduit le concile de Carthage de 407 à intervenir à propos de la prière liturgique ; voir Martin

D'après ce règlement, la prière liturgique comportait à la fois des éléments imposés (« que l'évêque rende grâces comme nous l'avons dit ») et une formulation libre (« prière solennelle, prière mesurée »). Quels étaient les éléments imposés ? Vraisemblablement la trame, ou les grandes lignes de la prière, celles, par exemple, qui sont indiquées dans le rituel baptismal d'un autre règlement ecclésiastique, les *Constitutions apostoliques* (région d'Antioche, fin du 4e siècle). En effet, pour la liturgie baptismale (VII, 39-44), ce recueil ne propose pas de formulaires achevés, mais des thèmes à développer. Pour la bénédiction de l'eau baptismale (VII, 43,2), par exemple, il indique les thèmes suivants :

« (Le pontife) bénit et glorifie Dieu en rendant grâce de ce qu'il a envoyé son Fils s'incarner à cause de nous pour nous sauver [...], il adore le Fils unique lui-même [...], lui rendant grâces d'avoir enduré la mort sur la croix [...] Et il rend gloire de ce qu'au nom du Christ, dans l'Esprit Saint, Dieu n'a pas rejeté le genre humain [20]... »

Sur ces pratiques, qui s'apparentent à l'improvisation musicale « sur des thèmes connus », des historiens des liturgies juive et chrétienne ont pu apporter quelques nouveaux éclairages. Récemment, Achim Budde a mis en évidence les parentés dans l'articulation de trois prières eucharistiques et montrer comment les mêmes thèmes sont développés de façon différente, d'un formulaire à l'autre [21]. L'enrichissement du propos a pour source principale la mémoire des actions de Dieu, consignée dans la tradition biblique.

Les liturges du 21e siècle ont certainement autant de capacités que ceux du 4e, pour dire des « prières solennelles » et des « prières mesurées », développées à partir d'un guide thématique et nourries par les connaissances bibliques.

KLÖCKENER, « Liturgiereform in der nordafrikanischen Kirche des 4./5. Jahrhunderts », *Liturgiereformen* (voir n. 5), vol. 1, p. 146-148.

20. Dans notre édition, *Sources Chrétiennes* 336, p. 102-103.

21. Achim BUDDE, « Improvisation im Eucharistiegebet. Zur Technik freien Betens in der Alten Kirche », *Jahrbuch für Antike und Christentum* 44 (2001), p. 127-141.

D. La liturgie comme communication pastorale

La créativité admise dans la prière liturgique des premiers siècles correspond à la véritable nature de la liturgie chrétienne, que des siècles d'exil ont laissée dans l'ombre : la liturgie est communication de Dieu avec son peuple, elle est échange mutuel. La Parole de Dieu révèle à l'assemblée le visage et les actions de Dieu et l'assemblée répond à cette communication dans une prière nourrie par cette même Parole de Dieu. La présidence de la prière est donc un acte éminemment pastoral, ce qui exige de la part des présidents des communautés et des instances liturgiques, une totale correspondance avec le portrait du pasteur que Jésus a confié à son Église.

Or, en présentant le ministère pastoral, Jésus a révélé le principe qui doit protéger son Église de toute dérive, dans son organisation et son fonctionnement. Ce principe, il l'a exposé de façon très concrète dans les paraboles du Bon pasteur, dans son message sur la connaissance mutuelle requise dans les communautés de son peuple : « Je suis le bon pasteur, je connais mes brebis et mes brebis me connaissent » (Jn 10,14). Les apôtres et leurs successeurs des premiers siècles ont bien compris ce message, car ils ont établi des communautés de taille appropriée, dont les pasteurs pouvaient connaître tous les membres et être connus d'eux. Le respect de ce principe fondamental devrait éviter toute dérive vers des bureaucraties anonymes et, dans les célébrations, il permet de faire entendre la Parole de Dieu et de la commenter de façon personnelle et adaptée à la communauté locale.

Ce message a été intégré dans le *Catéchisme de l'Église catholique* (1992 et 1998), qui rend compte en divers contextes des implications de la communication de Dieu avec son peuple. Ses propos peuvent donc guider très judicieusement la réalisation de traductions liturgiques. En voici quelques-uns, parmi les plus significatifs :

« Dans la condescendance de sa bonté, Dieu, pour se révéler aux hommes, leur parle en paroles humaines. » (101)

« La liturgie est le lieu privilégié de la catéchèse du Peuple de Dieu. » (1074)

« L'annonce de la Parole de Dieu ne s'arrête pas à un enseignement : elle appelle la *réponse de foi,* comme consentement et engagement, en vue de l'alliance entre Dieu et son peuple. » (1102)

« Dans la liturgie, le Christ est là présent dans sa parole, car c'est Lui qui parle tandis qu'on lit dans l'Église les Saintes Écritures. » (1088, avec référence à *Vatican II, Liturgie* 7).

« La liturgie réalise et manifeste l'Église comme signe visible de la communion de Dieu et des hommes par le Christ. Elle engage les fidèles dans la Vie nouvelle de la communauté. Elle implique une participation consciente, active et fructueuse de tous. » (1071, avec référence à *Vatican II, Liturgie* 11)

« À travers les paroles, les actions et les symboles qui forment la trame d'une célébration, l'Esprit Saint met les fidèles et les ministres en relation vivante avec le Christ, Parole et Image du Père, afin qu'ils puissent faire passer dans leur vie le sens de ce qu'ils entendent, contemplent et font dans la célébration. » (1101)

« La catéchèse liturgique est du ressort des catéchismes locaux et régionaux. » (1075)

« Mais cela exige aussi que la catéchèse aide les fidèles à s'ouvrir à cette intelligence spirituelle de l'économie du salut, telle que la liturgie de l'Église la manifeste et nous la fait vivre. » (1095)

E. Initiatives pastorales dans la prière liturgique

Cet ensemble d'extraits met en évidence la nécessité d'adapter le langage de la liturgie à la culture et aux capacités des communautés locales, pour que chaque participant puisse s'impliquer personnellement dans la formulation de la prière liturgique. Dans les diocèses de France, pour ne pas parler d'autres pays, l'opportunité de telles adaptations est reconnue au moins depuis la mise en œuvre de la réforme liturgique de Vatican II, ce qui représente une durée dépassant déjà les trente années exigées pour la reconnaissance d'une coutume (canon 26).

Se laissant guider par les orientations de l'époque conciliaire [22], des pasteurs actualisent les textes autorisés par l'adjonction de paraphrases ou bien par des modifications du vocabulaire. Même des cardinaux et des évêques s'autorisent de telles initiatives et cela se produit aussi lors de célébrations très médiatisées. Des revues spécialisées proposent des paraphrases des formulaires autorisés pour guider la prière personnelle et des liturges s'en servent pour les célébrations elles-mêmes. Parfois, il s'agit de faire le lien entre les lectures bibliques et le formulaire euchologique dans la même célébration. Ainsi, le 24e dimanche A, après la lecture de la parabole des deux débiteurs (Mt 18,21-35), on introduit le mot « dette », suggéré par l'évangile, dans des proclamations qui lui correspondent, ce qui peut conduire à cette formulation : « Voici l'Agneau de Dieu, qui enlève *la dette* et le péché du monde ».

D'autres initiatives de ce genre ont pour cause des retards dans la publication des traductions officielles, comme c'est le cas pour le rituel du mariage. En effet, l'*Ordo celebrandi matrimonium* publié en 1991 comporte une innovation remarquable, à savoir une épiclèse de l'Esprit Saint dans la bénédiction nuptiale [23]. Mais, plus de dix ans après la publication de l'édition typique, la version française n'est pas encore disponible ; on sait pourtant qu'elle a déjà été faite [24]. Comment empêcher les liturges de régions frontalières, connaissant par conséquent des traductions en

22. Par exemple : « On doit déterminer les textes qui sont proclamés dans l'assemblée liturgique en considération d'une pastorale adaptée, aussi que de la faculté de choix laissée en ce domaine. » (*Présentation générale du Missel*, § 320).

23. Voir Marcel METZGER, « Mystère du mariage et fidélité de Dieu (aspects liturgiques) », *Revue de Droit Canonique* 43 (1993), p. 149-164.

24. Les délais pour la publication des traductions liturgiques en langue française sont d'une durée excessive, par rapport à la longueur des textes concernés. Pour la PEMCP, près de cinq années se sont écoulées entre la publication du texte latin (6 août 1991) et la confirmation de la version française par le dicastère concerné (24 février 1996), pour un texte d'environ 7000 signes et qui occupe 4 pages du *Missel des dimanches* (format 12 x 19) ; comme rythme de production, cela faisait moins d'une page par an !

d'autres langues [25], de faire bénéficier leurs paroissiens de tels progrès liturgiques en proposant eux-mêmes une traduction française de cette bénédiction ?

Certes, les initiatives personnelles, dans la formulation des prières liturgiques, ont ouvert la porte à des dérives de tout genre. Celles-ci ont été dénoncées systématiquement par certains milieux catholiques, au point de focaliser l'attention des autorités supérieures sur les déviations et de les empêcher de percevoir la situation d'une façon objective. Pour assainir ce climat perturbé, un évêque diocésain demandait aux agents de la curie romaine « de ne pas faire constamment peser le soupçon sur la vie liturgique des Églises particulières. » Sa conclusion était toute de bon sens : « Des dérives il y en a eu et il y en a encore, pourquoi le nier, on les combat plus par la formation que par la répression, et cette tâche est d'autant plus facile lorsque les personnes concernées comprennent que l'effort qui leur est demandé se situe dans la perspective globale de l'*aggiornamento* voulu par le deuxième concile du Vatican. » Il s'inquiétait aussi, à juste titre, de changements d'orientation inopinés à propos des traductions liturgiques : « En réclamant de bonnes versions latines, le Saint-Père comme le cardinal, tout en respectant la lettre du Concile, ne vont-ils pas à l'encontre de l'indispensable inculturation de la liturgie que recommandait la *Lettre apostolique* du 4 décembre 1988 ? [26] »

IV. UNE RÉGULATION PAR LA COUTUME ?

Dans cette situation inédite de la liturgie romaine, dans la mouvance du concile Vatican II, comment réguler au mieux l'élaboration des traductions euchologiques ? Le dicastère concerné semble hésiter sur la voie à suivre, comme le montre la comparaison des décrets de 1974 et de 1991, étudiés ci-dessus et que la juxtaposition dans un même fas-

25. Par exemple la version allemande, *Die Feier der Trauung in der Messe,* Herder, 1992.

26. Fr. Pierre RAFFIN, évêque de Metz, « À propos du livre du cardinal Ratzinger, *L'Esprit de la liturgie* », *Esprit et Vie* 54, 15 mars 2002, p. 42-44.

cicule, largement diffusé, rend d'autant plus accessibles. Dans le premier décret, « une certaine liberté » est reconnue aux Conférences épiscopales, pour la traduction de l'édition typique latine, tandis que dans le second décret, pour la prière eucharistique du synode suisse, la Congrégation du Culte divin « abroge » les versions antérieures, réalisées avec « une certaine liberté », pour imposer un original latin typique.

En faisant insérer ces deux décrets, instituant des procédures en sens inverse, le dicastère concerné a peut-être procédé intentionnellement, pour informer les lecteurs de la coexistence de plusieurs courants dans l'administration ecclésiastique, ou encore pour renouer avec une pratique traditionnelle dans l'enseignement du droit canonique et de la théologie, la confrontation d'*auctoritates* divergentes, comme dans le Décret de Gratien. Cependant, venant d'une instance de gouvernement, et non d'enseignement, une telle pratique comporte des inconvénients, car elle fait apparaître un certaine inconstance dans la gestion de ce secteur si important de la vie ecclésiale catholique. On entend même dire que certains épiscopats attendent les prochains changements de direction du dicastère avant d'entreprendre de nouvelles traductions.

Certes, on ne peut qu'admirer la magnifique bonne volonté affichée par le dicastère concerné. Mais, n'est-ce pas se charger d'un fardeau impossible à porter, que de vouloir contrôler la multitude des langues dorénavant admises pour la liturgie dite romaine ? La vigilance qu'implique une telle perception de sa mission absorbe ce dicastère au point de le distraire d'une autre attention, primordiale pour un législateur, le souci de la réception des documents promulgués. Or, la mise en œuvre de la réforme liturgique a déjà donné lieu à la publication d'une quantité phénoménale de textes réglementaires, produits par les services du Saint-Siège, au point que leur connaissance devient une affaire de spécialistes hautement qualifiés [27], une telle inflation

27. Ces textes ont déjà été réunis dans quelques compilations, comme l'*Enchiridion documentorum instaurationis liturgicae* de Reiner KACZYNSKI (éditions Marietti et C.L.V.), deux volumes parus, correspondant respectivement à la période 1963-1973, avec 997 p. et 3216

décourage les destinataires et limite d'autant la réception des textes.

Dans une telle masse, la qualité des documents promulgués est inégale. Certaines argumentations et justifications restent trop imprécises, ce qui nuit aussi à leur réception. Ainsi, le décret du 6 août 1991, concernant la PEMCP, ne justifie le nouveau texte que d'une façon très vague : « Étant donné que, depuis le début, le texte de cette Prière eucharistique existe sous des formes différentes, en langue allemande, française et italienne, il semble nécessaire d'établir un texte latin de cette prière qui soit proposé à tous comme typique. » Ce propos, « il semble nécessaire », n'est justifié par aucune référence.

On éprouve la même insatisfaction à la lecture d'un *Motu proprio* du 15 août 1972, *Ministeria quaedam,* concernant ce qu'on appelait jusque là les ordres mineurs : « Il convient, eu égard à la réalité elle-même et à la mentalité d'aujourd'hui, que les ministères dont il a été question ne soient plus appelés ordres mineurs, et que leur collation soit dite non pas « ordination », mais « institution » ; il convient également que soient tenus pour clercs seulement ceux qui ont reçu le diaconat. Par là apparaîtra mieux la distinction entre clercs et laïcs [28]... » La référence à « la mentalité d'aujourd'hui » étonne par son imprécision ; un tel argument ne paraît justifié que par une « convenance », dont on aimerait mieux connaître la pertinence. Ces décisions prises par l'autorité romaine aboutissent à une rupture dans la longue tradition des ordinations, des ministères et du vocabulaire canonique. Pour une mutation aussi importante, les seuls arguments de convenance sont insuffisants, des justifications plus substantielles seraient utiles [29].

---

paragraphes, et la période fin 1973- fin 1983, avec 533 p. et 3212 paragraphes.

28. Traduction insérée dans l'édition française du Pontifical romain, A.E.L.F., *Les Ordinations,* Paris Desclée/Mame, 1986, p. 103.

29. Propos développé dans notre article « Le diaconat féminin dans l'histoire », *Mutter, Nonne, Diakonin, Frauenbilder im Recht der Ostkirche,* (*Kanon XVI, Jahrbuch der Gesellschaft für das Recht der Ostkirche*), 2000, p. 144-166.

Pendant des siècles, l'élaboration et la réception des textes liturgiques ont été régies par la coutume [30], pratique beaucoup plus souple et moins brutale qu'un gouvernement par des décrets successifs, qui fait courir le risque de contradictions, comme on l'a signalé plus haut. C'est certainement le modèle de la coutume qui convient le mieux aux missions actuelles des conférences épiscopales, pour la régulation de la prière liturgique et de son expression dans les langues parlées. En ce domaine, en effet, les communautés chrétiennes sont tributaires des usages locaux et de leurs évolutions parfois imprévisibles. Or, la pratique d'une langue ne se règle pas par des mesures législatives. Pour une mise à jour régulière des textes de prière, on peut souhaiter un consensus sur quelques principes élémentaires, dont la prise en compte de l'évolution des langues, des progrès dans les connaissances et les traductions bibliques et du patrimoine liturgique d'autres Églises.

CONCLUSIONS

Dans les réflexions sur les modèles pédagogiques ou politiques, on recourt parfois à la comparaison de la carapace et de la colonne vertébrale. Une société trop réglementée entoure l'individu d'une carapace, qui le maintient et le protège, mais bride ses mouvements. En notre époque de mutations rapides et d'éclatement des cultures, une colonne vertébrale est plus appropriée qu'une carapace. La carapace, ce sont les interdits. La colonne vertébrale, ce sont les principes d'action. Pour transposer la comparaison dans le registre chrétien, on peut considérer que la présence du Christ, tête de son corps, et le don de l'Esprit Saint aux baptisés affermissent la colonne vertébrale des communautés, pour les rendre créatives dans la formation de coutumes liturgiques.

Cette colonne vertébrale, c'est la longue tradition de la prière du peuple de Dieu, que le Christ a habitée de sa

30. Voir Armando CUVA, article « Droit liturgique », Domenico SARTORE et Achille M. TRIACCA (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de la Liturgie*, adaptation française sous la direction d'Henri DELHOUGNE, Brepols, 1992, vol. 1, p. 295.

présence terrestre et que son Esprit a inspirée aux différentes étapes d'une histoire qui ne s'achèvera qu'à la Parousie. Cette tradition doit être connue et enseignée, comme l'avait demandé le concile Vatican II (Constitution sur la liturgie, § 23). Or, depuis quelques années, en Europe du moins, cet enseignement est devenu le parent pauvre dans un nombre croissant de facultés de théologie. Du fait des réductions de budget, ce sont les chaires d'histoire de la liturgie qu'on sacrifie, en confiant cet enseignement à des collègues dogmaticiens. Une telle politique réduit d'autant le potentiel de recherche dans une discipline que je continue à présenter comme la plus importante de toutes, puisque la liturgie est la source et le sommet de toute la vie des communautés chrétiennes (*Constitution sur la sainte Liturgie* § 10 et *Décret sur le ministère et la vie des prêtres* § 5).

Marcel METZGER
Institut de droit canonique
Strasbourg

Edoardo DIENI
RDC 55/2, 2005, p. 271-297

LE TRAGIQUE DE L'INTERPRÉTATION EN DROIT CANONIQUE

Auprès de mon arbre,
Je vivais heureux
J'aurais jamais dû m'éloigner de mon arbre...
Auprès de mon arbre,
Je vivais heureux,
J'aurais jamais dû le quitter des yeux...

Georges BRASSENS, *Auprès de mon arbre*

I. *INSTRUMENTA ARTIS* : LA BOÎTE À OUTIL DE L'INTERPRÈTE

NOUS DÉFINIRONS de façon élémentaire, dans l'exposé qui suit, l'interprétation comme attribution de signifié à un texte [1]. En droit, cette attribution de signifié – cette transformation d'une séquence de signes en une autre séquence de signes – a pour but de modifier la réalité, en déterminant l'action des destinataires

1. En général, les juristes ne se font pas prier pour indiquer dans le texte juridique l'objet de l'interprétation (cf. R. SACCO, « Interpretazione del diritto. Dato oggettivo e spirito dell'interprete », J. DERRIDA-G. VATTIMO [dir.], *Diritto, Giustizia, Interpretazione*, Laterza, Roma-Bari, 1998, p. 111 ; ID., *Trattato di diritto civile*, sous la direction de R. Sacco, 2, *Le fonti non scritte e l'interpretazione*, UTET, Torino, 1999, p. 163. L'auteur précise que l'interprétation *du droit* ne peut pas être réduite à l'interprétation du texte). D'autre part, dans notre mentalité, les coutumes ou les usages aussi sont désormais réduits à des *textes* : qu'il s'agisse de textes qui les recueillent et les décrivent directement, ou de textes qui recueillent les témoignages, articulés en propositions, de ceux qui les décrivent (P. G. MONATERI, art. « Interpretazione del diritto », *Digesto delle Discipline Privatistiche, Sezione Civile*, X, UTET, Torino, 1993, p. 33, note 3).

du texte, tout en n'excluant pas qu'il y ait d'autres fonctions de cette « lecture à haute voix » (*dicere jus*) – comme par exemple se donner du courage dans l'obscurité de la nuit.

D'abord, une alternative.

L'attribution de signifié peut être arbitraire (nihilisme) et *im*posée aux autres, si on en a le pouvoir, avec un seul argument : *quia nominor leo*, *auctoritas dixit* [2]. C'est l'argument le plus efficient en pratique, mais, d'après s. Thomas d'Aquin, le plus faible en théorie (I, q. I, art. 8, sol. 2).

Ou bien, au contraire, l'interprétation peut être fondée sur des arguments autres que la force, qui sauront convaincre les destinataires (et peut-être l'auteur lui-même de l'interprétation) de la justesse de la décision interprétative *pro*posée (de sa correspondance ou de sa proximité, si vous voulez, à la Vérité).

Ces arguments non violents qui motivent l'interprétation [3] ne sont, d'après Giovanni Tarello, que « les figures rhétoriques utilisées afin de persuader l'interprète autoritaire d'attribuer à un texte de loi un signifié particulier » [4].

En se référant à l'expérience professionnelle des juristes, le professeur Tarello a examiné treize types d'arguments qui permettent d'interpréter les textes *en fonction de l'intention*

---

2. « Parce que je suis le lion ». Argument d'autorité : l'expression sonne comme un oxymore. Si, en effet, on se place dans le champ du savoir et si la perspective envisagée est celle de connaître la vérité, l'expression « argument d'autorité » apparaît comme contradictoire. « L'intervention d'un argument d'autorité clôt l'argumentation proprement dite et signe l'impuissance à convaincre » : M. SACHOT, « L'argument d'autorité dans l'enseignement théologique au Moyen Âge : les grands étapes d'une évolution (XIe-XIIIe siècle) », *Rhétorique et Pédagogie*, sous la direction de O. REBOUL et J.-F. GARCIA, Presses Universitaires de Strasbourg, 1991, p. 111-112. Sur cet argument, voir aussi CH. PERELMAN-L. OLBRECHTS-TYTECA, *Traité de l'argumentation*, Éditions de l'Université de Bruxelles, Bruxelles, 1976[3], § 70 ; R. PEREZ PERDOMO, « L'argument d'autorité dans le raisonnement juridique », *Archives de Philosophie du Droit*, 16 (1971), p. 227-244 ; P. VASSART (dir.), *Argument d'autorité et argument de raison en droit*, Nemesis, Bruxelles, 1988.

3. Sur le lien interprétation-argumentation, au sens où l'on ne peut pas interpréter sans argumenter, ni argumenter sans interpréter, cf. P. RICŒUR, « Interprétation et / ou argumentation », ID., *Le Juste*, Éditions Esprit, Paris, 1995, p. 163-184 ; F. VIOLA-G. ZACCARIA, *Diritto e Interpretazione. Lineamenti di teoria ermeneutica del diritto*, Laterza, Roma-Bari, 1999, p. 98 et s.

4. G. TARELLO, art. « Argomenti interpretativi », *Digesto delle Discipline Privatistiche*, *Sezione Civile*, I, UTET, Torino, 1987, p. 420.

que l'on attribue au législateur [5] (nous restons donc dans la perspective de l'*intentio auctoris*, typique de l'herméneutique traditionnelle et du droit canonique « officiel »). La récurrence constante de ces topiques en fait des universels du discours juridique.

Chaïm Perelman, dans son livre sur la *Logique juridique*, a accepté, en la consacrant, la liste fixée par Tarello [6], bien qu'elle ne soit pas la seule possible [7]. La voici : 1. l'argument *a contrario* ; 2. l'argument *a simili* (ou analogie) ; 3. l'argument *a fortiori* ; 4. l'argument *a completudine* ; 5. l'argument *a coherentia* ; 6. l'argument psychologique ; 7. l'argument historique ; 8. l'argument apagogique ou de réduction à l'absurde ; 9. l'argument téléologique ; 10 l'argument écono-

5. ID, « Communication sur la spécificité du raisonnement juridique », Actes du Congrès de Bruxelles de 1971, *Die juristische Argumentation*, *Archiv für Rechts und Sozialphilosophie*, *Beiheft*, Neue Folge 7, Steiner, Wiesbaden, 1972, p. 104-108.

6. CH. PERELMAN, *Logique juridique. Nouvelle rhétorique*, (1979), Dalloz, Paris, 1999, p. 55-59.

7. En effet, la liste d'arguments interprétatifs fixée par Tarello et acceptée par Perelman n'est pas universellement reçue telle quelle. D'après R. GUASTINI (art. « Interpretazione, I. Interpretazione dei testi normativi », *Enciclopedia Giuridica*, XVII, Treccani, Roma, 1989, p. 4), par exemple, un inventaire complet des arguments utilisés par les interprètes est hors discussion. Ce même auteur, néanmoins, propose (p. 4-5) une liste d'arguments qui semble être « couverte » par la liste de Tarello. D'après L. LOMBARDI VALLAURI, « Jurisprudence », *Archives de Philosophie du Droit*, 35, 1990 (fascicule consacré au « Vocabulaire fondamental du droit »), p. 194, les types concrets d'interprétation sont « au moins dix-huit, si on se borne aux combinaisons les plus plausibles entre les alternatives signalées... ». R. SACCO, *Le fonti*, *op. cit.*, p. 205, rappelle aussi la liste de Larenz (six moyens d'interprétation) et la sienne (onze). En réalité, la doctrine de l'*utrumque ius* avait déjà rédigé des listes de « *modi arguendi* », extraits du droit romain mais aussi du Décret et des Décrétales. L'auteur le plus sensible dans le domaine du droit canonique est peut être Dino del Mugello, édité par S. CAPRIOLI, « De "modis argvendi" scripta rariora : 1. Dini opvsculum », *Studi senesi*, 3ème série, 12, 1963, p. 30-56 ; voir aussi ID., « De "modis argvendi" scripta rariora : 2. Ranieri Summa super modo arguendi », *ibid.*, p. 107-190. Caprioli est revenu sur ce sujet dans un article récent : « "Modi arguendi". Testi per lo studio della retorica nel sistema del diritto comune », *Studi medievali*, 3ème série, XLVI, fasc. I, juin 2005, p. 1-29. Je tiens à remercier mon collègue Mario Conetti, historien du droit et théologien, qui m'a signalé ce genre littéraire et son importance.

mique ; 11. l'argument *ab exemplo* ; 12. l'argument systématique ; 13. l'argument naturaliste.

Ce sont les outils du juriste, les moyens employés depuis toujours, de façon consciente ou inconsciente, par les interprètes afin de justifier leurs choix d'attribution de signifié à un texte [8].

Parfois, certains de ces arguments interprétatifs sont formalisés par le législateur dans le texte même de la loi, les autres restant hors du texte. C'est le cas, par exemple, des canons 6, 17 et 19 du CIC de 1983.

Dans le can. 6, § 2 (« Les canons du présent Code, dans la mesure où ils reprennent l'ancien droit, doivent être interprétés en tenant compte aussi de la tradition canonique » [« *Canones huius Codicis, quatenus ius vetus referunt aestimandi sunt ratione etiam canonicae traditionis habita* »]), on pourra voir l'argument historique [9], mais aussi une sorte d'argument *a simili* ou par analogie [10].

Dans le can. 17 nous trouvons, immédiatement après l'énonciation du critère littéral (« Les lois ecclésiastiques doivent être comprises selon le sens propre des mots dans le texte... » [« *Leges ecclesiasticae intelligendae sunt secundum propriam verborum significatione in textu...* »]), l'argument systématique (« ... et le contexte » [« *et contextu* »]) ; l'argument *a simili* ou par analogie (« il faut recourir aux lieux parallèles... » [« *ad locos parallelos est recurrendum* »]) ; l'argument téléologique (« à la fin de la loi » [« *ad legem finem* »]) ; l'argument historique (« aux circonstances de la loi » [« *ad circumstantias...* »]) ;

---

8. Les arguments interprétatifs sont une grille d'analyse plus sophistiquée que les quatre canons – grammatical, logique, historique, systématique – codifiés par Carl Friedrich von Savigny (cf. C.F. VON SAVIGNY, *System der heutigen römischen Rechts*, éd. Veit und Comp., Berlin, 1840, I, § 33), qui peuvent être ramenés aux premiers. Les critères traditionnels de solution des antinomies par voie interprétative – *lex specialis derogat legi generali* ; *lex superior derogat legi inferiori* ; *lex posterior derogat legi priori* – ne sont qu'une application de l'argument *a coherentia* (cf. R. GUASTINI, « Interpretazione », *op. cit.*, p. 36).

9. Cf. H. SCHNIZER, « Traditio canonica und vigens disciplina, die eine und die andere Kontinuität im kanonischen Recht », L. C. MORSAK-M. ESCHER (Hrsg), *Festschrift für Luis Carlen zum 60. Geburtstag*, Schulthess Polygraphischer Verlag, Zurich, 1989, p. 373.

10. Cf. G. MAY-A. EGLER, *Einführung in die kirchenrechtliche Methode*, Pustet, Regensburg, 1986, p. 213-215.

l'argument psychologique (« à l'esprit du législateur » [« *ad mentem legislatoris* »]).

Dans le can. 19, nous avons, de nouveau, l'argument *a simili* ou par analogie sous les deux formes de l'*analogia legis* (« ...en tenant compte des lois portées pour des cas semblables » [« *attentibus legis latis in similibus...*]) et de l'*analogia juris* (« des principes généraux du droit... » [*...generalibus iuris principi...*]) ; et l'argument naturaliste, qu'on peut lire dans la clause « appliqués avec équité canonique » (« *cum aequitate canonica servata* ») si l'on accepte la relation d'équivalence entre l'équité et la nature des choses déterminée par Dieu (équivalence dont les passages seraient les suivants : *aequitas sive caritas sive Deus sive natura*). Et enfin : l'argument *a simili* ou analogie, encore, à savoir la préférence pour une interprétation analogue à celle donnée précédemment par un autre interprète pourvu d'autorité (juge ; administrateur de la Curie romaine) ou qui fait autorité (communauté des docteurs).

Revenons un instant sur le critère littéral qui ouvre le catalogue du can. 17, pour rappeler que, d'après la théorie générale contemporaine du droit, une chose comme le « sens propre des mots » en tant que signifié « incorporé » n'existe pas, le langage normatif, comme tout langage, étant vague et ambigu [11] (ou, pour le dire avec les mots plus nuancés d'une

---

11. Cf. par exemple R. GUASTINI, « Interpretazione », *op. cit.*, p. 3 ; P. G. MONATERI, « Interpretazione », *op. cit*, p. 34-35 ; R. SACCO, *Le fonti*, *op. cit.*, p. 175 et s. (et la bibliographie citée dans les notes), qui considère comme un lieu commun dans la doctrine contemporaine la compatibilité d'un texte isolé du contexte avec plusieurs signifiés ; CH. ATIAS, *Philosophie du droit*, Puf, Paris, 1999, p. 256, parle, à propos du sens littéral de la loi, d'un « phantasme » ; voir aussi les importantes précisions de M. BARBERIS, « Seguire norme giuridiche, ovvero : cos'avrà mai a che fare Wittgenstein con la teoria dell'interpretazione giuridica ? », *Materiali per una storia della cultura giuridica*, 21 (2002), p. 248-249. Parmi les canonistes, O. FUMAGALLI CARULLI, « Soggettività dell'interpretazione e diritto della Chiesa », *Il Diritto Ecclesiastico*, 81, 1970, I, p. 108-109 ; H. PREE, « *Ius divinum* between normative text, normative content, and material value structure », *The Jurist*, 56, 1996, p. 65 (qui dit que « there is no "proper meanings of words" »). Voir aussi H. PREE, *Die evolutive Interpretation der Rechtsnorm in kanonischen Recht*, Herder, Wien-New York, 1980, p. 252-256 ; R. TORFS, « *Propria verborum significatio* : de l'épistémologie à l'herméneutique », *Studia canonica*, 29, 1995, p. 181 ; J. L. GUTIÉRREZ, « La interpretación literal de la ley », *Ius canonicum*,

approche « herméneutique », l'interprétation littérale est inconcevable à l'état « pur ») [12]. D'où la nécessité de recourir *immédiatement* aux critères suivants du can. 17 [13], que la doctrine canonique « néo-exégétique » ne considère que comme subsidiaires [14].

35, 1995, p. 558-560 (l'auteur signale que l'utilisation des traductions du Code éloigne la plupart des interprètes de la *Lettre* originelle du texte : p. 554 et 557) ; A. PRIETO PRIETO, « La interpretación "ad mentem" », *ibid.*, 572-573 ; W. KOWAL, O. M. I., « Some remarks on understanding the concept of *propria verborum significatio* », *Studia canonica*, 34, 2000, p. 489-504 ; ID., *Understanding canon 17 of the 1983 Code of canon Law in light of contemporary hermeneutics*, Edwin Meller Press, Lewiston, 2000. Le célèbre débat entre les professeurs Hart et Fuller est toujours une référence actuelle, bien que banale, par rapport à ce sujet. Afin d'illustrer l'existence d'une aura de pénombre autour d'un noyau clair de signifié de la norme, H. L. HART (« Positivism and the Separation of Law and Morals », *Harvard Law Review*, 71, 1978, p. 593-607) évoquait l'hypothèse suivante : si à l'entrée d'un parc il y a l'affiche « entrée interdite aux véhicules », l'interprétation littérale ne résout pas le doute de savoir si un vélo est compris dans la défense, tout étant à la lettre un véhicule. Mais, ajoute L. FULLER (« Positivism and Fidelity to Law. A Reply to Professor Hart », *Harvard Law Review*, 71, 1958, p. 630-633), si un camion militaire est placé dans le parc comme monument, ce camion n'est pas considéré comme « véhicule » au sens de la norme, dont l'interprétation littérale est donc exclue. Le signifié clair résultant du *contexte interprétatif*, il y a donc des cas où l'interprétation littérale est impossible.

12. Cf. F. VIOLA-G. ZACCARIA, *Diritto e Interpretazione*, *op. cit.*, p. 225-227 (mais voir aussi p. 116-117).

13. Ce qui était admis par G. MICHIELS, *Normae generales iuris canonici. Commentarius libri I Codicis iuris canonici*, editio altera penitus retracta et notabiliter aucta, Desclée et Socii, Paris, 1949, p. 516 : « *Jamvero credimus ex* sola *formulae inspectione de facto* numquam cum certitudine *exurgere sensum verum a legislatore reapse intentum, sed, ut certitudo illa omnimoda habeatur, primam interpretationis regulam* semper *esse regulis subsidiariis complemdam* ». R. TORFS, « *Propria verborum significatio* », *op. cit.*, p. 181, signale que pour A. Van Hove aussi le sens propre des mots n'a pas une signification univoque, même s'il propose le recours à des techniques d'interprétation pour la déterminer (cf. A. VAN HOVE, *De legibus ecclesiasticis. Commentarium Lovaniense in Codicem iuris canonici*, I, I, Dessein, Mecliniae-Romae, 1930, p. 262, n° 253). Cf. aussi R. PUZA, *Katholisches Kirchenrecht*, Heidelberg, C. F. Müller, 1993[2], p. 127.

14. Pour l'opinion que le critère littéral se trouve sur un plan supérieur par rapport aux autres critères, cf. J. OTADUY, « Los medios interpretativos de la ley canónica (y su relación con las distintas doctrinas de la interprétacion) », *Ius canonicum*, 35, 1995, p. 495-497. Cf. aussi L.

Un autre aspect peut-être relevé – par rapport au fait que nous venons de considérer ensemble le can. 17, contenant les « critères interprétatifs », et le can. 19, consacré au « droit supplétoire » –, c'est celui du droit qui va suppléer aux lacunes de la loi. Malgré le sujet apparemment différent des deux dispositions, le can. 19 n'a pas forcément qu'une fonction supplétoire, mais aussi une fonction d'interprétation de la loi [15], pour ne pas dire que l'intégration de la loi est interprétation [16], ou que l'interprétation est en réalité création [17].

MÜLLER, « Codice di Diritto Canonico e Concilio. La dottrina del Concilio Vaticano II quale contesto per l'interpretazione delle norme canoniche », *Annuario DiReCom*, 1/2002, *Diritto canonico e interpretazione*, sous la direction de L. Gerosa, A. Neri, L. Müller, p. 62-63.

15. Pour la thèse selon laquelle les dispositions du can. 19 n'ont pas seulement la fonction intégrative de combler les lacunes de la loi, mais aussi la fonction d'interprétation de la loi, voir J. M. GONZÁLEZ DEL VALLE, « Dottrina, giurisprudenza e prassi nella costruzione del sistema canonico », J. I. ARRIETA-G. P. MILANO (dir.), *Metodo, fonti e soggetti del diritto canonico. Atti del Convegno Internazionale di Studi « La Scienza canonistica nella seconda metà del '900. Fondamenti, metodi e prospettive in D'Avack, Lombardia, Gismondi e Corecco ». Roma, 13-16 novembre 1996*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 1999, p. 394-402. D'après cet auteur, il faut distinguer les véritables lacunes (comme par exemple les cas où le législateur pose une norme programmatique sans disposer les normes d'application) des hypothèses où l'interprète considère une loi existante irrationnelle, donc inapplicable. Mais on pourrait parler, pour décrire les deux situations, de lacunes « formelles » et de lacunes « matérielles » (cf. S. BERLINGÒ, *Diritto canonico*, Giappichelli, Torino, 1995, p. 57 et 141). Au fond, nous retrouvons le problème de la « nature » de l'interprétation : simple répétition d'un texte en d'autres mots, ou production du sens juridique ? Sur la valeur d'interprétation de la praxis et de la jurisprudence, voir aussi J. OTADUY, « Los medios », *op. cit.*, p. 458, qui rappelle les discours du pape à la Rote où l'on reconnaît à la jurisprudence de la Rote un rôle d'interprétation authentique. On remarquera combien, en droit canonique, la doctrine traditionnelle se concentre sur l'aspect cognitif de l'interprétation, ne reconnaissant que celui-ci, et sépare nettement l'interprétation de la loi de l'application (cf. H. PREE, « Le tecniche di flessibilizzazione del diritto : possibilità e limiti ecclesiali di impiego », *Ius Ecclesiae*, 12, 2000, p. 389, note 58, avec d'autres références).

16. On peut combler une lacune par voie interprétative, à savoir en modifiant l'interprétation précédente des dispositions en question, de façon que la lacune ne se présente plus : on emploie à cette fin, généralement, l'argument *a completudine*. Ou bien on peut combler la lacune en *intégrant* le droit, à savoir en créant une nouvelle norme ; dans ce

L'*ars interpretandi*, alors, ne serait rien d'autre que l'*ars combinatoria* qui joue avec les arguments interprétatifs.

Pourtant, il y a des raisons de croire que l'interprétation, plutôt qu'une science, est non seulement un art, mais aussi un art *dramatique*.

---

cas, les interprètes préfèrent cacher l'intégration / création d'une nouvelle norme sous l'espèce d'une simple interprétation des normes existantes : on emploie généralement l'argument *a simili*, l'argument *a contrario*, les recours aux principes généraux, les normes obtenues de la combinaison (« sur le fondement ») de deux ou plusieurs dispositions : cf. R. GUASTINI, « Interpretazione », *op. cit.*, p. 5. Il s'agit toujours d'appliquer des arguments interprétatifs, donc d'interprétation au sens large. En plus, on peut remarquer qu'il y a des cas où l'interprétation (extensive) ne peut pas être distinguée de l'intégration (analogie) : cf. encore R. GUASTINI, « Interpretazione », *op. cit.*, p. 7.

17. Ce qui est admis même par des canonistes *probati* tels que O. FUMAGALLI CARULLI, « Soggettività », *op. cit.*, p. 122 (pour laquelle l'organe ecclésiastique, en appliquant le droit divin, jouit d'une liberté plus grande que celle de l'interprète du droit civil), ou G. LO CASTRO, « Conocimiento y interpretación del derecho », *Ius canonicum*, 35, 1995, p. 401 et 405. Dans le sens d'une interprétation de la loi canonique forcément créative, voir aussi G. MAY-A. EGLER, *Einführung*, *op. cit.*, p. 183-186 ; H. PREE, « *Ius divinum* », *op. cit.*, p. 64-65 ; L. ÖRSY, *The Interpreter and his Art*, *The Jurist*, 40, 1980, p. 51 ; ID., « Integrated Interpretation ; or, the Role of Theology in the Interpretation of canon Law », *Studia canonica*, 22, 1998, p. 255 ; A. ALBISETTI, « Ermeneutica giurisprudenziale, diritto canonico e *common law* », *Il diritto ecclesiastico*, 112 (2001), p. 403-412. D'après J. OTADUY, « Los medios », *op. cit.*, p. 476, « Pero hay siempre una frontera entre interpretación del derecho y creación del derecho, por mucho que esa frontera en ciertas ocasiones se haga tenue ». Sur la créativité « nécessaire » de l'interprète et de la jurisprudence, voir particulièrement L. LOMBARDI VALLAURI, « Interprétation », *op. cit.*, p. 192 et s. L'art de l'interprète du droit serait un art créatif de la même façon que l'art du musicien et du comédien, qui, eux aussi, sont appelés à faire revivre un texte ne pouvant pas s'épuiser – au contraire de l'œuvre d'un peintre ou d'un sculpteur – dans la simple « installation » dans le monde par l'auteur : cf. O. CAYLA, « La souveraineté de l'artiste "du second temps" », *Droits. Revue française de théorie juridique*, 16, 1990, p. 129-147, qui applique au droit une distinction élaborée par le philosophe du théâtre H. GOUTHIER, *Le Théâtre et les arts à deux temps*, Paris, Flammarion, 1989.

II. *NULLA SINE TRAGŒDIA INTERPRETATIO* : LA PART DE L'ANGOISSE DANS LE DROIT CONTEMPORAIN [18]

Le problème de l'interprétation consiste dans le fait que nous n'avons pas de méta-critère qui nous permette de choisir parmi les différents critères abstraitement employables (qu'ils soient codifiés ou pas) ; nous ne savons pas quel critère préférer [19]. Voici le premier drame pour l'interprète, au milieu d'un carrefour où, si le bon sens lui interdit certaines voies comme impraticables [20], plus d'une direction est néanmoins possible [21]. Si l'on se borne, pour l'instant, à

---

18. Nous contrefaisons, bien évidemment, le titre d'un célèbre article de J. CARBONNIER, « La part du droit dans l'angoisse contemporaine », qu'on peut lire dans ID., *Flexible droit. Pour une sociologie du droit sans rigueur*, Paris, 2001[10], p. 201 et s.

19. Déjà Carl Friedrich von Savigny, auquel nous devons la première codification de quatre canons d'interprétation (cf. *System*, *op. cit.*, *loc. cit.*), avait admis qu'il n'y a pas un ordre *a priori* parmi ces critères. L'inutilité des critères interprétatifs, afin de conduire sûrement l'interprète à la solution conforme au droit, est remarquée avec des accents différents par plusieurs auteurs qui ont contribué au volume *Diritto, Giustizia, Interpretazione*, *op. cit.* L'un de ces auteurs s'est illustré récemment sur le sujet de façon systématique, dans *Le fonti*, *op. cit.*, p. 201 et s. L'analyse des techniques d'argumentation chez des théoriciens tels que R. Dworkin, R. Alexy, M. Atienza, conduite par Paul Ricœur (dans « Interprétation et / ou argumentation », *op. cit.*) est très problématique, et finalement tragique, mais pas nihiliste. « Les canons interprétatifs [...] sont incertains dans leurs individuation ainsi que dans l'ordre de priorité de leur usage. Ils dépendent de la communauté interprétative et de la culture juridique commune » : F. VIOLA-G. ZACCARIA, *Diritto e Interpretazione*, *op. cit.*, p. 102.

20. Cf. U. ECO, *Les Limites de l'interprétation*, tr. fr., Grasset, Paris, 1992, dès l'introduction (p. 14 et 17) et *passim*. Sur l'impraticabilité de l'interprétation « aberrante » en droit, voir R. SACCO, *Le Fonti*, *op. cit.*, p. 204-205, 262, 280-281.

21. Les explications par des exemples pratiques sont infinies. Elles concernent le champ du droit matrimonial canonique – le domaine le plus fréquenté par les interprètes du droit de l'Église – et on pourra se souvenir de l'analyse de J. T. Noonan, Jr. sur la jurisprudence de la Rote. Son étude sur les arguments interprétatifs employés par ce tribunal montre que les expressions utilisées par la jurisprudence sont incompréhensibles par les fidèles (« Sexual, but limited in procreative intent ; consummated by sexual intercourse » ; « Impermanent by intention, custom, or assumption ; contracted by two baptized persons »). La déclaration ou non de nullité du mariage résulte d'un choix apparemment

une perspective tout à fait technique, « la plus grande erreur a été – on l'a dit – d'avoir cru qu'il y avait une hiérarchie entre analogie, principes généraux, etc., de façon qu'on pouvait se référer aux principes généraux seulement quand l'analogie ne résolvait pas la question, etc., la dernière place étant à l'opinion commune et constante des docteurs » [22]. En effet, dans la liste du can. 19 (analogie, principes généraux appliqués selon l'équité canonique, jurisprudence, praxis de la Curie romaine, opinion commune et constante des docteurs), l'équité n'est qu'un paramètre qu'il faut appliquer en recourrant aux principes généraux, et ne semble pas avoir, d'après le texte du canon, une fonction éminente par rapport aux autres facteurs. Mais les docteurs (les interprètes !) récupèrent ce rôle éminent en faisant intervenir l'équité dans les cas où ils trouvent la loi ou la coutume irrationnelle [23] (ce qui détermine, d'après certains auteurs, une lacune « matérielle »), ou bien, en sortant du texte, en considérant l'équité comme une source « hors de l'ordre » (« *fons extra ordinem* » ou « extraordinaire ») [24]. Donc, on quitte la norme établie

---

aléatoire de la cour (« indissoluble or invalid at the option of the courts ») : cf. J. T. NOONAN, Jr., *Power to Dissolve. Lawyers and Marriages in the Courts of the Roman Curia*, The Belknap Press of Harvard University Press, Cambridge, Mass., 1972, p. 403.

22. J. M. GONZÁLEZ DEL VALLE, « Dottrina », *op. cit.*, p. 401. *Contra*, G. FELICIANI, *L'Analogia nell'ordinamento canonico*, Giuffré, Milano, 1968, p. 129, d'après lequel l'analogie est toujours à préférer en tant qu'utilisation d'une *ratio* déjà présente dans le système, et non pas création d'une nouvelle *ratio* de la part de l'interprète ; pour une liste d'auteurs qui, tout en ne considérant pas obligatoire l'ordre du canon 20 CIC 1917 (le précurseur du can. 19 CIC 1983), donnent leur préférence à l'analogie, *ibid.*, p. 130-131, en note.

23. Cf. O. FUMAGALLI CARULLI, art. « Equità, III), Equità canonica », *Enciclopedia Giuridica*, Treccani, Roma, XII, 1989, p. 2.

24. Pour l'équité comme source « extraordinaire », cf. S. BERLINGÒ, *Diritto canonico*, *op. cit.*, p. 30. Cet auteur a illustré dans ses travaux (*infra* note 61), depuis *La Causa pastorale della dispensa*, Giuffrè, Milano, 1978, le parallélisme entre la tradition latine de la « *dispensatio* » (dont l'*aequitas* est l'expression par excellence) et la tradition orientale de l'« *oikonomia* ». Dans le sens d'une équivalence entre *aequitas non scripta* et *oikonomia*, voir aussi T. SCHÜLLER, *Die Barmherzigkeit als Prinzip der Rechtsapplication in der Kirche im Dienste der salus animarum. Ein Kanonistischer Beitrag zu Methodenproblem der* Kirchenrechtstheorie, Würzburg, 1993, p. 433-438. M. WIJLENS, « *Salus animarum suprema lex* : merci as a legal

pour la nouvelle norme que l'interprète vient de poser en se fondant *sur d'autres critères*, extra-textuels.

Par ailleurs, on parvient à reconnaître un rôle prédominant à l'*aequitas* dans la perspective de l'interprète comme reconstructeur de la volonté du législateur : s'il faut, sur la base du can. 17, recourir au critère de la *mens legislatoris*, et si la *mens* du législateur ne peut être que raisonnable [25] (du moins celle du Législateur divin), et si *rationabilitas* = *caritas* = *aequitas* = *Deus*, il faudra toujours appliquer l'*aequitas* [26]. Mais, dans ce cas, sur quels critères se fonder ?

Bien sûr, cela est vrai si l'*aequitas équivaut à la caritas*, sur le fondement de la « règle d'or » de l'amour du prochain [27]. Mais, malheureusement, ce principe directif peut se révéler très difficile d'application en pratique, du fait que l'on ne peut être pas être certain du chemin par lequel on atteindra le bien de l'autre (« Il n'est pas d'homme assez juste sur la terre pour faire le bien sans jamais pécher » : Eccl 7,20).

Il est bien connu notamment chez Isaiah Berlin, que la problématique de la morale est finalement réductible à la problématique des choix tragiques [28]. On pourrait penser la même chose du droit qui, tout comme la morale, s'il ne veut pas trahir sa vocation de science pratique, ne peut pas se passer de l'interprétation qui l'« actualise » et le rend dynamique en passant par le tourment du choix. L'interpréta-

---

principle in the application of law ? », *The Jurist*, 54, 1994, qui propose (p. 583-590) de combiner la théorie de Schüller avec celle d'Örsy, exalte aussi la supériorité axiologique de la *salus animarum* dans l'interprétation / application de la loi.

25. Cf. E. G. SARACENI, *L'Autorità ragionevole. Premesse per uno studio del diritto canonico amministrativo secondo il principio di ragionevolezza*, Milano, Giuffrè, 2004. Pour une présentation des doctrines qui considèrent la rationnalité du législateur comme un mythe, cf. E. DIENI, *Finzioni canoniche. Dinamiche del « come se » tra diritto sacro e diritto profano*, Milano, Giuffrè, 2004, p. 98 et s.

26. Cf. O. FUMAGALLI CARULLI, *ibid.* Voir aussi, pour l'idée de l'*aequitas* comme interprétation *contra litteram* mais *secundum mentem legislatoris*, A. PRIETO PRIETO, « La interpretación », *op. cit.*, p. 579-583.

27. Sur la règle d'or voir le collectif dirigé par C. Vigna et S. Zanardo, *La regola d'oro come etica universale*, Milano, Vita & Pensiero, 2005.

28. Cf. I. BERLIN, «The Pursuit of the Ideal », *The Crooked Timber of Humanity : Chapters in the History of Ideas*, Princeton (NJ), Princeton University Press, 1990, spécialement p. 13 et 17.

tion est donc, en ce sens, action du droit. S'il n'y a alors pas d'action sans interprétation [29], et si l'interprétation est toujours douloureuse, nous pourrions parler, en contrefaisant Simone Weil et Paul Ricœur, du « tragique de l'interprétation » [30]. Et c'était un grand juriste catholique comme François Gény qui, dans son chef d'œuvre sur la *Méthode d'interprétation*, montrait que, si le principe de justice guide l'interprète, il ne suffit pas pour lui d'indiquer concrètement comment mettre en œuvre ce principe dans des situations

29. Depuis *Vérité et Méthode* de H. G. Gadamer, la généralisation de la notion d'interprétation jusqu'à la coïncidence avec l'expérience même du monde est l'aboutissement d'une transformation de la façon de concevoir la vérité propre de l'herméneutique comme *koiné* de notre époque : cf. G. VATTIMO, « La vocazione nichilistica dell'ermeneutica », *Oltre l'interpretazione. Il significato dell'ermeneutica per la filosofia*, Laterza, Roma-Bari, 1994, p. 7.

30. Une « conception faillibiliste des croyances morales », une « liberté d'esprit réfractaire aux effets d'intimidation comme aux propos lénifiants, incantatoires ou consolants » : c'est « la leçon que les Modernes peuvent retenir de notre recours à ce que Simone Weil dénommait la source hébraïque et la source grecque concernant le tragique de l'action » (P. RICŒUR, « Vie examinée, vie justifiée. Monique Canto-Sperber et l'actualité de la pensée morale », *Esprit*, 2001/10, p. 126). D'après Paul Ricœur, le « tragique de l'action » est le stade où l'on intime à la conscience morale de poser des décisions singulières dans un climat d'incertitude et de grave conflictualité (cf. l'interlude de la *Neuvième étude* de *Soi-même comme un autre*, Seuil, Paris, 1990, p. 281 et s.) ; «...le juste qualifie en dernière instance une décision singulière prise dans un climat de conflit et d'incertitude » (cf. *Le Juste*, *op. cit.*, p. 24) ; l'équitable est le nom du juste sur le plan de la sagesse pratique, où l'on exerce le jugement en situation. « L'équitable est la figure que revêt l'idée du juste dans des situations d'incertitude et de conflit ou, pour tout dire, sous le régime ordinaire et extraordinaire du *tragique de l'action* » (*op. cit.*, p. 27 ; l'Auteur souligne). Ricœur opine que R. Dworkin (cf. « La chaîne du droit », *Droit et société*, 1985, n° 1, p. 59 et s.) est allé trop loin en affirmant qu'il y a toujours *one right answer* pour les questions posées par les *hard cases* : *Interprétation et/ou argumentation*, *op. cit.*, p. 182 et s. Cette idée, en tant que variante de la thèse récurrente « selon laquelle il existerait un sens *véritable* du texte qu'il appartiendrait à l'interprète de découvrir, comme on exhume un trésor au creux d'un vieux mur », est critiquée aussi par F. OST et M. VAN DE KERCHOVE, art. « Interprétation », *Archives de Philosophie du Droit*, 35, 1990, p. 190. Peut-être, plutôt qu'« une seule réponse juste », il faut chercher la réponse meilleure parmi les plusieurs possibles, sans prétendre qu'elle soit définitive.

données [31]. Devant les « bifurcations directionnelles », plutôt qu'à nous livrer à l'irrationalisme, il ne nous reste qu'à chercher la rationalité dans l'émotivité d'une sensibilité empathique pour le prochain, en espérant être inspirés par l'Esprit [32].

L'interprétation – science du choix de la solution politiquement, axiologiquement la meilleure parmi celles qui sont logiquement, juridico-logiquement possibles [33] – se présenterait alors comme choix rationnellement émotif – « *sympathetikós* » – et la motivation comme affabulation herméneutique chargée d'apaiser l'angoisse de l'interprète [34]. À la limite, c'est vrai, l'interprétation pourrait apparaître comme acte de foi, affirmant la tendance de l'âme à s'orienter vers le bien et à s'éloigner du mal, ce que la Scolastique appelait *synderesis* [35].

---

31. Cf. F. GÉNY, *Méthode d'interprétation et Sources en droit privé positif, essai critique*, 2e édition revue et mise au courant, Librairie générale de droit et jurisprudence, Paris, 1919 (réimpression 1954), II, p. 114. Le catholicisme de Gény est remarqué, parmi d'autres, par CH. JAMIN, « François Gény : d'un siècle à l'autre », *François Gény : mythe et réalités : 1899-1999 centenaire de* Méthode d'interprétation et sources en droit privé positif, essai critique, sous la direction de Cl. Thomasset-J. Vanderlinden-Ph. Jestaz, Montréal-Paris-Bruxelles, Yvon Blais-Dalloz- Bruylant, 2000, p. 17-19 ; Ph. JESTAZ, « François Gény : une image française de la loi et du juge », *ibid.*, p. 44.

32. C'est le choix de Gény, qui parle de l'équité comme d'« ...une sorte d'instinct, qui, sans faire appel à la raison raisonnante, va, de lui-même et tout droit, à la solution la meilleure et la plus conforme au but de toute organisation juridique. [...] J'estime que l'équité, purement instinctive, reste dans le domaine de l'interprétation scientifique, se mouvant hors des faits et cherchant à établir des types de décisions concrètes. Dira-t-on que... l'équité, dont il s'agit, n'aura pas lieu de s'exercer, ou demeurera forcément stérile ? Ce serait une erreur certaine. Je fais appel à l'expérience de tous ceux qui ont réfléchi aux problèmes du droit positif, pour affirmer que, dans nombre de ces problèmes, la solution juste est acquise, par sentiment instinctif plus que par raisonnement ; et cela, indépendamment de toutes circonstances d'espèce, dans la seule considération des éléments généraux d'une question. Bien plus, certains problèmes ne peuvent s'élucider que grâce à cette méthode » (*op. cit.*, p. 111).

33. C'est la définition de la jurisprudence donnée par L. LOMBARDI VALLAURI, « Interprétation », *op. cit.*, p. 195 et 205.

34. P. G. MONATERI, « "*Correct our watches by the public clocks*". L'assenza di fondamento dell'interpretazione del diritto », *Diritto, Giustizia, Interpretazione*, *op. cit.*, p. 205.

35. Cf. la *Somme* de Saint Thomas, I-I, q. 94, art. 1.

Cette version « tragique » de l'interprétation ne veut pas dire que nous retombions dans la liberté arbitraire de l'interprète « nihiliste » : il y a un progrès par rapport à cette situation de pouvoir arbitraire d'interprétation, parce que, si les arguments interprétatifs sont les figures rhétoriques utilisées afin de persuader l'interprète autoritaire d'attribuer à un texte de loi un signifié particulier, il faut choisir les arguments qui seront plus facilement appréciés par celui-ci, en s'identifiant de façon empathique avec sa personnalité. On pourra d'autant plus parler de « personnalisme » de l'interprétation que l'on regardera aussi les arguments interprétatifs comme les figures rhétoriques utilisées par l'interprète autoritaire afin de persuader les destinataires de la pertinence de son choix, ou par un membre de la communauté afin de persuader les autres membres de la communauté... Nous passons, donc, de l'arbitraire solipsiste (qui peut être un délire narcissique, un autisme interprétatif) à une forme dialogique d'interprétation, parce que l'interprète a devant lui, dorénavant, la figure de l'Autre, avec lequel il doit stipuler le signifié des mots afin d'entrer en communication, et ensuite, grâce à cette communication, essayer de le convaincre – avec les arguments interprétatifs les plus adaptés à sa personnalité – de donner un certain signifié à un certain texte de loi. Le dialogue avec l'Autre, afin de co-déterminer avec lui l'interprétation, est aussi une thérapie (plus ou moins palliative) contre l'angoisse du choix solitaire.

L'interprétation « tragique » serait alors une interprétation réaliste, parce que consciente des limites de l'interprète [36], et aussi, malgré les apparences, optimiste, parce que la conscience tragique des limites n'implique pas la renonciation à chercher, avec d'autres interprètes, la meilleure interprétation possible, à préférer la vie avec ses risques plutôt que le calme immobile de l'inaction.

Il y a bien évidemment une autre solution possible qui cherche à réduire l'angoisse du choix interprétatif au minimum, à défaut de l'effacer entièrement. On obtient ce résultat en réservant l'interprétation aux autorités centrales. Dans l'Église romaine, il s'agit, pour ce qui concerne le

36. Sur les limites de l'interprète, cf. G. LO CASTRO, « Conocimiento », *op. cit.*, p. 413.

droit universel, les tribunaux, la Curie, et, en particulier, du Conseil pontifical pour l'interprétation des textes législatifs. Ce dernier a le mérite irremplaçable de décharger les canonistes du travail et de la souffrance de l'interprétation. (« Beaucoup de sagesse, beaucoup de chagrin ; plus de savoir, plus de douleur » : *Eccl* 1,18). Il faut souligner l'effort remarquable de certains auteurs romains pour faire obstacle aux théories créatives de l'interprétation en droit canonique, en particulier à celle de Ladislas Örsy [37], « the leading thinker in canonical hermeneutics » [38].

On pourrait penser que la conception tragique de l'interprétation, ici esquissée, avec au centre de la scène un interprète-Hamlet angoissé, soit liée à l'incertitude et aux doutes des malheureux qui sont hors de la Vérité. Il y a pourtant d'autres tragédies. C'est le cas de celui qui est convaincu de posséder la Vérité – de celui qui sait savoir – et qui subit l'imposition par l'Autorité d'une Vérité officielle. C'est par exemple la tragédie des « hérétiques » qui ne cessent de penser : « et pourtant elle tourne ! », mais qui sont réduits au silence ou brûlés selon les cas ou les époques [39]. Ou encore c'est le cas de l'Autorité elle-même qui ne fait point autorité et qui ne réussit à affirmer sa Vérité que par l'imposition (tragédie de la grandeur incom-

---

37. R. CASTILLO LLARA, « De iuris canonici autentica interpretatione in auctuositate Pontificiae Commissionis adimplenda » *Communicationes*, 20, 1988, p. 282 et s. ; B. FERME, « I principi interpretativi e l'"inventiva interpretativa " », *Periodica de re canonica*, 87, 1998, p. 191-213 ; J. OTAUDY, « Los medios », *op. cit.*, p. 447-500 ; C. M. POLVANI, *Authentic Interpretation in Canon Law*, PUG, Roma, 1999; ID., « Evoluzione dell'interpretazione autentica nel diritto canonico », *Periodica de re canonica*, 89, 2000, p. 3-43 ; C. M. ERRÁZURIZ M., *Il diritto e la giustizia nella Chiesa: per una teoria fondamentale del diritto canonico*, Giuffré, Milano, 2000, p. 81. Sur le lien entre transcendance de la loi divine et conceptions déclaratives de l'interprétation, voir G. LO CASTRO, « Conocimiento », *op. cit.*, p. 384 et 410 ; mais pour l'évolution du droit canonique qui tend à préférer la législation à l'interprétation, cf. S. FERRARI, *Lo Spirito dei diritti religiosi. Ebraismo, cristianesimo, islam a confronto*, Il Mulino, Bologna, 2002, p. 199-201.

38. Définition de J. M. HUELS, O. S. M., « Interpreting Canon Law in Diverse Cultures », *The Jurist*, 47, 1987, p. 249.

39. Voir D. FARIAS, « Laicità e verità », *Ripensare la laicità. Il problema della laicità nell'esperienza giuridica contemporanea*, sous la direction G. Dalla Torre, de Giappichelli, Torino, 1993, p. 164.

prise). Enfin, on peut considérer qu'il y a la tragédie de l'Autorité qui réussit facilement à imposer sa Vérité à ses sujets enfantins, incapables d'interprétations critiques (la tragédie de la solitude du pouvoir de l'Inquisiteur des *Karamazov*).

III. *EGO, ALTER* : INTERPRÉTATION ET INTERSUBJECTIVITÉ

La doctrine a remarqué la coïncidence chronologique du développement de l'école du droit libre en droit civil et du modernisme en théologie [40] (deux mouvements qui ont perdu – au moins apparemment – leur pari). Pour notre part, nous pouvons constater la coïncidence chronologique, aujourd'hui, des théories interprétatives qui, en droit civil, déplacent l'accent de l'*intentio auctoris* à l'*intentio lectoris*, et du climat post-moderne qui touche aussi les théologies non officielles de l'Église catholique.

Or, l'influence des herméneutiques « gadamériennes » et dialogiques est bien visible dans la doctrine canonique plus avancée [41]. Nous voudrions toutefois mettre à l'épreuve une

---

40. W. CESARINI SFORZA, « Il modernismo giuridico », « Il Filangeri », 1912, p. 373 ; L. LOMBARDI VALLAURI, art. « Diritto libero », *Digesto delle Discipline Privatistiche, Sezione Civile*, VII, UTET, Torino, 1990, p. 280.. On a aussi classé les doctrines de l'interprétation en droit civil, selon l'importance qu'elles attribuent respectivement à l'auteur et au lecteur du texte normatif, comme inspirées de l'idée théistique d'un Dieu personnel (prévalence de l'auteur), de la théologie de la mort de Dieu (prévalence de l'interprète), du panthéisme (égalité entre auteur et lecteur) : C. LUZZATI, *L'interprete e il legislatore. Saggio sulla certezza del diritto*, Milano, Giuffrè, 1999, p. 526-528. Mais il y aussi des théologies visant l'image de Dieu dans chaque personne humaine...

41. Cf., par exemple, L. ÖRSY, *Theology and Canon Law. New Horizons for Legislation and Interpretation*, Collegeville (Minnesota), Liturgical Press, 1992 ; R. BERTOLINO, « " *Sensus fidei* ", carismi e diritto nel popolo di Dio », *Antropologia, fede e diritto ecclesiale*, sous la direction de L. Gerosa, Jaca Book, Milano, 1995, p. 93 ; S. BERLINGÒ, *Diritto canonico*, *op. cit.*, p. 45 (sur lequel voir R. PUZA, *Rezension zu : Salvatore Berlingò, Diritto canonico*, NomoK@non-Webdokument : http://www.-nomokanon.de /rezensionen/010.htm) ; R. MAZZOLA, « Il diritto vivente nell'ordinamento giuridico della Chiesa », *Diritto « per valori » e ordinamento costituzionale della Chiesa*, Giappichelli, Torino, 1996, p. 310 et s. ; H. J. GUTH, « Jürgen Habermas : ein anonymer Kanonist ? », *Archiv für katholisches Kirkenrecht*, 168, 1999, p. 431 et s. ; W. KOWAL, *Understanding*, *op. cit.* ; L. MÜLLER, « Kirchenrecht als kommunikative Ordnung »,

association plus audacieuse, qui nous semble justifiée non seulement parce qu'elle concerne un courant philosophique dont la popularité est croissante chez les théoriciens de l'interprétation en droit civil, ni (seulement) par le plaisir pervers d'évoquer une philosophie apparemment très loin de la « splendeur de la Vérité », mais parce que la conception de la justice de cette philosophie semble présenter, finalement, des convergences significatives avec la conception chrétienne et donc canonique. Et même, bien évidemment, à cause de la prégnance du tragique très élevé de cette conception.

Nous pensons ici à certains aspects de la pensée de Jacques Derrida, ou du moins à certaines interprétations de sa pensée dans le sens d'un comblement de la différence entre le soi et l'autre, qui semble une question tout à fait théologique et, par conséquent, canonique.

D'après le déconstructionnisme de Derrida, un texte n'est pas une pure présence qui révèle de façon immédiate le signifié précis entendu par son auteur. Toute écriture englobe une tentative échouée de concilier l'identité et la différence, le soi et l'autre. Même si une *écriture* peut donner l'impression d'avoir réalisé cette réconciliation désirée, cette impression n'est que le produit d'une distorsion idéologique, de la suppression de la différence ou de la soumission de l'un à l'autre [42].

Cette conception de l'interprétation nous semble essentiellement tragique parce qu'elle ne peut pas permettre l'apaisement de l'interprétation définitive. Elle est tragique aussi parce qu'elle met à nu la violence de l'acte d'interprétation : le soi qui peut imposer son interprétation à l'autre, qui fait la violence à l'autre ; de même, le soi qui renonce à son interprétation pour accepter celle de l'autre, se fait violence à soi-même [43].

Archiv für katholisches Kirkenrecht, 172/II, 2003, p. 353 et s. Pour ce qui concerne le droit civil, nous signalons un livre d'inspiration ouvertement « dialogique » : M. CAVINO, *Interpretazione discorsiva del diritto. Saggio di diritto costituzionale*, Milano, Giuffrè, 2004.

42. M. ROSENFELD, *Just Interpretations. Law between Ethics and Politics*, University of California Press, Berkeley, 1998, p. 14, qui suit la trace de CH. NORRIS, *Derrida*, Harvard University Press, Cambridge (Mass.), 1987, p. 18 et s.

43. M. ROSENFELD, *Just Interpretations*, *op. cit.*, p. 60.

De plus, si on l'applique à un droit fondé sur la révélation divine comme le droit canonique, les conséquences sont ravageuses : étant donné que le droit émanant de la révélation divine implique aussi plusieurs *écritures*, effacements et collaborations intersubjectives, l'adoption de l'argument interprétatif « intention originaire du législateur » ne peut que conduire vers une idolâtrie pour une entité arbitraire et ineffable, empêchant la découverte des liaisons intertextuelles nécessaires pour attribuer un signifié aux actes juridiques [44].

Il y a toutefois une interprétation possible de la théorie déconstructionniste de l'interprétation qui n'amène pas forcément à conclure que toute attribution de signifié serait arbitraire, et qui pourrait être intéressante pour le canoniste.

Cette interprétation, en se fondant sur l'ontologie du renvoi infini de la réconciliation complète du soi et de l'autre, révèle l'éthique, jointe à cette ontologie, de l'inclusion et du souci pour l'autre. Une inclusion jamais accomplie, tension sans cesse vers l'autre [45]. Dans ce cadre, bien que le signifié ne puisse pas être fixé définitivement, il n'est pas simplement arbitraire. Immergées dans l'histoire, l'ontologie et l'éthique peuvent à chaque instant déterminer l'éventail des signifiés imaginables, sans imposer de façon définitive un seul signifié. D'après cette conception déconstructiviste hétérodoxe, sur le présupposé de la nature intertextuelle de toute écriture, le seul moyen d'éviter l'arbitraire consiste à affronter le texte au niveau approprié d'abstraction [46] (ou, par ricochet, la distance juste par rapport à la condition existentielle de chaque destinataire de la loi).

En outre, la théorie de Derrida, puisqu'elle conçoit chaque cas comme une exception – « chaque cas est autre, chaque décision est différente et requiert une interprétation absolument unique, qu'aucune règle existante et codée ne peut ni doit absolument garantir » [47] –, semble particulière-

---

44. A. JAKOBSON, « The Idolatry of Rules : Writing Law According to Moses with Reference to other Jurisprudence », *Cardozo Law Review*, 11, 1990, p. 1079 et s.

45. M. ROSENFELD, *Just Interpretations*, *op. cit.*, p. 19-20.

46. *Ibid.*, p. 20.

47. J. DERRIDA, *Force de la loi*, éd. Galilée, Paris, 1994, p. 51 (cf. sur ce passage, M. ROSENFELD, *Just Interpretations*, *op. cit.*, p. 57). Cette

ment intéressante pour le droit canonique – le moins légaliste des droits légalistes [48] – toujours disposé à sacrifier la règle à l'exception.

Ce sont autant de provocations pour un interprète qui, comme le canoniste, doit à la fois chercher la vérité et fuir la violence.

IV. *HERMENEUTICA COMMUNIO* : L'ÉGLISE COMME COMMUNAUTÉ HERMÉNEUTIQUE

La conception intersubjective de l'interprétation de type déconstructionniste que nous venons d'évoquer aboutit à une solution pratique qui s'avère difficile à suivre dans une démocratie moderne, partagée entre plusieurs conceptions du bien. Elle devrait être, en revanche, plus facile à suivre dans la communauté des fidèles du Christ, où la *communio* autour du principe fondateur crée une unité – « *olon* » [49]– et le partage d'une responsabilité : *communitas* = *cum-munus*. La tragédie – c'est que même dans cette communauté il y a différentes visions du bien, différentes interprétations [50]

---

affirmation de Derrida est reprise par Luigi Mengoni, professeur de droit civil à l'Université catholique du Sacré Cœur de Milan et ensuite juge à la Cour constitutionnelle italienne, qui repousse toutefois l'idée que le juge va improviser la décision hors de toutes règles et principes : les règles de l'argumentation juridique, tout en n'assurant pas la certitude du droit, satisfont au moins l'attente d'une décision raisonnable, fondée sur des raisons plus probables, donc meilleures par rapport à d'autres : cf. L. MENGONI, « Le aporie decostruttive del diritto secondo Jacques Derrida », *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, 53, 1999, p. 354-355.

48. A. ALBISETTI, « Ermeneutica giurisprudenziale », *op. cit.*, p. 407 ; ID., « Considerazioni sulla dottrina del precedente nella giurisprudenza canonica », *Studi in onore di Cesare Grassetti*, I, Giuffrè, Milano, 1980, p. 9.

49. D'après O. FUMAGALLI CARULLI, « Soggettività », *op. cit.*, p. 128-129, la *Weltanschauung* partagée par une société est le meilleur critère pour choisir parmi plusieurs solutions interprétatives, ce critère valant *a fortiori* pour la société ecclésiale. L'unité de la communauté – qui devient *communio* – est l'une des idées force de L. GEROSA, *L'interprétation de la loi dans l'Eglise. Principes, paradigmes, perspectives*, Le Plan, 2004.

50. Ce qui, d'autre part, est constitutif d'une communauté interprétative, dont les caractères essentiels sont à la fois la coopération interpré-

(d'où la violence, quand certains imposent leur interprétation à d'autres qui la subisse). Mieux : la tragédie est moins dans la pluralité des visions du bien que dans l'incompatibilité de ces visions contraires au pluralisme interprétatif prôné par saint Paul : « Que conclure, frères ? Lorsque vous vous assemblez, chacun peut avoir un cantique, un enseignement, une révélation, un discours en langue, une interprétation. Que tout se passe de manière à édifier ». (1 Co 14, 26).

On peut facilement soupçonner que le conflit d'interprétations dans le catholicisme contemporain est lié au conflit d'ecclésiologies apparu avec Vatican II [51] : *dans les représentations officielles*, l'Église n'est plus simplement une *societas inaequalis*, où l'interprétation va du haut vers le bas, ni une *hermeneutica communio* [52], où l'interprétation est circulaire : elle est une *hierarchica communio* [53], où le sens vertical [54] et le sens horizontal [55] des courants interprétatifs se croisent, donnant lieu à des perturbations.

---

tative et le désaccord ou conflit (cf. F. VIOLA, « La comunità interpretativa nel diritto e nella teologia », *Hermeneutica*, 1998, p. 25) ; la communauté interprétative naît quand le désaccord accepte la forme du discours (cf. F. VIOLA-G. ZACCARIA, *Diritto e Interpretazione*, *op. cit.*, p. 68).

51. R. TORFS, « *Propria verborum significatio* », *op. cit.*, p. 182-183, remarque « que la signification des mots devient équivoque lorsque le contexte n'est pas impliqué dans l'interprétation » ; il signale « deux raisons pour l'affaiblissement de ce contexte [...] à savoir la nouvelle position du droit canonique depuis Vatican II et la pluriformité croissante sur le plan de la pensée au sein de l'Eglise ».

52. Cf. P. SGROI, « La Chiesa come comunità ermeneutica. Una prospettiva etica », *Studi ecumenici*, 18, 2000, p. 39-54.

53. Cf. R. PUZA, « Perspektiven auf dem Weg zu einem diakonischen Kirchenrecht in der Communio », *Communio – Ideal oder Zerrbild von Kommunikation?*, hrsg. B. J. Hilberath, Freiburg-Basel-Wien, Herder, 1999, p. 123-135 (qui critique ce concept à la lumière du débat conciliaire).

54. La « voluntad legislativa no es neutra sino que concreta, a través del carisma jerárquico, con la voluntad divina » : J. OTADUY, *op. cit.*, p. 473 (cf. aussi p. 484). Voir aussi J. HERRANZ, « La interpretación auténtica : el consejo pontificio para la interpretación de los textos legislativos" », *Ius canonicum*, 35, 1995, p. 503.

55. D'après certains auteurs, la théologie de la communion requiert une praxis juridique dialogique, à savoir que tous les destinataires de la norme estiment rationnelle la connexion norme / cas objet de l'acte d'interprétation : cf. H. PREE, *Die Evolutive*, *op. cit.*, p. 231.

Pourtant, tandis qu'en théologie la répression par l'autorité de l'interprétation hétérodoxe est plus fréquente, ces « perturbations », semblent généralement moins visibles en droit canonique [56]. En droit, la pluralité d'interprètes autorisés, et la possibilité ou l'obligation d'un second jugement (dans les causes matrimoniales) rendent concret le conflit des interprétations.

Toutefois, au-delà du droit canonique « officiel », où les oppositions sont rarement dramatiques – bien qu'elles le soient parfois –, il serait intéressant de relever les circuits le long desquels les différents acteurs du processus interprétatif font agir leurs interprétations.

Nous ne pouvons, ici, que donner quelques aperçus d'une représentation réaliste qui fait émerger des courants submergés.

Si l'on regarde le Droit comme un ensemble d'institutions ainsi que comme un ensemble de propositions, et si l'on retient que les propositions expliquent et conduisent les institutions, on peut convenir, finalement, que ceux qui ont le pouvoir de « manipuler » les propositions ont aussi le pouvoir de manipuler les institutions. Le problème de l'interprétation est alors le problème de l'*allocation* aux différents types d'interprètes des pouvoirs d'attribuer un sens aux textes normatifs. Autrement dit toute composante du droit essaye de lier les autres composantes afin d'en limiter le pouvoir d'interprétation, ce qui est particulièrement évident dans les systèmes où le pouvoir législatif est séparé des autres composantes, déclassées du rang de sources à celui d'interprètes [57], l'interprète étant, dans ces systèmes, conçu comme le simple exécuteur du droit produit par la source.

Si nous appliquons ces remarques au droit canonique, nous trouvons, au moins dans les propositions de ce droit, un certain équilibre parmi les acteurs qui participent à l'inter-

---

56. On pourrait penser malicieusement que les juristes, proches du pouvoir par définition, sont plus soumis aux vouloirs de l'autorité par vocation ; ou bien que les juristes, gens pratiques, savent trouver des solutions indirectes qui n'inquiètent pas l'autorité ; ou, encore qu'en moyenne, les canonistes sont de meilleurs catholiques que les théologiens...

57. Nous avons suivi, quasi-textuellement, P. G. MONATERI, « Interpretazione », *op. cit.*, p. 32-33.

prétation, même en comparant avec certains systèmes juridiques de droit civil : la jurisprudence, ainsi que la doctrine commune et constante (can. 19 CIC 1983), sont considérées comme une source du droit (supplétoire : mais c'est aux juges d'établir *quand* il y a une lacune à combler). D'autre part, s'il n'y a pas de séparation des pouvoirs au sens de Montesquieu, il y a une réserve du pouvoir législatif à la hiérarchie, tandis que le pouvoir d'interpréter en tant que juge ou docteur peut être exercé par des non-hiérarques, et cette réserve trace une ligne de séparation entre « source » et « interprète » plus « avancée » ou « inclusive ». Par ailleurs, s'il est vrai, en général, que la meilleure façon de lier les interprètes est de les ancrer à l'interprétation littérale des textes – la doctrine curiale attribue à l'interprétation littérale un statut privilégié –, il est aussi vrai que le moyen infaillible d'influencer les juges est moins l'interprétation littérale que la suggestion qui vient d'en haut [58] ; et l'on constate que les juges ecclésiastiques sont insérés dans une structure où les suggestions ont surtout la forme du conformisme culturel. Si, de plus, on considère que les interprétations de la Curie romaine, y compris celles de la Rote, ont un rôle d'interprétation authentique [59], la ligne de séparation se déplace de façon à exclure de l'interprétation certains acteurs.

Or, les théoriciens signalent que l'interprétation littérale force l'interprète à remarquer l'incompatibilité de la norme par rapport à la norme supérieure – s'il en trouve une contraire –, au lieu de chercher une interprétation non littérale compatible avec celle-ci. C'est, peut-être, ce qui s'opère dans le droit canonique face à des dispositions dont le signifié est imposé par le législateur, par les moyens de l'interprétation littérale, de l'interprétation authentique, des documents pastoraux ou théologiques qui répliquent le signifié choisi par l'autorité. Nous pensons justement aux actes *contra legem* ou d'*epikie* qui, comme une déclaration d'inconstitutionnalité dans le droit civil, refusent la valeur d'une norme en tant que contraire à une norme plus haute [60].

---

58. P. G. MONATERI, « Interpretazione », *op. cit.*, p. 49.

59. *Supra*, note 15.

60. Nous renvoyons à nos travaux : « La Coutume dans le droit canonique de la post-modernité : quelques idées sommaires », *Revue de droit*

D'après une vision réaliste mais aussi déontologique (ou, mieux, axiologique) du droit – une vision qui trouve le droit dans sa capacité d'orienter la communauté vers certaines valeurs – le droit canonique effectif ne serait que le résultant des interprétations des sujets qui participent de fait à la manipulation des normes, y compris les destinataires « d'en bas ». En d'autres termes, en passant du *law in books* au *law at work*, on remarquera que certains « courants d'interprétations » qui viennent d'en haut, se mêlent avec les interprétations des destinataires, s'enrichissent de sens, ou, parfois, s'éteignent parce qu'ils ne sont pas reçus.

Des études théoriques, entre théologie et droit, plaident pour une telle conception (partiellement) « créative » de l'interprétation, où tous les sujets concernés sont habilités à participer à la détermination de la règle [61]. L'idée-force de ces études est que le Dieu chrétien n'est pas un monopoliste de la loi, mais partage avec ses enfants le pouvoir de la produire : chaque fidèle, dans le for de sa conscience, est appelé à co-déterminer avec Dieu la règle pour le cas singulier qui se présente, en s'opposant, le cas échéant, à des règles de l'autorité qu'il ne considère pas comme des applications de la règle des règles, le commandement de la charité (paradigme de l'*epikie*).

L'expérience du droit canonique avant la codification nous offre, peut-être, des illustrations techniques par rapport à cette conception partagée du pouvoir de « dire le droit », sous le nom, justement, d'« interprétation ».

Durant la période du droit commun, à savoir durant la « tradition » du droit romain, « interprétation » était la « déter-

---

canonique, 53/2, 2003, p. 241-265 ; *Finzioni canoniche*, *op. cit.*, p. 193 et s., 304 et s., 341 et s., 384 et s.

61. Nous renvoyons, pour un cadre théorique, à S. BERLINGÒ, *La Causa pastorale*, *op. cit.* ; ID., *Giustizia e Carità nell'Economia della chiesa*, Giappichelli, Torino, 1991, p. 67 et s.; ID., *Diritto canonico*, *op. cit.* ; ID., *L'Ultimo Diritto*, *op. cit.* ; ID., « Ecclesiologia tridentina e prassi dispensatoria nella tarda scolastica spagnola », *Ius Canonicum in Oriente et Occidente. Festschrift Carl Gerold Fürst zum 70. Geburtstag*, Hrsg. Von H. Zapp, A. Weiß, S. Korta, Peter Lang, Berlin-Berne-Bruxelles-New York-Oxford-Wien, 2003, p. 157-165.

mination de préceptes, donnés d'autres préceptes »[62]. Et, d'après la doctrine canonique plus ancienne, qui s'est formée dans la tradition du droit romain, même le pouvoir de dispenser des lois ou de concéder des privilèges était une forme d'« *interpretari* »[63]. Une forme de médiation, dirions-nous, entre deux valeurs (c'est l'une des étymologies possibles d'interprétation : *inter-pres*) ou deux sujets (c'est l'étymologie suggérée par Isidore de Séville : *inter-partes*)[64], entre le cas singulier et le principe normatif. Les papes des décrétales n'ont rien fait d'autre que jouer le rôle de médiateur entre la Valeur suprême du système (la *salus animarum*) et la valeur de chaque expérience existentielle qui était soumise à leur jugement, à la recherche de la solution la plus apte à réaliser la première dans le contexte de la seconde. Cette « *interpretatio* » était une recherche de l'équité, de la juste mesure pour chaque cas, de la « *caritas discreta* ». L'accumulation de précédents produira un système juridique casuistique qui est le contraire d'une législation générale et abstraite : ce sera la

62. Cf. S. CAPRIOLI, art. « Interpretazione nel diritto medievale e moderno », *Digesto delle Discipline Privatistiche*, *Sezione Civile*, X, UTET, Torino, 1993, p. 13. Voir aussi, sur l'idée d'interprétation médiévale, et tout particulièrement de la part du législateur par rapport à un droit déjà donné, P. GROSSI, *L'ordine giuridico medievale*, Laterza, Roma-Bari, 2003[10], p. 13 et s. ; 39 et s. ; 142 et suiv. ; 168 et s.

63. Cf. L. DE LUCA, « La nozione della legge nel Decreto di Graziano : legalità o assolutismo ? », *Studia Gratiana*, XI, 1967, p. 425-426 ; « it has also been said more then once that in the early phases of canonistic thought the boundary lines remained rather fluid between interpreting the law, dispensing from its observance, granting a privilege, and altering the old law by legislation » : S. KUTTNER, « Urban II and the Doctrine of Interpretation : a turning point ? », *Studia Gratiana*, XV (*Post Scripta: Essays on Medieval Law and the Emergence of the European State in Honor of Gaines Post*, Rome, 1972), voir aussi dans S. KUTTNER, *The History of Ideas and Doctrines of Canon Law in the Middle Ages*, Variorum, Aldershot (Hampshire)-Brookfield (Vermont), 1992[2], p. 55, qui renvoie à A. VAN HOVE, *De privilegis. De dispensationibus. Commentarium Lovaniense in Codicem iuris canonici*, I, 5, Dessein, Mecliniae-Romae, 1939, p. 297 et s., pour d'autres références.

64. Cf. par exemple F. OST et M. VAN DE KERCHOVE, « Interprétation », *op. cit.*, p. 165. Pour la période avant Gratien, voir J. M. SALGADO, « Il metodo di interpretazione del diritto dei canonisti », *Verità in questione. Il problema del metodo in diritto e in teologia nel XII secolo*, a cura di P. Faltrin et M. Rossini, Bergamo, Pierluigi Lubrica Editore, 1992, p. 221-238.

tâche de la doctrine de déduire d'un corpus de décisions sur des cas concrets les règles générales [65]. On remarquera le renversement des rôles qui nous sont familiers : le législateur « interprète », en statuant sur des cas particuliers ; les interprètes, à savoir la communauté des docteurs, posent la règle générale !

Tout cela devrait donc nous autoriser à récupérer, pour le droit canonique, une idée large de l'interprétation. L'interprétation comme médiation entre la valeur fondamentale et le cas singulier, dont les auteurs sont pluriels : l'autorité, qui a la charge de coordonner la communauté en lui proposant et en témoignant des valeurs évangéliques dans les normes générales [66] et particulières, et ses « spécialistes » : administrateurs et juges ; la communauté elle-même, qui opère une médiation spontanée entre les valeurs évangéliques et la vie sociale en produisant des coutumes et en appliquant ou en rejetant les lois, et ses « spécialistes », les docteurs [67] (qui donnent lieu aussi à des coutumes interprétatives) ; chaque fidèle, qui a toujours la charge d'évaluer la conformité de la règle ecclésiale à la règle des règles, celle de l'amour du prochain.

Tous ces acteurs, donc, participent de façon créative à la concrétisation d'une loi (ou, mieux, d'un principe) fondamentale. Cette concrétisation [68], d'après la tendance hermé-

---

65. J. M. GONZÁLEZ DEL VALLE, « Dottrina », *op. cit.*, p. 404. Sur le dégagement de l'idée de loi comme précept général voir P. LANDAU, « l'evoluzione della nozione di " legge " nel diritto canonico classico », « *Lex et iustitia* » *nell'utrumque ius : radici antiche e prospettive attuali*. Atti del VII colloquio internazionale romanistico-canonistico (12-14 maggio 1988), Libreria Editrice Vaticana - Libreria Editrice Lateranense, Città del Vaticano-Roma, 1989, p. 263-280.

66. Dans le micro-système des canons 16-17, les mots *interpretatio* et *interpretari* se réfèrent aussi à l'Autorité, en tant que Législateur, Juge et Administrateur, tandis que l'interprète « commun » doit *intelligere* les lois. Du Législateur en tant qu'auteur des lois comme premier interprète du droit, divin et humain, voir G. LO CASTRO, « Conocimiento », *op. cit.*, p. 400-404.

67. S. BERLINGÒ, *Diritto canonico*, *op. cit.*, p. 145, développe l'idée que les docteurs sont les représentants de la communauté des fidèles en vue d'une projection dynamique ou « *in progress* » du droit de l'Église, tandis que les juges et administrateurs sont concernés plutôt par une projection statique de l'ordre juridique. L'idée des juristes comme « techniciens » du peuple vient, comme il est bien connu, une idée de l'école allemande historique du droit.

68. Concrétisation qui rapproche, jusqu'à la fusion peut-être, interprétation et application : « la tâche d'interpréter, c'est la tâche de concrétiser

neutique de la théorie contemporaine du droit, ne serait ni une production *ex nihilo* d'un signifié nouveau (scepticisme réaliste extrême), ni la découverte de la seule interprétation possible (entre autres, positivisme traditionnel) [69]. Elle serait plutôt la recherche en commun, dialectique et jamais achevée, de la meilleure solution possible à un moment donné, poursuivie dans le respect de toutes les raisons qui ont été versées dans le circuit du dialogue. Peut-être cette dialectique est-elle plus riche que l'on ne le pense en considérant le flux plus visible d'interprétations, qui vient de haut en bas et parcourt les canaux « officiels » : d'autres flux, qui s'expriment dans la réception des lois, dans les coutumes, dans les actes *contra legem*, etc., font déjà de l'Église une communauté herméneutique articulée, vivace et parfois conflictuelle [70].

---

la loi (*Koncretisierung*) dans chaque cas particulier. C'est donc la tâche de l'application » (H. G. GADAMER, *Vérité et Méthode. Les grandes lignes d'une herméneutique philosophique*, tr. fr., Seuil, Paris, 1976, p. 148). Ce n'est pas pour rien, probablement, que cette même idée d'interprétation qui glisse dans l'application est le *leitmotiv* du théoricien de l'interprétation juridique plus ouvertement « gadamérienne » : J. ESSER, *Vorverständnis und Methodenwahl in der Rechtsfindung : Rationalitätsgrundlagen richterlicher Entscheidungspraxis*, Scriptor Verlag, Kronberg/Ts., 1975.

69. Cf. F. VIOLA-G. ZACCARIA, *Diritto e Interpretazione*, *op. cit.*, p. 132-133.

70. D'après F. VIOLA, « La comunità », *op. cit.*, la communauté ecclésiale se différencie de la communauté politique-juridique parce qu'elle naît d'une convocation, et son facteur d'agrégation est la participation à la forme de vie du Christ, norme fondamentale de la communauté. La convocation étant à l'origine de la communauté, et la réflexion sur cet événement étant l'activité fondamentale de la communauté, la communauté ecclésiale est par essence une communauté interprétative, *dans toutes ses composantes* (l'interprétation du Magistère, l'interprétation de la théologie, l'interprétation du *sensus fidelium* étant les trois formes de l'interprétation animée par le souffle de l'Esprit selon la diversité des charismes) (p. 28-33). L'auteur remarque comment, dans la communauté juridique, l'interprétation est plus inventive que dans la communauté ecclésiale : ici il faut savoir incarner l'esprit du Christ dans les situations les plus diverses, là il faut trouver les solutions les plus convenables et justes (p. 36). Quid du droit canonique, qui est à la fois une communauté ecclésiale et juridique ? En tant que science de l'action, le droit canonique est justement la recherche des solutions les plus convenables et justes en essayant d'incarner l'esprit du Christ dans chaque situation, ce qui peut réduire l'éventail des choix interprétatifs abstraitement possibles mais, malheureusement, ne nous soustrait pas toujours à la tragédie du choix. Sur le rapport entre interprétation théologique et interprétation juridique, voir, entre autres, *Ars*

Se pose, alors, le problème de dépasser les conflits plus graves, qui se traduisent en violence (la violence souple des institutions dépourvues de bras séculier). Nous ne voyons que deux solutions possibles : 1) un supplément de dialogue, afin de déterminer une interprétation intersubjective qui puisse éteindre la violence grâce à la conversion spontanée de l'un à l'interprétation reconnue meilleure de l'autre, ou à une troisième interprétation, dégagée en commun à la fin du dialogue, de façon qu'on puisse dire, comme à la fin du concile de Jérusalem (Ac 15,28) : « L'Esprit Saint et nous-mêmes avons décidé… » ; 2) l'interruption du dialogue, afin de se soustraire à la violence, quand les différentes interprétations sont incompatibles et qu'une partie prétend imposer la sienne.

En tous les cas, on ne devrait pas se méfier d'une interprétation continue, infinie [71] comme l'effort de combler la différence entre le soi et l'autre : dans le monde d'ici-bas on ne peut que se contenter de faire tous les efforts pour atteindre la Justice, dans l'espoir de pouvoir la contempler dans l'Au-delà.

Finalement, si l'interprétation « juste » n'est pas toujours facile à trouver, en revanche il est facile de trouver une solution simple et rassurante : c'est la solution conformiste déjà préparée pour nous. Le choix du canoniste se situe donc entre deux possibilités : ou bien rester à l'ombre rassurante de l'arbre – mais sans aller nulle part – ou bien s'éloigner le long de la prairie, en assumant le statut inquiet de l'explorateur de la vie morale, ouvert aux aventures de l'interprétation.

Edoardo DIENI (†)
Faculté de Droit
Université de Milan-Bicocca

---

interpretandi, 4, 1999, fascicule consacré à « L'interpretazione del sacro e l'interpretazione giuridica ».

71. Voir le livre de P. BORI, *L'Interpretazione infinita. L'ermeneutica cristiana e le sue trasformazioni*, Il Mulino, Bologna, 1987 ; D. BANON, *La Lecture infinie. Les voies de l'interprétation misdrashique*, Seuil, Paris, 1987 ; C. LUZZATI, « La giustificazione infinita », *Sociologia del diritto*, 24 (1997), pp. 5-44 ; mais assi G. LO CASTRO, « Conocimiento », *op. cit.*, p. 414.

Emmanuel TAWIL
RDC 55/2, 2005, p. 299-324

L'INTERPRÉTATION DU DROIT CANONIQUE PAR LES AUTORITÉS SÉCULIÈRES

LE PROFESSEUR Louis de Naurois remarquait que « relativement diverses et nombreuses sont les hypothèses où le droit canonique est invoqué devant les juridictions étatiques » [1].

Les juridictions étatiques peuvent être conduites à prendre en compte le droit interne des religions dans le cadre de leur appréciation des faits. Un arrêt de la cour d'appel de Bruxelles du 25 septembre 1998 souligne que le Code de droit canonique « en tant qu'il règle notamment les rapports entre le curé et son évêque, [...] contient des normes à caractère juridique susceptibles d'éclairer la cour qui doit en tirer, au niveau du droit belge, les conséquences utiles au règlement du litige » [2].

Une place particulière doit être faite à ce que l'on peut appeler le contrôle de l'identité. Il s'agit du cas où il faut déterminer si une personne morale, ou un ministre du culte, relève d'une religion déterminée [3]. Par exemple, lorsque le juge français se prononce sur un conflit d'attribution d'édifice cultuel revendiqué par plusieurs collectivités religieuses, il tranche ce litige en opérant un contrôle de l'identité.

---

1. Louis de NAUROIS, « Le droit canonique devant les juridictions étatiques », A. C. 1982, p. 301.

2. Bruxelles 25 septembre 1998, arrêt n° JB40763.

3. Sur cette possibilité, cf. Francis LYALL, *Of Presbyters and Kings, Church and State in the Law of Scotland*, Aberdeen, Aberdeen University Press, p. 77.

Il est plus rare que les autorités séculières appliquent le droit canonique en tant que règle de droit. Mais cela peut arriver [4].

Quels que soient les motifs qui les conduisent à prendre en compte le droit canonique, les autorités séculières sont confrontées à des normes qui peuvent leur sembler baroques. Et elles doivent interpréter, c'est-à-dire « discerner le véritable sens » [5], de normes qui, en général , ne posent pas de problème au canoniste. Les juges et les fonctionnaires de l'État n'ont ni la formation, ni la compétence, ni la légitimité pour interpréter le droit canonique. Il est évident qu' ils sont « mal équipés » [6].

En réalité, il s'agit moins pour les autorités séculières d'essayer de résoudre un problème doctrinal, que de tenter de comprendre ce que signifie la règle canonique. La difficulté est de la replacer dans son contexte : bref d'avoir un aperçu général permettant de ne pas dénaturer le droit de l'Église. Pour l'essentiel, la question de l'interprétation du droit canonique par les organes de l'État s'identifie avec celle de sa compréhension.

Il n'est possible, dans le cadre d'une telle étude, que de dresser un bref tableau de la question. Pour être complet, il faudrait analyser l'ensemble des décisions rendues par les organes de l'État qui concernent l'Église catholique. En outre, le développement de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme et de ses effets en droit français justifie sa prise en compte. Enfin, il a semblé nécessaire de recourir au droit comparé afin d'éclairer la situation française.

Les autorités étatiques et inter-étatiques ont interprété le droit canonique dans plusieurs domaines. Elles ont analysé la nature et le fondement du droit canonique (1ère partie), la constitution hiérarchique de l'Église (2ème partie), le droit

---

4. Voir Emmanuel TAWIL, *Norme religieuse et droit français*, Aix-en-Provence, P.U.A.M. 2005, 318 pages.

5. Gérard CORNU, *Vocabulaire juridique*, Paris, P.U.F., coll. « Quadrige », 2000 p. 475.

6. Louis de NAUROIS, « Le droit canonique devant les juridictions étatiques », *loc. cit.*, p. 303.

matrimonial (3ème partie) et la procédure canonique (4ème partie).

I. LA NATURE ET LE FONDEMENT DU DROIT CANONIQUE

Les organes de certains États reconnaissent la spécificité ecclésiale.

Par exemple, l'arrêt de la cour d'appel de Bruxelles du 25 septembre 1998 affirme « que le droit canonique actuel a pour objet les relations sociales existant dans l'Église et de nature ecclésiale et est une science à la fois de nature sacrée et juridique [...] ; que déjà avant la réforme du droit canon de 1983, ce droit entendait régler notamment la constitution de l'Église catholique, son administration disciplinaire et son organisation » [7].

En Italie, c'est le Constituant lui-même qui a pris en compte la nature de l'Église, et conséquemment, son droit. L'article 7 de la Constitution prévoit que « l'État et l'Église catholique sont, chacun dans son propre domaine, indépendants et souverains ». C'était là, non seulement garantir la *libertas ecclesiae*, mais également reconnaître, au moins implicitement, la doctrine de l'Église-*Societas perfecta* [8].

Mais telle n'est pas la situation française. Au contraire, comme en Angleterre [9] ou en Irlande [10], la réduction du

---

7. Bruxelles 25 septembre 1998, arrêt n° JB40763.

8. Sur le droit italien, voir Emmanuel TAWIL, « Les relations conventionnelles entre l'État et les confessions religieuses en Italie », *Cahier de la recherche sur les droits fondamentaux*, 2005, p. 139-156.

9. En Angleterre, le droit canonique peut être appliqué par les juridictions étatiques en tant qu'il constitue des dispositions de nature contractuelle (Norman DOE, *The legal framework of the Church of England*, Oxford, Clarendon Press, 1996, p. 24-25).

10. En Irlande, au-delà du le principe d'autonomie des collectivités religieuses, une habilitation normative peut être trouvée dans le droit contractuel. Ainsi, le juge Sullivan affirmait-il dans une opinion rédigée pour la Cour suprême, que « le statut d'une Église non étatique est, selon les terme de Barry J., dans le cas *O'Keefe v. Cullen*, le statut d'une association volontaire, dont les membres reconnaissent ou approuvent certaines règles et prescriptions, et s'obligent eux-mêmes mutuellement à se conformer à certaines lois et principes » (James CASEY, « État et

droit canonique aux concepts et catégories étatiques est une tendance des organes étatiques. Ainsi la compétence normative de l'Église ne trouve plus son fondement que dans la liberté contractuelle. De même, le Saint-Siège est confondu avec l'État de la Cité du Vatican.

A. La réduction du droit canonique à la liberté contractuelle des collectivités religieuses

Louis de Naurois remarquait que « si effectivement les exigences du droit canonique sont sauves dans les décisions des tribunaux, on ne peut pas ne pas être frappé parfois, par une tendance à ramener les institutions canoniques aux institutions étatiques, au prix le cas échéant, d'une certaine distorsion ; le caractère des relations canoniques s'estompe, au profit d'une structure purement contractuelle, plus précisément parfois de la structure de contrats "classiques" dont les liens canoniques sont en réalité assez éloignés » [11].

En effet la jurisprudence française considère que le droit canonique n'est inséré dans le droit de l'État que par le biais du droit contractuel. Ainsi la cour d'appel de Chambéry, dans un arrêt du 15 janvier 1964, a précisé que les normes de droit canonique peuvent être insérées dans l'ordre juridique français, dans la mesure où elles sont compatibles avec les principes du droit civil. La Cour souligne que les juridictions de l'État « doivent, [...] les dispositions du droit canonique n'ayant en la matière rien d'illicite, les tenir pour valables dans le cadre de l'article 1134 du Code civil et du principe de l'autonomie de la volonté, comme est valable toute convention conclue entre particuliers dont l'objet n'est contraire ni à la loi ni aux mœurs » [12].

Église en Irlande », Gerhard ROBBERS et al., *État et Églises dans l'Union européenne*, Baden-Baden, Nomos, 1997, p. 166).

11. Louis de NAUROIS, « Le droit canonique devant les juridictions étatiques », *loc. cit.*, p. 301.

12. Chambéry 15 janvier 1964, note Jean DAUVILLIER, D. 1964, J., p. 605.

B. L'assimilation du Saint-Siège et de l'État de la Cité du Vatican

L'arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme rendu le 20 juillet 2001, *Pellegrini c. Italie* [13] est un exemple de la confusion entre Saint-Siège, Église catholique et État de la Cité du Vatican.

Les juges de Strasbourg qualifient expressément les tribunaux du Saint Siège de *juridictions d'un pays* :

« La Cour note d'emblée que la déclaration de nullité du mariage de la requérante a été émise par les juridictions du Vatican, puis rendue exécutoire par les juridictions italiennes. Or, le Vatican n'a pas ratifié la Convention, et par ailleurs la requête est dirigée contre l'Italie : la tâche de la Cour consiste dès lors non pas à examiner si la procédure s'étant déroulée devant les juridictions ecclésiastiques était conforme à l'article 6 de la Convention, mais si les juridictions italiennes, avant de donner l'exequatur à ladite déclaration de nullité, ont dûment vérifié que la procédure relative remplissait les garanties de l'article 6 ; un tel contrôle s'impose, en effet, lorsque la décision dont on demande l'exequatur émane des juridictions d'un pays qui n'applique pas la Convention » (§ 40).

Or, la Rote et la Signature apostolique (qui ont connu de l'affaire Pellegrini) ne sont pas des tribunaux de l'État de la Cité du Vatican, mais des tribunaux du Saint-Siège. Ceux-ci exercent un pouvoir vicaire, tirant leur autorité de celle du souverain pontife, en tant qu'il est évêque de Rome, et non en tant que chef d'État du Vatican.

II. LA CONSTITUTION HIÉRARCHIQUE DE L'ÉGLISE

À l'occasion de leurs activités, les autorités de l'État sont amenées à analyser la constitution hiérarchique de l'Église.

Elles font référence à la communion hiérarchique, aux compétences des autorités ecclésiales, au lien entre le prêtre

13. C.E.D.H. 20 juillet 2001, *Pellegrini c. Italie*, note Edoardo DIENI, RDC 2001, p. 127- 161.

diocésain et son évêque, et au lien entre le religieux et son supérieur.

A. La communion hiérarchique

Le juge français a interprété la référence aux « règles générales du culte », sur la base desquelles doivent être attribués les édifices affectés au culte catholique et appartenant au domaine public en vertu des lois du 9 décembre 1905 et du 2 janvier 1907.

Les premières décisions n'étaient pas toutes respectueuses des principes canoniques qui déterminent l'appartenance ecclésiale. Un jugement a ainsi considéré comme prêtre catholique un prêtre schismatique au regard du droit de l'Église [14].

Mais assez rapidement, la jurisprudence a considéré que ces édifices ne pouvaient être affectés qu'aux prêtres insérés dans la hiérarchie de l'Église catholique : c'est à la communion hiérarchique que le juge français a fait, plus ou moins expressément, référence.

Ainsi, dès l'arrêt de la cour d'appel de Bastia du 17 février 1908, il était affirmé, au sujet des associations cultuelles qu'elles « doivent être en communion avec l'évêque, uni lui-même au souverain pontife » [15]. Or, le pape ayant interdit aux catholiques de former des associations cultuelles, il est impossible que de telles associations soient en communion avec l'évêque, lui-même en communion avec le pape.

Il a été également souligné qu'un prêtre schismatique n'était pas en communion avec l'Église catholique [16].

---

14. « Attendu, [...] que l'abbé Cavaillé est curé de Puymasson, qu'il paraît être le seul prêtre en France qui ait constitué parmi les catholiques une association cultuelle et qui se soit conformé ainsi à la loi du 9 décembre 1905 ; que dans ces conditions, il serait difficile de ne pas lui reconnaître la qualité de ministre du culte catholique » (Tribunal civil de Nérac, 9 novembre 1907, *Abbé Duprat et al. c. Abbé Cavaillé*, D. 1910, 2ème partie, p. 25).

15. Bastia 17 février 1908, *Félix Colonna et Forcioli c. Antoine Colonna*, D. 1908, 2ème partie, p. 89 et S. 1909, 2ème partie, p. 273.

16. Tribunal civil d'Agen 11 mars 1909 : Un maire avait passé une convention avec l'abbé Cavaillé, prêtre sanctionné par son évêque, pour l'occupation d'une église légalement affectée au culte catholique. Le des-

Une autre décision a constaté « qu' être vieux catholique, ce n'est pas être catholique romain » [17].

---

servant nommé par l'évêque s'est opposé à ce prêtre schismatique. Cette affaire a donné au juge l'occasion d'interpréter le droit canonique.

« Attendu que l'abbé Cavaillé, [...] a été frappé par ses chefs, ayant qualité pour la prononcer, d'une suspense totale dont il ne peut nier avoir eu connaissance ; [...]

« Attendu que l'abbé Cavaillé, continuant à célébrer les offices du culte catholique, méconnaît l'autorité de ses chefs hiérarchiques ; et par suite, le tribunal, quels qu'en soient les motifs, ne peut que constater un fait, à savoir que Cavaillé est un prêtre schismatique ;

« Attendu qu'en cette qualité, il n'a point le droit, de par la loi, de célébrer dans une église qui, telle que celle de Saint-Hilaire, n'a jamais cessé d'être affectée au culte catholique. [...]

« Attendu, en conséquence, qu'il est certain que l'abbé Cavaillé, prêtre schismatique, n'avait pas le droit d'officier dans l'église de Saint-Hilaire, et que le maire de la commune n'avait pas le pouvoir légal d'attribuer la jouissance de l'église audit Cavaillé.

« Attendu qu'il n'est point contesté que l'abbé Cardonne, desservant depuis vingt ans de la paroisse de Saint-Hilaire, est resté curé de ladite paroisse par la volonté de son évêque, lequel a été nommé par le pape ; qu'il suit de là que l'abbé Cardonne est un prêtre catholique romain, auquel l'église de Saint-Hilaire n'a cessé d'être affectée » (Tribunal civil d'Agen 11 mars 1909, *Abbé Cardonne et al c. Cavaillé et al.*, D. 1910, 2ème partie ; p. 251) .

Agen 19 juillet 1909 :

Autre affaire, impliquant le même prêtre.

« Attendu qu'il résulte des faits de la cause et des documents versés aux débats que l'abbé Cavaillé, desservant de l'église de Puymasson, commune de Clermont-Dessous (Lot-et-Garonne) a été frappé, le 10 octobre 1905, par les vicaires capitulaires, durant la vacance du siège épiscopal d'une suspense totale, qui a entraîné la révocation de ses fonctions ; que l'administration capitulaire ayant pris fin, l'évêque d'Agen confirma cette suspense, le 13 mars 1906 ; [...] qu'une association cultuelle ayant été constituée à Puymasson, et ayant reconnu l'abbé Cavaillé comme desservant de cette paroisse, l'évêque d'Agen a rendu, le 5 mai 1906, une ordonnance portant interdit de l'église de Puymasson ; que dans ces conditions, l'abbé Cavaillé ne saurait être considéré actuellement comme prêtre catholique romain, et qu'on ne peut que constater qu'il est un prêtre schismatique » (Agen 19 juillet 1909, D. 1910, 2ème partie, p. 25).

17. « Attendu, en l'espèce, que la qualité de catholiques romains que revendiquent Dumas et consorts ne leur est pas contestée ; qu'au contraire, Fatôme se dit lui-même catholique relevant de l'Église d'Utrecht, et ne reconnaissant pas certains dogmes auxquels s'est soumise l'Église de Rome, tels que l'Immaculée conception et l'infaillibilité pontificale ; qu'on cher-

La jurisprudence insiste sur l'importance de la soumission à la hiérarchie [18]. La Cour de cassation elle-même y a

---

che vainement à équivoquer sur le mot "catholique" ; qu'être vieux catholique, ce n'est pas être catholique romain ; que le tribunal n'a pas à rechercher si la confession ou secte à laquelle est affilié Fatôme est plus orthodoxe que la secte ou confession romaine, plus respectueuse de la doctrine du Christ et des enseignements de l'Église primitive ; qu'il n'a pas non plus à se préoccuper des questions de hiérarchie et d'organisation intérieure de chacune des deux Églises ; qu'il lui suffit de constater qu'il est en présence de deux religions distinctes, proférant des dogmes différents » (Tribunal civil de Brive 23 décembre 1908, *Dumas et al. c. Chouzenoux*, D. 1910, 2ème partie, p. 25).

18. « Seuls sont catholiques, apostoliques et romains, ceux qui sont reconnus par le pouvoir ecclésiastique : par l'évêque en ce qui concerne le prêtre, et par le prêtre en ce qui concerne les fidèles » (Tribunal civil de Ribérac, 3 juin 1909, *Abbé Capoul c. Guionie et al.* D. 1910, 2ème partie, p. 25) ; « Par l'expression "ministre du culte" la loi désigne évidemment, quand il s'agit du culte catholique, le prêtre qui est en communion avec ses supérieurs hiérarchiques ; qu'en dehors de cela la loi n'indique aucune condition particulière et ne fait allusion ni à la nécessité du titre de curé, ni à la nature des cérémonies religieuses que le prêtre peut être appelé à célébrer ; qu'il y a lieu même d'observer que, s'il est nécessaire que le prêtre soit chargé par l'autorité diocésaine d'administrer la paroisse, ce n'est qu'en cas de conflit avec un autre prêtre ; [...] qu'il suffit à un prêtre d'être chargé par son évêque du service d'une paroisse pour être investi des droits conférés par l'article 5 de la loi du 2 janvier 1907 » (Tribunal civil de Moissac, 20 juin 1910, *Abbé Lacroix*, D. 1911, 2ème partie, p. 105) ; le législateur de 1905 a voulu « permettre la pratique et l'exercice de chaque culte dans les mêmes conditions qu'avant la séparation des Églises et de l'État, c'est-à-dire suivant les règles d'organisation et de discipline propres à chacun d'eux, d'où résultent pour les fidèles, le droit de pénétrer dans les Églises et de prier individuellement à toute heure et, s'il s'agit du culte catholique romain, dont les règles fondamentales nécessitent l'intervention du prêtre pour les chants et les prières liturgiques, le droit exclusif pour le ministre de cette religion de se servir des objets mobiliers affectés au culte, d'autoriser les cérémonies, d'y présider et d'en régler la pompe et les détails » (Pau 27 juin 1910, *Abbé Lacroix*, D. 1911, 2ème partie, p. 105) ; « par "ministre du culte catholique", on doit entendre, non le représentant des fidèles, mais le prêtre investi de la qualité de ministre du culte par l'autorité diocésaine et en communion avec elle » (Pau 15 mars 1911, *Abbé Somlhève c. Lembeye, maire de Sainte-Colome*, S. 1911, 2ème partie, p. 116) ; « l'exercice, dans l'église de Granges-d'Ans du culte catholique, suivant les règles de cette religion, c'est-à-dire sous la direction d'un prêtre désigné par l'évêque du diocèse, désigné lui-même par le pape de Rome, chef de l'Église catholique, est donc la destination exclusive de

fait référence dès ses arrêts du 5 février 1912 : « Attendu que [...] le législateur a entendu [...] assurer, même en dehors de toute concession et de tout contrat, le libre exercice de chaque culte dans les édifices qui lui étaient consacrés, et, par suite, en ce qui concerne les édifices affectés au culte catholique, l'exercice d'un culte pratiqué selon les préceptes de l'Église catholique par des prêtres reconnaissant la hiérarchie et faisant partie de cette hiérarchie » [19] ; « au cas où un conflit s'élève entre deux prêtres pour l'occupation d'une église catholique, l'attribution de celle-ci doit être exclusivement réservée à celui qui se soumet aux règles d'organisation générale du culte, dont il se propose d'assurer l'exercice, notamment à celles de la hiérarchie ecclésiastique et qui demeure en communion avec son évêque » [20].

Le Conseil d'État n'a fait référence que plus tardivement à la communion hiérarchique. Avant la première Guerre mondiale, la notion n'apparaissait pas explicitement [21]. Mais dans l'arrêt du 23 janvier 1920, *Abbé Barraud et al.*, le Conseil d'État relève :

« Considérant qu'en vertu de cet article les édifices religieux doivent rester affectés au culte qui y était célébré sous la période concordataire ; que la disposition et le jouissance n'en peuvent donc être légalement attribué qu'en conformité

---

l'église de Granges-d'Ans » (Tribunal civil de Périgeux, *Abbé Chaumette et autres c. Vigier et Bardet, maire de Granges-d'Ans* S. 1912, 2ème partie, p. 133).

19. Civ., 5 février 1912, *Forcioli c. Colonna*, D. 1912, 1ère partie, p. 121.

20. Civ., 6 février 1912, *Esdoluc c. Journiac*, D. 1912, 1ère partie, p. 121.

21. « Considérant qu'à la date où est intervenu le décret attaqué l'association qui s'était constitué à Sains-les-Fressin avait fait appel pour la célébration du culte à un prêtre qui ne reconnaissait pas la hiérarchie ecclésiastique et s'était maintenu en possession de l'église paroissiale, malgré une décision de l'évêque désignant un autre prêtre pour desservir la paroisse ; que dans ces conditions, les requérants sont fondés à soutenir qu'elle ne s'était pas conformée aux règles d'organisation du culte catholique, suivant les prescriptions de l'article 4 de la loi du 9 décembre 1905 » (C. E. 28 juillet 1912, *Sieur Rougegré et autres*, Leb., p. 914). Donc, l'église ne peut être attribuée qu'à un prêtre désigné par l'évêque.

des règles d'organisation générale de ce culte, lesquelles comprennent, en ce qui concerne la religion catholique, la soumission à la hiérarchie ecclésiastique » [22].

La jurisprudence est toujours fidèle à ces principes [23].

B. Les compétences des autorités ecclésiales

Les organes de l'État analysent également les compétences des autorités ecclésiales.

1) L'appréciation dans le cadre du recours pour abus

Dans le cadre du recours pour abus, le Conseil d'État avait pour mission de garantir le respect de certaines règles intra-ecclésiales, relatives à la structure de l'Église. Il appréhendait, comme le législateur de 1802 l'avait voulu, l'Église qui est en France comme Église gallicane, dont il devait protéger les libertés, franchises et coutumes.

Le Conseil d'État interprétait les compétences des organes de l'Église. Il précisait ainsi quel devait être le contenu des lettres pastorales des évêques :

« Aux termes de la Déclaration de 1682, il est de maxime fondamentale, dans le droit public du royaume, que le chef de l'Église, et l'Église même, n'ont reçu de puissance que sur les choses spirituelles, et non pas sur les choses temporelles et civiles ; [...] s'il appartient aux évêques du royaume de [...] soumettre [au Roi], relativement aux actes [...] qui touchent au temporel de leurs églises, les réclamations qu'ils croient justes et utiles, ce n'est point par la voie des lettres pastorales qu'ils peuvent exercer ce droit, puisqu'elles ne doi-

22. C. E. 23 janvier 1920, *Abbé Barraud et autres*, Leb., p. 75.

23. « Considérant qu'il est de jurisprudence constante qu'au cas où un conflit s'élève, quant à l'utilisation d'une église, l'attribution de celle-ci doit être exclusivement réservée, en vertu de l'art. 5, § 1er, de la loi du 2 janv. 1907, aux prêtres et aux fidèles qui veulent y pratiquer leur religion en soumettant aux préceptes de l'Église catholique, et notamment aux règles de la hiérarchie ecclésiastique et en demeurant en communion avec l'évêque » (Paris 13 juillet 1977, *Abbé Coache c. Abbé Bellego et autres*, D. 1977, J., p. 458).

vent avoir pour objet que d'instruire les fidèles des devoirs religieux qui leur sont prescrit » [24].

De même, le Conseil d'État considérait que les pouvoirs des évêques sont enfermés dans les limites de leurs diocèses. Il a, en conséquence, décidé qu'il y avait abus dans la délibération commune de plusieurs évêques et archevêques, suivie de décisions communes, et de la publication d'une lettre pastorale collective [25].

Il faut également rappeler que le Conseil d'État refusait de reconnaître l'autorité des dicastères romains. Il a ainsi déclaré que la mise à exécution, par un évêque d'une décision de la Congrégation de l'Index était constitutive d'une atteinte aux privilèges, franchises et coutumes de l'Église gallicane [26].

Ces règles sont toujours en vigueur, en principe, en Alsace-Moselle [27].

2) L'appréciation dans le cadre de la loi de 1905

Depuis 1905, il y a très peu de décisions interprétant l'étendue des compétences des autorités ecclésiales.

On peut citer un jugement de 1910 qui remarque que « les fidèles, par cela seul qu'ils se déclarent catholiques, reconnaissent le ministre du culte comme le directeur et l'ordonnateur des cérémonies cultuelles » [28]. Un arrêt de la cour d'appel de Pau du 27 juin 1910 considère également que les principes de la liturgie catholique « nécessitent l'intervention du prêtre pour les chants et les prières liturgiques » [29].

---

24. C. E. 21 mars 1837, *Mgr de Quélen*, S. 1837, 2ème partie, p. 196.

25. C. E. 23 juillet 1863, *Bodez*, Leb., p. 1004 ; C. E. 5 mai 1892, *Évêques d'Avignon, de Montpellier, de Nîmes, de Valence et de Viviers*, Leb., p. 1013.

26. C. E. 26 avril 1883, *Évêques d'Annecy, de Viviers, de Langres, de Valence et archevêque d'Albi*, Leb., p. 990.

27. Emmanuel TAWIL, « Le recours pour abus dans les trois départements concordataires français », RDC 2000, p. 89-111.

28. Tribunal civil de Moissac, 20 juin 1910, *Abbé Lacroix*, D. 1911, 2ème partie, p. 105.

29. Pau 27 juin 1910, D. 1911, 2ème partie, p. 105.

De même un jugement de 1912 affirme qu'une cérémonie catholique doit être présidée par un prêtre « désigné par l'évêque du diocèse, désigné lui-même par le pape de Rome, chef de l'Église catholique » [30].

C. Les rapports entre l'évêque et le prêtre ayant une activité pastorale

Les organes de l'État se sont prononcés sur les rapports entre le prêtre et son évêque.

1) L'absence de contrat de travail liant le prêtre diocésain et son évêque

Pour les juridictions de l'État, par le jeu des institutions de l'Église catholique, le prêtre séculier, tenu envers son évêque d'une simple promesse d'obéissance ne contracte pas avec lui [31].

2) Les rapports entre le curé et son évêque au regard de l'article 1384 du Code civil

L'article 1384 du Code civil, en vigueur en France et en Belgique, prévoit une présomption de responsabilité des commettants pour les dommages causés par leurs préposés. La cour d'appel de Bruxelles a du analyser et interpréter le droit canonique pour conclure que ce texte n'est pas applicable au rapport entre un prêtre et son évêque. L'arrêt interprète les dispositions du Code de 1983 relatives aux prérogatives des évêques :

« Attendu qu'il n'est pas contestable que l'évêque a autorité sur le curé ; que notamment l'évêque érige, supprime ou modifie les paroisses, nomme les curés, peut les transférer, les révoquer ou accepter leur renonciation (cf. notamment canons 515, 523, 538 et 1740 et suivants) ; qu'il exerce le pouvoir législatif, exécutif et judiciaire (canon 391)

30. Tribunal civil de Périgueux, *Abbé Chaumette et autres c. Vigier et Bardet, maire de Granges-d'Ans*, S. 1912, 2ème partie, p. 133.

31. Chambéry 15 janvier 1964, D. 1964, J., p. 605.

et veille à la discipline ecclésiastique (canon 392) ; qu'il peut en outre réglementer certains aspects de la vie paroissiale et établir des règles de prédication et certaines règles relatives au catéchisme (voir notamment canons 535 § 4, 536, 772 § 2 et 775 § 1) ; que les précisions données par l'évêque ...U... durant l'enquête ou devant le premier juge ne contredisent pas l'ensemble de ces normes ;

« Que cependant, d'autres règles du droit canon consacrent, par ailleurs, l'autonomie du curé, décrit comme "pasteur propre" et qui a la charge pastorale de sa communauté (cf. canons 515 et 519) [...] ; « Qu'en outre, parmi les règles énumérées dans le code actuel de droit canon figurent entre autres :

1) le principe de la stabilité du curé, qui ne peut être nommé pour un temps limité (canon 522) et qui ne peut être révoqué que pour des causes graves et selon la procédure légale (canon 193) ;

2) outre les tâches pastorales générales énumérées aux canons 528 et 529, le curé est spécialement investi de sept fonctions énumérées et définies au canon 530, consistant notamment en l'administration de certains sacrements, la célébration de divers rites et l'octroi de bénédictions spéciales, et reçoit d'autres compétences particulières décrites aux canons 767, 1196 et 1245 ; ces compétences découlent du droit canon et non d'une décision particulière émanant de l'évêque [...] ;

« Attendu qu'il se déduit de ces considérations que l'évêque a autorité sur les curés et encadre ceux-ci par des directives essentiellement générales et des mesures disciplinaires, sans cependant avoir le droit de leur donner des ordres sur la manière dont ils exercent leur ministère propre ; que la large sphère d'autonomie des curés est en effet assurée par leur stabilité dès leur entrée en fonction, la spécificité de leurs compétences qu'ils puisent dans le droit canon et l'éloignement géographique, par rapport à l'évêché, du lieu de leur ministère et de résidence ;

« Qu'il ne peut y avoir dès lors de lien de subordination entre le prévenu d'une part et les cités comme civilement responsables d'autre part » [32].

L'interprétation correspond-elle vraiment au droit positif de l'Église ? La Cour n'interprète-t-elle pas de manière exagérée l'indépendance dont jouit le prêtre, qui est – ce que ne dit pas l'article – tenu « par une obligation spéciale à témoigner respect et obéissance [...] à son ordinaire propre » (canon 273) [33] ?

D. Le lien entre le supérieur et le religieux

Une jurisprudence constante, fondée sur l'interprétation que donne le juge civil des rapports entre le religieux et son supérieur, considère que leur lien n'est pas un contrat de travail [34], même lorsqu'un religieux a reçu de son supérieur la mission d'enseigner dans une école [35].

III. LE DROIT MATRIMONIAL CANONIQUE

Les organes de l'État ont également interprété les principes du droit matrimonial de l'Église quant à l'existence d'une cérémonie de mariage, au principe d'indissolubilité et aux conséquences de la déclaration de nullité.

---

32. Bruxelles 25 septembre 1998, arrêt n° JB40763.

33. La Cour de cassation française, dans un arrêt du 6 juin 1958 avait également considéré qu'aucun lien de commettant à préposé n'existe entre l'archevêque et l'ecclésiastique directeur d'un patronage, déclaré responsable de l'accident survenu à un enfant à lui confié dans une colonie de vacances (Civ. 2ème 06 juin 1958, *Cons. Di Florio c. Mgr. Delay*, D. 1958, J., p. 695).

34. Chambéry 15 janvier 1964, D. 1964, J., p. 605.

35. Soc. 13 mars 1964, *Caisse prim. sécur. soc. de Villefranche-sur-Saône c. Demoiselle Jouve*, D. 1964, J., p. 357. Cf. également Ass. plén., 17 décembre 1965, *Allain c. Caisse primaire de sécurité sociale du Morbihan*, D. 1966, J., p. 97 ; Soc. 15 mars 1966, *Becquet c. Caisse primaire de sécurité sociale du Morbihan et autre*, Bull. civ. 1966, IV n°276, p. 239 ; Soc. 12 mai 1966, *Abbé Chambon c. Caisse primaire de sécurité sociale de Montpellier*, Bull. civ. 1966, IV n°452, p. 379.

A. L'existence d'un mariage canonique

Le droit pénal sanctionne le fait pour un ministre du culte d'avoir célébré un mariage religieux antérieurement au mariage civil. Le Code pénal de 1810 punissait « tout ministre d'un culte qui procédera aux cérémonies religieuses d'un mariage sans qu'il lui ait été justifié d'un acte de mariage préalablement reçu par les officiers de l'état civil » [36]. Cette règle avait pour finalité d'assurer la prééminence du mariage civil [37]. Lors du débat sur le nouveau Code pénal, tandis que le projet gouvernemental ne prévoyait plus l'incrimination de la célébration d'un mariage religieux antérieurement au mariage civil, les députés ont réintroduit cette infraction. Et l'article 433-21 du Code pénal de 1992, entré en vigueur en 1994, dispose :

« Tout ministre d'un culte qui procédera, de manière habituelle, aux cérémonies religieuses de mariage sans que ne lui ait été justifié l'acte de mariage préalablement reçu par les officiers de l'état civil sera puni de six mois d'emprisonnement et de 50000 francs d'amende ».

Afin de déterminer en pratique ce qui constitue une cérémonie religieuse du mariage au sens du Code pénal, il faut se reporter au droit interne des collectivités religieuses, et donc, s'agissant des catholiques, au droit canonique. Le professeur Revet note ainsi que « la référence qu'opère

---

36. Article 199 du Code pénal de 1810.

37. « Le but que se proposait le législateur était d'abord de briser la résistance de la tradition et de faire prévaloir, dans l'esprit de la population, l'idée nouvelle que le mariage est une institution laïque, et que sa valeur légale ne peut pas résulter du seul sacrement religieux : il fallait donc empêcher que les ministres du culte fassent croire que la célébration religieuse pouvait suffire à créer, entre les futurs époux, un lien valable. (...) Le législateur voulait d'autre part éviter que, trompés sur la portée du mariage religieux et mariés seulement par le ministre d'un culte, un homme et une femme n'aient pas créé d'union légale et se trouvent n'avoir que le statut de concubins, et leurs enfants celui de naturels non reconnus, avec toutes les conséquences fâcheuses qui en découleraient pour les uns et pour les autres. Il fallait empêcher que de telles situations aboutissent à compromettre l'état civil des personnes. » (André VITU, « Célébration d'un mariage religieux sans mariage civil préalable : Article 433-21 », *Jurisclasseur Pénal*, 1995, n°5, p. 2-3).

l'article 199 du Code pénal aux "cérémonies religieuses d'un mariage" vaut renvoi pour leur caractérisation aux confessions considérées. Toute définition légale étant exclue, l'examen des normes ecclésiastiques s'avère indispensable. Le juge conserve toutefois un large pouvoir d'appréciation permettant d'aboutir à une interprétation des rites religieux » [38].

Il est évident que ce qui est incriminé, ce n'est pas le mariage religieux en tant que tel, mais la cérémonie qui l'accompagne : pour les catholiques, est donc visée la forme canonique du mariage. Ce n'est pas le pacte matrimonial, indissociable du sacrement, qui est condamné. C'est l'acte liturgique.

Or, il est des situations dans lesquelles les catholiques peuvent contracter mariage indépendamment de toute cérémonie religieuse, soit que les conditions prévues par le canon 1116 du Code de 1983 soient réunies, soit que les conjoints aient obtenu une dispense de la forme canonique du mariage.

Le mariage célébré selon la forme extraordinaire du mariage, dans le cadre du canon 1116 du Code [39], c'est-à-dire en l'absence de ministre du culte, devrait échapper au droit pénal.

Mais une très curieuse affaire a entraîné la condamnation du curé et du vicaire général du diocèse qui avaient organisé une célébration selon la forme extraordinaire, en présence seulement de deux témoins [40]. En appel, le curé a

---

38. Thierry REVET, « De l'ordre des célébrations civile et religieuse du mariage », J.C.P.G. 1987, I-3309, n°25.

39. « §1 S'il n'est pas possible d'avoir ou d'aller trouver sans grave inconvénient un assistant compétent selon le droit, les personnes qui veulent contracter un vrai mariage peuvent le contracter validement et licitement devant les seuls témoins :

1) en cas de danger de mort ;

2) en dehors du danger de mort, pourvu qu'avec prudence il soit prévu que cette situation durera un mois.

« § 2 Dans les deux cas, si un autre prêtre ou diacre peut être présent, il doit être appelé et être présent avec les témoins à la célébration du mariage, restant sauve la validité du mariage devant les seuls témoins » [39].

40. Tr. Pol. Dunkerque 9 mars 1972, note R. de LESTANG, J.C.P.G. 1972, II-17215.

été condamné, mais le vicaire général, qui était complice et non co-auteur, a été relaxé [41].

Le juge pénal français a donc, implicitement, interprété le droit canonique comme si le prêtre avait célébré le mariage. Or, le prêtre qui permet et organise une cérémonie n'assiste pas au mariage au regard du droit canonique.

B. Le principe d'indissolubilité du mariage

Le principe d'indissolubilité, et la prohibition du remariage civil des divorcés a été l'objet d'interprétation plus ou moins correctes.

1) La prise en compte du principe d'indissolubilité lors de la mise en œuvre de l'article 180 de Code civil français

La jurisprudence civile semble admettre que l'existence d'un empêchement canonique puisse, dans certains cas, être une cause de nullité civile. L'article 180 alinéa 2 du Code civil prévoit que « s'il y a eu erreur dans la personne, ou sur une des qualités essentielles de la personne, l'autre époux peut demander la nullité du mariage ».

La jurisprudence admet que sur ce fondement puisse être déclarée la nullité d'un mariage civil conclu, alors que l'une des deux parties ignorait que l'autre conjoint avait déjà contracté un mariage canonique et avait divorcé postérieurement à celui-ci [42].

---

41. Douai 24 janvier 1973, cité dans Louis de NAUROIS, « Le mariage en forme canonique extraordinaire et l'antécédence du mariage civil », RDC 1974, p. 39.

42. Civ. 1ère 2 décembre 1997 : « Attendu que M. L. fait grief à l'arrêt attaqué (Angers, 5 décembre 1994) d'avoir prononcé l'annulation de son mariage avec Mme S., célébré le 18 août 1973, sans rechercher si l'erreur sur une qualité essentielle de la personne aurait été déterminante pour n'importe qui d'autre que Mme S. et non pas seulement par l'effet d'une disposition d'esprit particulière à celle-ci, de sorte que la Cour d'appel n'aurait pas légalement justifié sa décision au regard de l'article 180, alinéa 2, du Code civil ;

« Mais attendu que la Cour d'appel a retenu, à bon droit, que le fait pour M. L. d'avoir caché à son épouse qu'il avait contracté un premier

La jurisprudence a donc implicitement analysé le droit canonique comme prohibant le remariage des divorcés. Et elle en a tiré quelques conséquences.

2) Le principe d'indissolubilité et la clause d'exceptionnelle dureté de l'article 240 du Code civil

S'agissant du divorce pour rupture de la vie commune, le législateur français a admis une sorte d'objection de conscience. L'article 240 du Code civil dispose :

« Si l'autre époux [le défendeur] établit que le divorce aurait, soit pour lui, compte tenu notamment de son âge et de la durée du mariage, soit pour les enfants, des conséquences matérielles ou morales d'une exceptionnelle dureté, le juge rejette la demande ».

Ces conséquences morales peuvent être religieuses [43].

La Cour de cassation considère que les juges du fond sont souverains quant à l'appréciation de l'exceptionnelle dureté au sens de l'article 240 du Code civil [44]. Mais la Cour de cassation peut examiner le moyen relatif à l'atteinte portée par le prononcé du divorce aux convictions morales de l'une des deux parties quant au mariage [45].

---

mariage religieux et qu'il était divorcé, avait entraîné pour son conjoint une erreur sur les qualités essentielles de la personne ; qu'elle a souverainement estimé que cette circonstance était déterminante de son consentement pour Mme S. qui, désirant contracter un mariage religieux, entendait par là même, épouser une personne non divorcée ; qu'elle a ainsi légalement justifié sa décision ;

« Par ces motifs, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur le pourvoi incident de Mme S. : « Rejette le pourvoi » (Civ. 1ère , 2 décembre 1997, note Jacques MASSIP, L.P.A. du 18 décembre 1998, CD-Rom Petites Affiches).

43. « L'élément religieux peut être invoqué pour faire obstacle au divorce depuis que la loi de 1975 a introduit la clause de dureté dans le divorce pour rupture de la vie commune » (Nicole GUIMEZANES, « Le mariage religieux et son efficacité civile en France », *Les Effets civils du mariage religieux en Europe*, Milan 1993, éd. Giuffré, p. 161).

44. Cf. Civ. 2ème 16 juillet 1979, Bull. II, n° 218, p. 150 ; cf. également Civ. 2ème 5 mars 1997, note Jacques MASSIP, L.P.A. 24 décembre 1997, p. 17.

45. Civ. 2ème 23 octobre 1991, D. 1993, J., p. 193, 1ère espèce.

La jurisprudence refuse de considérer que l'atteinte aux convictions religieuses constitue en elle-même une conséquence d'une exceptionnelle dureté [46]. Mais le juge peut accepter de le prendre en considération dans certains cas, si il y a des circonstances exceptionnelles [47]. C'est dans ce cadre que le juge civil a interprété la situation des divorcés dans l'Église.

Certains arrêts considèrent que l'époux catholique victime d'un divorce se trouverait en opposition avec les principes de l'Église. Ainsi la cour d'appel de Montpellier, dans un arrêt du 16 février 1987, a considéré que devait être rejetée la demande en divorce pour rupture de la vie commune d'un mari dès lors que les circonstances particulières de la cause confèrent à cette épreuve un caractère d'exceptionnelle dureté, l'épouse, catéchiste et membre d'un tiers ordre, étant de par ses principes moraux et religieux farouchement opposée au principe du divorce [48].

Mais c'est là une analyse trop rapide des principes ecclésiaux. En effet, l'Église ne condamne pas la personne victime d'un divorce civil, si celle-ci ne se remarie pas. Et un arrêt de la cour d'appel de Paris du 23 octobre 1991 l'a fort bien souligné en précisant que « l'Église catholique elle-même considère le cas du conjoint contraint au divorce, alors qu'il était conscient de l'indissolubilité du mariage comme "un témoignage de fidélité et de cohérence chrétienne [...] d'une valeur toute particulière pour le monde et pour l'Église"» [49].

3) L'appréhension du principe d'indissolubilité dans le cadre du droit du travail

La jurisprudence en matière de droit du travail est amenée parfois à interpréter le droit canonique matrimonial.

---

46. Paris 1er juin 1979, J.C.P.G. 1981, II-19565, note Lindon.

47. Nicole GUIMEZANES, « Le mariage religieux et son efficacité civile en France », *op. cit.*, p. 161.

48. Montpellier 16 février 1987, *T... c. Mme N...*, D. 1988, J., p. 5.

49. Paris 23 octobre 1991, D. 1993, J., p. 193.

Elle admet ainsi que soit possible le licenciement d'une enseignante dans un établissement catholique, à la suite de son divorce suivi d'un remariage.

Un arrêt de la cour d'appel de Chambéry du 22 octobre 1970 constate qu'une enseignante dans établissement catholique se trouve, à la suite de son divorce « en contradiction absolue à la fois avec la doctrine de l'Église et la mission d'éducation qui lui était confiée dans l'esprit de l'enseignement libre » [50].

De même, dans l'affaire Dame Roy, la première cour d'appel constatait que « la doctrine de l'Église [...] professe l'indissolubilité du mariage » [51].

C. Les conséquences de la déclaration de nullité

Un arrêt de la cour d'appel de Nouméa du 28 septembre 1987 croit pouvoir affirmer que « le jugement annulant un mariage religieux donne immédiatement aux anciens époux le droit de reconvoler (canon 1684 §1), droit qui ne peut se concrétiser que par la célébration préalable du mariage civil, lequel ne peut intervenir qu'après dissolution notamment par le divorce de celui qui l'a précédé et qu'il est à certains égards paradoxal de voir l'Église refuser, ainsi qu'en l'espèce, la remise de preuves qui sont de nature à permettre la dissolution d'un mariage civil, condition de la mise en œuvre du droit de se remarier et de fonder une famille chrétienne » [52].

Or, il faut rappeler que l'antériorité du mariage civil n'est en aucun cas une exigence canonique. Au regard du droit canonique, le droit de se remarier, à la suite d'une déclaration de nullité, n'est pas subordonné à la dissolution du mariage au regard du droit civil.

---

50. Chambéry 22 octobre 1970, D. 1971, J., p. 313-317, note André DEMICHEL.

51. Aix 2 décembre 1971, *Dame Roy et Association pour l'éducation Populaire Sainte-Marthe*, J.C.P.G. 1972, II-17085, note N. S.

52. Nouméa 28 septembre 1987, A. C. 1987, p. 307-318, note Olivier ÉCHAPPÉ.

IV. LE DROIT PROCESSUEL CANONIQUE

Les autorités séculières ont interprété les dispositions relatives aux officialités et la procédure de révocation et de transfert des curés.

A. Les officialités : personnels et procédures

Les pouvoirs publics ont interprété des normes canoniques relatives aux personnels et aux procédures matrimoniales des officialités.

1) La qualification juridique des personnels des officialités

Un parlementaire avait posé une question écrite au Garde des sceaux portant sur les titres que peuvent utiliser les avocats devant les officialités. Le Garde des sceaux, afin de répondre à la question, devait se prononcer sur la situation des avocats canoniques, et la qualifier au regard du droit français.

La solution retenue consiste à assimiler les avocats ecclésiastiques aux avocats étrangers qui exercent en France une activité autre que celle d'avocat [53]. Or les avocats ecclésiastiques exercent en France une activité qui est une activité d'avocat. Au regard du droit canonique, il est impossible d'interpréter différemment leur fonction. Leur situation est donc différente de celle des avocats étrangers qui n'exercent

53. « Seuls les avocats inscrits à un barreau français voient en France leur titre protégé. Toutefois, les personnes inscrites à un barreau étranger, mais exerçant une autre activité que celle d'avocat en France [...] peuvent faire état de leur titre d'avocat si elles prennent toute précaution pour qu'aucune confusion ne se crée aux yeux du public, entre leur titre et la profession d'avocat régie par la loi du 31 décembre 1971. [...] La situation, tant en France de "l'Intérieur" que dans les trois départements concordataires d'Alsace-Moselle, de l'"advocatus" régi par le Code de droit canonique ne semble pas, à cet égard, différente de celle de l'"avocat" établi en France. Il s'ensuit que, sous réserve de l'appréciation souveraine des juridictions, l'"advocatus" peut utiliser le titre d'avocat, dès lors que ce titre est suivi de qualificatifs propres à éviter le reproche d'usurpation d'un titre protégé par la loi », J.O. Q.E. *Sénat*, 4 août 1988, p. 892-893.

pas d'activité d'avocat. Mais on ne peut que constater qu'il s'agit d'une interprétation erronée du droit canonique mais que celle-ci est favorable aux avocats ecclésiastiques.

De même, le *defensor vinculis* est assimilé par la Cour européenne des droits de l'homme à un « Procureur Général » [54] ; ce qui est pour le moins contestable.

2) La procédure matrimoniale interprétée par la cour d'appel de Nouméa

Un arrêt de la cour d'appel de Nouméa du 28 septembre 1987 affirme le caractère public et contradictoire de la procédure en déclaration de nullité devant les officialités [55]. La Cour en conclut que les actes de la procédure ne peuvent être considérés comme soumis au secret professionnel, résultant à l'époque de l'article 378 du Code pénal (aujourd'hui de l'article 222-13 du Nouveau Code pénal).

Or, l'analyse que fait la cour de la procédure canonique est largement erronée. Olivier Echappé remarque ainsi que « d'un point de vue strictement canonique, il convient d'observer que les règles de publicité, entre les parties, de la procédure [...] supportent des exceptions, qui peuvent en certaines circonstances être assez notables. En effet si la notification du libelle introductif dans le décret de citation ne fait pas de

54. C.E.D.H. 20 juillet 2001, *Pellegrini c. Italie*, RDC 2001, p. 127-161, n° 23.

55. « Attendu qu'au demeurant la procédure devant le juge canonique est contradictoire et que les procès matrimoniaux n'échappent pas à cette règle – ils sont, aux termes des canons 1690 et 1691 soumis aux normes générales de la procédure sous réserve de l'exclusion du contentieux oral et du respect concernant le statut des personnes et le bien public.

« Attendu que cette procédure est marquée par la notification du libelle au défendeur dans le décret de citation (canons 1504 et 1505), la publication des actes (canon 1598) sous réserve du pouvoir du juge concernant le bien public pour un acte déterminé, le contenu de la sentence (canon 1611) qui doit exposer les motifs tant de droit que de fait sur lesquels reposent son dispositif et dont rien ne prescrit que la publication ou la signification (canon 1615) puisse se faire par simple extrait » (Nouméa 28 septembre 1987, A. C. 1987, p. 307-318, note Olivier ÉCHAPPÉ).

problème, il n'en va pas toujours de même pour ce qui concerne la publication des actes à la fin de la période probatoire : en fait, surtout en matière matrimoniale, la publication de certains témoignages, voire de certains passages de rapports d'experts, pourrait entraîner de sérieux dommages. [...] Le Code [en son canon 1598] permet dans toutes les causes regardant le bien public – et donc les causes matrimoniales – que le juge décide, pour éviter un danger caractérisé, qu'un acte particulier (ou plusieurs actes particuliers) échappent à la publication, pourvu que restent saufs les droits de la défense » [56]. Il ajoute qu'« une partie n'a pas un droit absolu à avoir en communication, au point de vue canonique, toutes les pièces de la procédure » [57].

B. La procédure de transfert et de révocation des curés

En Belgique, dans un arrêt du 7 janvier 1993, la cour d'appel de Mons s'est reconnue compétente pour connaître du respect des droits fondamentaux au sein de l'Église catholique. À cette occasion, elle a interprété les canons relatifs à la procédure de révocation et de transfert des curés.

Par une lettre du 17 novembre 1990, l'évêque de Tournai révoquait le Père B... . Le Père B... a saisi alors les juridictions de l'État belge. La cour d'appel de Mons s'est déclarée compétente pour connaître de cette révocation, considérant que la contestation concerne un droit de caractère civil.

La cour d'appel de Mons ne s'est pas limitée à contrôler la compétence de l'évêque ayant prononcé la révocation. Elle a entendu également vérifier que la procédure de révocation avait bien respecté les droits de la défense et le principe du contradictoire, garantis par les principes généraux du droit belge et l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme.

Ainsi la cour d'appel de Mons considérait que « la révocation litigieuse est une mesure disciplinaire qui sanctionne

---

56. Olivier ÉCHAPPÉ, « À propos d'un arrêt récent de la Cour d'appel de Nouméa du 28 septembre 1987 », A. C. 1987, p. 309-310.

57. *Ibid.*, p. 310.

"certaines façon d'agir" de C... C... B... de sorte qu'elle ne pouvait être prise qu'au terme d'une procédure équitable ».

Or tel n'avait pas été le cas. La Cour considérait en effet qu' « il n'apparaît d'aucune pièce du dossier que [le Père B...] ait pu faire entendre sa cause équitablement à propos des faits dont il est question dans la lettre du 17 novembre 1990 ; que contrairement à ce que soutient l'évêque de Tournai, le père B... ne disposait d'aucun recours contre la décision litigieuse, ni sur la base du canon 1718, ni sur celle des canons 1732 à 1739 ; [...] qu'au demeurant, à supposer même qu'un recours existait dans l'organisation interne de l'Église, force est de constater qu'à défaut de texte précis qui en prévoyait les formes, la lettre de B... du 18 décembre 1990, citée *supra* pouvait être interprétée comme la manifestation de sa volonté d'exercer un recours ; que pourtant, aucune suite n'a été donnée à cette lettre ; qu'il se déduit de l'ensemble des faits de la cause que la décision de l'évêque de Tournai, consignée dans sa lettre du 17 novembre 1990 est une voie de fait dont il échet de faire cesser immédiatement tous les effets » [58].

La Cour de cassation a été saisie de cette affaire. Dans son arrêt du 20 octobre 1994, elle a cassé l'arrêt de la cour d'appel de Mons. Elle a considéré, en effet, que « compte tenu du principe de non-ingérence de l'État dans l'organisation interne des cultes énoncé par l'article 21 de la Constitution, la cour d'appel n'avait pas, dès lors, le pouvoir d'apprécier le caractère équitable de la procédure ayant abouti à la décision » de l'évêque [59]. Mais l'affaire ne s'est pas arrêtée à la décision de la Cour de cassation. En effet, elle a été renvoyée devant la cour d'appel de Liège. Cette dernière, dans son arrêt du 4 novembre 1997, a réaffirmé que lorsqu'ils prononcent la révocation d'un curé, en tant que mesure de sanction, les évêques doivent mettre en œuvre une procédure respectant les droits de la défense. La Cour de cassation a été de nouveau saisie. Dans son arrêt du 3 juin 1999, la Cour de cassation, siégeant en Chambres

58. Mons 7 janvier 1993, décision n° JB10169.

59. Cour de cassation 20 octobre 1994, note François RIGAUX, R.C.J.B. 1996, p. 119-129.

réunies, a réaffirmé les principes posés en 1994. La Cour a cassé la décision de la cour d'appel et renvoyé l'affaire devant la cour d'appel de Bruxelles [60].

Bien qu'il ait été cassé, l'arrêt de la cour de Mons est intéressant. En effet, la Cour a interprété le Code de droit canonique, et la lecture qu'elle a fait du Code l'a conduite à affirmer qu'aucun recours n'était possible contre la décision litigieuse.

Or, cela est faux. La décision pouvait être contestée devant la Congrégation pour le clergé. Et la décision de ce dicastère pouvait éventuellement faire l'objet d'un recours devant la seconde section de la Signature Apostolique.

CONCLUSION

Les situations dans lesquelles les organes de l'État interprètent le droit canonique sont donc nombreuses. Et cet aperçu est trop bref pour rendre compte réellement de la pratique et de la portée des décisions étatiques et inter-étatiques. Il est toutefois possible de discerner quelques grands traits.

Au 19e siècle, la jurisprudence du Conseil d'État français en matière de recours pour abus, était marquée par les principes gallicans. Il s'agissait de soumettre l'Église au droit de l'Église tel que l'État l'interprétait. Il en résultait une contradiction entre l'interprétation donnée par l'Église et celle donnée par l'État. Finalement, ce conflit d'interprétation était un vrai conflit de normes, que chaque ordre juridique résolvait en affirmant la primauté de l'interprétation de ses organes.

Sur ce point, l'évolution est notable. Le gallicanisme juridique, dont le Conseil d'État était le gardien, notamment grâce au recours pour abus, n'a pas survécu à la loi de 1905. Au contraire, l'attitude des autorités séculières est marquée par le respect de l'Église : on assimile les avocats ecclésiastiques aux avocats étrangers ; on garantit l'affectation des édifices du culte affectés au culte catholique ; on reconnaît l'importance du principe d'indissolubilité ; on admet la

60. Cour de cassation 3 juin 1999, n° JC 99631.

spécificité du lien qui unit le prêtre à son évêque et le religieux à son supérieur…

Le second trait marquant de la pratique du 19e siècle était la remarquable compétence des juristes de l'État, dignes successeurs des légistes de Philippe Le Bel, lorsqu'il leur revenait d'interpréter le droit canonique. Quand une norme de droit canonique était interprétée dans un sens contraire à celui donné par l'Église, c'était volontaire : cela exprimait la politique religieuse de l'État, dirigée contre l'Église.

La situation est aujourd'hui bien différente. Est manifeste l'ignorance des juristes de l'État en matière canonique. Le droit canonique est découvert à l'occasion de l'affaire qui doit être traitée. Et leur réaction est facile à résumer : on prend le Code, on le feuillette, on regarde la table, on tire les canons qui semblent pertinent. Au mieux, on consulte un petit manuel. Et à partir de ces modestes éléments, on essaie de comprendre le droit de l'Église et d'en tirer les conséquences qui s'imposent, dans le cadre de sa mission.

Il y a certes de notables exceptions. Qu'il s'agisse de la prise en compte de la communion hiérarchique ou de la spécificité du lien entre le religieux et son supérieur ou le prêtre et son évêque, la jurisprudence ne saurait être critiquée. Mais sans doute en est-il ainsi parce qu'il s'agit de jurisprudences constantes, établies depuis de nombreuses années. Il suffit de reproduire les formules de principe, sans trop s'appesantir.

En général, lorsque le juriste de droit étatique est confronté au droit de l'Église, il s'efforce de faire ce qu'il peut, en ayant recours aux concepts qu'il a l'habitude de manier. Ainsi s'explique cette tendance à la réduction du droit canonique aux concepts et catégories du droit étatique.

Comment expliquer cette situation ? Sans doute faut-il chercher la cause de cette difficulté à appréhender le système juridique canonique dans la sécularisation de la société, dont la conséquence est une ignorance généralisée en matière religieuse.

Emmanuel TAWIL,
Faculté de droit,
Université Panthéon-Assas Paris II

Rémy LEBRUN
RDC 55/1, 2005, p. 325-339

LE CAN. 1088 : EMPÊCHEMENT DE VŒU OU DE PROFESSION RELIGIEUSE ?

EN DROIT CANONIQUE, le mariage et la vie consacrée par la profession des conseils évangéliques sont deux états incompatibles et mutuellement exclusifs ; puisque le conseil évangélique de chasteté comprend, avec l'obligation de la continence parfaite, celle du célibat (c. 599), est admis invalidement au noviciat dans un institut religieux (c. 643 § 1, 2°) ou à la probation initiale dans un institut séculier (c. 721 § 1, 3°) le conjoint tant que dure son mariage.

Pour la même raison, « attentent invalidement mariage les personnes qui sont liées par le vœu public perpétuel de chasteté dans un institut religieux » (c. 1088) [1], ce que dit aussi le Code des canons des Églises orientales (c. 805) [2]. C'est ce qui, en droit matrimonial, est appelé l'empêchement de vœu. Dans le Code de 1917, la profession religieuse solennelle, c'est-à-dire perpétuelle dans un ordre religieux, d'au moins un des époux entraînait aussi la dissolution d'un mariage non consommé : « Le mariage non consommé entre baptisés, ou entre une partie baptisée et une partie non baptisée, est dissous (...) de plein droit par la profession religieuse solennelle (...) » (c. 1119) [3] ; cette disposition, en quel-

1. « Invalide matrimonium attentant, qui voto publico perpetuo castitatis in instituto religioso adstricti sunt ».

2. « Invalide matrimonium attentat, qui votum publicum perpetuum castitatis in instituto religioso emisit ».

3. « Matrimonium non consummatum inter baptizatos vel inter partem baptizatam et partem non baptizatam, dissolvitur tum ipso iure per

que sorte corollaire de l'empêchement de vœu, ne figure pas dans le Code de 1983.

On se limitera ici à l'étude de l'empêchement de vœu, tel qu'il est défini par l'actuel canon latin. Une première partie envisagera la question du point de vue historique et décrira brièvement la formation de la règle de droit, tant sur le plan du canon lui-même que sur le plan des vœux religieux. Une seconde partie s'intéressera à la constitution de l'empêchement en soi, à savoir, sa nature, son fait générateur, et le droit qui le fonde [4].

I. LA FORMATION DE LA RÈGLE DE DROIT

L'Église a formulé progressivement l'empêchement de vœu religieux tel qu'il figure aujourd'hui dans son droit. Avant l'entrée en vigueur du Code actuel, deux étapes ont marqué cette évolution : le deuxième concile de Latran, à compter duquel le vœu a invalidé le mariage (1), et la promulgation du Code pio-bénédictin, qui consacre la distinction entre instituts à vœux simples et instituts à vœux solennels (2). Pour être complet, il faut aussi évoquer le processus de fixation de l'objet même des vœux religieux (3).

1. Le deuxième concile de Latran

À qui connaît les circonstances de la formation du *Décret* de Gratien [5], il est possible de préciser à quelle date l'empêchement de vœu religieux a pris, pour employer le vocabulaire moderne, un caractère dirimant. Avant le deuxième

---

sollemnem professionem religiosam, tum per dispensationem a Sede Apostolica ex iusta causa concessam, utraque parte rogante vel alterutra, etsi altera sit invita ».

4. Voir Priamo ETZI, « L'impedimento di voto (can. 1088 CJC) : sua origine e qualificazione giuridica », *Ius Ecclesiae*, 11, 1999, n° 1, p. 193-222 ; Janusz KOWAL, « "Impedimentum voti" e dimissione dall'Istituto religioso », *Periodica*, 88, 1999, p. 29-60 ; Piero PELLEGRINO, « L'impedimento del voto pubblico perpetuo di castità in un instituto religioso nel nuovo diritto matrimoniale canonico (can. 1088 CIC ; can. 805 CCEO) », *Ius Canonicum*, 40, 2000, n° 79, p. 73-98.

5. Anders WINROTH, *The Making of Gratian's "Decretum"*, Cambridge, Cambridge University Press, 2000, *passim*.

concile de Latran (1139), dont les canons atteignent l'auteur du *Décret* alors que ce dernier est déjà pratiquement achevé, selon la position traditionnelle de l'Église, le mariage des *voventes* est illicite mais il est cependant un vrai mariage [6] (C. 27 q. 1 c. 43, dictum post), sans préjudice des pénitences imposées (C. 27 q. 1 c. 9).

Le deuxième concile de Latran (canons 7 et 8) déclare invalide (« matrimonium non esse ») le mariage des clercs majeurs (évêques, prêtres, diacres et sous-diacres) et de ceux (chanoines réguliers, moines, convers et moniales) qui ont fait profession : « (...) Pour que la loi de la continence et de la pureté qui plaît à Dieu s'étende parmi les personnes ecclésiastiques et ceux qui ont reçu les ordres sacrés, nous ordonnons que les évêques, les prêtres, les diacres, les sous-diacres, les chanoines réguliers et les moines, ainsi que les convers ayant fait profession, qui auraient osé, transgressant leur saint propos, s'unir à une épouse, en soient séparés. En effet, nous estimons qu'une union de cette sorte, dont il est établi qu'elle a été contractée contre la règle ecclésiastique, n'est pas un mariage. Ceux qui se sont séparés l'un de l'autre feront pénitence en rapport avec de si grands abus. Nous décidons que les mêmes dispositions soient observées pour les moniales si, ce qu'à Dieu ne plaise, elles avaient tenté de se marier » [7].

---

6. Dit autrement, le mariage des *voventes* est illicite mais valide. Voir Jean WERCKMEISTER, *Le traité du mariage de Gratien*, thèse pour le doctorat d'État en théologie catholique, Strasbourg, 1997.

7. G. ALBERIGO (dir.), *Les Conciles œcuméniques : Les Décrets*, texte original établi par G. ALBERIGO, J. A. DOSSETTI, P.-P. JOANNOU, C. LEONARDI et P. PRODI avec la collaboration de H. JEDIN, édition française sous la direction de A. DUVAL, B. LAURET, H. LEGRAND, J. MOINGT et B. SESBOÜÉ, Paris, Les Éditions du Cerf, 1994 (Le Magistère de l'Église), p. 434 : « (...) Ut autem lex continentiae et Deo placens munditia in ecclesiasticis personis et sacris ordinibus dilatetur, statuimus, quatenus episcopi presbyteri diaconi subdiaconi regulares canonici et monachi atque conversi professi, qui sanctum transgredientes propositum uxores sibi copulare praesumpserint, separentur. Huiusmodi namque copulationem, quam contra ecclesiasticam regulam constat esse contractam, matrimonium non esse censemus. Qui etiam ab invicem separati, pro tantis excessibus condignam poenitentiam agant. Id ipsum quoque de sanctimonialibus feminis, si, quod absit, nubere attentaverint, observari decernimus ». Ces deux canons sont incorporés au *Décret* (C. 27 q. 1 c. 40).

Pour accorder ces « canons discordants », est alors introduite la distinction entre vœu solennel (dirimant le mariage) et vœu simple (simplement prohibant), et on fait de la profession (« professio facta alicui de religionibus »), plutôt que du vœu [8], l'empêchement dirimant. Il convient ici de noter qu'en faisant dériver l'empêchement, non du vœu lui-même, mais de l'état religieux, on le faisait passer dans le domaine du droit ecclésiastique [9]. C'est ce qu'on trouve ultérieurement dans la seconde partie du *Corpus Iuris canonici* :

– Le vœu solennel empêche et dirime le mariage contracté ensuite ; le vœu simple empêche seulement de contracter mais ne dirime pas ce qui a été contracté ensuite (X, IV, 6, c. 3) [10] ;

– Le vœu, solennisé par la réception de l'ordre sacré ou par la profession faite dans une des religions approuvées par le Siège Apostolique dirime le mariage contracté ensuite ; autrement, il l'empêche seulement et ne le dirime pas (VI°, 3, 15, c. un.) [11].

Dans la *Somme de Théologie*, saint Thomas d'Aquin ou, plutôt, son continuateur [12], a tenté une synthèse ; pour lui, il existe une différence essentielle entre le vœu simple et le vœu solennel, consistant en ce que le premier est une promesse et le second, une donation :

– Le vœu simple n'étant que la simple promesse faite à Dieu de garder la continence, l'homme qui l'a prononcé reste maître de son corps dont il peut disposer en faveur de

---

8. Il faut se rappeler qu'à cette époque, la profession (religieuse) était inséparable du vœu solennel.

9. André BRIDE, « Empêchements de mariage », Raoul NAZ (dir.), *Dictionnaire de droit canonique*, Paris, Librairie Letouzey et Ané, tome cinquième, 1953, col. 273.

10. « Votum solenne impedit et dirimit matrimonium post contractum ; votum simplex tantum impedit contrahendum, sed non dirimit post contractum ».

11. « Votum, solennisatum per susceptionem sacri ordinis vel per professionem factam alicui de religionibus per sedem apostolicam approbatis, dirimit matrimonium post contractum ; alias solum impedit, et non dirimit ».

12. Saint Thomas d'Aquin n'a jamais terminé sa *Somme de Théologie*. Le *Supplément* n'est pas directement de lui mais résulte d'une compilation effectuée après sa mort par frère Réginald de Piperno, à partir d'œuvres de jeunesse. Ici, *Super Sent.* lib. 4 dist. 38, q. 1, art. 3, q^{a} 2 co. (« Cum ergo in voto simplici … ») et q^{a} 3 co. (« Et ideo dicendum … »).

son épouse par un don, et c'est en ce don que consiste le mariage (Suppl. q. 53 art. 1) [13] ;

– Le vœu solennel prive celui qui l'a prononcé de la disposition de son corps dont il a fait don à Dieu en s'engageant à la continence perpétuelle ; il ne peut donc plus le donner à une épouse en contractant mariage avec elle ; et puisque le mariage qui suit le vœu solennel est nul, on dit que le vœu solennel dirime le mariage déjà contracté (Suppl. q. 53 art. 2) [14].

Le concile de Trente, dans ses canons sur le mariage (24e session, 11 novembre 1563, c. 9), entérinera cette position : « Si quelqu'un dit que les clercs constitués dans les ordres sacrés ou les réguliers, qui ont fait profession solennelle de chasteté, peuvent contracter mariage, valide s'ils le contracte, malgré la loi ecclésiastique ou le vœu (...) : qu'il soit anathème » [15].

2. La discipline du Code de 1917

Par la constitution apostolique *Conditae a Christo* du 8 décembre 1900, Léon XIII a étendu le statut canonique des religieux aux membres des nombreux instituts (congrégations) à vœux simples qui s'étaient multipliés au cours du 19e siècle. La codification pio-bénédictine prend en compte

13. « Cum ergo in voto simplici non sit nisi simplex promissio proprii corporis ad continentiam Deo servandam facta : post votum simplex adhuc remanet homo dominus sui corporis. Et ideo potest ipsum alteri dare, scilicet uxori : in qua datione sacramentum matrimonii consistit, quod indissolubile est ».

14. « Et ideo dicendum est, cum aliis, quod votum solemne ex sui natura habet quod dirimat matrimonium contractum : inquantum scilicet per ipsum homo sui corporis amisit potestatem, Deo illud ad perpetuam continentiam tradens, ut ex dictis (4 *Sent.*, dist. 38, q. 1, art. 2, qa 3) patet. Et ideo non potest ipsum tra¬dere in potestatem uxoris, matrimonium contrahendo. Et quia matrimonium quod sequitur tale votum, nullum est : ideo tale votum dirimere dicitur matrimonium contractum ».

15. G. ALBERIGO (dir.), *Les Conciles œcuméniques : Les Décrets*, *op. cit.*, p. 1534 : « Si quis dixerit, clericos in sacris ordinibus constitutos, vel regulares, castitatem solemniter professos, posse matrimonium contrahere, contractumque validum esse, non obstante lege ecclesiastica vel voto (...) : a. s. ».

la nouvelle législation pour fixer la discipline en matière d'empêchement de mariage.

Le Code de 1917 appelle solennels les vœux émis dans un ordre religieux et simples ceux prononcés dans une congrégation : « Dans les canons suivants, on entend sous le nom de : (...) 2° *Ordre* la religion dans laquelle on émet des vœux solennels ; (...) *Congrégation religieuse* ou simplement *Congrégation*, la religion dans laquelle ne sont émis que des vœux simples, qu'ils soient perpétuels ou temporaires » (c. 488) [16].

Les actes contraires à un vœu simple étaient illicites tandis que les actes contraires à un vœu solennel étaient invalides (c. 579). C'est pourquoi, seul dirimait le mariage le vœu solennel ou le vœu simple qui, en vertu d'une disposition du Siège Apostolique, avait l'effet du vœu solennel (c. 1073), ce dernier cas concernant un privilège concédé par Grégoire XIII aux scolastiques et coadjuteurs de la Compagnie de Jésus [17]. Le vœu simple (temporaire ou perpétuel) ne constituait qu'un empêchement prohibant, qui rendait le mariage illicite mais non invalide (c. 1058 §2) [18].

Si le Code de 1983 distingue entre le vœu solennel, reconnu comme tel par l'Église, et le vœu simple (c. 1192) [19], il ne précise pas en quoi consiste la différence, sinon que celle-ci est fondée sur le critère de la reconnaissance par l'Église. Qui plus est, la distinction entre vœu simple et vœu solennel n'a plus d'effet juridique en soi dans la législation universelle. Toutes les familles religieuses sont maintenant appelées, en droit, instituts religieux, ce qui met un terme à la « discrimination » séculaire entre ordres et con-

16. « In canonibus qui sequuntur, veniunt nomine : (...) 2°. *Ordinis*, religio in qua vota sollemnia nuncupantur ; (...) *Congregationis religiosae* vel *Congregationis* simpliciter, religio in qua vota dumtaxat simplicia sive perpetua sive temporaria emittuntur ».

17. Constitution *Ascendente Domino* du 25 mai 1584 (*Codicis Iuris Canonici Fontes*, n° 153). Il convient toutefois de noter que les vœux simples des Jésuites n'avaient pas tous les effets des vœux solennels ; en particulier, ils ne dissolvaient pas le mariage non consommé, et la dispense pouvait en être accordée par le Préposé Général.

18. « Nullum votum simplex irritat matrimonium, nisi irritatio speciali Sedis Apostolicae praescripto pro aliquibus statuta fuerit ».

19. « Votum est (...) Sollemne, si ab Ecclesia uti tale fuerit agnitum ; secus simplex ».

grégations,[20] et tout vœu perpétuel de chasteté émis dans un institut religieux dirime le mariage.

3. La fixation de l'objet des vœux religieux

Dans la législation canonique, les vœux religieux portent sur les trois conseils évangéliques de chasteté, de pauvreté et d'obéissance (c. 573 § 2, c. 598 § 1). Mais tous les religieux ne prononcent pas formellement le vœu de chasteté.

En effet, la triade chasteté, pauvreté, obéissance, apparaît seulement à la fin du 12e siècle, dans la Règle des Trinitaires (1198) [21] : « Fratres Domus Sanctae Trinitatis *sub oboedientia* Prelati Domus suae (qui Minister vocabitur) *in castitate* et *sine proprio* vivant ». La Règle de saint Augustin (vers 397) ne parle pas de vœux et saint Benoît (vers 535), dans le chapitre qu'il consacre à la manière de recevoir les frères (« De disciplina suscipiendorum fratrum ») prescrit : « Celui qui doit être reçu promettra à l'oratoire, devant tous, la stabilité, la conversion des mœurs et l'obéissance » (*Règle* 58, 17) [22] ; il est toutefois entendu que le vœu de conversion des mœurs comprend la pauvreté et la chasteté.

Plus tard, la première Règle de saint François d'Assise, dite de 1221 (ou *Regula non bullata*), exprime ainsi le projet des frères mineurs : « vivre dans l'obéissance, dans la chasteté et sans rien en propre, et suivre l'enseignement et les traces de notre Seigneur Jésus Christ » ; ce que répétera la deuxième Règle, dite de 1223 : « observer le saint Évangile

---

20. Michel DORTEL-CLAUDOT, « Les nouvelles dispositions du Code concernant la vie religieuse. Premier inventaire », *Vie consacrée*, 1983, n° 3/4, p. 187.

21. Giancarlo ROCCA, « La triade di obbedienza, povertà e castità », dans l'article « Professione », Guerrino PELLICIA, Giancarlo ROCCA (dir.), *Dizionario degli istituti di perfezione*, Roma, Edizioni Paoline, tome VII, 1983, col. 940 ; Mariano José SEDANO SIERRA, « I tre voti » », in article « Voti religiosi », Carlos APARICIO RODRÍGUEZ, Joan María CANALS CASAS (dir.), *Dizionario Teologico Della Vita Consacrata*, Edizione italiana a cura di Tullo GOFFI e Achille PALAZZINI, Milano, Editrice Àncora Milano, 1994, p. 1932.

22. *Règle de saint Benoît*, texte latin, traduction et concordance par Philibert SCHMITZ, introduction par André BORIAS, Turnhout, Brepols, 5e édition, 1987 : « Suscipiendus autem in oratorio coram omnibus promittat de stabilitate sua et conversatione morum suorum et oboedientiam ».

de notre Seigneur Jésus Christ, en vivant dans l'obéissance, sans rien en propre et dans la chasteté » [23].

La « Règle primitive » de l'Ordre de la Bienheureuse Vierge Marie du Mont-Carmel, dit, à propos « du prieur qu'il faut avoir et des trois choses qu'il faut lui promettre » : « Nous ordonnons en premier lieu que vous ayez l'un d'entre vous comme prieur, qui sera élu à cette charge du consentement unanime de tous ou à la majorité des plus dignes, à qui chacun des autres promettra l'obéissance et, après l'avoir promise, s'appliquera à la garder en vérité par ses actes, ainsi que la chasteté et le renoncement à la propriété » [24]. Mais il est établi que l'adjonction des vœux de chasteté et de pauvreté est un changement apporté au texte originel lors de sa révision en 1247 [25].

Et les Dominicains, selon la formule traditionnelle qui n'a que peu varié jusqu'aujourd'hui, se limitent à la seule profession d'obéissance : « Moi, N., je fais profession et promets obéissance à Dieu, à la bienheureuse Vierge Marie

---

23. FRANÇOIS D'ASSISE, *Écrits*, texte latin de l'édition de K. Esser, introduction, traduction, notes et index par Théophile Desbonnets, Jean-François Goddet, Thaddée Matura, Damien Vorreux, frères mineurs, Paris, Les Éditions du Cerf, 1981 (Sources Chrétiennes, 285), p. 122 : « Caput I. Quod fratres debent vivere sine proprio et in castitate et obedientia. [1] Regula et vita istorum fratrum haec est, scilicet vivere in obedientia, in castitate et sine proprio, et Domini nostri Jesu Christi doctrinam et vestigia sequi » ; p. 180 : « Caput I. In nomine Domini ! Incipit vita Minorum Fratrum : [1] Regula et vita Minorum Fratrum haec est, scilicet Domini nostri Jesu Christi sanctum evangelium observare vivendo in obedientia, sine proprio et in castitate ».

24. *La Règle de l'Ordre de la Bienheureuse Vierge Marie du Mont Carmel. Pour le 4e centenaire de la mort de sainte Thérèse*, Paris, Desclée De Brouwer, 1982, chapitre 1 : « De Priore habendo et tribus sibi promittendis. Illud in primis statuimus, ut unum ex vobis habeatis Priorem, qui ex unanimi omnium assensu, vel maioris et sanioris partis, ad hoc officium eligatur, cui obedientiam promittat quilibet aliorum, et promissam studeat "operis veritate" servare, cum castitate et abdicatione proprietatis ». L'expression « Règle primitive » remonte à la réforme thérésienne qui appelait à reprendre la *Règle*, non telle qu'elle était à l'origine (vers 1209) – le texte en a été perdu – mais telle qu'elle avait été approuvée, légèrement remaniée, par Innocent IV en 1247.

25. Martin BATTMANN, *La Règle de l'Ordre de la Bienheureuse Vierge Marie du Mont Carmel. Pour le 4e centenaire de la mort de sainte Thérèse*, *op. cit.* , p. 91.

et à toi, N., maître de l'ordre des Prêcheurs, et à tes successeurs, selon la règle de saint Augustin et les institutions des frères de l'ordre des Prêcheurs ; aussi serai-je obéissant à toi et à tes successeurs jusqu'à la mort » [26].

Dans la *Somme de Théologie* (IIa IIae q. 186), saint Thomas d'Aquin adopte la profession de la triade par l'émission de vœux comme la formule la plus valide pour rassembler les valeurs essentielles de la vie religieuse, lui conférant la marque de la stabilité. Il répond par l'affirmative à quatre questions :

Art. 3 « La pauvreté est-elle requise pour la perfection de l'état religieux ? » ;

Art. 4 « La continence perpétuelle est-elle requise pour la perfection de l'état religieux ? » ;

Art. 5 « L'obéissance appartient-elle à la perfection de l'état religieux ? » ;

Art. 6 « Est-il requis pour la perfection de l'état religieux que la pauvreté, la continence et l'obéissance soient sanctionnées par le vœu ? » [27].

Cependant, il remarque : « (...) le vœu d'obéissance contient les autres vœux, tandis que la réciproque n'est pas vraie. En effet, quoique le religieux soit tenu, par un vœu spécial, de pratiquer la continence et la pauvreté, elles n'en tombent pas moins sous le vœu d'obéissance » (IIa IIae

---

26. *Constitutiones antique Ordinis Fratrum Predicatorum*, 16, in Antoninus Henricus THOMAS, *De oudste Constituties van de Dominicanen (1215-1237)*, Leuven, Bureel van de RHE, Leuvense Universitaire Uitgaven, 1965 (Bibliothèque de la Revue d'Histoire Ecclésiastique, 42), p. 326-327 ; Raymond CREYTENS, « Les Constitutions des Frères Prêcheurs dans la rédaction de s. Raymond de Peñafort (1241) », *Archivum Fratrum Praedicatorum* XVIII, 1948, p. 41 : « Ego N. facio professionem et promitto obedientiam Deo et beate Marie et tibi N., magistro ordinis Predicatorum, et successoribus tuis, secundum regulam beati Augustini et institutiones fratrum ordinis Predicatorum, quod ero obediens tibi tuisque successoribus usque ad mortem ».

27. Art. 3 « Utrum paupertas requiratur ad perfectionem religionis » ;

Art. 4 « Utrum perpetua continentia requiratur ad perfectionem religionis » ;

Art. 5 « Utrum obedientia pertineat ad perfectionem religionis » ;

Art. 6 « Utrum requiratur ad perfectionem religionis quod praedicta tria, scilicet paupertas, continentia et obedientia cadant sub voto ».

q. 186 art. 8) [28]. Ce qui, en passant, justifie la formule de profession en usage dans son ordre.

II. LA CONSTITUTION DE L'EMPÊCHEMENT

Après avoir, dans une première partie, étudié la formation de la règle de droit, il convient de cerner les éléments constitutifs de l'empêchement de vœu. Celui-ci existe en vertu d'une loi inhabilitante, ce qui n'est pas indifférent quant à ses conditions d'application (1) ; il trouve son fait générateur dans toute profession religieuse perpétuelle valide (2) ; les modalités de sa dispense définissent le droit qui le fonde (3).

1. Une loi inhabilitante

Selon le c. 1058, « peuvent contracter mariage tous ceux qui n'en sont pas empêchés par le droit » [29]. Le c. 1073 précise que « l'empêchement dirimant rend la personne incapable de contracter validement mariage » [30]. L'empêchement, ici pris en général (mais cela vaut naturellement pour l'empêchement de vœu en particulier), est défini comme une loi inhabilitante, spécifiant expressément qu'une personne est inhabile (c. 10). Celle-ci, en vertu du c. 18, est d'interprétation stricte : « Les lois qui établissent une peine ou qui restreignent le libre exercice des droits ou qui comportent une exception à la loi sont d'interprétation stricte » [31].

Puisque l'interprétation extensive des lois qui restreignent le libre exercice des droits est interdite et que les lois ne concernent que l'avenir, à moins qu'elles ne disposent nommément pour le passé (c. 9), l'empêchement de vœu ne touche pas les religieux qui, avant l'entrée en vigueur du

28. « (...) votum obedientiae continet sub se alia vota ; sed non convertitur. Nam religiosus, etsi teneatur ex voto continentiam servare et paupertatem, tamen haec etiam sub obedientia cadunt ».

29. « Omnes possunt matrimonium contrahere, qui iure non prohibentur ».

30. « Impedimentum dirimens personam inhabilem reddit ad matrimonium valide contrahendum ».

31. « Leges quae poenam statuunt aut liberum iurium exercitium coarctant aut exceptionem a lege continent, strictae subsunt interpretationi ».

nouveau droit (1983), ont prononcé des vœux simples perpétuels [32].

D'autre part, il faut noter que le droit actuel a supprimé la catégorie des empêchements prohibants [33] (affectant la licéité mais non la validité) ; moyennant quoi le qualificatif de « dirimant » n'est plus strictement nécessaire : tout empêchement matrimonial affecte aujourd'hui la validité du mariage. L'ancien empêchement de vœu simple n'a plus lieu d'être.

2. La profession religieuse perpétuelle

Le c. 1088 dispose : « Attentent invalidement mariage les personnes qui sont liées par le vœu public perpétuel de chasteté dans un institut religieux ». Pour constituer l'empêchement de mariage, le vœu de chasteté doit donc être :

– public,
– perpétuel,
– émis dans un institut religieux.

Ces trois conditions se résument à une seule.

A. Le c. 1192 § 1 distingue entre le vœu public, reçu au nom de l'Église par le supérieur légitime, et le vœu privé. Les vœux religieux sont, par définition, des vœux publics : « L'institut religieux est une société dans laquelle les membres prononcent, selon le droit propre, des vœux publics perpétuels, ou temporaires à renouveler à leur échéance, et

32. Klaus LÜDICKE, *Münsterischer Kommentar zum Codex Iuris Canonici*, hg. von Klaus LÜDICKE, Band 5 (cann. 1055-1310), Essen, Ludgerus Verlag, 1984 ff., 1088/2 (November 2000) ; Carlos CORRAL SALVADOR (dir.), José Mª URTEAGA EMBIL, *Diccionario de Derecho Canónico*, Madrid, Universidad Pontificia « Comillas » – Editorial Tecnos S. A., 1989, p. 631.

33. Juan FORNÉS, *Code de droit canonique bilingue et annoté*, 2e édition, Montréal, Wilson & Lafleur ltée, 1999 (Gratianus), p. 759. Le Code actuel a cependant conservé des interdictions, comme il ressort du c. 1066 : « Antequam matrimonium celebretur, constare debet nihil eius validae ac licitae celebrationi obsistere » ; ainsi, au sujet des mariages mixtes : « Matrimonium inter duas personas baptizatas, quarum altera sit in Ecclesia catholica baptizata vel in eandem post baptismum recepta, quaeque nec ab ea actu formali defecerit, altera vero Ecclesiae vel communitati ecclesiali plenam communionem cum Ecclesia catholica non habenti adscripta, sine expressa auctoritatis competentis licentia prohibitum est » (c. 1124).

mènent en commun la vie fraternelle » (c. 607 § 2) [34], et il est propre aux instituts religieux, même si cela ne leur est pas exclusif, d'assumer les conseils évangéliques par des vœux publics à l'exception des « autres liens sacrés » dont il est question au c. 573 § 2.

B. Puisque le droit connaît trois sortes de profession religieuse :

- La première profession temporaire, qui intervient immédiatement après le noviciat, « pour une durée déterminée par le droit propre, qui ne sera pas inférieure à trois ans ni supérieure à six ans » (c. 655),
- Le renouvellement de la profession temporaire, qui se fait, si le droit propre de l'institut la prévoit, au terme de la précédente pour une durée déterminée par le même droit propre,
- La profession perpétuelle,

il y a aussi lieu de distinguer entre les vœux temporaires et les vœux perpétuels en appliquant la même typologie. Attentent invalidement mariage les religieux qui ont prononcé des vœux perpétuels [35] ; les autres peuvent contracter mariage mais ils sont considérés comme renvoyés par le fait même (c. 694 § 1, 2°).

C. Dans la législation actuelle, tous les religieux, qu'ils appartiennent à un institut de droit pontifical ou à un institut de droit diocésain, sont tenus par l'empêchement de vœu ; mais seulement les religieux : l'ermite au sens strict (celui qui n'est pas membre d'un institut religieux), même « s'il fait profession publique des trois conseils évangéliques scellés par un vœu » (c. 603 §2) n'est pas concerné, non plus que les membres des instituts séculiers (c. 712) ou des sociétés de vie apostolique assumant les conseils évangélique par des vœux (c. 731 § 2).

Par conséquent, les trois conditions posées par le c. 1088 sont réunies dans la profession religieuse perpétuelle qui les

34. « Institutum religiosum est societas in qua sodales secundum ius proprium vota publica perpetua vel temporaria, elapso tamen tempore renovanda, nuncupant atque vitam fraternam in communi ducunt ».

35. Pour les effets de nature pénale, si le religieux de vœux perpétuels attente un mariage, il faut se référer au c. 1394 qui s'applique indépendamment de la révocation de plein droit de tout office ecclésiastique (c. 194 § 1, 3°) et du renvoi par le fait même de l'institut (c. 694 § 1, 2°).

rassemble et les résume [36]. Encore faut-il que cette dernière soit valide, c'est-à-dire (c. 658) :

- Qu'ait eu lieu l'admission par le supérieur compétent avec vote de son conseil, faite librement selon le droit (c. 656, 3°)
- Qu'elle soit expresse et émise en dehors de toute violence, crainte grave ou dol (c. 656, 4°)
- Qu'elle soit reçue par le supérieur légitime, par lui-même ou par un autre (c. 656, 5°)
- Qu'elle ait été précédée d'un temps de profession temporaire d'au moins trois ans (c. 658, 2°), restant sauve la possibilité de l'anticiper pour une juste cause, mais pas de plus d'un trimestre (c. 657 §3)
- Que la personne qui l'émet ait au moins vingt-et-un ans accomplis (c. 658, 1°).

Il convient encore de noter ceci : en tant que loi inhabilitante, le c. 1088 doit être lu dans un sens restrictif ; néanmoins, ainsi qu'on l'a vu plus haut, le vœu de chasteté dont il est question doit être compris au sens large pour être inclus dans les formules de profession qui ne le mentionnent pas explicitement (par exemple, celle des Bénédictins et celle des Dominicains). C'est pourquoi la rédaction du c. 1073 du Code de 1917 : « attentent invalidement mariage les religieux qui ont prononcé les vœux solennels » (« invalide matrimonium attentant religiosi qui vota sollemnia professi sint ») convenait davantage. Mais le changement de formulation est intervenu dès la troisième session du groupe d'études sur le mariage (13-17 novembre 1967) [37].

3. Un empêchement de droit ecclésiastique

La dispense de l'empêchement provenant du vœu perpétuel de chasteté émis dans un institut religieux est réservée au Siège Apostolique lorsque l'institut en question est de

36. En raison de l'empêchement de vœu, la profession perpétuelle dans un institut religieux doit être inscrite dans le registre des baptisés (c. 535 § 2).

37. « Invalide matrimonium attentant, qui votum publicum perpetuum castitatis emiserint », ex *Actis Pontificiae Commissionis Codici Iuris Canonici recognoscendo,* Coetus studiorum « De Matrimonio » (Sessio III), *Communicationes*, vol. XXXII, 2000, n° 2, p. 271 ; p. 284.

droit pontifical : « Les empêchements dont la dispense est réservée au Siège Apostolique sont : 1° l'empêchement provenant des ordres sacrés ou du vœu public perpétuel de chasteté dans un institut religieux de droit pontifical (...) » (c. 1078 § 2, 1°) [38]. Sinon, c'est-à-dire lorsque l'institut est de droit diocésain, la dispense peut être accordée par l'Ordinaire du lieu : « L'Ordinaire du lieu peut dispenser ses propres sujets où qu'ils demeurent et tous ceux qui résident de fait sur son propre territoire de tous les empêchements de droit ecclésiastique, excepté de ceux dont la dispense est réservée au Siège Apostolique » (c. 1078 § 1) [39].

Cet empêchement est donc de droit ecclésiastique [40], non de droit divin. En effet, l'autorité suprême de l'Église se réserve « de déclarer de manière authentique quand le droit divin empêche ou dirime le mariage » (c. 1075 § 1) [41] et la dispense est un « relâchement de la loi purement ecclésiastique dans un cas particulier » (c. 85) [42] – l'Église ne se reconnaît pas le droit de dispenser d'un empêchement de droit divin.

Il faut encore noter que l'empêchement de vœu, comme effet canonique des vœux religieux perpétuels, cesse quand prennent fin ces derniers [43] : en cas de passage à un institut séculier ou à une société de vie apostolique au moment de

---

38. « Impedimenta quorum dispensatio Sedi Apostolicae reservatur sunt : 1° impedimentum ortum ex sacris ordinibus aut ex voto publico perpetuo castitatis in instituto religioso iuris pontificii (...) ».

39. « Ordinarius loci proprios subditos ubique commorantes et omnes in proprio territorio actu degentes ab omnibus impedimentis iuris ecclesiastici dispensare potest, exceptis iis, quorum dispensatio Sedi Apostolicae reservatur ».

40. Voir M. Bernard CALLEBAT, « Des empêchements matrimoniaux en droit canonique et en droit civil français », *Studia Canonica*, 33, 1999, n° 2, p. 429-430.

41. « Supremae tantum Ecclesiae auctoritatis est authentice declarare quandonam ius divinum matrimonium prohibeat vel dirimat ».

42. «Dispensatio, seu legis mere ecclesiasticae in casu particulari relaxatio, concedi potest ab iis qui potestate gaudent exsecutiva intra limites suae competentiae, necnon ab illis quibus potestas dispensandi explicite vel implicite competit sive ipso iure sive vi legitimae delegationis ».

43. Juan Ignacio BAÑARES in INSTITUTO MARTÍN DE AZPILCUETA, *Commentario Exegético al Código de Derecho Canónico*, Pamplona, EUNSA, Volumen III, 1996, p. 1185-1186 ; Carlos CORRAL SALVADOR (dir.), José Mª URTEAGA EMBIL, *Diccionario de Derecho Canónico*, *op. cit.*, p. 631.

l'incorporation définitive (c. 685 § 2), de sortie (c. 692) ou de renvoi (c. 701), y compris le renvoi par le fait même du religieux qui a attenté un mariage même purement civil (c. 694 § 1, 2°) [44]. C'est à dire, par la séparation des religieux d'avec leur institut, hors le cas du passage à un autre institut religieux.

Cependant, puisque le droit définit le vœu comme « la promesse délibérée et libre faite à Dieu d'un bien possible et meilleur » (c. 1191 § 1), le fondement de l'empêchement de vœu n'est-il pas en rapport avec le droit divin ? Il y a lieu de s'interroger. L'histoire, néanmoins, en faisant dériver l'empêchement, non du vœu lui-même, mais de la profession religieuse, raison pour laquelle il est de droit ecclésiastique fournit une explication suffisante. L'étude du fait générateur de l'empêchement conduit à une conclusion semblable.

CONCLUSION

L'empêchement de vœu signifie qu'attentent invalidement mariage les religieux profès de vœux perpétuels – cette formulation semble plus appropriée que celles du Code de droit canonique ou du Code des canons des Églises orientales.

L'unification, sous l'appellation commune d'instituts religieux, de la diversité des formes de vie religieuse, ainsi que la simplification du régime des vœux, ont produit un certain nivellement : dans le droit précédemment en vigueur, seule la profession solennelle dirimait le mariage.

Cet alignement de l'effet canonique des vœux s'est porté sur ce que l'histoire et les traditions ont peu à peu fixé. Il y aurait lieu, néanmoins, de s'interroger sur la qualification juridique de l'empêchement de vœu, qu'on pourrait mettre en parallèle avec l'empêchement de lien, si l'on envisageait la profession religieuse comme une alliance dans la perspective d'un mariage spirituel contracté avec Dieu (*Somme de Théologie*, Suppl. q. 53 art. 2).

Rémy LEBRUN

44. Ce qui rend l'empêchement de vœu inefficace en pratique.

Henri HÉNAFF
RDC 55/2, 2005, p. 341-353

LES CONSERVATEURS APOSTOLIQUES D'APRÈS LE CONCILE DE VIENNE (1311-1312)

LES CONSERVATEURS APOSTOLIQUES ont déjà fait l'objet de différentes études qui ont paru dans la *Revue de droit canonique* [1]. L'institution remonte à la fin du 12e siècle. Les conservateurs apostoliques forment une catégorie particulière de juges délégués, nommés par le pape pour défendre les droits et les privilèges de certaines personnes, physiques (croisés, rois, évêques...) et surtout morales (ordres religieux, universités...), contre des injustices ou des violences perpétrées à leur égard. Dans la présente étude, nous poursuivons l'histoire de l'institution à partir du début du 14e siècle.

Après la publication du *Sexte*, en 1298, l'institution des conservateurs connaît un renouveau. Les pontificats de Boniface VIII (1294-1303), de Benoît XI (1303-1304) et de Clément V (1305-1314) sont marqués par un accroissement de lettres conservatoires, comme en témoignent les Registres de ces papes.

À partir du concile de Vienne (1311-1312), le statut des conservateurs prendra une nouvelle forme. Ils recevront des pouvoirs plus étendus pour intervenir dans les domaines qui relèvent de leur compétence. Il faut chercher l'origine de cette extension de pouvoirs non pas dans un document

1. Le lecteur intéressé trouvera les références aux précédentes études traitant de l'histoire des conservateurs dans la *Revue de droit canonique*, t. 47, 1997, p. 71, note 1. La toute dernière étude figure dans la RDC, t. 50, 2000, p. 283-308.

proprement législatif, mais dans une lettre pontificale de caractère privé.

Il s'agit d'une lettre du pape Boniface VIII, expédiée d'Anagni et portant la date du 28 juillet 1301. Papinien de Roborea, évêque de Parme et vice-chancelier de l'Église romaine [2], s'était plaint au pape d'attaques dont faisaient l'objet ses droits et ses biens ainsi que ceux de son diocèse. La lettre est une réponse à ces plaintes. Elle n'est pas adressée directement à l'évêque Papinien, mais à trois personnes que Boniface VIII nomme conservateurs au bénéfice de Papinien. Ces personnes sont l'évêque et l'archidiacre de Bologne ainsi que le prieur du monastère Saint-Barthélémy de Bologne, situé à la porte de Ravenne. Il convient de noter que c'est Jean d'André (1270-1348) qui a rendu les canonistes attentifs à l'intérêt de cette lettre pour l'institution des conservateurs. Il l'a fait dans la *Novella in Sextum*, en commentant le terme *dietam* (*diaetam*) de la décrétale *Hac constitutione* (VI. 1. 14.15) : *Dominus Papinianus, episcopus Parmensis, dum erat vicecancellarius Bonifacii, pro suo episcopatu Parmensi impetrauit conseruatoriam per quam dabatur conseruatoribus potestas, quod etiam in his quae iudicialem requirunt indaginem per se vel alios procedere possent, et citare usque ad quatuor dietas, et per quas tempore datae perpetuabatur ipsorum iurisdictio* (Papinien, évêque de Parme, alors qu'il était vice-chancelier de Boniface, demanda pour son épiscopat de Parme une lettre « conservatoire » par laquelle serait concédé aux conservateurs le pouvoir d'intervenir, par eux ou par d'autres, même dans des affaires exigeant une enquête judiciaire, et de citer les personnes éloignées jusqu'à quatre jours de marche et, dans ce cadre, d'exercer

2. Avant sa nomination à l'évêché de Parme, Papinien avait été prévôt de Parme, puis chapelain du Palais apostolique et auditeur des causes du Palais ; nommé vice-chancelier de l'Église romaine, il devient évêque de Novare le 4 février 1296. Son accession à l'évêché de Parme date du 3 juin 1300. Il meurt à Avignon le 14 août 1316. Cf. G. BRIACCA, *Papiniano Della Rovere. Contributo ad una biografia*, dans *Contributi dell'Istituto di Storia Medioevale (Raccolta di studi in memoria di Giovanni Soranzo)*, I, Milano, 1968, p. 60-128 (les pages 85 et suivantes concernent l'épiscopat de Papinien à Parme). Voir aussi C. EUBEL, *Hierarchia catholica Medii Aevi*, 2e éd., t. 1, Monasterii, 1913, p. 392 ; R. FAWTIER, *Les registres de Boniface VIII*, t. 4, Paris, 1939, p. IX.

leur juridiction sans limite de temps à partir de la date de la concession) [3].

À la lecture de cette lettre, on constate que les pouvoirs accordés, en la circonstance, par Boniface VIII aux trois personnes en question sont plus étendus que ceux normalement reconnus jusqu'ici aux conservateurs.

Ces pouvoirs se caractérisent de triple façon. Tout d'abord, les conservateurs peuvent procéder à une enquête judiciaire ; jusqu'alors, sauf en de très rares cas, les conservateurs n'étaient pas autorisés à le faire. C'est dire qu'ils ne pouvaient pas intervenir lorsque les injustices ou les violences reprochées aux fauteurs n'étaient pas clairement établies et requéraient, pour être prouvées, le recours à une enquête judiciaire. Ils n'étaient habilités à agir que si les actes délictueux étaient notoires. L'enquête judiciaire était réservée aux juges ; or, les conservateurs n'entraient pas dans la catégorie des juges proprement dits. Désormais, il leur est permis de faire une enquête judiciaire, ce qui les assimile d'une certaine manière aux juges.

En second lieu, ils pourront citer les prévenus ou les témoins résidant dans un lieu situé à quatre jours de marche hors du diocèse. Or, d'après la constitution *Nonnulli* du IVe concile du Latran (1215) [4], la distance autorisant une citation était limitée à deux jours de marche. Par la suite, Boniface VIII avait même réduit cette distance à une seule journée.

Enfin, les conservateurs disposent maintenant d'une juridiction qui n'est pas limitée dans le temps. Jusqu'ici la mission qui leur était confiée était temporaire ; ils devaient accomplir leur tâche dans le délai qui leur avait été assigné. Effectivement, dans la seconde moitié du 13e siècle, pour éviter que les affaires ne traînent en longueur et pour que le mandat soit fidèlement exécuté, les papes n'avaient concédé aux conservateurs que trois ans, tout au plus cinq, pour s'acquitter de leur mission. Si les conservateurs n'avaient pas rempli leur office dans le temps imparti, ils se voyaient

3. Le texte est pris dans l'édition de la *Novella in Sextum*, Venetiis, 1581 (édit. anast., Torino, 1966), fol. 52 r°.

4. Canon 37, inséré dans les *Décrétales de Grégoire IX*, 1. 3. 28.

privés automatiquement de tout droit dans l'affaire dont ils étaient chargés.

En plus de ces trois points essentiels, la lettre donne quelques précisions qui méritent d'être relevées. Dès le premier jour de leur nomination, les trois conservateurs peuvent agir de concert ou à titre individuel ; chacun d'eux a pleine juridiction pour assurer la défense des intérêts de l'évêque et de son diocèse.

Contrairement aux dispositions qui figurent auparavant dans la décrétale *Hac constitutione* (1298 ; VI. 1. 14.15), ils sont autorisés aussi à déléguer leur pouvoir à d'autres. Bien plus, la délégation est permise sans que soit exigée l'appartenance des délégués au même diocèse que celui du délégant.

Une autre facilité est encore octroyée à ces trois conservateurs : si l'un d'eux a commencé légitimement la procédure, par une citation ou autrement, et qu'il ne puisse la poursuivre, chacun des deux autres dispose de la juridiction nécessaire pour la mener à terme.

En outre, la lettre indique les personnes ou les institutions contre lesquelles ces conservateurs peuvent exercer leur pouvoir : en principe, tous ceux, quels qu'ils soient, qui se rendent coupables d'injustices ou d'exactions à l'encontre de Papinien, évêque de Parme, et de son diocèse. La lettre cite en particulier les universités, les seigneuries, les collèges, les prélats, même s'ils sont évêques, et toute autre personne jouissant d'une dignité ecclésiastique ou civile. En cas de nécessité, le pape autorise même ces conservateurs à recourir à l'aide du bras séculier.

Comme, à notre connaissance, cette lettre n'a pas été publiée et qu'elle est donc difficilement accessible au lecteur, nous en reproduisons le texte d'après le manuscrit que nous avons trouvé aux Archives Vaticanes, Reg. Vat. 50, fol. 44 v°, n°173 : *Uenerabili Episcopo et dilecto filio archidiacono Bononiensi et priori monasterii sancti Bartholomei, porte Rauennatis, Bononiensis, per priorem soliti gubernari. Ex iniuncte nobis seruitutis officio ecclesiis et personis ecclesiasticis pontificali presertim preditis dignitate tenemus adesse presidio secundum uenerabilem fratrem nostrum P(apinianum) episcopum Parmensem sancte Romane Ecclesie uice cancellarium eo specialius uolumus et intendimus contra malignancium audaciam quorum-*

cumque tueri quomodo ipsum suis exigentibus meritis beneuolencia prosequimur ampliari. Cum itaque dictus Episcopus sicut ipse nobis exposuit super bonis et iuribus suis et Parmensis ecclesie frequenter indebite molestari, nos et ipsius in hac parte prouidere quieti et molestancium maliciis obuiare uolentes, discrecioni uestre per apostolica scripta mandamus quatenus uos uel duo aut unus uestrum per uos uel alium seu alios eidem Episcopo opportuni fauori et efficacis defensionis presidio assistentes, non permittatis eum super hiis ab aliquibus molestari faciendo sibi uel procuratori seu procuratoribus suis, cum ab eo uel ab eis super hoc fueritis requisiti, de quibuslibet iniuriatoribus suis eciam per uiam iudicii super hiis que iudicialem requirunt indaginem iusticie complementum ac iniuriatores et molestatores huius quicumque et cuiuscumque condicionis fuerint aut status, eciam si uniuersitates comitates uel collegia fuerint seu si pontificali uel alia quacumque ecclesiastica uel seculari premineant dignitate, auctoritate nostra appellacione postposita compescendo, inuocato ad hoc si opus fuerit auxilio brachii secularis, non obstantibus de duabus edita in concilio generali, et nostris de una dietis, dummodo ultra terciam uel quartam dietam aliquis extra suam ciuitatem et diocesim auctoritate presencium ad iudicium non trahatur, ac quibuslibet aliis constitucionibus in contrarium promulgatis. Ceterum uolumus et apostolica auctoritate decernimus quod a data presencium plene sit attributa unicuique uestrum iurisdiccio in premissis quandoque idem robur eandemque uim perpetuacionis ex tunc iurisdiccio cuiuslibet uestrum obtineat quod et quam si quilibet uestrum auctoritate presencium incepisset per citacionem monicionem uel alias legitime procedere obtinerent, et quasi re non integra perpetuata eadem uestrum cuiuslibet iurisdiccio censeatur. Datum ut supra (Anagni v kalendas augusti anno septimo) (28 juillet 1301).

Les pouvoirs accordés aux conservateurs en faveur de l'évêque Papinien ne devaient pas être exceptionnels par la suite. C'est ce que l'on est autorisé à admettre, si l'on s'en tient au dire de Jean d'André. En effet, le célèbre commentateur note que cette manière de procéder sera utilisée par la Curie romaine. Elle l'était encore au temps où Jean d'André rédigeait la *Novella in Sextum* ; celle-ci remonte aux

années 1336-1342 : ... *Haec forma sic venit in stilum curiae, quod quo ad hoc parum valet hodie de facto haec prouisio* [5].

À titre d'information, nous avons fait quelques sondages dans les Registres des papes suivants : Boniface VIII (1294-1303), Benoît XI (1303-1304) et Clément V (1305-1314). Il nous intéressait de savoir si, avant le concile de Vienne (1311-1312), nous pourrions trouver des exemples qui auraient étayé la remarque de Jean d'André concernant l'adoption d'un nouveau style par la Curie.

Pour Boniface VIII, nous avons consulté les lettres conservatoires postérieures au 23 juillet 1301, date de la lettre accordant des pouvoirs spéciaux aux trois conservateurs chargés de défendre les intérêts de Papinien. Les Registres de Boniface VIII (1294-1303) publiés par l'École française de Rome (G. Digard, M. Faucon, A. Thomas, R. Fawtier, Paris, 1904-1939, 4 vol.) ne donnent, pour ces lettres, que l'incipit et un résumé du contenu, et non pas le texte lui-même. Nous avons examiné les manuscrits des lettres qui, dans les Registres de l'École française de Rome, portent les numéros 4265, 4266, 4316, 4622 et 4845 (Reg. Vat. 50, fol. 85 v°-86r°; fol. 86 r° ; fol. 104 r°-v° ; fol. 236 r°-v°). Ils ne fournissent aucun indice sur une modification des pouvoirs concédés habituellement aux conservateurs.

Les lettres que nous avons relevées dans le Registre de Benoît XI (1303-1304), publié par Ch. Grandjean (Paris, 1905, 1 vol.), à savoir les numéros 959, 960, 1044 et 1045, ne sont pas plus explicites. En ce qui concerne Clément V, nous avons examiné dans les Registres publiés par les Bénédictins (Romae, 1885-1892, 10 vol.) quelques lettres antérieures au concile de Vienne (1311-1312). Ces lettres figurent sous les numéros 4435, 4436, 5272 et 5273. Elles aussi nous amènent à la même conclusion : elles ne laissent pas apparaître d'éléments nouveaux. C'est dire que les concessions de conservateurs accordés par ces trois papes entre les années 1301-1311 (début du concile de Vienne) que nous avons relevées sont faites selon la formule habituelle ; nous n'avons pas découvert durant cette période d'exem-

5. Le passage reproduit ici fait suite au texte correspondant à la note 3.

ples de nomination accordant à des conservateurs des pouvoirs spéciaux équivalents à ceux octroyés aux trois conservateurs de l'évêque Papinien. Le résultat négatif de notre enquête partielle ne contredit pas pour autant l'affirmation de Jean d'André. Pour pouvoir porter un jugement objectif, il aurait fallu procéder à un dépouillement complet des Registres des trois papes cités plus haut ; en outre, on sait que les Registres ne contiennent qu'une partie des documents délivrés par les papes. Voici ce qu'on lit à la fin de l'introduction du tome 4 des Registres de Boniface VIII (1294-1303) sous la plume de R. Fawtier : « L'on n'y trouvera pas (dans les Registres de Boniface VIII) le texte de toutes les lettres expédiées par la Chancellerie apostolique. L'on n'y trouvera pas – en principe – ce qui est l'essentiel de la correspondance particulière du pontife, les lettres closes. Il semble même que la plus grosse partie de la correspondance politique, les lettres curiales, n'y ait point été transcrite. Il est certain que, en nombre considérable, les lettres de grâce et de justice ont évité leur transcription dans ces Registres. Y chercher un tableau complet de l'activité de la Curie de Boniface VIII serait donc, à notre avis, une erreur grave » [6]. La réflexion de R. Fawtier vaut aussi pour les Registres de Benoît XI (1303-1304) et de Clément V (1305-1314). C'est pourquoi nous nous rallions à la réflexion de Jean d'André et nous admettons volontiers comme acquis que la Curie a repris pour d'autres conservateurs, au moins en certains cas, les dispositions prévues dans la lettre de 1301 en faveur de Papinien.

Nous arrivons au concile de Vienne (1311-1312). Deux points méritent l'attention : la mise en garde contre des abus et l'accroissement des pouvoirs reconnus aux conservateurs. Ces deux points n'ont pas la même importance. Le premier est de nature secondaire ; il n'intéresse pas directement le statut des conservateurs. Le second, en revanche, est capital ; il modifie les pouvoirs des conservateurs.

Dans un premier point, le concile rend attentif aux abus commis à l'occasion de l'intervention des conservateurs. Il le fait dans deux textes : le premier est la décrétale *Frequens*

6. R. FAWTIER, *Les Registres de Boniface VIII (1294-1303)*, t. 4, Paris, 1939, p. CV-CVI.

(Clém. 5. 6. 1) [7] et le second, la décrétale *Religiosi* (Clém. 5. 7. 1) [8].

Dans le premier texte, le concile s'en prend aux évêques qui entravent l'action des conservateurs. Il arrive que les privilèges dont jouissent les exempts n'ont pas été respectés par les ordinaires. Dans ce cas, des conservateurs sont intervenus légitimement pour tenter de mettre fin aux agissements des évêques. Ils ont porté des sentences pour rétablir la justice à l'égard des exempts.

Les évêques se sont opposés à la publication ou à l'exécution de ces sentences. C'est ce refus de la part des évêques d'obtempérer aux décisions des conservateurs que le pape Clément V dénonce dans cette décrétale. Il ordonne que prennent fin de tels comportements de la part des évêques. Le concile prend à son compte l'intervention du pape et la sanctionne, à son tour, de son autorité.

Dans le second texte, la décrétale *Religiosi*, le concile intervient contre les religieux. On leur reproche de prendre des mesures vexatoires à l'égard d'ecclésiastiques. Ils les citent devant des juges délégués par le pape pour tenter d'obtenir justice : ils le font en ne respectant pas les règles de la loi ou en les convoquant en des lieux fort éloignés de leur résidence. C'est une façon de faire qui est contraire au droit et tout aussi répréhensible. Le terme de conservateur ne figure pas dans le texte, mais il ne fait pas de doute que sous l'expression de « juges délégués » sont compris les conservateurs.

Le bien-fondé de ces reproches ne saurait être mis en question : on sait par les doléances du clergé de la province de Sens que les juges délégués par le Siège Apostolique se rendaient coupables d'abus de ce genre, et même de plus graves, puisqu'ils seraient allés jusqu'à convoquer inutile-

---

7. Sur la formation du décret lors du concile, voir Ew. MÜLLER, *Das Konzil von Vienne (1311-1312). Seine Quellen und seine Geschichte*, Münster i. W., 1934, p. 552-556 ; cf. aussi G. MOLLAT, art. « Les Clémentines », dans *Dictionnaire de droit canonique*, sous la dir. de R. NAZ, t. 4, Paris, 1949, col. 636. On pourra consulter également J. LECLER, *Vienne*, Paris, 1964, p. 153 (*Histoire des conciles œcuméniques*, sous la dir. de G. DUMEIGE, t. 8).

8. Cf. MÜLLER, *op. cit.*, p. 536–539 ; MOLLAT, *op. et loc. cit.*, col. 636 ; LECLER, *op. cit.*, p. 150-151.

ment des témoins pour extorquer des amendes sous prétexte de contumace [9].

Quoi qu'il en soit, le pape profite du concile pour rappeler aussi bien aux prélats qu'aux religieux l'obligation d'observer les règles canoniques.

Le second point nous paraît de loin plus important. Il concerne directement les pouvoirs des conservateurs. Il a fait l'objet d'une disposition du concile. Nous la connaissons par un manuscrit cité par Ewald Müller : le manuscrit Cod. lat. 2699 de la Bibliothèque Nationale de Munich (Münchener Staastbibliothek) [10].

Parmi les différentes dispositions relevées par Müller, nous en trouvons une qui effectivement intéresse les conservateurs : il s'agit du texte 21, selon la numérotation établie par Müller. D'après ce texte, des conservateurs peuvent être accordés contre les fauteurs d'injustices, les voleurs ou les receleurs de biens ecclésiastiques. Les conservateurs ont toute liberté pour citer les coupables ; ils peuvent les convoquer jusqu'à une distance allant à quatre jours de marche hors du diocèse de ces délinquants. Ce pouvoir, ils ont le droit de l'exercer aussi bien à l'égard de laïcs, de clercs ou de religieux. Si trois conservateurs sont accordés pour intervenir dans une affaire donnée, ils peuvent agir non seulement de concert mais même à titre individuel.

Voici les termes mêmes du texte 21, tels que nous les trouvons dans le manuscrit Cod. lat. 2699 : *Item iniuriatores, spoliatores et detentores possessionum ecclesiarum sive layci, clerici vel religiosi trahi possunt per conservatoria usque ad quartam dietam extra suam dyocesim –ita etiam quod iudices, si tres fuerant impetrati, unus sine altero procedere possit* [11].

Nous ignorons la raison pour laquelle cette disposition n'a pas été insérée parmi les décrets du concile. Nous savons simplement que, pendant le concile ou très peu de temps après sa clôture, le pape a donné à divers évêques et

---

9. Cf. G. MOLLAT, « Les doléances du clergé de la province de Sens au concile de Vienne (1311-1312) », dans *Revue d'histoire ecclésiastique*, t. 6, 1905, p. 325.

10. MÜLLER, *Das Konzil von Vienne* (*supra*, note 7)..., p. 679. Voir aussi LECLER, *Vienne* (*supra*, note 7)..., p. 149.

11. MÜLLER, *op. cit.*, p. 687, n° 21.

abbés de monastère des lettres conservatoires (*Conservatoria*). Ces lettres mettent à exécution de façon provisoire ce qui avait été décidé au concile. Il n'est pas impossible que la disposition que nous trouvons dans le manuscrit de Munich reflète les termes d'un décret général qu'on avait l'intention de promulguer durant le concile. Mais on peut admettre aussi que cette disposition est plus probablement un résumé bref et synthétique d'une décision prise au concile. Quoi qu'il en soit, comme les abus dont étaient l'objet certains diocèses exigeaient qu'on y remédie immédiatement, le pape accordait à de nombreux prélats, surtout des évêques allemands, des conservateurs munis de pouvoirs qui dépassaient ceux prévus jusque-là. Il le faisait par des lettres individuelles que ces prélats emportaient chez eux. Il allouait en fait aux conservateurs des possibilités d'agir correspondant à celles qui figurent dans le texte 21 cité plus haut. En vertu de ces possibilités, les conservateurs étaient habilités à convoquer avec une plus grande liberté les fauteurs d'injustices ; rien ne les empêchait de faire venir ces délinquants d'un lieu distant de quatre jours de marche hors de leur diocèse. En outre, ces conservateurs pouvaient intervenir aussi bien à l'égard de laïcs que de clercs ou de religieux, et même à titre individuel au cas où ils auraient été nommés à trois pour une même affaire.

Nous ne savons pas non plus pourquoi cette disposition n'a pas été insérée plus tard dans les *Clémentines*. Peut-être semblait-il au pape plus sage de régler de manière individuelle les abus signalés par les évêques ; c'est pourquoi la chancellerie pontificale établit un formulaire particulier de ces « Conservatoria du concile de Vienne ».

Il n'est pas interdit de penser que cette précaution ait été prise par la Cour pontificale pour exempter les rois, en particulier le roi de France, des mesures pénales prévues contre les fauteurs d'abus. Les lettres particulières avaient l'avantage de permettre à qui les recevaient de n'infliger des peines qu'aux coupables qu'ils avaient en vue. Une disposition générale aurait eu des répercussions que la papauté voulait éviter. À ce sujet, il est intéressant de signaler un document de Clément V, du 13 juillet 1312, donc de peu postérieur à la fin du concile. Il s'agit d'une lettre adressée à

l'évêque de Rouen, dans laquelle celui-ci est autorisé à agir contre tous les fauteurs d'abus, à l'exception de Philippe (Philippe IV le Bel), roi de France, et de ses proches parents [12].

La disposition que nous trouvons dans le manuscrit de Munich accorde pour tous les conservateurs des pouvoirs similaires à ceux concédés en 1301, à titre individuel, par Boniface VIII aux trois conservateurs nommés pour défendre les intérêts de Papinien, évêque de Parme. Ces pouvoirs, comme nous l'avons dit plus haut, ont été octroyés dans un premier temps par Clément V lui-même à certains conservateurs dans des lettres remises à de nombreux évêques. Ils seront rapidement généralisés après le concile ; tous les conservateurs en bénéficieront. À preuve, la manière dont se feront désormais les concessions de conservateurs, puisqu'elle recevra la dénomination de *forma concilii Viennensis* (formule du Concile de Vienne) [13]. Cette dénomination figure dans le livre de la chancellerie en usage durant la période des papes d'Avignon.

Aux termes de cette formule, les conservateurs obtiennent même des pouvoirs encore plus larges que ceux concédés en 1301 aux trois conservateurs nommés par Boniface VIII au bénéfice de Papinien. En effet, outre la faculté qui leur est donnée de pratiquer éventuellement une enquête judiciaire, ils peuvent utiliser sans restriction la procédure sommaire suivant les termes que l'on trouve dans la décrétale *Dispendiosam* au titre *De iudiciis* (Clém. 2. 1. 2) : *simpliciter et de plano, ac sine strepitu iudicii et figura*. De ce fait, ils pourront régler plus rapidement certaines situations, sans que leurs protégés soient obligés de recourir aux formalités de l'*ordo iudiciarius*.

Les lettres conservatoires délivrées par Clément V lui-même, au lendemain du concile de Vienne, laissent apparaître clairement que les conservateurs seront habilités dorénavant à faire usage, de manière habituelle, de la nouvelle

---

12. Toutes ces indications, nous les avons prises dans l'ouvrage de Ew. MÜLLER, *Das Konzil von Vienne* (*supra*, note 7)..., p. 431-432 ; 483-484.

13. Cf. M. TANGL, *Die päpstlichen Kanzleiordnungen von 1200-1500*, Innsbruck, 1894 (réédition Aalen, 1959), p. 321-324 : *Conservatoria iuxta formam concessam per dominum Clementem in concilio Viennensi*.

procédure. À titre d'exemples, nous signalons quelques-unes de ces lettres : Avignon, 3 janvier 1313 ; Avignon, 1er avril 1313 ; *Apud Castrum novum* (Châteauneuf), 23 mai 1313 ; *Montiliis* (Monteux), 5 janvier 1314 [14]. Les successeurs de Clément V procéderont de manière identique. Il suffit, pour s'en convaincre, de se reporter aux Registres des lettres de ces papes.

Une décrétale postérieure au concile de Vienne définit les règles de la procédure sommaire. En réalité, elle était déjà en usage depuis un certain temps ; mais son application n'était pas générale et les règles en étaient encore imprécises [15]. À la demande des canonistes, le pape Clément V déterminera le sens à attribuer aux diverses clausules qui la caractérisent. Il le fera dans la décrétale *Saepe*, insérée dans les *Clémentines* au titre *De verborum significatione* (5. 11. 2). On avait longtemps cru que cette décrétale était antérieure au concile de Vienne ; on la datait du 19 novembre 1306, conformément à ce qui est indiqué dans les *Clémentines* : Avinion. XIII. Kal. Decembr. Pont. nostri Ao. II (= 19 novembre 1306). D'après les travaux de St. Kuttner, elle est postérieure au concile : il faut la placer entre le 6 mai 1312 (fin du concile) et le 21 mars 1314 [16]. La procédure définie dans la décrétale *Saepe* sera utilisée couramment par les conservateurs après le concile de Vienne.

*
* *

Pour l'histoire des conservateurs, le concile de Vienne constitue une date capitale : il accorde aux conservateurs des pouvoirs plus étendus que ceux qui, normalement, leur étaient reconnus dans le passé : procéder en certains cas à

---

14. On trouvera le texte de ces lettres dans *Les Registres de Clément V (1305-1314)*, publiés par les Bénédictins, Romae, 1885-1892, nos 9097, 9017, 10006, 10137.

15. Au sujet de l'évolution de la procédure sommaire à l'époque que nous étudions, voir Ch. LEFEBVRE, « Les origines romaines de la procédure sommaire aux XIIe et XIIIe siècles », dans *Ephemerides iuris canonici*, t. 12, 1956, p. 192 et suiv.

16. St. KUTTNER, « The date of the Constitution *Saepe*, the Vatican Manuscripts and the Roman Edition of the Clementines », dans *Mélanges E. Tisserant*, t. 4, Città del Vaticano, 1964, p. 427-452 (*Studi e Testi*, 234).

une enquête judiciaire et faire usage, d'une manière habituelle, de la procédure sommaire. Ainsi prend naissance la *forma concilii Viennensis*, selon laquelle, durant des décennies, seront désormais nommés les conservateurs. On comprend, dans ces conditions, qu'ils vont franchir un nouveau pas pour devenir une catégorie particulière de juges. Cependant, au cours des siècles, ils feront encore l'objet de quelques mesures législatives : par exemple, au Ve concile du Latran (1512-1517), sous Léon X ; au concile de Trente (1545-1563) (session 7, canon 14, *De reform.* ; session 14, canon 5, *De reform.* ; session 21, canon 8, *De reform.*) [17]. Par la suite, divers papes émettent des constitutions les concernant : Clément VIII, constitution *Sanctissimus*, du 19 mars 1592 ; Grégoire XV, constitution *Sanctissimus*, du 20 septembre 1621 ; Clément XIII, constitution *Cum omnium*, du 23 avril 1762. À partir de la fin du 18e siècle, l'usage prévaudra, en particulier pour les ordres religieux, de ne plus passer par les conservateurs, mais de s'adresser directement au Saint-siège pour la protection des droits. L'institution finira par tomber en désuétude par manque d'intérêt.

Henri HÉNAFF

17. Le canon 8 de la session 21 ne parle qu'indirectement des conservateurs. Nous l'avons quand même mentionné, car il est question de « lettres conservatoires » (*Conservatoria)* dans le texte ; il nous paraît évident que les conservateurs sont visés dans ce canon.

Jeanne-Marie TUFFÉRY-ANDRIEU
RDC 55/2, 2005, p. 355-376

UN ASPECT DU POUVOIR LÉGISLATIF DE L'ÉVÊQUE : LE SYNODE DIOCÉSAIN, DU CONCILE DE TRENTE AU CODE DE 1917

SELON LE CODE de droit canonique promulgué en 1983, le synode diocésain est : « la réunion des prêtres et des autres fidèles de l'Église particulière choisis pour apporter leur concours à l'évêque diocésain pour le bien de la communauté diocésaine tout entière ». Les dispositions du canon 460 [1] sont très largement influencées par la Constitution dogmatique *Lumen*

1. E. CORECCO, « Il Vescopo, capo della Chiesa locale, protettore e promotore della disciplina locale », *Concilium*, 8, 1968, p. 106-121 ; ID., « Parlamento ecclesiale o diaconia sinodale ? », *Communio* 1, 1972, p. 32-44 ; ID., « lus universale – ius particulare », *Ius et communio. Scritti du Diritto Canonico*, Facoltà di Teologia di Lugano-Piemme, 1997, 549-579 ; J. I ARIETTA, « Annotazione ai canoni 460-468 », P. LOMBARDIA, J. I. ARRIETA, *Codigo de Derecho Canonico*, Pamplona, 1992, p. 327-330 ; G. FELICIANI, « Corresponsabilità ecclesiale nella struttura gerarchica della Chiesa », J. BEYER, *Communione ecclesiale e strutture di corresponsabilita. Dal Vaticano II al nuovo Codice du Diritto Canonico*, Rome, 1990, p. 37-49 ; ID., « Il sinodo diocesano », *Vita Consecrata*, 27, 1991, p. 381-395 ; ID., « De synodo diocesana », *Periodica de re canonica*, 81, 1992, p. 381-423 ; L. TRICHET, *Le Synode diocésain*, Paris, Le Cerf, coll. « Bref », 1992, p. 11-35 ; P. AMENTA, « Il sinodo diocesano quale organo di participazione alla potesta legislativa del Vescovo », *Periodica* 84, 1995, p. 627-653 ; H. MONCEAU, *Les Synodes diocésains*, Paris, DDB, 1994 ; H. LEGRAND, « Démocratisation ou communion ? Une lecture théologique », dans H. MONCEAU, *op. cit.* ; CONGRÉGATION POUR LES ÉVÊQUES ET CONGRÉGATIONS POUR L'ÉVANGÉLISATION DES PEUPLES, « Instruction sur les synodes diocésains », *La Documentation catholique*, 94, 1997, 826-831 ; R. PUZA et A. P. KUSTERMANN, *Synodalrecht und Synodalstrukturen...*, Freiburg, Universitätsverlag, 44, 1996, 7.

Gentium [2]. D'après le texte conciliaire, si chaque évêque reçoit un mandat particulier, strictement nécessaire à l'édification de la *Societas* ecclésiale, et qui fait de lui le *Diakonos* du Christ il n'en demeure pas moins que ce ministère épiscopal n'exerce sa mission et n'actualise sa grâce qu'en communion de l'évêque, de l'*ordo* et de la *plebs* [3] : « l'Église vit de la synergie de ses membres ».

La pratique du synode répond avant tout à une nécessité [4]. Jusqu'au 6e siècle, l'évêque vit en communauté avec son clergé. Aidé par le presbyterium [5], il règle les questions litigieuses, il exerce ses fonctions liturgiques, pastorales et juridictionnelles [6]. À partir du 6e siècle [7], en raison de l'évolution conci-

---

2. *Lumen Gentium*, n° 24-28

3. J. M. R. TILLARD, *L'Église locale. Ecclésiologie de communion et catholicité,* Cerf, Cogitatio Fidei, 1995, p. 313.

4. Le terme de synode est très tôt connu (F.-G. SAVAGNONE, *Le origini del sinodo diocesano,* Studi Brugi, 1910). Chez les Grecs, l'expression « *synodos* » est employée pour désigner divers types d'assemblées. Chez les Latins, le signifié apparaît sous le vocable de « *concilium* » (F.-B. DONNELY, *The Diocesan Synod. An historical conspectus and commentary,* Washington D. C., The Catholic University of America, 1932). Pendant longtemps synode et concile seront d'ailleurs synonymes. C'est donc de façon indifférente que théologiens et canonistes les utiliseront (BENOÎT XIV, *De Synodo Dioecesana,* Venice, 1792, 1, 1, c. 1, n° 1 ; WERNZ-VIDAL, *Jus de personis,* Rome, 1928, p. 664). R. NAZ, *Dictionnaire de Droit Canonique,* Paris, 1965, t. VII, col. 1134-1140, v° Synode. Certains auteurs considèrent le synode diocésain comme une évolution du presbyterium que les apôtres avaient constitué dans toutes les Églises pour célébrer l'Eucharistie et gouverner les fidèles (A. MICHIELS, *L'Origine de l'Épiscopat,* Louvain, 1900, p. 414). Pour d'autres, en revanche, l'institution synodale est tout à fait originale (SAVAGNONE, « Le origini del sinodo diocesano, e l'interpretatio alla c. 23, C. Th. XVI, 2 », *Studi in onore du Biagio Brugi,* Palerme, 1910, p. 570 et s.). E. LANNE, « L'origine des synodes », *Tradition et communion des Églises. Recueil d'études,* Leuven, University Press-Uitgeverij Peeters, coll. « Bibliotheca Ephemeridum Theologicarum Lovaniensis », 129, 1997, p. 199-217.

5. FOURNERET, *Dictionnaire de théologie catholique,* Paris, 1903-1926, v° Diocèse, col. 1362-63. F. SALMON, *Traité de l'étude des Conciles et de leurs collections,* Paris, 1726, Part III, Chap. II, p. 840. M. MICHIELS, *De origine episcopatus,* Louvain, 1900, p. 277-286.

6. J. GAUDEMET, *L'Église dans l'Empire romain (IVème-Vème siècles),* Sirey, 1989, p. 322.

7. Les premières références directes datent de cette époque. Le droit de Justinien et les canonistes emploient le terme de synode mais semblent se référer aux conciles généraux et provinciaux. (Cod. Just. I, 1, 3, 3 ; I, 1, 4, 9 ; I, 1, 7, 12. Nov. 131, c. 1 ; 137. C. Theod. 16, 2, 24 ; Codex Canonum universae Ecclesiae, PL, 67,40).

liaire et de l'évangélisation des lieux les plus reculés du diocèse [8], il lui faut organiser de nouveaux lieux de culte. En conséquence, l'évêque, qui s'affirme de plus en plus comme chef et pasteur [9] des âmes dont il a la charge, doit notamment veiller sur l'ensemble de ses clercs, même les plus éloignés géographiquement. À cette époque donc, en Occident, on assiste à la tenue de conciles, rendus obligatoires [10] et convoqués par l'évêque. Cependant, les crises politiques et religieuses des 7e et 8e siècles devaient atténuer la fréquence de ces assemblées [11].

Puis, sous l'impulsion des moines insulaires, de Grande-Bretagne [12] en particulier, à l'initiative des papes, comme un peu partout en Europe [13], les Carolingiens réunissent à

---

8. J. A FUENTES CABALLERO, « Le Sinodo Diocesano. Breve recorrido a su actuacion y evolucion historica », *Ius Canonicum,* 11 (1984), p. 543-566. O. PONTAL, « Évolution historique du synode diocésain », dans *La Synodalité. La participation au gouvernement de l'Église,* Actes du VIIème Congrès international de Droit canonique, *L'Année Canonique,* Hors série, vol. 11, 1991, p. 525. T. ROZKRUT, *La natura teologico-giuridica del sinodo diocesano,* Rome, 1996. P. VALDRINI, « Développement et limites de l'expérience synodale catholique en France », *Nonagesimo anno. Mélanges en hommage à Jean Gaudemet,* PUF, 1999, p. 204-216.

9. J. GAUDEMET, *op. cit.*, p. 323.

10. Concile d'Orléans (511 et 514), synode d'Auxerre (585) ; synode de Canterbury (597) ; concile d'Osca (598).

11. En Gaule, entre 700 et 750, l'activité synodale semble s'éclipser. Les assauts extérieurs et les désordres politiques intérieurs nuisent à la stabilité des institutions et conduisent à la mise en place d'une société nouvelle. En Espagne, l'invasion arabe remet définitivement en cause la structure synodale. En revanche, en Grande-Bretagne, on assiste à un mouvement de plus en plus fort de romanisation liturgique lancé par les moines insulaires. On pourra se reporter à R. H HELMHOLZ., P. MIKAT, J. MÜLLER, M. STOLLEIS, *Grundlagen des Rechts. Festschrift Landau zuni 65. Geburstag*, Paderborn, 2000, et à un compte rendu par J. GAUDEMET, RHD, n° 2, avril-juin 2001, p. 232-234.

12. C. R. CHENEY, *English Synodalia of the Thirteenth Century with a new introduction,* 2e éd. Oxford, 1968, p. 1-33. ID., *The earliest English diocesan statutes,* English Historical Review, 75, 1960, p. 1-29. D. M. OVEN, *Synods in the diocese of Ely in the later Middle Ages and the sixteenth century,* Leiden, 1967. F. M. POWICKE et C. R. CHENEY, *Councils and synods, with other documents relating to the English Church,* Oxford, 1964; J. WAYLAND JOYCE, *England's Sacred Synods,* Londres, 1855, rep. 1967.

13. Pour l'Allemagne, on se reportera notamment à A. J. BITERIN, *Pragmatische Geschichte der deutschen national-provinzial und vorzüglischsten Diozesankonzilien von 4. Jahrh. bis auf Konzil von Trient* 1-7, Mainz, 1835-49. Pour l'Italie, on consultera S. DA NADRO, *Sinodi diocesani italiani. Catalago degli atti a stampa 1534-1878,* Cité du Vatican, 1962.

nouveau les « conciles » [14]. Aussi, pour diffuser une législation qui devient de plus en plus abondante, l'évêque s'emploie à promulguer celle-ci au cours du synode, faisant ainsi du clergé l'instrument médiatique des diverses dispositions [15]. Ainsi, l'évêque et le synode deviennent le pivot de la structure religieuse des Carolingiens et le synode, fondement de l'information normative.

Avec la Réforme Grégorienne, qui vient mettre un terme aux excès de la féodalisation de l'Église [16], à la suite des écrits d'Yves de Chartres [17] et de Saint Bernard [18], et « dans le cadre de la révolution pastorale » [19], les synodes, partout en Europe [20], après une éclipse aux 10e et 11e siècles, prennent une importance certaine au 12e siècle.

Pour l'Espagne, on verra notamment F. CANTELAR RODRIGUEZ, *Cellecion sinodal « Lamberto de Echevarria »*, Salamanca, 1980 ; GARCIA Y GARCIA, *Synodicon Hispanum*, Salamanca, 1983. Pour la Hongrie, R. SZENTIRMAI, *Die ungarische Diözesansynode im Spätmittelalter*, ZRG, Kan. Abt. 47, 1961, p. 266-269. Pour le Portugal, A. DE JESUS DA COSTA, « Sinodos e constituiçoes diocesanas », *Accào Catolica*, XXVI, Braga, 1941, p. 596-610. Pour la Pologne, J. SAWICKI, *Concilia Poloniae*, Warszawa, 10 vol., 1948-1963. Pour la Suisse, S. GAGNER, « Zur Entstehung der europäischen und Schwedischen Diözesan synode », *Kyrkohistorisk Arsskrift*, 48, 1948, p. 1-31.

14. HEFELE-LECLERCQ, *Histoire des Conciles*, Paris, 1909, III, 83. Mansi, *Collectio conciliorum*, 13, 995 et 508.

15. M. RIZZI, « De synodis diocesanis et de constitutionibus synodalibus », *Apollinaris*, 28, 1953, p. 292-315. (note p. 302-303).

16. A. GARCIA Y GARCIA, *Los concilios particulares en la Edad Media*, Salamanca, 1980. Plus particulièrement pour l'Espagne, on consultera L. DE LA CALZADA, « La proyeccion del pensamiento de Gregorio VII en los reinos de Castilla y Leon », *Studi Gregoriani*, 3, 1948, p. 1-87.

17. J. WERCKMEISTER, *Yves de Chartres. Prologue*, Cerf, 1997, p. 15-18.

18. B. JACQUELINE, *Papauté et épiscopat selon saint Bernard de Clairvaux*, Éditions du Centurion, 1963, p. 105-108.

19. O. PONTAL, « Les statuts synodaux », *Typologie des sources du Moyen Âge occidental*, Brepols Turhnout 1975, Fasc. 11. H. BARION, *Das Fränkisch-deutsch Synodalrecht des Frühmittelalters*, Bonn und Köln, 1931. R. FOREVILLE, « Les statuts synodaux et le renouveau pastoral du XIIème siècle, dans le Midi de la France », *Cahier de Fanjeaux*, VI, 1971, p. 119-150. E. HALKIN, « Les statuts synodaux de l'ancienne France », *Revue d'Histoire Ecclésiastique*, LXII 1, Louvain, 1967, p. 429-436. L. FERRER, *Diccionario de Historia Eclesiastica de Espana*, Madrid, 1975, IV, 2487-2494, v° Sinodo.

20. J. GAUDEMET, *Le Gouvernement de l'Église à l'époque classique. Le gouvernement local*, *op. cit.*, p. 177-179.

En effet, à partir du 12e siècle, le synode apparaît comme « une assemblée diocésaine où se rendent tous les curés du diocèse sur la convocation de leur évêque pour y faire quelques règlements ou quelques corrections sur la discipline et la pureté des mœurs » [21]. La célébration du synode est donc acceptée comme une coutume ayant force de loi, et c'est sans doute à ce titre que Gratien le mentionne [22].

Le droit universel intervient pour réglementer le synode diocésain, à l'occasion du IVe Concile de Latran [23]. En vue de lutter contre l'hérésie cathare, le Concile impose une célébration annuelle du synode à la suite du concile provincial dont il s'agit en fait de publier les décisions dans le diocèse. Cependant, il n'est pas rare de voir le synode tenu semestriellement [24]. Cet empressement de l'évêque à convoquer le synode peut trouver une explication tout à fait matérielle [25]. Par la suite, Grégoire IX [26] et Boniface VIII [27] men-

---

21. DURAND DE MAILLANE, *Dictionnaire de droit canonique et de pratique bénéficiale*, Lyon, 1770, v° Synode. BENOÎT XIV, *op. cit.*, I, 1, VI : « Une assemblée légitime réunie par l'évêque, comprenant les prêtres et les clercs de son diocèse, et les personnes tenues d'assister à cette assemblée dans laquelle on doit traiter et délibérer des choses qui concernent le ministère pastoral ».

22. *Decretum Magistri Gratiani*, P. I, D. XVIII : « *Episcoporum igitur concilia, ut ex praemissis apparet, sunt invalida ad definiendum et constituendum, non autem ad corrigendum. Sunt enim necessaria episcoporum concilia ad exhortationem et correctionem, quae etsi non habent vim constituendi habent tamen auctoritatem imponendi et indicendi, quod alias statutum est et generaliter seu specialiter observari praeceptum* » (*ed.* FRIEDBERG, Leipzig, 1879, Graz, 1955).

23. BOUCHER D'ARGIS, *Institutions du droit ecclésiastique*, Paris, Hérissant, 1767, Tome II, Chap. II, p. 18 ; DU ROUSSEAUD DE LA COMBE, *Recueil de jurisprudence canonique et bénéficiale par ordre alphabétique*, Paris, Bailly, 1771, v° Synode ; GUYOT, *Répertoire de jurisprudence civile, criminelle et canonique*, Paris, 1785, v° Synode.

24. M. PISTOCCHI, *De synodo dioecesana*, Turin, 1922, p. 11.

25. En effet, en vertu de son droit diocésain, l'évêque pouvait percevoir le droit de synode ainsi appelé « parce qu'il est dû par tous ceux qui sont obligés d'assister au synode de l'évêque, et qui sont soumis à sa juridiction et aussi parce qu'il se payait ordinairement dans le synode », BOUCHER D'ARGIS, *op. cit.*, chap. XVII, p. 173, note 2. L'auteur rapporte que ce droit « a donné lieu à Hincmar, archevêque de Reims, de reprendre plusieurs évêques qui convoquaient souvent des synodes pour se faire payer plus souvent ce droit » et Choppin précise que cette perception a lieu « pour défrayer l'évêque faisant voyage en cour ou assemblées générales du clergé » (dans R. CHOPPIN trad. J. TOURNET, *Traité de la police ecclésiastique*, Paris, 1662, Livre II, Titre VII,

tionnent le synode diocésain pour rappeler les dispositions conciliaires. Mais ces instructions pontificales laissent une grande marge de manœuvre à la législation ainsi qu'à la pratique épiscopale.

Le Concile de Bâle, tenu entre 1433 et 1437, réglemente le synode diocésain. Il renouvelle les dispositions précédentes en les renforçant de sanctions pénales en cas d'inexécution [28]. Le but du synode est alors de lutter contre tous les abus qui peuvent intervenir dans le diocèse. Pour accentuer le caractère officiel que revêt cette assemblée, des témoins synodaux sont institués qui s'assureront de l'efficacité et de l'application des mesures par les clercs du diocèse.

De leur côté, les souverains temporels encouragent la tenue des synodes diocésains. En Allemagne, en 1548, Charles Quint promulgue sa *Formula Reformationis,* prescrivant ainsi la célébration régulière de tels synodes [29].

Réformateur de la discipline ecclésiastique, le Concile de Trente insiste encore sur la nécessité impérieuse de tenir ces synodes et définit avec minutie les exigences et conditions à respecter [30].

Par la suite, la législation relative aux synodes diocésains ne se modifie pas profondément. Seules quelques synthèses

---

p. 317). On retrouve une explication similaire chez Du Bois qui précise toutefois que cette pratique fut restreinte au cours du 12e siècle (DU BOIS, *Maxime de droit canonique de France,* Paris, Guignard, 1681, *p.* 37 et s.).

26. *Decretalium D. Gregorii Papae IX,* Liv. V, Tit. I, Chap. XXV : « *Metropolitani ad correctionem excessuum et reformationent morum, singulis annis facere debent provinciale concilium in quo statuere debent personas idoneas ; per singulas dioeceses, quae solicite investigent, et in sequenti concilio referant corrigenda : et episcopi debent facere synodos episcopales singulis annis et publicare agitatae in provinciali concilio : et haec negligentes, ab executione officii suspenduntur* » (*op. cit.).*

27. *Sexti Decretalium,* Liv. V, Tit VI, Chap. VI : « *Inferii praelati, quibus per privilegium conceditur usus mitrae sunt exempti in provincialibus et episcopalibus conciliis, uti possunt mitris aurificatis, non habentibus laminas aut gemmas. Et si non sunt exempti, albis et planis utantur : in aliis locis utuntur, ut indulta permittunt* ».

28. *Concile de Bâle,* Session XV ; 26.Xl.1433, *Histoire des Conciles,* p. 973-978.

29. R. LLORCA - R. VILLOSLADA - F. J. MONTALBAN, *Historia de la Iglesia Catolica,* III, *Edad Media,* Madrid, 1960, p. 513-534.

30. *Concile de Trente,* Session XXIV, c. 2, *Histoire des Conciles,* p. 1547-1548.

pontificales, d'importance variée, viendront rappeler les normes tridentines.

Ainsi, du Concile de Trente au Code de 1917 [31], les canons conciliaires et les précisions pontificales deviennent les fondements, souvent discutés, de la pratique synodale. Ils définissent la nature juridique du synode diocésain (I) et font de lui une véritable source de droit (II).

I. La nature juridique du synode diocésain

Les caractères [32] du synode diocésain dévoilent l'autorité qui émane de ce dernier.

A) Les caractères du synode

De La Blandinière pense que « la législation synodale est seulement une branche de la législation générale ou commune de l'Église et l'application de celle-ci à la situation présente du diocèse pour lequel le synode est assemblé (...). Loin d'appesantir le joug de l'ancienne discipline elle y met tous les adoucissements que comporte la matière dont il s'agit (...). Que l'on prenne à volonté les statuts qui forment aujourd'hui la discipline des divers diocèses, on n'y verra

31. A. ARTONNE, L. GUIZARD, O. PONTAL, *Répertoire des statuts synodaux des diocèses de l'ancienne France du XIIIème au XVIIIème siècle*, Paris, 1963 ; L. GUIZARD, « Chronique des synodes diocésains et des statuts synodaux français », *L'Année canonique*, I, Paris, 1952, p. 265-270 ; E. HALKIN, « Les statuts synodaux de l'ancienne France », *Revue d'histoire ecclésiastique*, LXII, 1, Louvain, 1967, p. 429-436 ; J. LELONG, *Actes des conciles et des synodes de France, Bibliothèque historique de France*, Paris, 1768 ; A. LONGHITANO, « La normativa sul sinodo diocesano dal Concilio di Trento al Codice du Diritto Canonico », *Il sinodo diocesano nella teologia e nella storia. Atti del Convegno di Studi Catania, 15-16 Maggio* 1986, Catania 1987, p. 33-85.

32. O. PONTAL, « Évolution historique du synode diocésain », *op. cit.*, p. 527, 530 et 532 ; J. GAUDEMET, *L'Église dans l'Empire Romain, op. cit.*, p. 343 ; ID., *Le Gouvernement de l'Église à l'époque classique. Le gouvernement local, Histoire du Droit et des Institutions de l'Église en Occident*, Cujas, Tome VIII, Vol. II, p. 175 ; J. IMBERT, *Les Temps Carolingiens (741-891). L'Église : Les institutions, Histoire du Droit et des Institutions de l'Église en Occident*, Cujas, Tome V, Vol. I, p. 131,134,138 ; L. CHEVAILLER, Ch. LEFEBVRE, R. METZ, *Le Droit et les institutions de l'Église catholique de la fin du XVIIIème à 1978. Organismes collégiaux et moyens de gouvernement, Histoire du Droit et des Institutions de l'Église en Occident*, Cujas, Tome XVII, p. 154-155.

rien dont les curés et les autres ecclésiastiques puissent dire, que si telle chose leur est ordonnée ou défendue, c'est qu'il a plu à leur évêque de la leur prescrire ou de la leur défendre ; rien qui ne vienne des canons ou n'y remonte. Ce qui paraît même n'être qu'une constitution locale n'est que l'application des règles de l'Église aux besoins, à la situation particulière du diocèse qui a exigé de plus grandes précautions lesquelles ne se trouvent point nécessaires dans d'autres » [33].

Les canonistes et jurisconsultes, dès le 16e siècle, font apparaître le triple caractère du synode.

Le premier caractère du synode diocésain, le plus effacé à l'époque qui retient notre attention, est la compétence juridictionnelle. Au Moyen Âge, le synode est, pour partie, une véritable cour de justice dans laquelle sont tranchées les affaires ne présentant pas de difficulté majeure. Après le Concile de Trente, cette fonction est très nettement mise en retrait en raison de l'affirmation du rôle de l'official. La qualité judiciaire du synode n'apparaît plus que lorsqu'un avis est demandé à l'assemblée des clercs sur le choix des juges synodaux. Ceux-ci sont chargés d'assister l'official et sont désignés par l'évêque pour constituer un tribunal collégial lorsque le droit l'exige.

Le deuxième caractère est l'importance pédagogique du synode. Dans son traité, Horry observe que « les statuts qui sont prononcés dans les synodes ne sont que des renouvellements des anciens canons de l'Église ou des établissements d'une nouvelle discipline qui ne sert toutefois qu'à faire observer les maximes de l'ancienne, et il est sans doute que c'est la loi dont les ecclésiastiques d'un diocèse doivent être parfaitement instruits » [34]. Le jurisconsulte insiste donc sur l'aspect informatif du contenu des statuts synodaux. Ceux-ci sont un moyen médiatique. Désormais, nul clerc ne pourra ignorer le contenu des conciles provinciaux, nationaux et autres. Hermant rapporte qu'« après qu'on eût terminé ce Saint Concile (de Trente) avec les cérémonies accoutumées,

33. DE LA BLANDINIÈRE, *Conférences ecclésiastiques sur les synodes pour servir de suite et d'appui aux conférences d'Angers,* Paris, Gueffier, n. d., p. 173 et s.

34. C. HORRY, *Traité de la compétence des juridictions ecclésiastiques,* Palis, Pralard, 1703, p. 1.

les évêques retournèrent dans leur diocèse pour y faire recevoir ses saints et vénérables décrets et pour y travailler au rétablissement de la discipline ecclésiastique ». Il précise que par la célébration de synode, « on faisait de sages et pieux règlements, on abolissait les mauvaises coutumes et on réformait les moeurs » [35]. L'auteur stigmatise ainsi le caractère éducatif du synode et dévoile le troisième : l'autorité gouvernementale de celui-ci.

La convocation synodale et le statut fixé à l'issue de l'assemblée sont nécessairement envisagés « pour le gouvernement et la discipline » [36]. Les exemples abondent. Il apparaît que la pastorale des sacrements et la formation du clergé restent les préoccupations dominantes [37]. Ainsi l'évêque avant de convoquer le synode, fait établir par ses curés des rapports détaillés sur la discipline ecclésiastique et sur les moeurs de leurs paroisses [38] afin d'élaborer des statuts appropriés. Jurisconsultes et canonistes insistent sur l'aspect disciplinaire du synode [39] : « on y lit un grand nombre de règlements particuliers qui tendent à maintenir le bon ordre dans les diocèses, mais encore plusieurs décisions touchant la foi et les mœurs ».

Le triple caractère du synode – juridictionnel, informatif et gouvernemental – engage à préciser l'identité de l'autorité qui le promulgue.

---

35. HERMANT, *Histoire des Conciles*, Rouen, Besongne, 1695, chap. 113.

36. JOUSSE, *Traité de la juridiction volontaire et contentieuse des officiaux et autres juges d'Église*, Paris, Debure, 1769, Tit. 1, Sect. 1, Art. 2, p. 26.

37. J. GAUDEMET, « Aspect synodal de l'organisation du diocèse, esquisse historique », P. VALDRINI, *Le Synode diocésain dans l'histoire et dans le Code*, Faculté de droit canonique de Paris, 1988, p. 4-31.

38. Par exemple, *Mémoire de ce que doivent faire les curés pour donner connaissance à Monseigneur de l'état de leurs paroisses, au prochain synode général qui se tiendra le 16 mai 1673* : « Tous les curés de ce diocèse feront un Mémoire exact de l'état de leurs paroisses, qu'ils apporteront à Monseigneur au prochain synode. Ce mémoire contiendra [...] » suit une liste de 11 prescriptions.

39. F. SALMON, *op. cit.*, Part. III, Chap. I, p. 840 et BOUCHEL, *Recueil des décrets de l'Église gallicane*, Paris, 1689.

B) L'identité de l'autorité législative synodale

Avant le Concile de Trente, la question fondamentale demeure celle des modalités de convocation et de contenu du synode diocésain [40]. Par la suite, l'interrogation glisse sur l'identité de l'autorité législative synodale [41].

La discussion trouve son fondement dans la question suivante : s'il est l'unique législateur, pourquoi l'évêque, sur l'injonction des canons conciliaires, convoque-t-il le synode pour faire approuver les règles de conduite et de discipline ecclésiastique qu'il veut promulguer ? D'après Héricourt [42], « cette approbation générale du clergé leur donne plus de force et d'autorité ». La réponse, dont le mérite est la clarté et la simplicité, semble cependant partielle à certains.

Influencés par les idées de la Réforme [43] et de la Renaissance [44], nombreux sont ceux qui, en effet, discutent du droit de l'évêque et des prérogatives de l'assemblée synodale. Ce mouvement trouve notamment son fondement dans les théories de Richer [45], syndic, en 1602, de la faculté de théologie de Paris. Cette fonction le conduit à défendre les libertés gallicanes et les droits de l'université de Paris contre les empiètements des ordres religieux. Dans la thèse qu'il soutient en 1611 [46], Richer démontre que tout pouvoir

---

40. O. PONTAL, « Évolution historique du synode diocésain », *op. cit.*, p. 522.

41. G. LE BRAS, Ch. LEFEBVRE, J. RAMBAUD, *L'Âge classique 1140-1378, Histoire du Droit et des Institutions de l'Église en Occident,* Tome VII, Sirey, p. 439.

42. L. HÉRICOURT, *Les Loix ecclésiatiques de France dans leur ordre naturel,* Paris, David, 1756, Chap. XIV, n° XXXI.

43. Dans ses *Controverses,* BELLARMIN combat « les protestants qui soutiennent sur ce point deux erreurs : la première que tous les laïques ont droit d'assister aux conciles, et d'y avoir le suffrage décisif ; la seconde est que le concile ne peut être composé que des élus » (*Opera omnia,* Naples, 1872, T. II, L. I, Chap. XV).

44. J. BERNHARD, Ch. LEFEBVRE, F. RAPP, *L'Époque de la Réforme et du Concile de Trente, Histoire du Droit et des Institutions de l'Église en Occident,* Tome XIV, p. 31-32.

45. E. PRECLIN, « Edmond Richer, sa vie, son oeuvre, le richérisme », *Revue d'histoire moderne,* 1930, p. 241-269 et 321-336 ; J. LECLER, « Qu'est ce que les libertés de l'Église gallicane », *Recherches de sciences religieuses,* 1934, p. 47-85 ; NAZ, *Dictionnaire de droit canonique*, Paris, 1951, v° Richer ; M. COTTRET, « Edmond Richer, le politique et le sacré », *L'État baroque,* Paris, 1985, p. 159-177 ; *Dictionnaire de l'histoire du christianisme,* Paris, Encyclopédia Universalis et Albin Michel, 2000, v° Richer.

46. E. RICHER, *De ecclesiastica et politica potestate,* Paris, 1611.

est dans le peuple : « chaque communauté a droit immédiatement et essentiellement de se gouverner elle-même ; c'est à elle et non à aucun particulier que la puissance et la fonction ont été données... Ni le temps ni les lieux ni la dignité des personnes ne peuvent prescrire contre ce droit fondé dans la loi divine et naturelle ».

À partir du 16e siècle, certains considèrent que le synode est un corps législatif dans lequel ceux qui sont présents détiennent un véritable droit de vote [47]. Certains clercs, membres du synode, *de jure,* insistent sur ce droit qu'ils revendiquent. D'après eux, en effet, une décision synodale ne peut être efficace que si elle a reçu le consentement de l'assemblée.

Cette position, relative à la conception délibérative du synode diocésain, entraîne deux conséquences :

– La première relève d'une discussion purement théorique. En France, notamment, l'autorité législative synodale opère un glissement. Castel le justifie et par analogie démontre que celle-là peut appartenir à un autre qu'à l'évêque diocésain [48]. Reprenant une affaire tranchée le 5 août 1585 par le Parlement de Paris, le jurisconsulte rappelle que le doyen de l'Église de Nevers, en faveur duquel la Cour avait pris position, pouvait « faire des assemblées et des convocations de synode », à l'encontre même de l'évêque qui s'y opposait. Celui-ci « se fondant sur cette raison naturelle et de droit qu'il n'y avait qu'un prélat et un évêque dans chaque diocèse, de manière qu'il faisait voir par là que seul l'évêque pouvait tenir des synodes ». D'après Castel donc, le pouvoir législatif n'appartient pas à l'évêque seul ; il est détenu par les clercs bénéficiant d'une certaine reconnaissance hiérarchique et au nombre desquels sont les doyens de chapitre. Ce glissement de l'autorité législative synodale revêtira un caractère plus collectif dès lors que l'on approfondit la défense du droit des prêtres dans le synode ou

47. WERNZ-VIDAL, *op. cit.*, p. 622 ; A. DE MEESTER, *Juris Canonici et Juris Canonici Compendium,* Bruges, 1921-28, vol. II, 713 ; DESTERLE, *Praelectiones juris canonici,* 1, 181-182.

48. CASTEL, *Les Définitions du droit canon contenant un recueil fort exact de toutes les matières bénéficiales suivant les maximes du Palais,* Paris, 1700, 3éme éd., p. 255-256.

concile diocésain [49], « le synode est assemblé pour régler les affaires du diocèse et non pour les voir régler par l'évêque seul (...). Il serait possible en rigueur que l'évêque tyrannisât son diocèse en ne se montrant jamais aux pasteurs du second ordre que comme un maître qui les mène à la baguette, ordonnant tout sans leur avis ou ne le prenant que pour s'en moquer. C'est précisément ce que la sagesse de l'Église a voulu prévenir (...). Oui l'évêque a l'autorité suffisante pour gouverner le diocèse mais souvent et très souvent de nos jours, il n'a pas les qualités requises pour le bien gouverner. L'Église a voulu prévenir les suites de l'ignorance ou de la passion de l'évêque. Elle a établi un concile annuel dans lequel il est obligé de délibérer avec le second ordre. L'orgueil épiscopal regarde cette obligation comme une humiliation. Il cherche à s'y soustraire » [50]. À l'arbitraire de l'évêque, posé comme postulat, Maultrot oppose l'équité synodale. D'après lui l'Église a institué les synodes « pour former une délibération commune et un jugement fondé sur la pluralité des suffrages (...) pour concourir avec l'évêque à la législation diocésaine et aux autres affaires importantes ». La pratique, marginale, de certains évêques tend d'ailleurs à lui donner raison [51].

---

49. J.-P. GIBERT, *Institutions ecclésiastiques et bénéficiales suivant les principes du droit commun et les usages de France*, Paris, 1736, Tome 1, titre XIV, p. 82 : « Si ceux qui tiennent que les statuts appelés synodaux doivent être faits, non par l'évêque seul, mais par le synode conjointement avec l'évêque, sont mieux fondés que ceux qui tiennent le contraire ? ».

50. MAULTROT, *Défense du droit des prêtres dans le synode ou concile diocésain contre les conférences ecclésiastiques sur les synodes*, Paris, 1789 *p.* 3, 20 et 21. Ou encore ID., *Le droit des prêtres dans le synode ou concile diocésain ou suite de la réfutation de la consultation sur l'autorité législative des évêques dans leur diocèse, publiée par M. de Condorcet, évêque de Lisieux, en réponse à une autre consultation en faveur des curés de son diocèse*, Paris, 1779.

51. « *Factum pour M. Berthold prêtre, curé de Champforgeux et pour M. Enjarrant prêtre, curé de Seury, tant pour eux que pour les autres curés du diocèse de Chalons dont ils ont procuration, appelants comme d'abus une ordonnance instituée statuts synodaux du diocèse de Chalons, publiée au synode de 6 mai 1716 contre Messire de Madot évêque et comte de Chalons sur Saône, Intimé.* « *Si M. l'Évêque de Chalons avait voulu écouter les remontrances de ses curés dans le dernier synode, et souffrir qu'on lui proposât tous les inconvénients que son ordonnance impossible dans l'exécution renferme, il n'aurait pas mis ses prêtres dans la nécessité de se pourvoir contre un règlement dont les dispositions et les censures sont inouies et exor-*

La réaction à l'encontre de cette conception collégiale du pouvoir législatif est menée par le souverain pontife [52], les congrégations [53] romaines et certains canonistes [54]. Ils n'ont de cesse d'affirmer l'exclusivité du pouvoir législatif de l'évêque. Les prêtres, quelle que soit leur dignité ou leur fonction, ne peuvent donner que des avis lors du synode diocésain. Tous rappellent avec force qu'il « n'appartient qu'à l'évêque seul de juger, de prendre des décisions quelconques, et de publier les ordonnances » [55]. Le pape Pie VI condamne la doctrine selon laquelle les prêtres sont juges de la foi comme les évêques. Dans la Bulle dogmatique *Auctorem Fidei* de 1794 [56], il interdit les propositions 9, 10 et 11 du synode de Pistoie, de 1786, dans lesquelles il est affirmé notamment que « la réforme des abus en fait de discipline ecclésiastique dans le synode diocésain doit également dépendre de l'évêque et des curés et que sans la liberté de décision, on ne doit pas la soumission aux ordres des évêques, que les curés et autres prêtres sont juges de la foi avec

---

bitantes : mais il a voulu faire lui seul des statuts synodaux et les donner pour loi à son diocèse : il les a faits et datés 2 jours avant le synode et il a prétendu qu'étant maître absolu de la discipline, il n'avait pas besoin de l'acceptation ni même des avis de son clergé pour le soumettre aux règles qu'il voulait prescrire ; c'est pour cela que ne voulant rien diminuer l'idée qu'il s'est faite de son pouvoir, il rompit d'autorité suprême le synode après avoir fait publier ses statuts ; et les avoir confirmés (...). Les évêques ne sont pas des rois dans leur diocèse, ni les maîtres absolus de la discipline ; le Souverain Législateur de la Paix n'a pas confié cette puissance à ces apôtres dont les évêques sont les successeurs. Un évêque n'a pas le droit de faire lui seul des canons : ce pouvoir n'appartient qu'aux conciles : les statuts synodaux sont des canons : ce sont des regula (...). L'évêque ne peut donc faire lui seul des statuts synodaux mais ne les doit faire qu'en plein synode, parce que ce sont des lois pour tout le clergé qui les doit observer ».

52. Pie VI, const. « *Auctorem fidei* », 28.VIII.1794, prop. 9, 10, Synodi Pistorien., damn. ; Léon XIII, const. « *Romanos Pontifices* », 8.V.1881.

53. S.C.C., Urgellen. A. 1581 ; S.C.C., Venetiarum, 21.IV.1592 ; S.C.C., Algaren. 12.I.1595 ; S.C.C. Nullius, 1.VII.1597 ; S.C.C., Ianuen., 2.XII.1604 ; S.C.C., Oriolen., 26.VII.1614 ; S.C.C., Agien., 26.VI.1621 ; S.C.C., Burgen., 5.1.1627 ; S.C.C., Savonen., 19.II.1628, ad. 5 ; S.C.C., Oriolen., 27.V.1632, ad 15 ; Fulginaten., 26.II.11639 ; Strongolen., 17.VI.1645, ad 4.

54. J. VERNANT, *La Défense de l'autorité de Notre Saint Père le Pape,* Louvain, Sassen, 1669.

55. ANDRÉ, *Dictionnaire de droit canonique,* Paris, Walzer, 1890, Tome III, v° Synode.

56. « Constitution *Auctorem fidei* », 28.VIII.1794, *Fontes,* n° 475.

l'évêque dans le synode ». Le pouvoir législatif appartient donc au seul évêque. *In synodo dioecesana unicus legislator et iudex est episcopus* [57]. On ne craint pas d'affirmer que « la puissance de l'administration qui appartient aux évêques consiste (...) à convoquer les synodes et à y présider » [58]. Ou encore que « tous ceux qui sont honorés de l'ordre épiscopal (...) jouissent d'une puissance ordinaire (...) celle de donner la loi diocésaine » [59]. Canonistes et jurisconsultes légitiment leur affirmation en se reposant sur l'équité canonique et n'hésitent pas à s'indigner contre ceux qui attribuent un pouvoir arbitraire à l'évêque : « Alors quoi ! Les évêques sont donc dans un synode des législateurs absolus qui commandent en maîtres et érigent en lois ce qui leur plaît d'ordonner ou de défendre ; et tout un diocèse dans l'ordre spirituel est livré au caprice et à la discrétion d'un seul homme ! Ce serait bien mal connaître l'Église et son gouvernement que de se former une pareille idée de la législation diocésaine » [60].

Le synode est une assemblée consultative qui ne saurait donc disposer d'aucun pouvoir délibératif. D'ailleurs, les décisions adoptées après consultation du synode doivent être promulguées par le seul évêque. En effet « la publication solennelle (...) est une des conditions requises à leur réception juridique ; en sorte qu'elles ne sont réputées juridiquement reçues si elles n'ont été publiées ». La publication de ces dispositions par le seul évêque est donc nécessaire pour qu'elles aient « force de loi publique » [61].

– La seconde conséquence relative à la conception délibérative du synode est d'ordre pratique. Dès le début du 18e siècle, beaucoup d'évêques, afin d'éviter des discussions longues, fastidieuses et stériles quant à leur puissance législative, renoncent à convoquer les synodes aussi fréquemment que ne le fixe le Concile de Trente d'où l'on peut en

57. F. WERNZ, *lus Decretalium*, Rome, 1906, II, 2, n° 863, p. 758.

58. D. JOUSSE, *op. cit.*, p. 26.

59 P.-J. CARLE, *Code de droit canon, d'après les aphorismes d'Arnold Corvin*, Paris, Debécourt, 1841, Titre XIII, n° 80, p. 25.

60. DE LA BLANDINIÈRE, *op. cit.*, p. 162 et s.

61. J.-P. GIBERT, *Usages de l'Église gallicane concernant la censure et l'irrégularité*, Paris, Mariette, 1724.

partie expliquer pourquoi si peu de synodes sont convoqués, tant en Espagne qu'en France [62].

II. LE SYNODE DIOCÉSAIN SOURCE DE DROIT

Le synode diocésain devient, par la promulgation de ses statuts, une source de droit. Les dispositions qu'il contient s'appliquent tant comme source du droit interne à l'Église que comme une source de droit public.

A) Le synode diocésain source de droit interne

Le synode diocésain est une source de droit interne à l'Église. Il est une partie du droit particulier [63], « de même que les canons particuliers font partie du droit propre aux Églises particulières, ainsi les ordonnances synodales composent le droit particulier du diocèse aussi bien que les autres règlements faits par l'évêque hors du synode » [64]. En vertu du principe de hiérarchie des normes ecclésiales, les dispositions synodales demeurent soumises au droit univer-

---

62. En Espagne, plusieurs causes expliquent cet immobilisme : inefficacité pratique des synodes diocésains, désintérêt des évêques, pressions royales que l'on remarque notamment dans les dispositions prises par Charles III, en 1769 et 1784, ordonnant que les conciles et les synodes se soumettent au contrôle du Conseil de Castille, oppositions des chanoines cathédraux et des instituts exempts, influence croissante et contrôle des Congrégations romaines exercés sur les assemblées et actes synodaux, selon la Constitution *Immensa* de Sixte V. FUENTES CABALLERO (J.-A.), « El sinodo diocesano », Ius *Canonicum,* 1981, XI, 41, p. 543 et s. ; T. CAMARA, « Los concilios provinciales en Espana », *Ciudad de Dios,* 14, 1887, 77-85, 257-263 et 460-465 ; DE ECHEVERRIA (L.), « Controversias juridiccionales entre Gregorio XIII y Felipe II », *Revista Espanola de derecho canonico, 2,* 1956, p. 373-377. Pour la France, on pourra se référer à WILLAERT (L.), *La Restauration catholique,* 1563-1648, FLICHE et MARTIN, *Histoire de l'Église,* 18, 1960, p. 70-71.

63. J.-P. GIBERT, *op. cit.*, p. 51 : « Les *ordonnances synodales composent le droit particulier du diocèse* ». G. LE BRAS, Ch. LEFEBVRE, J. RAMBAUD, *L'Âge classique 1140-1378. Sources et théorie du droit, Histoire du Droit et des Institutions de l'Église en Occident,* Paris, 1965, Tome VII, p. 186, note 1 : « Le droit particulier est celui qui est établi pour une partie de la chrétienté par le législateur suprême lui-même ou une autorité qui lui est subordonnée ».

64. SALMON, *op. cit.*, p. 841.

sel. Après le 16e siècle, cette affirmation, de principe jusqu'alors, se trouve être de plus en plus discutée. En France, sous l'effet du gallicanisme [65], le synode diocésain tend à devenir le véritable pivot de la législation universelle, le passage imposé sans lequel nulle autre norme, même supérieure, ne pourrait s'appliquer dans un diocèse déterminé.

Partant de l'idée selon laquelle « c'est une loi inviolable dans l'Église qu'un Évêque ne peut faire aucune fonction épiscopale dans le diocèse d'un autre évêque sans le consentement de cet évêque » [66], les dispositions pontificales et conciliaires, pour être juridiquement efficaces, doivent bénéficier de l'entérinement de l'Évêque qui, pour ce faire, pourra assembler un synode. On retrouve une fois encore les idées de Richer : le gouvernement de l'Église offre le caractère d'une aristocratie tempérée dans laquelle les pasteurs, institués par le Christ, exercent une autorité ministérielle et représentative. Ainsi se multiplient les dissertations relatives au *Droit des évêques touchant à la réception des Bulles*. Pour leurs auteurs, une Église aussi importante que celle de France, n'est pas obligée d'accepter toutes les décisions des papes en matière de doctrine. Elle a le pouvoir de les examiner. Elle peut expliquer celles qui sont obscures ou équivoques, modifier celles dont le contenu paraîtrait erroné aux évêques voire les rejeter lorsqu'elle les considèrera dangereuses ou non conformes à sa tradition et à sa foi. L'article 4 de la Déclaration de 1682 lui reconnaît *de jure*, cette prérogative : « Quoique le pape ait la principale part dans les questions de foi et que ses décrets regardent toutes les Églises, et chaque Église en particulier, son jugement n'est pas irréformable, si le consentement de l'Église n'intervient ». Le pouvoir pontifical ne porte donc nulle atteinte à la liberté des Églises locales d'accepter ou non ses dispositions.

La nécessité du consentement de l'Église particulière est *ad validitatem* de l'application des normes supérieures. Cette Église examine les décisions du souverain pontife, mais ne s'élève pas pour autant au rang de tribunal. En effet les évêques peuvent refuser de consentir, d'approuver ou d'accep-

---

65. J. BERNHARD, Ch. LEFEBVRE, F. RAPP, *L'Époque de la réforme et du Concile de Trente, Histoire du Droit et des Institutions de l'Église en Occident*, Paris, Tome XIV, 1975.

66. BRUNET d'après BARBIER, *Abrégé des libertés de l'Église gallicane avec des réflexions et des preuves qui en démontrent la pratique et la justice*, Paris, 1765, art. III, p. 29.

ter les dispositions pontificales, en aucun cas ils n'ont le pouvoir de les casser ou de les annuler [67]. Mais leur acceptation conditionne la réception de ces normes.

En conséquence, pour être applicable, la législation pontificale doit faire l'objet d'une ratification et d'une promulgation par l'Église particulière, notamment par convocation du synode[68]. Or, selon Bouix, la promulgation des statuts synodaux est du ressort exclusif de l'évêque [69], à l'exclusion de Rome [70] qui, contrairement à ce qui se passe pour les conciles provinciaux [71], ne dispose pas d'un droit de reconnaissance [72].

Faut-il en conclure que les évêques, par leurs statuts diocésains, mettent en place une législation originale et particulière ? La réponse semble négative. Aux 16e, 17e et 18e siècles, le grand souci des statuts synodaux sera de faire appliquer la législation tridentine et les dispositions romaines qui la prolongent (constitutions pontificales et instructions des congrégations) [73].

Il n'en demeure pas moins que les statuts diocésains sont une véritable source du droit particulier [74]. En effet, « les règlements faits, les synodes diocésains obligent dans l'étendue du diocèse (...). Les décrets des synodes n'obligent pas les diocésains qui demeurent hors de l'étendue du diocèse, ni ceux qui, étant dans le diocèse, n'ont pu avoir connaissance

---

67. J. GAUDEMET, *Le Gouvernement de l'Église à l'époque classique, Histoire du Droit et des Institutions de l'Église en Occident,* Tome VIII, vol. II, Cujas, p. 178-179.

68. I. FÜRER, « De synodo diocesana », *Periodica 62,* Rome, 1973, p. 117-131.

69. BOUIX, *Tractatus de episcopo ubi et de synodo dioedesana,* Paris, 1859, vol. II, p. 388-389.

70. L. CHEVAILLER, Ch. LEFEBVRE, R. METZ, *Le Droit et les institutions de l'Église catholique latine de la fin du XVIIIème siècle* à 1978, *Histoire du Droit et des Institutions de l'Église en Occident,* Tome XVII, Cujas, p. 151-175.

71. Ch. LEFEBVRE, M. PACAUT, *L'Époque moderne* 1563-1789. *Les sources du droit et la seconde centralisation romaine, Histoire du Droit et des Institutions de l'Église en Occident,* Tome XV, Vol. 1, Cujas, p. 39-41.

72. Une seule exception à ce principe est envisagée par Benoît XIV : le recours adressé à la Congrégation du Concile par un diocésain qui s'estimerait lésé par certains articles de statuts synodaux. BENOÎT XIV, *op. cit.*, lib. 13, c. 5, n°12-13.

73. J. GAUDEMET, *op. cit.*, p. 22.

74. L. CHEVAILLER, Ch. LEFEBVRE, R. METZ, *op. cit.*, p. 153-159.

des décrets » [75]. La force légale de ces dispositions synodales est indiscutable, « Les évêques, (...) par les statuts synodaux (...), ont de droit le pouvoir de faire des ordonnances pour la police ecclésiastique de leur diocèse et ces ordonnances obligent en conscience et doivent être suivies comme des lois, même après la mort des évêques qui les ont faites, jusqu'à ce qu'elles soient révoquées par quelqu'un de leurs successeurs » [76].

B) Le synode diocésain source de droit public

Les statuts synodaux, s'ils sont source du droit particulier de l'Église, peuvent également s'appliquer en tant que normes de droit public.

Il est reconnu qu'en matière religieuse, les lois, les ordonnances, les règlements du royaume, sont directement influencés par diverses mesures ecclésiastiques. Mais pour Brunet ces dernières « ne tirent leur force et leur autorité ni des canons, ni des conciles ; c'est le sceau de l'autorité royale et le consentement des évêques et des peuples qui donnent leur autorité et qui assurent leur exécution ». Cette théorie domine aux 17e et 18e siècles [77].

Les statuts synodaux entrent ainsi dans la sphère du droit commun d'Ancien Régime, applicables par les juridictions civiles. Cette incorporation se justifie d'autant plus que « l'approbation générale du clergé », dont bénéficient les statuts diocésains, « leur donne plus de force et d'autorité » [78].

En principe pour devenir véritable source du droit laïque, et conformément à la jurisprudence des cours souveraines, les statuts synodaux doivent être présentés au roi, comme on le fait d'ailleurs pour les canons des conciles et des constitutions des congrégations régulières. Jousse fait de ce contrôle une condition impérative. « À l'égard des statuts qui renferment des règlements où l'ordre public est intéressé », ceux-ci « ne peuvent faire loi dans un diocèse, à moins qu'ils n'aient été enregistrés dans les cours de parle-

75. SALMON, *op. cit.*, p. 841.
76. ANDRÉ, *op. cit.*, v° Synode.
77. BRUNET, *op. cit.*, Art. VIII, p. 60.
78. L. HÉRICOURT, *op. cit.*, Chap. XIV, n° XXXII.

ment ou autorisés par lettres patentes dûment enregistrées » [79]. Par cette réflexion, Jousse constate que la sphère publique, l'ordre public, la paix civile, quel que soit le domaine qu'ils visent appartiennent en dernier ressort au monarque ou à ses délégués. Il revient en effet aux gens du Roi de contrôler le contenu des différents textes. Il ne doit en rien être contraire aux dispositions générales du royaume. « S'ils trouvent que le supérieur ecclésiastique est allé au-delà de son pouvoir, ils prononcent qu'il y a abus et défendent l'exécution de son jugement. Cette ressource contre les entreprises ecclésiastiques est ouverte à tous les Français, comme aux religieux » [80].

Dans la pratique, toutefois, Héricourt remarque que « les statuts synodaux sont observés quand il n'y a point de dispositions contraires aux loix générales de la discipline ecclésiastique, aux libertés de l'Église gallicane, aux ordonnances de nos rois et aux usages particuliers du diocèse, quand ils sont légitimes ».

Ainsi, l'article 6 du synode d'Arras, tenu en 1687, ordonne à tous les curés et à ceux qui sont chargés de la conduite des âmes de faire de temps en temps une retraite de huit ou dix jours dans le séminaire. Quelques curés diocésains interjettent alors appel comme d'abus de ce statut et présentent une requête au conseil d'Artois, par laquelle ils demandent qu'il soit fait défense d'exécuter ce statut synodal, jusqu'à ce que le parlement de Paris se soit définitivement prononcé. L'évêque, protestant contre cette requête, se pourvoit devant le Conseil du Roi, duquel il obtient un arrêt en date du 20 septembre 1688, ordonnant l'exécution par provision de l'article visé. Dans sa décision, le Conseil du Roi précise « qu'un statut synodal sur un point de discipline et de police ecclésiastique ne doit point avoir moins de poids qu'une sentence de l'official ou qu'une ordonnance de l'évêque, qui sont exécutées par provision suivant la disposition des canons et des ordonnances dès qu'il s'agit de la correction des moeurs et de la discipline ecclésiastique » [81].

---

79. JOUSSE, *op. cit.*, Tit. I, Sect. I, Art. 2.
80. BRUNET, *op. cit.*, Art. VIII, p. 61.
81. L. HÉRICOURT, *op. cit.*, Chap. XIV, n° XXXII.

Il semble que le contrôle de légalité des statuts synodaux soit donc assuré de façon plutôt répressive que préventive, par le biais de l'appel comme d'abus. Cette technique met en évidence tout le profit que le roi peut tirer de statuts dont l'objet est d'assurer l'ordre public en matière religieuse. Maultrot est cependant plus nuancé quant à l'efficacité de cette coopération du spirituel et du temporel garantie, en quelque sorte, par la voie de l'appel comme d'abus. Il pense que l'autorité publique, de concert avec les évêques, biaise le mécanisme. « Le diocèse est gouverné par des mandements, des ordonnances, des rituels émanés de l'évêque seul. Par là, on est assuré d'écraser le second ordre (...). La seule ressource des prêtres est d'implorer des tribunaux séculiers : ils y obtiennent des arrêts qui répriment l'abus de la domination. Le clergé achète, à prix d'argent, les arrêts du Conseil qui les casse ou des lettres de cachet qui les rendent inutiles en répandant partout le terreur. Tel est au vrai l'état de l'Église en France en ce qui regarde les synodes » [82]. Autrement dit le mécanisme de l'appel comme d'abus exercé devant les parlements, est rendu inefficace par la voie de l'évocation ou de la cassation, que certains évêques actionnent devant le tout-puissant Conseil du Roi.

De nombreux factums permettent d'illustrer cette situation qui met en évidence les litiges intervenant entre un évêque et son clergé, ainsi que le contrôle des statuts demandé par celui-ci aux tribunaux ordinaires [83].

En France, ce procédé de vérification sera maintenu dans les articles 6 à 8 des Articles Organiques [84]. De plus, l'article 4

82. F. MAULTROT, *op. cit.*, p. 27.

83. « *Factum* pour M. L. Bethold, prêtre, curé de Champforgeux et pour M. L. Enjarrant prêtre curé de Seurcy, tant pour eux que pour les autres curés du diocèse dont ils ont procuration, appelants comme d'abus une ordonnance intitulée Statuts synodaux du diocèse de Chalon publiée au synode du 6 mai 1716 contre Messire F. de Madot, évêque et comte de Chalon sur Saône, intime » : L'évêque ferma la bouche à ceux qui voulurent lui expliquer leurs raisons avec toute la soumission due à son caractère : en quoi M. l'Évêque s'est montré plus ferme et plus absolu que ne le serait un souverain dans ses États. Il ne faut donc pas être surpris si ses pasteurs ont eu recours à la justice séculière et s'ils ont imploré la protection des magistrats pour faire casser un mandement contraire au droit public et aux lois du royaume.

84. G. DESOS, « Régime des cultes », *Jurisclasseur Alsace-Moselle,* 1994, Fasc. 232, 11, p. 7 : « Les trois articles, en tant qu'il donnent compétence au Conseil d'État ont été abrogés et remplacés par les dispositions de la loi locale du 30 décembre 1871 dont l'article 9 est ainsi libellé : « les recours pour abus en matière ecclésiastique déférés au Conseil d'État par

précise qu'« aucun concile national ou métropolitain, aucun synode diocésain, aucune assemblée délibérante n'aura lieu sans la permission expresse du gouvernement ». À en croire Gautry, cette disposition est assez rapidement tombée en désuétude [85]. Avec la loi de séparation, en 1905 [86], ces dispositions sont écartées sauf en Alsace Moselle. En effet en raison de l'annexion des départements du Rhin et de la Moselle, suite à la défaite de 1870 et du Traité de Francfort, du 10 mars 1871, le bloc des régimes des cultes n'a pas été supprimé *de jure*. Cependant, *de facto*, cette disposition est devenue « progressivement inapplicable en raison de l'évolu-

---

la loi du 18 germinal an X et les lois qui l'ont complétée seront soumis au Conseil Fédéral (Bundesrat) qui statuera sur le rapport de sa commission de justice ». Après 1918, la question d'un rétablissement de la compétence du Conseil d'État ne fut jamais tranchée. Actuellement un tel recours aurait beaucoup de peine à s'insérer dans le dispositif concordataire tel qu'il est pratiqué. L'institution doit être considérée comme irrémédiablement périmée ».

85. GAUTRY, *Traité de la législation des cultes et spécialement du culte catholique,* Paris, 1854, Tome 2, n° 695, p. 465-466 : « En la supposant en vigueur, elle devrait s'appliquer avec une distinction : toutes les fois qu'un évêque voudrait convoquer le clergé en assemblée délibérante, il aurait besoin d'une autorisation expresse du gouvernement. Mais très souvent, les évêques s'entourent des ecclésiastiques de leur diocèse, dans des réunions purement religieuses, et qui ont pour but, non de délibérer sur certains objets, mais de s'édifier et de se fortifier dans des sentiments de piété ; ce ne sont pas des synodes ayant le caractère d'assemblées délibérantes, et dès lors ces réunions n'ont besoin d'aucune autorisation. Elles sont d'une grande utilité pour le maintien des mœurs et de la discipline. Dans certains diocèses, conformément aux anciens principes, elles ont lieu tous les ans. C'est un usage salutaire que l'autorité civile doit protéger ».

86. A. RIVET, *Traité du culte catholique et des lois civiles d'ordre religieux,* Langres, 1950, Tome 2, p. 239 : « La loi de séparation laisse intacte la discipline ecclésiastique. Les autorités religieuses et spécialement les évêques peuvent édicter des prescriptions sanctionnées par des peines spirituelles et par l'interdiction des sacrements ». B de CHELLES, *Le nouveau régime du culte catholique par le droit commun,* Bordeaux, 1907, p. 84 : « Or toutes ces entraves à la liberté (art. 4 des Articles Organiques) sont désormais abolies (...) sous ce rapport le clergé recouvre toute sa liberté la plus complète. Tout lui est permis sauf ce qui peut être contraire à l'ordre public et au droit commun ». MIGNE, *Première Encyclopédie théologique,* Paris, 1862, v° Synode.

tion des conceptions » [87]. Les statuts synodaux sont donc réduits à l'état de source du seul droit particulier de l'Église [88].

En 1917, la refonte de la législation ecclésiastique pose, plus que jamais, le problème de la combinaison droit particulier droit universel. Déjà en 1905, Boudinhon juge cette entreprise « extrêmement difficile et délicate ». D'après lui, « le droit canonique est loin d'être uniformément observé partout, et quand il sera codifié, certaines parties n'en demeureront pas moins impossible à pratiquer en certains pays ». Aussi s'interroge-t-il sur les méthodes à employer. « Peut-on faire figurer dans le Code autre chose que le droit commun ? Mais que faire alors pour les parties de ce droit commun qui ne sont ni observées ni possibles en tel ou tel pays ? (...) Ajoutera-t-on au Code général une série de législations locales, sauf à n'y faire figurer que les dispositions qui seraient *praeter* ou *contra jus* ? » [89]. En conséquence, à la veille de la codification et au sein même du droit canonique, la question se pose déjà du rôle et de l'autorité de la législation locale dont font partie les synodes diocésains [90]. Finalement, la législation universelle contenue dans le Code de 1917 laisse une place limitée au droit particulier. Celui-ci semble depuis lors se trouver « sous surveillance du fait d'une majoration du magistère romain et des prétentions curialistes » [91].

Jeanne-Marie TUFFÉRY-ANDRIEU
Faculté de droit, Strasbourg

87. F. MESSNER, « Organisation et institutions des cultes reconnus et non reconnus et congrégations », *Juris-Classeur Alsace-Moselle,* 2000, Fasc. 231, p. 7.

88. En Allemagne, le paragraphe 18 du Landesherrliche Verordnung du 30 janvier 1830 précise que sans l'agrément des gouvernements respectifs, aucun évêque ne peut convoquer un synode diocésain. Cette mesure sera rapidement supprimée (DREY, « Was ist in unserer zeit von synoden zu erwarten ? », *Theolog. Zeitschrift,* 1834, p. 242*).*

89. *Le Canoniste,* 1905, p. 80-81.

90. A. ARYNHANC, *Constitution of the Church in the new Code of Canon Law,* New-York, 1929. Ch. AUGUSTINE, *A commentary on the new Code of the Canon Law,* v. II, St Louis & London, 1919. J. A. CORIDEN, « The diocesan synod an instrument of renewal for the local Church », *The Jurist,* 33 (1974), p. 68-93.

91. TILLARD (J. M. R.), « Comment accorder synodalité et primauté », *Cristianesimo nella storia,* 19, 1998, p. 405.

Aram MARDIROSSIAN
RDC 55/2, 2005, p. 377-391

LES PRÉMICES D'UNE DISTINCTION ENTRE ORDRE ET JURIDICTION DANS L'ÉGLISE ARMÉNIENNE AU 5e SIÈCLE : UNE THÉORIE SANS LENDEMAIN

> « *En vérité je vous le dis : tout ce que vous lierez sur la terre sera tenu au ciel pour lié, et tout ce que vous délierez sur la terre sera tenu au ciel pour délié.* »
>
> (Mt 18,18)

« DERRIÈRE LA DUALITÉ DES TERMES (ordre et juridiction), derrière ce qui pourrait passer pour une querelle de mot, c'est toute l'ecclésiologie qui est engagée : l'Église comme réalité surnaturelle et l'Église comme institution sociétaire, juridiquement hiérarchisée » [1]. On le voit, la distinction entre ordre et juridiction est capitale [2]. Apparemment ignorée par la tradition orientale « orthodoxe » [3], elle n'émerge en Occident qu'à

1. J. GAUDEMET, « Pouvoir d'ordre et pouvoir de juridiction. Quelques repères historiques », *L'Année canonique*, 29, 1985-1986, p. 83 (désormais *Pouvoir*). Sur cette question cf. L. VILLEMIN, *Pouvoir d'ordre et pouvoir de juridiction*, Paris, Éditions du Cerf, 2003, qui propose une étude historico-théologique de la distinction dans l'Église catholique romaine des origines à nos jours.

2. La distinction « ordre » /« juridiction » est souvent exprimée dans les sources sous la forme « pouvoir d'ordre » /« pouvoir de juridiction », mais le fondement de cette théorie reste articulé autour des mots « ordre » et « juridiction », cf. L. VILLEMIN, *op. cit.*, p. 13-24.

3. J. GAUDEMET, *Pouvoir*, p. 90 ; sur cette question voir P. L'HUILLIER, « Rapport entre pouvoirs d'ordre et de juridiction dans la tradition orientale », *Revue de droit canonique*, 23, 1973 et J. ERICKSON,

partir du 12e siècle [4]. S'agissant des termes, *ordo* et *iurisdictio* sont issus du droit public romain et n'ont à l'origine que peu de lien avec le christianisme [5]. *Ordo* remonte aux débuts de l'Église et emporte une conception très large. Cette dernière est encore de mise dans le *Décret* de Gratien, puisque le vocable renvoie non seulement au sacrement de l'ordre, mais plus généralement à tout degré dans la hiérarchie, ou même à un office, sans référence à un degré sacramentel d'ordre, ou encore une catégorie d'individus [6]. *Iurisdictio* n'apparaît que plus tardivement dans le vocabulaire canonique, de manière incertaine et en concurrence avec d'autres termes, notamment *officium*. Ce n'est que dans la première moitié du 12e siècle qu'émerge *iurisdictio* comme servant à désigner un pouvoir [7]. Quant à *potestas*, il n'est joint à *iurisdictio* que par deux fois dans Gratien qui en revanche ignore l'expression *potestas ordinis* [8]. L. Villemin conclut à la suite d'un minutieux examen que « l'étude lexicographique permet d'affirmer sans ambages qu'il n'y a pas chez Gratien de distinction entre *ordo* et *iurisdictio*, ou entre *potestas iurisdictionis* et *potestas ordinis*.En revanche, dans la résolution de certains problèmes, Gratien en semble proche » [9]. C'est donc dans la seconde moitié du 12e siècle

---

« The "oikonomio" of orders in Byzantine canon Law », *Proceed of the VIth international Congress of medieval canon law*, 1985, p. 270. L. VILLEMIN, *op. cit.*, p. 19 estime que, « malgré l'existence de travaux de qualité, une étude d'ensemble sur la tradition orientale serait la bienvenue ».

4. J. GAUDEMET, *Pouvoir*, p. 84.

5. ID., *Église et Cité. Histoire du droit canonique*, Paris 1994, p. 481 (désormais *Église*).

6. ID, *Pouvoir*, p. 84-85.

7. ID, *Église*, p. 481.

8. L. VILLEMIN, *op. cit.*, p. 27-33, qui ajoute (p. 18) que ce qui importe ici est « la distinction des deux concepts, c'est-à-dire sur leur bipartition comme axe fondamental d'une argumentation canonique ou théologique ». Il ne s'agit donc pas d'évoquer une simple histoire du pouvoir d'ordre d'un côté, et du pouvoir de juridiction de l'autre.

9. *Ibid.*, p. 70. O. CONDORELLI, *Ordinare-Iudicare. Ricerche sulle potestà dei vescovi nella Chiesa antica e altomedievale (secoli II-IX)*, Rome, *Il Cigno Galileo Galilei*, 1997, p. 10, estime que « comme l'historiographie la plus avisée l'a observé, dans le premier millénaire de l'Église, une bipartition du pouvoir ecclésiastique en pouvoir d'ordre et

qu'émerge la distinction ordre et juridiction comme constituant un axe fondamental d'une argumentation théologico-canonique [10].

L'une des causes de l'émergence de cette théorie résidait dans la volonté des docteurs latins de résoudre la querelle des investitures [11]. C'est, *mutatis mutandis*, pour des motifs semblables — précisément le souhait des autorités ecclésiastiques de maîtriser le recrutement du clergé qui jusqu'alors leur échappait largement —, que dans la seconde moitié du 5e siècle apparaissent au sein de l'Église arménienne les prémisses d'une distinction entre ordre et juridiction. Cette tentative nous est connue de façon incidente par un passage de l'*Histoire d'Arménie* composée vers 490 par le chroniqueur ecclésiastique Ghazar Parpetsi [12]. Certes, la théorie

---

pouvoir de juridiction était une réalité vive et opérante, que ce soit dans différents offices ou dans le même office. Il faut de toute façon attendre le 12e siècle pour que cette conscience "pratique" devienne une conscience réfléchie et élaborée scientifiquement » (traduction française du passage en italien par L. VILLEMIN, *op. cit.*, p. 19). Toutefois, O. ÉCHAPPÉ, *Droit canonique*, Paris, Dalloz, 1999, (2e éd.), p. 195, affirme « qu'antérieurement, en effet, c'est-à-dire pendant tout le premier millénaire de l'histoire de l'Église, le pouvoir était considéré comme parfaitement unitaire et s'obtenait dans sa plénitude au moment de l'ordination, toujours conférée pour un service concret au sein d'une Église déterminée ».

10. L. VILLEMIN, *op. cit.*, p. 110. Plus précisément, celui-ci (p. 23) dégage trois phases dans l'histoire de la distinction. Une première qui va jusqu'au *Décret* de Gratien distingue *potestas* et *executio potestatis* ou *usus potestatis*. Il ne s'agit pas, dans cet état de la distinction, à proprement parler de deux pouvoirs, mais d'un pouvoir, d'un côté, et de son exercice, de l'autre. La deuxième phase (seconde moitié du 12e siècle avec les premiers Décrétistes) distingue — d'abord implicitement — deux pouvoirs : d'un côté ce qui relève de l'*ordo* et, de l'autre, ce qui appartient à ce qu'on appelle fréquemment *administratio*. Enfin, la troisième phase, avec les Décrétalistes aboutit à la constitution de deux hiérarchies, une selon l'ordre, l'autre par la juridiction.

11. *Ibid.*, p. 110-112 et *infra* p. 380.

12. Édition de l'ouvrage par G. Ter MKRTCHEAN et S. MALKHASEANTS, Tiflis, 1904 ; traduction anglaise par R. W. THOMSON, *The History of Ghazar Parpetsi*, Atlanta, 1991. Ghazar composa une chronique portant sur l'Arménie du 5e siècle, qu'il offrit au prince Vahan Mamikonean, alors gouverneur du pays pour le compte du roi perse. D'origine modeste, Ghazar reçut la prêtrise et se vit confier par Vahan — qui était un ami d'enfance —, la direction de la maison

en question ne dépassera guère le stade embryonnaire du fait que la réforme qu'elle sous-tendait fera long feu en raison notamment du caractère impérieux de l'hérédité de la cléricature qui se maintiendra jusqu'à la fin du Moyen Âge. Malgré son échec, nous souhaiterions revenir sur cette théorie inédite élaborée par les autorités ecclésiastiques arméniennes près de sept siècles avant qu'une action similaire ne soit engagée et réussie en Occident.

Après avoir examiné le contexte politico-religieux et les termes précis dans lesquels la distinction est formulée dans le texte de Ghazar Parpetsi, nous évoquerons les causes qui déterminèrent l'apparition puis *in fine* l'échec de cette théorie.

I. LA THÉORIE : PATRIARCAT ET ÉPISCOPAT

L'adoption du christianisme comme religion officielle du royaume d'Arménie par le roi Tiridate le Grand en 311, deux ans avant qu'il ne soit proclamé *religio licita* dans l'Empire romain, fut considéré par les Perses sassanides — adeptes du zoroastrisme — comme une forme de défection [13]. Dès lors, jusqu'à la fin du 6e siècle, ces derniers essayèrent à plusieurs reprises de détourner les Arméniens du christianisme par des guerres et des persécutions. Après l'abolition de la royauté en Arménie en 428, l'Église locale fut soumise à la juridiction séculière du roi des rois sassanide auquel appartenait notamment la ratification du choix du patriar-

---

religieuse, rattachée à l'Église patriarcale. Assez rapidement, il entra en conflit avec les religieux du lieu pour différents motifs plus ou moins sérieux. En réalité, ce litige traduisait une opposition entre le monachisme de type hellénisant prôné par Ghazar et celui, pétri de traditions syriennes, de ses adversaires, cf. A. et J.-P. MAHÉ, *Grégoire de Narek, Tragédie – Matean Okhbergutean : le Livre de Lamentation*, Louvain, CSCO 584, Subsidia 106, 2000, p. 18-22 et A. MARDIROSSIAN, *Le Livre des canons arméniens de Yovhannes Audznetsi. Église, droit et société en Arménie du IVe au VIIIe siècle*, Louvain, CSCO 606, Subsidia 116, 2004, p. 145 n. 22, 189, 356-357 (désormais *Le Livre*).

13. Sur la date et les motifs de la christianisation de l'Arménie, cf. A. MARDIROSSIAN, « Le synode de Vagharshapat (491) et la date de la conversion au christianisme du royaume de Grande Arménie (311) », *Revue des études arméniennes*, nouvelle série 28, 2001-2002, p. 249-260.

che [14]. En 461, l'élection de Giut Ier Arahezatsi comme patriarche par un synode général arménien fut contestée par la cour sassanide [15]. Finalement Giut fut exilé en 471 et son siège demeura vacant jusqu'à sa mort en 478 [16]. L'hostilité du roi des rois Peroz était certainement motivé par les pourparlers secrets engagés par le patriarche avec l'empereur byzantin Léon Ier [17]. C'est à cette occasion que

14. N. GARSOÏAN, « Secular Juridiction over the Armenian Church (Fourth-Seventh Centuries) », *Okeanos. Essays Presented to Ihor Shevcenko on his Sixtienth Birthday = Harvard Ukrainian Studies*, 7, 1984, p. 220-250 [Réimpr. dans EAD. *Armenia between Byzantium and the Sasanians*, Londres, 1985, IX]. Jusqu'au début du 6e siècle, le chef de l'Église arménienne portait le titre de patriarche. Par la suite, il est communément appelé catholicos, cf. J.-P. Mahé, « Le rôle et la fonction du catholicos d'Arménie du 7e au 11e siècle », *Des Parthes au Califat. Quatre leçons sur la formation de l'identité arménienne*, Paris 1997, p. 81 n. 8 (désormais *Le rôle*) et N. GARSOÏAN, « L'Arménie », *Histoire du christianisme. III. Les Églises d'Orient et d'Occident (432-610)*, sous la direction de L. PIETRI, 1998, p. 1130 n. 20.

15. Jusqu'en 438, le patriarcat fut concédé à titre héréditaire à la famille de Grégoire l'Illuminateur, premier chef de l'Église arménienne après la conversion du pays. Toutefois, les interventions de la royauté, puis après son abolition, du roi des rois perse, imposèrent en diverses circonstances des prélats étrangers à la famille de saint Grégoire. Presque tous étaient de la lignée d'Aghbianos, ancien évêque de la cour arsacide au début du 4e siècle. Lorsque Sahak le Parthe, dernier descendant de Grégoire l'Illuminateur, s'éteignit en 438 sans avoir eu de fils, ses disciples et partisans souhaitèrent rendre le patriarcat électif. À l'inverse, les Perses préféraient maintenir le principe d'hérédité au profit de la seconde famille sacerdotale du pays, celle des descendants d'Aghbianos. Le 24 juin 444, profitant de la réunion annuelle à Shahapivan, ancien camp royal, les autorités ecclésiastiques et séculières locales élirent patriarche Yovsep Ier, disciple de Sahak le Parthe. Mais ce coup de force ne fut jamais reconnu par la cour sassanide. Finalement Yovsep fut exilé (452) puis martyrisé (454) par les Perses qui imposèrent sur le trône patriarcal deux descendants de la famille d'Aghbianos, Melite Ier (452-456), puis Movses Ier (456-461). Sur les modalités d'accession au patriarcat, cf. A. MARDIROSSIAN, *Le Livre*, p. 146-149.

16. M. ORMANEAN, *Azgapatum* (Histoire nationale), Beyrouth 1959, vol. I, 1, col. 417-452 [1ère éd. Constantinople 1912]. L'action de Peroz constituait la dernière tentative perse pour imposer un patriarcat héréditaire. Désormais tous les successeurs de Giut sont élus, mais sous la surveillance de la cour sassanide ou de son représentant en Arménie qui doit approuver cette élection, J.-P. MAHÉ, *Le rôle*, p. 83.

17. Giut lui-même ne cache pas ses liens étroits avec le monde byzantin: « J'ai suivi mes études de littérature et de philosophie au pays

l'historien Ghazar Parpetsi prétend rapporter un échange entre Giut et Peroz par messager royal interposé :

« Le roi envoya dire au bienheureux catholicos Giut : "Jusqu'à présent tu as exercé ta juridiction (*zishkhanutiund*) sans mon ordre, et ceux qui t'ont accordé une aussi grande fonction (*gorts*) sont [mes] serviteurs, et tu n'as reçu aucune confirmation de moi. Mais si maintenant tu accomplis ma volonté, si tu adoptes ma religion, si tu adores le soleil, je te conférerai cette fonction (*zgortsotsd*) à perpétuité, par un décret impérial, à toi, à ta famille, ou à quiconque tu désireras. Et ainsi je te renverrai avec honneur en Arménie, tu bénéficieras d'un honneur et d'une splendeur tels qu'aucun Arménien n'a jamais obtenu de notre cour. Mais si t'obstinant, tu refuses d'accomplir ma volonté, je t'enlèverai l'épiscopat (*zepiskoposutiund*), je te retirerai tes fonctions (*zgortsotsd*), et tu retourneras dans ta maison et ton pays [dans] le déshonneur et l'ignominie".

Le bienheureux homme de Dieu, Giut, catholicos d'Arménie, rempli du pouvoir du Saint-Esprit, dit au messager royal : "(...). Dis au roi, qu'en ce qui concerne les fonctions (*zgortsoys*), dont tu dis que je les tiens de tes serviteurs et non de toi-même, si toi, ou n'importe lequel de tes serviteurs qui me les avait donnée, me l'ôtait, je me réjouirais et je le désire, car délivré des tourments et des troubles de ce monde, je me vouerai à moi-même et à la prière. Quant à l'ordination épiscopale (*episkoposakan dzernadruteans*) que tu dis que tu m'ôteras, la dignité de cette ordination (*dzernadrutean pativ*) céleste ne peut m'être ôtée ni par les rois, ni par aucun prince, ni même par la mort, car elle n'en a pas le pouvoir. Et je ne crains nullement un homme mortel [qui ne peut] ni m'accorder cette dignité (*zpativs*) ni me la retirer" (...) » [18].

---

des Romains, j'ai là-bas de nombreuses connaissances et amis. Même la matière de vêtement que nous portons, nous l'achetons là-bas, car il ne s'en trouve dans aucun autre pays, hormis celui-là, c'est pourquoi nous sommes obligés d'acheter là-bas ce dont nous avons besoin », Ghazar PARPETSI, III, 64, p. 114 ; R. W. THOMSON, *op. cit.*, p. 166. Plus généralement sur cette période, cf. C. SANSPEUR, « L'Arménie à l'époque de Peroz », *Revue des études arméniennes*, nouvelle série 12, 1975-1976, p. 83-172.

18. Ghazar PARPETSI, III, 64, p. 114-115 ; notre traduction.

Si l'authenticité de ce dialogue rapporté par Ghazar Parpetsi est difficile à vérifier, une telle incertitude n'enlève rien au fait qu'il n'a pu inventer de toute pièce, la théorie exprimée dans son récit. Elle devait constituer un courant développé dans les milieux ecclésiastiques arméniens de la fin du 5e siècle, peut-être à l'initiative de Giut.

Il ressort de ce texte que deux couples de mots s'opposent. D'un côté, « juridiction » (*ishkhanutiun*) [19] et « fonction » (*gorts*) [20] qui renvoient au patriarcat, et d'un autre, « ordination (épiscopale) » (*dzernadrutiun*) [21] et « dignité » (*pativ*) [22] qui visent l'épiscopat. Par conséquent, il existe d'une part, la fonction patriarcale qui est octroyée par un pouvoir humain, en l'occurrence le roi des rois — ou ses représentants — sur le fondement de la juridiction séculière que celui-ci possède sur l'Église arménienne. Giut lui-même, dans un autre passage de la chronique de Ghazar, reconnaît le pouvoir séculier de Peroz sur cette dernière et plus généralement toute l'Arménie en se référant au précepte néo-testamentaire qui ordonne à chaque serviteur d'obéir à son maître [23]. Le patriarcat représente donc un

---

19. *Ishkhanutiun* dérive de l'iranien **khshana-*, cf. N. GARSOÏAN, *The Epic Histories Attributed to Pawstos Buzand*, HATS 8 Cambridge, Ma [Trad. anglaise], p. 533-534 (désormais EH). Ce terme peut revêtir différentes acceptions en latin : *principatus*, *potestas*, *regimen*, *dominium*, *dignitas*, *auctoritas*, *paroecia/parrochia*, *Nouveau dictionnaire de la langue arménienne*, éds. G. AWETIKEAN, Kh. SIWRMELEAN, 2 vol., Venise 1836-1837, I, p. 865-866 (désormais NDLA).

20. *Gorts*, gr. *ergon*, lat. *officium*, cf. N. GARSOÏAN, EH, p. 527-528. Suivant le contexte, ce terme peut aussi signifier *opus*, *operatio*, *factum*, *actus*, *actio*, *factura*, *negotium*, *res*, *acta*, NDLA, I, p. 573-574.

21. *Dzernadrutiun*, litt. « imposition des mains », gr. *cheirotonia*, *epithesis tôn cheirôn*, *cheirothesia*, *cheirepithesia*, lat. *impositio manuum*, *ordinatio*, *designatio*, *creatio*, NDLA, II, p. 152; *Dictionnaire étymologique de l'arménien*, éd. H. ACHARYAN, 4 vol., Érévan, 1971-1979, III, p. 410 ; *Dictionnaire explicatif de l'arménien*, éd. S. Malkhaseants, 4 vol., Érévan, 1944-1945, III, p. 164. Le texte mentionne également l'expression « épiscopat » (*episkoposutiun*).

22. *Pativ*, mot d'emprunt iranien, cf. aussi la version sogdienne, N. GARSOÏAN, EH, p. 552. Outre *dignitas*, *badiv* veut dire *honor*, *donum*, *praemium*, *donarium sacrum*, NDLA, II, p. 610-611.

23. « Mais notre propre religion nous commande d'obéir docilement à nos maîtres pour les [affaires] pour lesquelles cela est convenable et juste », Ghazar PARPETSI, III, 64 ; R. W. THOMSON, *op. cit.*, p. 166. S'agissant du Nouveau Testament, voir Ep 6,5 ; Col 3,22 ; 1 P 2,17.

office administratif que le pouvoir séculier peut attribuer ou retirer en fonction de ses intérêts. D'autre part, il y a l'épiscopat, qui une fois conféré ne peut plus être retiré à son titulaire par aucun pouvoir humain, et ni même par la mort. Le texte ne le dit pas, mais bien évidemment c'est théoriquement l'Église, par l'intermédiaire de son chef le patriarche, qui pouvait seule ordonner les évêques [24]. Dès lors, la réponse de Giut se termine par une réflexion qui, à en juger par le ton, ne peut être que le fruit de l'imagination de Ghazar Parpetsi : il ne peut être question pour le patriarche de craindre un quelconque mortel, fut-il le roi des rois, car pas même ce dernier ne peut ni accorder ni retirer « la dignité » de l'épiscopat. Le vocabulaire utilisé par Ghazar montre donc très clairement qu'à une simple charge administrative s'oppose une fonction possédant une dimension sacramentelle.

Cette distinction est confirmée par le rituel accompagnant l'accession au patriarcat. Jusqu'au 10e siècle, il ne semble pas exister de rite spécifique pour l'intronisation du patriarche [25]. Le terme *dzernadrutiun* « ordination » (litt. « imposition des mains ») n'est employé que dans l'hypothèse où l'on conférait l'épiscopat à un laïc ou à un clerc de rang inférieur afin qu'il puisse accéder au patriarcat. En revanche, lorsque le candidat choisi ou élu était déjà évêque, aucun rite spécifique n'est mentionné [26]. Un rite d'ordination propre au catholicos, différent de celui des évêques, ne semble apparaître qu'au 10e siècle [27].

---

24. Sur les modalités concrètes d'accession à l'épiscopat dans l'Église arménienne, cf. *infra* p. 381-385.

25. Ch. RENOUX, « L'ordination du catholicos arménien », dans A. M. TRIACA, A. PISTOIA, (éd.) *Ordination et ministères* (Conférences Saint-Serge, 42e semaine d'Études liturgiques), Rome 1997, p. 247-274 indique (p. 250) « qu'une recherche plus exhaustive que celle présentée ici (c'est-à-dire son article) devrait permettre d'affiner ces constatations sur l'absence d'un rite jusqu'au 10e siècle. Nous les pensons assurées cependant en raison de l'inexistence, à la même époque, d'un rite analogue dans le monde byzantin ».

26. Encore au 9e siècle, *tzernatrutiun* n'est signalé que pour deux catholicos, Zakaria Ier (855-877) et Georg II (878-898) : le premier était un laïc et le second n'était pas évêque, voir M. ORMANEAN, *op. cit.*, vol. I, 2, col. 949-950, 981-983.

27. Ce rite connu par des manuscrits du 14e siècle est encore en vigueur dans l'Église arménienne. Il se déroule en deux temps : l'élec-

Certes, l'extrait cité par Ghazar Parpetsi ne formule pas de façon exclusive et explicite la distinction entre ordre et juridiction. Ainsi, ce sont deux séries de deux termes qui s'opposent indistinctement [28]. De plus, le mot « ordre », en arménien *karg*, n'apparaît pas [29]. Toutefois, le vocable « ordination » (*dzernadrutiun*) renvoie à la même idée et insiste peut-être même davantage sur la dimension sacramentelle de l'épiscopat par opposition à l'aspect administratif du patriarcat qui représente une « juridiction » (*gorts*). En outre, le texte arménien exprime avant tout une distinction entre le temporel et le spirituel, qui à la même époque est exprimée de façon tranchante par le pape Gélase Ier (492-494) en Occident [30]. Puisant dans le droit romain, Gélase

---

tion du catholicos, puis l'ordination, Ch. RENOUX, *op. cit.*, p. 254-274. Ce n'est qu'à l'occasion du conflit entre le catholicos Anania Mokatsi (943-967) et l'évêque Khosrov Andzevatsi que les sources attestent de l'existence d'un rite d'accession spécifique au catholicossat. Dans deux de ses lettres adressées à son adversaire, Anania déplore que celui-ci enseignait que « patriarche et évêque ont même honneur et même dignité », et « qu'il n'a pas été institué pour le patriarcat une ordination différente (de celle de l'épiscopat), mais c'est la même dignité qui est répétée ». Malheureusement, il n'existe aucun témoin manuscrit de cette époque. Au 10e et au 11e siècle, ce rite catholicossal est appelé « ordination » (*dzernadrutiun*), par les sources arméniennes, pour les successeurs d'Anania Mokatsi qui étaient évêques avant de devenir catholicos, *ibid.*, p. 250-251. L'absence de rite spécifique avant le 10e siècle ne diminuait en rien le prestige de la fonction patriarcale dès ses débuts. La présomption d'élection divine qui s'y attachait et le pouvoir de consacrer de nouveaux évêques garantissaient au catholicos un très haut niveau d'autorité, même s'il était contraint à une certaine collégialité. Mieux, dès le 5e siècle, après l'abolition de la royauté, le patriarche reste la seule institution stable, le seul représentant permanent de la nation entière, J.-P. MAHÉ, *Le rôle*, p. 79, 90.

28. Le texte mentionne les différents termes ainsi : « juridiction », « fonction » (deux fois), « épiscopat », « fonctions » (au pluriel, deux fois), « ordination épiscopale », « dignité », « ordination », « dignité ». Bien évidemment, dans le dialogue, Ghazar ne prête la distinction entre les deux catégories de pouvoirs qu'au patriarche Giut.

29. *Karg*, cf. NDLA, I, p. 1065. De même, on ne retrouve pas le terme « pouvoir » associé à ordre et/ou juridiction. Mais en arménien classique, *ishkhanutiun* dans une acception juridique peut aussi bien vouloir dire « juridiction » que « pouvoir », cf. *supra* n. 19.

30. La pensée de Gélase — qui a fait l'objet de discussions animées parmi les historiens — s'exprime ici à travers deux textes. Le premier est une lettre adressée en 494 à l'empereur Byzantin Anastase (491-518). Le second est extrait du traité *De anathematis vinculo*, cf. Y. SASSIER,

distingue l'*auctoritas* des papes de la *potestas* des rois. Cette théorie confère une désignation juridique à un magistère spirituel de l'Église sur les rois, tout en disposant que le pouvoir séculier ne peut prétendre assumer les responsabilités ayant trait à l'*interius* de l'Église [31]. Mais comme l'observe très justement L. Villemin, « bien qu'elles (les théories développées autour de la distinction entre temporel et spirituel) ne recoupent jamais exactement cette deuxième distinction (entre ordre et juridiction), elles ont tout de même favorisé le développement d'un courant intellectuel complexe il est vrai, qui cesse de concevoir le pouvoir dans l'Église de manière unifiée pour en dégager des composantes variées. Il nous semble que cette pratique participe de la même *epistémè* que celle qui donnera naissance à la distinction entre ordre et juridiction et qu'elle aide à la comprendre » [32].

Plus tard, l'ensemble de ce mouvement s'explique en partie par la volonté des autorités religieuses de résoudre la querelle des Investitures. C'est dans ce contexte, qu'Ives de Chartres, notamment [33], procède à la distinction entre la consécration épiscopale, qui s'accompagne de la *cura animarum*, et l'investiture du temporel [34]. Hugues de Fleury

---

Royauté et idéologie au Moyen Âge, Paris, Armand Colin, 2002, p. 59-61, qui, concernant la lettre à Anastase, renvoie au travail de A. COTTRELL, « Auctoritas and Potestas : A Reevaluation of the Correspondance of Gelasius I on Papal Imperial Relations », *Medieval studies* 1993, p. 93-109. Pour une étude de la docrine gélasienne sur la plus longue durée, cf. R. BENSON, « The Gelasian Doctrine : Uses and Transformations », *La notion d'autorité au Moyen Âge. Islam, Byzance, Occident*. Colloques internationaux de la Napoule, 1982, p. 13-44. On ne peut manquer d'observer que la lettre de Gélase au *basileus* est contemporaine de l'*Histoire* de Ghazar. Toutefois, en dépit de l'admiration de ce dernier pour la littérature byzantine, il n'existe aucune preuve pour affirmer que Ghazar ait pu accéder à la traduction grecque du texte de Gélase. En outre, il est fort possible que l'ouvrage de l'historien arménien ait été achevé avant 494.

31. Y. SASSIER, *op. cit.*, p. 61.

32. L. VILLEMIN, *op. cit.*, p. 110.

33. M. PARISSE, « Les pouvoirs chrétiens face à l'Église. La querelle des investitures et ses aboutissements », dans *Histoire du Christianisme, t. V, Apogée de la papauté et expansion de la chrétienté*, p. 107-110.

34. En outre, la distinction qui apparaît aux 11e-12e siècles entre autel et église paroissiale constitue un moyen pour les évêques d'assurer plus fermement leur pouvoir, cf. M. PARISSE, *op. cit.*, p. 110 ; J.-F.

s'attela à la symbolisation de cette théorie en présentant l'anneau et la crosse comme les manifestations visibles de la consécration ecclésiastique, alors qu'un autre symbole constituait l'investiture séculière [35]. D'abord écartée par Rome, la théorie d'Ives de Chartres devint finalement le fondement du concordat de Worms de 1122 qui dissociera nettement le pouvoir spirituel et les *regalia* [36].

C'est pour des motifs très voisins que l'Église arménienne avait cherché, dans la seconde moitié du 5e siècle, à distinguer entre « ordination » et « juridiction ». Plus précisément, cette théorie était destinée à contrer le principe héréditaire qui régissait alors majoritairement l'accession aux ordres majeurs en ne concédant aux autorités ecclésiastiques qu'une faible maîtrise sur le recrutement de ses cadres.

II. LA THÉORIE À L'ÉPREUVE DE LA PRATIQUE

Revenons un instant sur les origines de l'existence d'un clergé héréditaire dans l'Église arménienne. La conversion de l'Arménie au christianisme n'avait pas entraînée de profondes remises en cause ni de réorganisation complète des structures. Bien au contraire, il apparaît que l'action politi-

---

LEMARIGNIER, *La France médiévale. Institution et société*, Paris 2000 (2 éd.), p. 194 et surtout M. PACAUT, « L'Investiture en France au début du 12e siècle », *Études d'histoire du droit canonique dédiées à Gabriel Le Bras*, I, Paris 1965, p. 665-672.

35. HUGUES DE FLEURY, *Tractatus de regia potestate et sacerdotali dignitate,* MGH *Libelli de lite*, t. 2, 1892, p. 465-494 ; cf. Y. SASSIER, *op. cit.*, p. 274-276. L'anneau et la crosse n'étaient pas des symboles nouveaux, mais jusqu'alors, ils étaient justement remis par l'autorité séculière au nouvel évêque avant que celui-ci ne se voit conférer la consécration par l'archevêque.

36. Peu avant, Grégoire VII avait repris — de façon particulièrement extensive en faveur de la papauté — la distinction opérée par Gélase entre *auctoritas* et *potestas* dans le *Dictatus papae* L. VILLEMIN, *op. cit.*, p. 110-112 et n. 4 pour une bibliographie sur la question. Sur Grégoire VII et son action, cf. H. X. ARQUILLIÈRE, *Saint Grégoire VII. Essai sur sa conception du pouvoir pontifical*, Paris 1934 ; G. MICCOLI, *Chiesa Gregoriana. Ricerche sulla riforma del secolo XI*, Florence 1966 ; I. S. ROBINSON, « Pope Gregory VII (1073-1085) », *The Journal of Ecclesiastical History*, 1985, p. 439-483 ; G. FORNASARI, *Medioevo riformato del secolo XI*, Naples 1996.

que de Tiridate le Grand et l'effort pastoral de Grégoire l'Illuminateur aient essentiellement visé à substituer le christianisme au mazdéisme en modifiant le moins possible l'ordre de la société ou de l'État [37]. Cet ordre était principalement fondé sur l'hérédité et le système de classe répartissant les individus entre les non-nobles (*ramik* ou *shinakan*), les nobles (*azat*) et les princes et dynastes (*ishkhan* et *nakharar*). Ces derniers possédaient de façon héréditaire et inaliénable les terres et offices du royaume [38]. Or cette organisation ne fut pas remise en cause par le christianisme. Ainsi, le clergé ne forme pas une classe distincte mais s'intègre aux deux classes supérieures, et en principe à l'ensemble des offices héréditaires. De même, le patriarche est un prince comme la plupart des évêques [39]. Aux charges qu'ils exercent sont liés des biens fonciers qu'ils transmettent à leurs descendants en même temps que le sacerdoce. Il y a ainsi de véritables familles sacerdotales [40].

Le synode de Shahapivan en 444 ne se borna pas à élire Yovsep comme patriarche de l'Église arménienne [41]. Cette assemblée allait en fait se révéler comme l'acte fondateur du droit canonique arménien. En outre, le synode de Shahapi-

37. Seules certaines pratiques totalement incompatibles avec le christianisme semble avoir été combattues, cf. A. MARDIROSSIAN, *Le Livre*, p. 71-100.

38. Cette structure politique — qu'il ne faut pas confondre avec la féodalité — occupe une place intermédiaire entre une société clanique et un État centralisé, cf. C. TOUMANOFF, *Studies in Christian Caucasian History*, Georgetown 1963, p. 33-144.

39. Les contours des diocèses correspondent presque toujours à ceux des principautés dynastiques. En outre, les autres membres du clergé bénéficient d'une immunité fiscale.

40. L'existence d'un tel type de clergé est due aux circonstances de son apparition. Comme on l'a vu précédemment, le patriarche prend la place du chef des mages. De la même façon, les autres membres de la hiérarchie ecclésiastique héritent des biens et des droits des sanctuaires et des ministères de l'ancien culte. Toutefois, afin d'éviter qu'une telle mesure ne soit assimilée à une dépossession sommaire qui déboucherait immanquablement sur un engrenage de vengeance entre les clans des prêtres païens (*kurm*) et ceux des membres du clergé chrétien, Grégoire l'Illuminateur décida d'élever systématiquement les enfants des *kurm* dans la foi chrétienne pour les préparer à succéder à leurs parents comme prêtres du « vrai Dieu ».

41. Cf. *supra* n. 15.

van présente, d'une certaine façon, le paradoxe d'être à la fois le plus ancien, mais aussi le plus ambitieux et le plus novateur des conciles arméniens jusqu'à nos jours [42]. Ainsi, il proclame un droit d'accès égal à la cléricature en subordonnant le recrutement des nouveaux clercs à deux principes : le choix selon le mérite et le contrôle des décisions à tous les échelons [43]. L'ensemble de la réforme mise en place par les pères de Shahapivan aboutit à ce que désormais même un homme de basse origine puisse accéder à des ministères et des offices ecclésiastiques qui le transfèrent immédiatement de la classe des non-nobles à celle des *azat* ou même des dynastes. Cela signifie que le fils ou le parent d'un clerc n'a plus l'assurance de lui succéder au cas où un candidat plus digne ou méritant se présenterait face à lui. Cette mesure révolutionnaire d'ouverture du clergé à l'ensemble des classes ne manqua pas de susciter de vives résistances parmi les autorités séculières du pays. Passant outre le système traditionnel des trois classes, la réforme de Shahapivan ne pouvait à terme qu'aboutir au dépassement de celui-ci par un nouvel ordre social dont l'axe central serait le clivage entre clercs et laïcs. En outre, la majeure partie des familles sacerdotales ne pouvait que s'inquiéter de l'institution d'une concurrence qui menaçait leurs droits héréditaires [44].

Force est de constater que la réforme entreprise en 444 ne put s'appliquer intégralement et durablement. En dehors des résistances mentionnées précédemment, il faut rappeler que dans les années qui suivirent le synode de Shahapivan, la situation de l'Église arménienne devint dramatique. Promoteur d'une politique religieuse intolérante, le roi des rois Yazdgert II (438-457) décida d'imposer par la force le zoroastrisme à toute l'Arménie. Après bien des hésita-

42. Les 20 (15) dispositions élaborées par le synode de Shahapivan constituent le cœur du droit canonique. Il s'agit d'un véritable concile de Nicée pour l'Église arménienne.

43. Canon 16 du synode de Shahapivan, cf. A. MARDIROSSIAN, *Le Livre*, p. 142-159.

44. Elles risquaient de se retrouver *mutatis mutandis* dans la situation qu'elles avaient connue à l'époque de la christianisation du pays par Tiridate et Grégoire l'Illuminateur, quand la caste sacerdotale mazdéenne avait été privée de ses fonctions et de ses privilèges.

tions une bonne partie des dynastes locaux menés par le général en chef Vardan Mamikonean, et soutenus par le clergé livra une terrible bataille dans la plaine d'Avarayr en mai 451. Bien que vainqueurs, les Perses renoncèrent, devant la résistance rencontrée, à poursuivre leur politique de conversion forcée. Malgré tout, l'Église arménienne sortit particulièrement affaiblie de ces événements. De plus, la cour sassanide imposa successivement sur le trône patriarcal entre 452 et 461 deux prélats, descendants de la famille d'Aghbianos, traditionnellement iranophile. Le cumul de ces facteurs ne pouvait que rendre encore plus difficile la mise en œuvre de la réforme projetée à Shahapivan.

Instruit par l'échec de la réforme, le patriarche Giut et plus généralement les autorités religieuses arméniennes de la seconde moitié du 5e optèrent pour une autre politique afin de reprendre le contrôle du recrutement des clercs. Il s'agissait de distinguer désormais au sein des offices ecclésiastiques entre ce qui relevait de « l'ordination » et ce qui appartenait à la « juridiction », entre le temporel et le spirituel. Certes, c'est seulement à propos du patriarche que le texte de Ghazar Parpetsi différenciait ces deux dimensions. Mais au-delà du chef de l'Église arménienne, l'application de cette distinction à tous les ordres majeurs aurait permis au patriarcat de reprendre, au moins partiellement, en main le recrutement des évêques et des prêtres, tout en concédant aux familles dynastiques et nobles un rôle dans ce domaine.

On ignore les modalités précises suivant lesquelles ce « partage » des compétences entre les autorités ecclésiastiques et séculières se serait concrétisé [45]. Mais même en prenant la précaution de ne pas heurter de front le principe de l'hérédité du clergé et le système des classes, la réforme initiée par Giut ne connût guère de succès. Elle contestait en effet des structures politiques et sociales qui étaient trop profondément ancrées dans le pays [46]. Et au début du 8e siè-

45. Aurait-on assisté, par exemple, à la symbolisation de la nouvelle théorie par différents objets comme ce sera le cas en Occident pour les évêques — notamment à l'initiative d'Hugues de Fleury — avec l'anneau et la crosse qui étaient conférés à l'occasion de l'investiture ecclésiastique ?

46. Au début du 7e siècle, le docteur julianiste Jean de Mayragom (Yovhannes Mayragometsi) s'attaquera avec force à l'hérédité du clergé

cle, le catholicos Jean d'Odzun (Yovhannes Audznetsi, 717-728), rédacteur de la compilation canonique officielle de l'Église arménienne, légitime le principe d'hérédité, lorsqu'il réplique avec vigueur aux critiques formulées en 692 par le concile *in Trullo* sur cet aspect des pratiques ecclésiastiques arméniennes [47].

Inapplicable sur le terrain, la théorie développée à l'époque de Giut resta à un stade embryonnaire et disparut rapidement du débat religieux. Ironie de l'histoire, c'est au moment où la distinction entre ordre et juridiction apparaît avec force en Occident, qu'en Arménie les structures politico-sociales traditionnelles qui avaient empêché le développement des prémisses d'une telle théorie près de sept siècles plus tôt finissent par s'effondrer du fait de l'élimination totale des familles de princes et de dynastes. Mais il était trop tard.

Aram MARDIROSSIAN
Université de Paris X - Nanterre

---

sans jamais toutefois faire référence à une quelconque distinction entre ordination et juridiction, cf. A. MARDIROSSIAN, *Le Livre*, p. 328-352.

47. Le canon 8 du synode de Duin, réuni par le catholicos en 719, déclare « qu'il convient selon la règle des Lévites de recevoir à titre héréditaire la grâce de l'Église ». Les temps avaient changé. Contrairement aux pères de Shahapivan, qui représentaient une Église aux abois recherchant ardemment la communion avec l'Église grecque, le catholicos Jean d'Otsun est le chef d'une institution fermement établie, concordataire avec le califat omeyyade et prémunie par les armes arabes contre toute intrusion byzantine. En outre, promoteur d'une politique antichalcédonienne de rupture avec l'empire byzantin, Jean d'Odzun milite pour la préservation des particularismes de l'organisation ecclésiastique arménienne dont l'hérédité du sacerdoce constitue un des éléments les plus notables, cf. A. MARDIROSSIAN, *Le Livre*, p. 353-354.

Claire SENON-DUPLESSIS
RDC 55/2, 2005, p. 393-421

L'ÉGLISE CATHOLIQUE ET LES FIDÈLES DIVORCÉS REMARIÉS : LES HUIT THÈSES DU CARDINAL RATZINGER

En 1999, la Congrégation pour la doctrine de la foi publiait « *La Pastorale des divorcés remariés* » [1], un recueil de documents, d'études et de commentaires précédés d'une introduction signée par le cardinal Joseph Ratzinger, aujourd'hui pape Benoît XVI.

Dans cette introduction, le cardinal Ratzinger résume en huit thèses (§ II, n°1 à 8) le contenu essentiel de la doctrine catholique relative à la situation des fidèles divorcés remariés dans l'Église. Nous nous proposons de présenter et de commenter ces thèses en examinant pour chacune d'elles leur contenu et leurs implications, mais aussi en laissant émerger les interrogations qu'elles soulèvent du triple point de vue de la théologie, du droit et de la pastorale.

Les huit thèses abordent successivement quatre thèmes qui constitueront nos quatre parties : la situation ecclésiale des fidèles divorcés remariés (thèses 1 et 2), la proposition de participation active à la vie de l'Église (thèses 3 à 5), les voies de régularisation possible de leur situation (thèses 6 et 7), et enfin la question de l'avenir (thèse 8).

1. Congrégation pour la doctrine de la foi, *La Pastorale des divorcés remariés*, Paris, Cerf, 1999.

I. LA SITUATION ECCLÉSIALE DES FIDÈLES DIVORCÉS REMARIÉS : PRÉSENTATION ET ANALYSE DES THÈSES 1 ET 2

La question de la situation ecclésiale des fidèles divorcés remariés pourrait être rapportée à cette interrogation plus générale que Xavier Lacroix formulait ainsi, dans un ouvrage paru deux ans après la publication du document de la Congrégation pour la doctrine de la foi : comment témoigner « à la fois de la norme universelle et de l'attention aux situations particulières, aux personnes singulières ? ». Ce sujet est « un lieu sensible de confrontation entre Église et modernité, entre discipline ecclésiale et évolution des mentalités. Il est aussi un enjeu interconfessionnel » [2].

Il semble bien que nous puissions lire en filigrane des deux premières thèses du cardinal Ratzinger une tentative d'exprimer à la fois la radicalité de l'appel évangélique (thèse 1) et la pratique de la miséricorde (thèse 2), dans les limites de ce qui est aujourd'hui recevable par le magistère.

THÈSE 1 : « LES FIDÈLES DIVORCÉS REMARIÉS SE TROUVENT DANS UNE SITUATION QUI CONTREDIT OBJECTIVEMENT L'INDISSOLUBILITÉ DU MARIAGE. »

L'énoncé de cette thèse est un extrait du n° 84 de l'exhortation *Familiaris Consortio*, et en particulier du paragraphe dans lequel Jean Paul II évoque les deux motifs, l'un doctrinal et l'autre de nature pastorale, rendant impossible l'accès à la communion eucharistique des fidèles divorcés remariés.

Dans ce paragraphe très bref, le cardinal Ratzinger se contente de rappeler les références principales qui fondent cette affirmation du magistère de l'Église : l'enseignement de Jésus et celui du Concile Vatican II dans la constitution *Gaudium et spes* (n° 48).

Il expose également la raison, énoncée dans le canon 1141 du Code de 1983 [3], pour laquelle l'Église se trouve dans l'impossibilité de reconnaître la validité d'une nouvelle

2. Xavier LACROIX, *Oser dire le mariage indissoluble*, Paris, Cerf, 2001, p. 211.

3. Can. 1141 : « Le mariage conclu et consommé ne peut être dissous par aucune puissance humaine, ni par aucune cause, sauf par la mort ».

union, si le mariage précédent était valide : « L'Église croit que personne, pas même le pape, n'a le pouvoir de dissoudre un mariage sacramentel conclu et consommé » [4].

C'est ce motif qui justifie l'interdiction, formulée par Jean Paul II dans l'exhortation apostolique *Familiaris Consortio* (n° 84), de célébrer des cérémonies d'aucune sorte en faveur de ceux qui se remarient. Pour conclure, le cardinal Ratzinger rappelle les raisons invoquées par Jean Paul II à ce propos : « ces cérémonies donneraient en effet l'impression qu'il s'agit de la célébration d'un nouveau mariage sacramentel et videraient de sa force la doctrine sur l'indissolubilité du mariage ».

Cette thèse nous invite à clarifier quelques affirmations théologiques et disciplinaires indispensables à sa compréhension et à sa réception, mais aussi à nous interroger sur ses implications pastorales concrètes.

1. L'indissolubilité du mariage

La doctrine de l'Église fonde l'indissolubilité du mariage sur cette parole du Christ : « Ce que Dieu a uni, que l'homme ne le sépare pas ! » (Mc 10, 9), qui renvoie à la Genèse, c'est-à-dire au commencement de la création et à la volonté du créateur.

Si l'indissolubilité a toujours été définie par l'Église, dans son magistère et sa discipline, comme l'une des propriétés essentielles d'un mariage valide, cette caractéristique n'est pas propre au seul mariage chrétien. Le Code civil prend également en compte, d'une certaine façon, cette propriété du mariage [5]. Pour l'Église, dans l'ordre de la création, tout lien matrimonial, qu'il soit « naturel » ou sacramentel, est orienté vers l'indissolubilité. Entre baptisés, le mariage est un sacrement (cf. Ep 5, 32). Dans ce cas, l'indissolubilité est absolue : « en raison du sacrement, elle acquiert une solidité particulière » (can. 1056). L'indissolubilité s'oppose au

4. J. RATZINGER, « Introduction », *La Pastorale*..., p. 15.

5. Voir G. RAYMOND, « Les effets du divorce en droit français : mariage français et indissolubilité », dans X. LACROIX (dir.), *op. cit.*, p. 67.

divorce et l'unité, seconde propriété essentielle du mariage, suppose la monogamie et la fidélité.

Dans sa législation, l'Église a posé comme principe général que « le mariage conclu et consommé (*ratum et consommatum*) ne peut être dissous par aucune puissance humaine, ni par aucune cause, sauf par la mort » (can. 1141), mais elle a pris en compte le caractère plus ou moins absolu de l'indissolubilité d'un mariage.

D'une part, l'Église considère que le mariage valide de deux baptisés est *ipso facto* un mariage sacramentel (can. 1055 § 2). Dans ce cas, l'indissolubilité du mariage est absolue et ne peut être remise en cause qu'à la mort du conjoint, ou bien lorsque le mariage, bien que conclu, n'a pas été consommé.

D'autre part, l'Église reconnaît la légitimité du mariage de deux non baptisés, mariage non sacramentel, et donc elle reconnaît son indissolubilité, comme le stipule le can. 1134 : « Du mariage valide naît entre deux conjoints un lien de part sa nature perpétuel et exclusif ». À celui qui voudrait après divorce se remarier avec un catholique, elle oppose un empêchement de lien (can. 1085), tant que le premier lien n'aura pas été reconnu canoniquement invalide. Cependant, considérant que l'indissolubilité des mariages non sacramentels n'est pas absolue, l'Église admet dans certains cas une dissolution de ces mariages légitimes, en faveur notamment d'un lien plus élevé, celui de la foi en cas de conversion. Elle admet aussi la dissolution en faveur de la foi d'un mariage « dispar », également non sacramentel, entre un baptisé et un non baptisé.

2. Le remariage

C'est à Jean Paul II que nous devons la considération de l'engagement dans un second lien comme une « contradiction objective » (*Familiaris consortio*, n° 84). Une formule, plutôt heureuse, qui signifie que, sur un plan strictement objectif, indépendamment de ce qu'ont vécu et vivent existentiellement les personnes dans leur singularité et la particularité de leur situation, une contradiction existe entre

leur vie et la norme ecclésiale, entre l'existence de deux liens et le sacrement de l'Alliance unique.

Autrement dit, lorsqu'un mariage sacramentel entre époux baptisés a été consommé et qu'ils se séparent, c'est le remariage de l'un ou l'autre conjoint qui constitue une contradiction objective avec le commandement évangélique (Mc 10, 11-12) [6] et avec ce signe de communion d'amour entre le Christ et l'Église qu'est le sacrement (Ep 5, 31-32) [7]. En effet, objectivement, le remariage atteste que le précepte évangélique n'a pu être respecté.

Selon les documents magistériels les expressions utilisées diffèrent. L'engagement dans un second lien, rappelle Xavier Lacroix [8], est considéré non seulement comme « contradiction objective », mais encore comme « désordre moral objectif » [9] ou comme « péché grave et manifeste » [10]. Que penser de la variété des expressions utilisées pour qualifier la situation des fidèles divorcés remariés ?

Au plan de la forme, ces différentes désignations laissent subsister un certain flou dans la définition de la situation des fidèles divorcés remariés, voire peut-être une certaine ambiguïté sur le fond, quant à cette distinction indispensable à poser entre la dimension « subjective » qui prend en compte la notion de péché, de responsabilité, de conversion, et qui relève de la vie spirituelle des personnes, et la dimension « objective » qui relève de la situation ecclésiale du couple. D'une manière générale, l'articulation entre le « subjectif » et « l'objectif » pose de vrais problèmes dans la pastorale, que nous évoquerons plus loin.

Parmi ces désignations, certaines font l'objet d'un vif débat auquel participent pasteurs, théologiens, canonistes,

---

6. Mc 10, 11-12 : « Il leur dit : "si quelqu'un répudie sa femme et en épouse une autre, il est adultère à l'égard de la première, et si la femme répudie son mari et en épouse un autre, elle est adultère" ».

7. Ep 5, 31- 32 : « C'est pourquoi l'homme quittera son père et sa mère, il s'attachera à sa femme et tous deux ne feront qu'une seule chair [cf. Gn 2, 24]. Ce mystère est grand : je déclare qu'il concerne le Christ et l'Église ».

8. X. LACROIX, *op. cit.*, p 216.

9. Jean Paul II, Discours à l'occasion du Jubilé des familles, Rome, 14 octobre 2000.

10. Can. 915 du Code de 1983.

et qui contribue à faire progresser la recherche actuelle. Nous pensons en particulier aux discussions concernant l'interprétation du canon 915, stipulant que « ceux qui persistent avec obstination dans un péché grave et manifeste » ne peuvent être admis à la sainte communion. Le magistère a souhaité mettre un terme à ce débat, en publiant la « Déclaration du conseil pontifical pour l'interprétation des textes législatifs » datée du 24 juin 2000, dans laquelle il est clairement affirmé que la formulation du canon 915 concerne bien les fidèles divorcés remariés ; mais le débat ne paraît pas clos pour autant. Nous y reviendrons.

3. La demande d'une prière d'Église

Avec la question des cérémonies religieuses, nous entrons plus directement dans le domaine de la pastorale. Il est devenu fréquent aujourd'hui qu'un couple qui se remarie civilement après un divorce demande une prière d'Église. L'interdiction de célébrer une cérémonie religieuse d'aucune sorte s'explique par l'impossibilité pour l'Église d'accepter la validité des secondes noces. Ce refus exclut même qu'on puisse limiter la portée et les formes d'une telle célébration. On note en filigrane de cette décision magistérielle, les risques de doute et de confusion, risques que ces cérémonies pourraient susciter dans l'esprit des fidèles. Cette crainte, à certains égards, est justifiée. Mais une question se pose : ne pourrait-on pas d'une manière ou d'une autre réfléchir à la façon de prévenir les risques de doute et de confusion ? La formule « ces cérémonies donneraient l'impression… » laisse perplexe, et pose la question du souci et du besoin réel de clarification de la situation des divorcés remariés dans l'Église, à l'égard de l'ensemble de la communauté chrétienne.

Que faire pour répondre à cette demande légitime de vouloir se confier à la prière de l'Église sans qu'une telle prière puisse faire penser à une cérémonie cultuelle de remariage ? N'y a-t-il pas une distinction à établir entre une prière pour des personnes et pour un couple et la célébration d'un remariage ? La prière universelle de la célébration eucharistique est-elle l'unique recours dont dispose l'Église pour prier pour ces fidèles ? Faut-il renoncer à toute autre forme d'intégration liturgi-

que d'une prière pour les fidèles divorcés remariés ? « Que l'Église prie pour eux » demandait Jean Paul II. Mais de quelle façon ?

Le recours aux sacramentaux ne pourrait-il pas constituer un moyen terme entre la simple intention de prière pendant l'eucharistie, et la célébration d'un remariage ? Les sacramentaux nous paraissent opportuns parce qu'ils sont institués par l'Église en vue de la sanctification de « circonstances très variées de la vie chrétienne » (CEC 1668). Le Catéchisme de l'Église catholique reprend les termes de la constitution Sacrosanctum Concilium du concile Vatican II (cf. SC 60 et 79), en définissant les sacramentaux comme « des signes sacrés par lesquels, selon une certaine imitation des sacrements, des effets surtout spirituels sont signifiés et sont obtenus par la prière de l'Église » (n° 1667).

Parmi les sacramentaux figurent les bénédictions de personnes. La bénédiction consiste en une louange de Dieu et une prière pour obtenir ses dons. Un signe peut accompagner cette prière (signe de croix, imposition des mains...). En outre, parce que les sacramentaux relèvent du sacerdoce baptismal, les laïcs peuvent présider certaines bénédictions (can. 1168). En effet, tout baptisé est appelé à être une bénédiction, et à bénir (CEC 1669) [11].

Plusieurs questions se posent : les fidèles divorcés remariés sont-ils empêchés par le droit de recevoir les sacramentaux ? Nous n'avons rien trouvé dans le Code de 1983 qui pourrait le laisser penser. Le sacramental risque-t-il d'être confondu avec un sacrement ? Peut-être, si aucune explication n'est donnée aux fidèles présents et si cette prière est trop proche du mariage civil des conjoints. Mais n'y aurait-il pas moyen d'éviter ces risques ? Peut-être conviendrait-il également de clarifier le contenu de la demande des époux [12].

11. Gn 12, 2 ; Lc 6, 28 ; Rm 12, 14 ; 1P 3, 9.

12. On observera que plusieurs diocèses de France ont prévu officiellement la possibilité de célébrations religieuses pour les divorcés remariés qui souhaitent une bénédiction « non sacramentelle ».

4. La dimension publique du mariage

Au final, nous pourrions dire que la question de la définition de l'état et de la condition de vie des fidèles divorcés remariés, et celle de l'interdiction des cérémonies religieuses pour un remariage, relèvent pour une part essentielle de la question, plus générale, de la dimension publique, à la fois sociale et ecclésiale, du mariage. À plusieurs reprises, ce sujet est abordé et son importance soulignée avec insistance par le cardinal Ratzinger : « Le mariage a essentiellement un caractère public [...]. Le consentement des époux, qui constitue le mariage, n'est pas une simple décision privée, mais crée pour chacun des partenaires une situation spécifique, ecclésiale et sociale » (introduction 7 ; cf. Lettre de 1994, 7 et 8 [13]).

Au plan ecclésial, la dimension publique du mariage implique l'engagement de la communauté chrétienne dans son ensemble. Elle confère à tous, pasteurs, fidèles et époux, des droits et des devoirs inscrits dans le code de droit canonique.

Pour la célébration proprement dite, on peut rappeler l'obligation de la forme canonique du mariage (can. 1108 § 1 ; 1117) qui se traduit par la présence de l'assistant au mariage et de deux témoins, ou en cas de dispense, le respect d'une certaine forme publique de célébration (can. 1127 § 2). Il est bien précisé au can. 1108 § 2 que le ministre demande et reçoit le consentement des époux « au nom de l'Église ». La présence de l'assistant, des témoins, l'inscription du mariage dans les registres conservés par l'Église, expriment le fait que le mariage est une réalité ecclésiale.

Le Catéchisme de l'Église catholique explique aux n°s 1630 et 1631 que le mariage est une réalité ecclésiale parce qu'il est inséré dans la liturgie de l'Église, parce qu'il introduit dans un *ordo* ecclésial (cf. n° 1537), parce qu'il est un état de vie dans l'Église, parce qu'il nécessite la présence de témoins pour que l'engagement conjugal soit reconnu (la célébration publique visibilise et atteste) et solidifié (le « oui » public protège et soutient).

---

13. J. RATZINGER, « Lettre aux évêques de l'Église catholique sur l'accès à la communion eucharistique de la part des fidèles divorcés remariés », *La Pastorale des divorcés remariés*, p. 37 et s.

Il serait intéressant d'examiner quelles incidences la dimension publique du mariage a sur les déclarations disciplinaires de l'Église à propos des fidèles divorcés remariés.

Aussi conviendrait-il de prêter attention aux questions suivantes : la dimension publique du mariage constitue-t-elle un frein ou un tremplin au développement des initiatives pastorales en faveur des fidèles divorcés remariés ? Le recours à cet argument pour invalider ou justifier certaines pratiques ou propositions pastorales ne pourrait-il pas être réexaminé dans certains cas (comme celui du scandale possible engendré par diverses situations) ? À l'inverse, serait-il possible de s'appuyer sur cet argument de la dimension publique du mariage, comme réalité ecclésiale et sociale, pour favoriser l'intégration des fidèles divorcés remariés dans l'Église ? Parce qu'après tout, c'est un fait indéniable, même s'il est à déplorer, que le remariage est devenu une réalité publique, non plus seulement sociale, mais désormais ecclésiale. Le remariage est-il, ou peut-il devenir une réalité ecclésiale au sens où le catéchisme l'entend ? L'ensemble « non-indifférencié », comme nous le verrons, des fidèles divorcés remariés peut-il être considéré comme un *ordo* ecclésial avec la visibilité, la représentativité, les dons propres que cela sous-entend, avec les droits et les devoirs que cela supposerait ?

THÈSE 2 : « LES FIDÈLES DIVORCÉS REMARIÉS DEMEURENT MEMBRES DU PEUPLE DE DIEU ET DOIVENT FAIRE L'EXPÉRIENCE DE L'AMOUR DU CHRIST ET DE LA PROXIMITÉ MATERNELLE DE L'ÉGLISE. »

1. Présentation

La seconde thèse du cardinal Ratzinger, dans son énoncé, regroupe deux affirmations différentes du magistère : la première émane de Jean Paul II (discours de 1997, 2) [14] ; la seconde fut énoncée par le cardinal Ratzinger lui même (lettre aux évêques de 1994, 2).

Cette thèse concerne le thème de la communion au Christ et à l'Église. Ce thème, qui lui est cher et sur lequel

14. Allocution prononcée à l'occasion de la 13e Assemblée plénière du Conseil pontifical pour la famille, 24 janvier 1997.

nous reviendrons, a été particulièrement développé dans sa lettre de 1994.

Au plan communautaire : la première partie de la thèse (« les fidèles divorcés remariés demeurent membres du peuple de Dieu ») et son commentaire évoquent la dimension communautaire de la communion ecclésiale qui existe entre l'Église et les fidèles divorcés remariés, et en précisent deux aspects :

– Du côté des fidèles divorcés remariés : le cardinal rappelle qu'ils ne sont pas exclus de la communion ecclésiale, en citant les deux arguments principaux invoqués par Jean Paul II en faveur de cette communion effective : le baptême et la conservation de la foi chrétienne [15]. On notera au passage l'exhortation du cardinal quant au vocabulaire à employer : l'invitation à ne pas simplement parler des divorcés remariés, mais à les désigner comme « fidèles » divorcés remariés [16].

– Du côté de la communauté chrétienne : la responsabilité de l'Église à l'égard de ces fidèles constitue le second aspect de la communion ecclésiale, soulignée également par Jean Paul II : l'Église a le devoir de mettre à leur disposition les moyens de salut qui sont les siens [17] ; l'Église est invitée à être proche de ces fidèles [18] et à bien discerner les différentes situations [19].

---

15. « Les divorcés remariés sont et demeurent ses membres [de l'Église], car ils ont reçu le baptême et ils conservent la foi chrétienne » (discours de 1997, 2).

16. Le cardinal Ratzinger n'a pas la paternité de cette expression qui aurait, semble-t-il, été utilisée déjà par Jacques Nourrissat ; voir Xavier LACROIX, *op. cit.*, p. 211, note 3.

17. « L'Église, en effet, instituée pour mener au salut tous les hommes, et en particulier les baptisés, ne peut pas abandonner à eux-mêmes ceux qui, déjà unis dans les liens du sacrement de mariage, ont voulu passer à d'autres noces. Elle doit donc s'efforcer, sans se lasser, de mettre à leur disposition les moyens de salut qui sont les siens » (FC, n° 84).

18. « À l'exemple de Jésus qui n'excluait personne de son amour », précise le cardinal Ratzinger, p. 15

19. « Il y a en effet une différence entre ceux qui se sont efforcés avec sincérité de sauver un premier mariage et ont été injustement abandonnés, et ceux qui par une faute grave ont détruit un mariage canoniquement valide. Il y a enfin le cas de ceux qui ont contracté une seconde union en vue de l'éducation de leurs enfants, et qui ont par-

Au plan individuel : la seconde partie de la thèse (« ...et doivent faire l'expérience de l'amour du Christ et de la proximité maternelle de l'Église ») et son commentaire traitent de la communion personnelle au Christ et à l'Église des fidèles divorcés remariés, et sont en fait une reprise d'un paragraphe de la lettre de 1994 écrite par le cardinal. L'objectif pastoral à atteindre est d'aider les fidèles divorcés remariés à se rapprocher davantage du Christ et de l'Église. Le cardinal Ratzinger met à nouveau en relief le rôle spécifique des pasteurs en vue de cette tâche et leur suggère des orientations pastorales d'accompagnement : « Les pasteurs indiqueront aux fidèles intéressés des chemins concrets de conversion et de participation à la vie ecclésiale », chemins concrets qui seront précisés dans les thèses suivantes (thèses trois à sept). Enfin, deux citations conclusives visent à rappeler l'exhortation faite à toute l'Église par le pape Jean Paul II [20] et par lui-même (lettre de 1994, 10), de s'intéresser avec sollicitude à ces fidèles vivant dans des conditions matrimoniales difficiles et de ne pas les traiter avec indifférence ou reproches [21].

2. La communion au Christ et à l'Église

Un approfondissement du thème de la communion au Christ et de la communion ecclésiale nous paraît capital, parce que susceptible d'une part de clarifier la situation

---

fois, en conscience, la certitude subjective que le mariage précédent, irrémédiablement détruit, n'avait jamais été valide » (FC, n° 84).

20. « Que l'Église prie pour eux, qu'elle les encourage et se montre à leur égard une mère miséricordieuse, et qu'ainsi elle les maintienne dans la foi et l'espérance » [...]. « J'exhorte chaleureusement les pasteurs et la communauté des fidèles dans son ensemble à aider les divorcés remariés. Avec une grande charité, tous feront en sorte qu'ils ne se sentent pas séparés de l'Église, car ils peuvent et même ils doivent, comme baptisés, participer à sa vie » (FC, n° 84).

21. « ...pour que ceux-ci reconnaissent, même au sein de leurs difficultés, le joug facile et le fardeau léger de Jésus ». La formule peut surprendre. Le cardinal Ratzinger s'en explique : « leur fardeau n'est pas doux et léger parce que petit ou insignifiant, mais il devient léger parce que le Seigneur – et avec lui toute l'Église – y prend sa part » (lettre de 1994, 10). Dans ce même paragraphe de la lettre, le cardinal précise que l'aide apportée dans l'action pastorale n'est pas exempte de souffrance pour tous et se doit d'être fondée dans la vérité et dans l'amour.

actuelle des fidèles divorcés remariés dans l'Église, et pour eux-mêmes et pour la communauté chrétienne dans son ensemble, d'autre part de permettre à ces fidèles de vivre un cheminement spirituel.

Au plan communautaire : certaines questions en particulier mériteraient d'être étudiées sur un double plan théologique et disciplinaire. Il conviendrait par exemple d'expliciter la nature de cette communion effective entre l'Église et ces fidèles. Suffit-il de dire qu'ils n'en sont pas exclus ? Il conviendrait également d'examiner les différents liens de communion que l'Église entretient, en son sein ou avec d'autres chrétiens, pour en tirer quelques enseignements ou pistes de réflexion. La question alors se poserait de la manière suivante : est-il possible de rattacher ou de référer la situation ecclésiale des fidèles divorcés remariés à une situation ecclésiale déjà existante et plus globale ? Nous tenterons dans notre quatrième partie de donner des éléments de réponse à cette question.

Au plan individuel : L'objectif pastoral qui vise la croissance de la communion au Christ et à l'Église pour ces fidèles, évoqué par le cardinal Ratzinger, suppose que leur soient proposés des moyens concrets pour vivre ce cheminement spirituel. Dans ce domaine, des propositions existent aujourd'hui, même si elles sont encore trop peu nombreuses, et sont appelées à se développer. Quelle pédagogie d'accompagnement envisager ? Quel cheminement spirituel plus global proposer et quels en seraient les enjeux ? Déterminer ces enjeux pour chacun des conjoints et pour le couple, et adapter peut-être davantage les propositions ecclésiales à la nature de ces enjeux, restent deux priorités à ne pas perdre de vue. Nous essaierons plus loin d'évoquer quelques-uns de ces enjeux. Bon nombre de questions d'ordre pastoral, auxquelles sont confrontés ceux qui sont engagés dans la pastorale des fidèles divorcés remariés, sont laissées ouvertes dans cette simple thèse.

Dans les propositions de cheminement spirituel destinées aux fidèles divorcés remariés, il conviendrait par exemple d'être attentif aux deux points suivants :

– Bien distinguer le précepte et la personne du Christ. S'il y a eu désobéissance, rupture avec une parole, un pré-

cepte du Christ, souligne Xavier Lacroix, il n'y a pas pour autant rupture avec sa personne. Toute désobéissance au message n'est pas déni de sa personne.

– Viser une clarification de l'histoire particulière des fidèles divorcés remariés qui intègre le passé, l'échec et les souffrances du premier lien et donne à la nouvelle union sa place de second lien. Aider ces fidèles à entrer dans un chemin de vérité, de guérison et de réconciliation avec Dieu (même s'ils n'ont pas accès au sacrement de la pénitence), avec eux-mêmes, avec l'ex-conjoint, avec leurs enfants. Mais aussi oser parler de l'obéissance évangélique comme fruit d'un amour du Christ qui passe par la croix.

3. La responsabilité de la communauté des fidèles

Jean Paul II a mis l'accent dans son enseignement sur le rôle et la responsabilité de la communauté toute entière vis-à-vis de ces fidèles.

L'évolution du droit et des mentalités, constatée depuis 30 ans, rend compte d'une réelle volonté d'accueil ecclésial de ces fidèles.

Il faudrait évoquer ici la place donnée à la question des fidèles divorcés remariés dans plus de cinquante synodes depuis maintenant plus de quinze ans, la floraison des groupes de réflexion et d'entraide en divers pays, les propositions de week-ends de formation ou de sessions spécifiques [22], occasion pour ces fidèles d'approfondir leur relation au Christ et à l'Église. Cette évolution se perçoit également, souligne Mgr Le Bourgeois, chez les divorcés remariés eux-mêmes. La quasi certitude d'être « damné », fréquente il y a 35 ans, qui conduisait le plus souvent à une séparation d'avec l'Église, a laissé la place à davantage de sérénité. Même « s'ils ressentent profondément la désapprobation, voire la condamnation par l'Église, ils la vivent d'une manière beaucoup plus sereine » [23].

---

22. Nous pensons, par exemple, aux sessions « Cana Samarie » proposées en France aux fidèles divorcés remariés par la communauté catholique du Chemin Neuf.

23. A. LE BOURGEOIS, « Évolution des mentalités de la communauté chrétienne », *Divorcés remariés mes frères*, p. 43.

L'appel lancé, il y a près de 25 ans à toute l'Église par le pape Jean Paul II, semble avoir été entendu aussi bien par les pasteurs que par la communauté des fidèles.

4. La responsabilité des pasteurs

Le cardinal Ratzinger, quant à lui, insiste davantage sur le rôle spécifique des pasteurs, rôle à la fois doctrinal et pastoral. Il s'agit d'une part d'avertir et d'accompagner les fidèles concernés, mais aussi d'éclairer la communauté chrétienne dans son ensemble sur certains points de la doctrine et de la discipline de l'Église. Dans cette seconde thèse, c'est leur responsabilité pastorale vis-à-vis des fidèles divorcés remariés qui est mise en valeur.

Les pasteurs sont invités, rappelle le cardinal Ratzinger, à bien discerner les différentes situations, ne serait-ce que pour être en mesure de proposer « des chemins de conversion et de participation à la vie ecclésiale » adéquats et adaptés à la particularité des situations et à la singularité des personnes. Les chemins concrets de participation à la vie ecclésiale seront précisés dans les thèses suivantes. Une question se pose : à quoi fait référence le cardinal lorsqu'il évoque ces « chemins de conversion » ? S'agit-il d'un cheminement personnalisé de conversion, sur tel ou tel point précis, adapté à la situation et à l'histoire particulière de ces fidèles ? S'agit-il des voies de régularisation de la situation ecclésiale des fidèles divorcés remariés, proposées par l'Église ? Le document ne le précise pas.

II. LA VIE ECCLÉSIALE DES FIDÈLES DIVORCÉS REMARIÉS

Les thèses 1 et 2 concernaient la situation ecclésiale des fidèles divorcés remariés. Les thèses 3 à 5 traitent de leur participation à la vie ecclésiale.

THÈSE 3 : « COMME BAPTISÉS, LES FIDÈLES DIVORCÉS REMARIÉS SONT APPELÉS À PARTICIPER ACTIVEMENT À LA VIE DE L'ÉGLISE, DANS LA MESURE OÙ CELA EST COMPATIBLE AVEC LEUR SITUATION OBJECTIVE. »

1. Présentation

Trop souvent, déplore le cardinal Ratzinger, la question de la participation à la vie ecclésiale est réduite à celle de la réception de la communion. Le cardinal souligne la valeur de la participation à l'eucharistie, celle de la communion spirituelle et évoque les différentes possibilités de participation à la vie de l'Église, suggérées par Jean Paul II dans deux documents :

– dans l'exhortation *Familiaris consortio*, le pape indique les points suivants : écouter la parole de Dieu, assister au sacrifice de la messe, persévérer dans la prière, apporter sa contribution aux œuvres de charité et aux initiatives en faveur de la justice, élever les enfants dans la foi chrétienne, cultiver l'esprit de pénitence et en accomplir les actes, « afin d'implorer, jour après jour, la grâce de Dieu » (FC, n° 84).

– de l'allocution de 1997, le cardinal Ratzinger relève un point tout particulièrement souligné par Jean Paul II : l'importance de la formation humaine et chrétienne des enfants de la nouvelle union [24], une œuvre susceptible d'aider les parents eux-mêmes dans leur propre cheminement spirituel.

2. Commentaire

L'invitation à la participation active à la vie ecclésiale comporte trois axes : la prière, la charité, la pénitence. Les différentes propositions ne diffèrent pas notablement de celles qui sont faites à tous les fidèles catholiques. Néanmoins, on note qu'un accent particulier est mis sur l'attention que doivent

24. « Leur faire connaître tout le contenu de la sagesse de l'Évangile, selon l'enseignement de l'Église, est une œuvre qui prépare merveilleusement les cœurs des parents à recevoir la force et la clarté nécessaires pour surmonter les difficultés réelles qui se trouvent sur leur route et pour retrouver la pleine transparence du mystère du Christ que le mariage chrétien signifie et réalise » (discours de 1997, 4).

porter les fidèles divorcés remariés aux actes et à l'esprit de pénitence.

Trois types de questions méritent approfondissement.

Existe-t-il pour les fidèles divorcés remariés d'autres formes possibles de participation à la vie ecclésiale ? Peut-on, par exemple, considérer que ces fidèles ont une mission spécifique dans l'Église ? Si c'est le cas, quelle pourrait être cette mission ?

Quelles pratiques concrètes implique pour ces fidèles, l'appel à cultiver l'esprit de pénitence, et à en accomplir les actes ? (voir thèse 6).

Comment comprendre en particulier l'invitation de Jean Paul II à « s'approcher de la miséricorde divine par d'autres chemins… tant qu'ils ne remplissent pas les conditions requises » (discours de 1997, 3) ? Quels sont ou pourraient être ces « autres chemins » ?

On remarquera que, pour les fautes de la vie quotidienne (péchés véniels), les fidèles divorcés remariés ne sont pas empêchés d'accomplir les trois actes de la pénitence, la contrition, la confession, la satisfaction. Ainsi dans la pratique pastorale, certains prêtres n'hésitent pas à conseiller à ces fidèles de vivre un temps d'accueil spirituel individuel, même s'ils ne pourront pas leur accorder l'absolution sacramentelle. Considérant que l'aveu libère, aide à former la conscience, à lutter contre les penchants mauvais et facilite la réconciliation avec les autres, ils proposent d'entendre ces fidèles et prient ensuite pour eux.

THÈSE 4 : « À CAUSE DE LEUR SITUATION OBJECTIVE, LES FIDÈLES DIVORCÉS REMARIÉS NE PEUVENT PAS ÊTRE ADMIS À LA SAINTE COMMUNION ; ILS NE PEUVENT PAS NON PLUS ACCÉDER DE LEUR PROPRE INITIATIVE À LA TABLE DU SEIGNEUR. »

1. Présentation

Le cardinal Ratzinger réaffirme la norme ecclésiale ; norme qui « n'est pas un règlement purement disciplinaire qui pourrait être changé par l'Église », parce qu'elle découle « d'une situation objective, qui de soi rend impossible l'accès à la Sainte eucharistie ». Il cite à ce propos le texte

magistériel de référence : l'exhortation *Familiaris consortio*. Jean Paul II invoque deux motifs ; un premier motif doctrinal : « ils se sont rendus incapables d'y être admis, car leur état et leur condition de vie sont en contradiction objective avec la communion d'amour entre le Christ et l'Église, telle qu'elle s'exprime et est rendue présente dans l'eucharistie » (FC, n° 84). Un second motif de nature plus pastorale : « si l'on admettait ces personnes à l'eucharistie, les fidèles seraient induits en erreur et comprendraient mal la doctrine de l'Église concernant l'indissolubilité du mariage » (*ibid.*).

Cette norme ecclésiale a suscité deux objections chez certains théologiens :

– il conviendrait de rendre justice au discernement des situations diverses, donc faire preuve de souplesse ;

– il conviendrait de distinguer entre l'admission officielle à la communion eucharistique, non autorisée, et l'accès « en conscience », possible dans certains cas.

Le cardinal répond à ces objections en citant deux extraits de sa lettre aux évêques de 1994 :

– l'exhortation *Familiaris consortio* dit clairement que « cette pratique présentée comme obligatoire, ne peut être changée sur la base des différentes situations » ;

– au nom du bien spirituel de la personne (1 Cor 11, 27-29) et du bien commun de l'Église, les pasteurs et confesseurs se doivent d'alerter ceux qui souhaiteraient en conscience contrevenir à cette norme, « qu'un tel jugement de conscience est en opposition patente avec la doctrine de l'Église » ; une doctrine dont le sens doit être rappelé à tous les fidèles ; une norme qui ne signifie ni exclusion, ni discrimination, précise le cardinal Ratzinger.

Enfin le commentaire de cette thèse s'achève par deux souhaits : que les fidèles divorcés remariés accueillent cette norme de l'Église pour ainsi témoigner, à leur manière, de l'indissolubilité du mariage et de leur fidélité à l'Église ; que tous les fidèles réfléchissent aux conditions de réception de la communion eucharistique, car, « et ceci est aujourd'hui pratiquement oublié dans l'Église, il existe beaucoup d'autres situations qui s'opposent à une réception digne et fructueuse de la communion » ; rappeler plus souvent et plus clairement ces points

aiderait les fidèles divorcés remariés à mieux comprendre leur situation.

2. Une norme obligatoire

L'Église demande aux pasteurs de refuser la communion eucharistique aux fidèles divorcés remariés et à ces fidèles, de considérer la norme ecclésiale du non accès à la communion eucharistique comme obligatoire.

3. L'argument théologique

Cette norme ecclésiale n'est pas une sanction que l'Église entendrait imposer à ces fidèles. Elle découle de la situation dans laquelle les fidèles divorcés remariés se sont placés de leur propre volonté, en se remariant, autrement dit d'un constat objectif dont l'Église tire les conséquences au nom du « bien spirituel des fidèles intéressés et du bien commun de l'Église ». La contradiction objective, invoquée comme fondement doctrinal de la norme ecclésiale, est impliquée dans les deux sacrements concernés : le mariage comme l'eucharistie ont valeur de signe de la communion d'amour entre le Christ et l'Église.

Par ailleurs, souligne le cardinal Ratzinger dans sa lettre de 1994 au § 9, cette obligation est fondée sur le fait que communion eucharistique et communion ecclésiale sont intrinsèquement liées. Le cardinal Ratzinger déploie son argumentation de la façon suivante [25] : l'Église est le Corps du Christ et vivre dans la communion ecclésiale, c'est vivre dans le Corps du Christ et se nourrir de l'eucharistie. Recevoir la communion eucharistique quand on est en contraste avec les normes de la communion ecclésiale est une chose contradictoire en soi. La communion sacramentelle avec le Christ inclut et présuppose l'observation de l'ordonnance de la communion ecclésiale ; elle ne sera ni juste ni fructueuse si le fidèle, en voulant se rapprocher du Christ, ne respecte pas ce que l'Église lui demande.

---

25. *La Pastorale des divorcés remariés*, p. 42.

Enfin, comme le rappelle Mgr Tettamanzi, la norme n'est pas extrinsèque mais « intrinsèque dans la mesure où elle jaillit de la nature même des sacrements et de leur signification » [26]. En effet, « donner les sacrements aux divorcés remariés qui restent tels signifie mettre en pratique un langage sacramentel qui est démenti par le langage existentiel, si bien que les signes sacramentels finissent par dire le contraire de leur véritable contenu et qu'ils se présentent donc comme des signes "faux et falsificateurs" ».

4. L'argument pastoral

Le second motif invoqué par Jean Paul II met en relief le préjudice que pourrait causer à l'ensemble de la communauté chrétienne, l'accès des fidèles divorcés remariés à la communion eucharistique : le contenu substantiel de la doctrine sur l'indissolubilité du mariage ne serait plus compris. Doute et confusion, non seulement fragiliseraient les fidèles dans leur foi, mais fragiliseraient aussi la communion ecclésiale. Nous avons déjà évoqué ce problème et cette crainte à propos de l'interdiction des cérémonies religieuses lors d'un remariage.

La Déclaration du Conseil pontifical pour l'interprétation des lois (juin 2000) souligne le risque de scandale : « Le scandale, entendu comme une action qui pousse les autres vers le mal, concerne à la fois le sacrement de l'eucharistie et l'indissolubilité du mariage ».

Contrairement au can. 855 § 1 du Code de 1917, le canon 915 du Code de 1983, concernant la non admission à la communion eucharistique, ne fait plus explicitement mention de cette notion de scandale. Le code de 1917 insistait sur la réparation du scandale [27]. Dans *Familiaris consortio*, Jean Paul II met l'accent sur sa prévention. On peut noter que seize ans plus tard, dans son discours de 1997, ce second motif n'est plus invoqué par Jean Paul II. Les docu-

---

26. Mgr D. TETTAMANZI, « La fidélité dans la vérité », *La Pastorale des divorcés remariés*, p. 60-61.

27. Le scandale était réparé, pensent certains spécialistes, dès lors qu'il était publiquement connu que le pécheur avait recouru à la confession.

ments des dicastères romains en revanche ont remis en avant cette notion de scandale.

5. L'argument disciplinaire : l'interprétation du canon 915

Le canon 912 énonce le principe selon lequel « tout baptisé qui n'est pas empêché par le droit peut et doit être admis à la sainte communion ».

Le droit prévoit en effet la possibilité d'écarter certaines personnes de la communion [28]. Or, aucun canon ne mentionne spécifiquement les fidèles divorcés remariés.

Néanmoins, le canon 915 stipule que « les excommuniés et les interdits après l'infliction ou la déclaration de la peine et ceux qui persistent avec obstination dans un péché grave et manifeste, ne seront pas admis à la sainte communion ». Si les deux premiers cas de figure (les « excommuniés » et les « interdits ») sont clairs, le troisième pose un problème d'interprétation. La question que suscita l'interprétation du canon 915 était la suivante : les fidèles divorcés remariés doivent-ils être comptés parmi les personnes qui « persévèrent obstinément dans un péché grave et manifeste » ?

En l'an 2000, le Conseil pontifical pour l'interprétation des lois a tranché. Ce canon concerne bien les fidèles divorcés remariés, même s'ils ne sont pas explicitement nommés.

La notion de « péché grave », notion théologique où est en jeu la relation à Dieu, paraît délicate à interpréter. Cette notion n'étant pas explicitement définie, certains ont pensé que « péché grave » était l'équivalent de « péché mortel », supposant trois choses : une matière grave, un consentement délibéré à ce péché, et une absence de contrition. Ils en ont conclu que les fidèles divorcés remariés n'étaient peut-être pas tous et toujours en état de péché mortel. Autrement dit, le texte du canon 915 ne permettrait pas de conclure à leur exclusion systématique à la communion eucharistique.

En outre, la notion de péché grave comporte une dimension subjective, dont l'appréciation relève en premier lieu

28. Par exemple les non baptisés (can. 842 §1), les baptisés non catholiques (can. 844), les enfants trop jeunes pour comprendre (can. 913), les excommuniés et les interdits après sentence déclaratoire ou condamnatoire (can. 915).

du jugement de conscience de la personne au for interne : seule la personne elle-même sait avoir consenti délibérément à un péché. On pourrait donc penser que le refus de la communion présuppose une évaluation de l'état subjectif de la personne. Sur ce point, la déclaration du Conseil pontifical a dû préciser les choses : le péché grave doit être compris objectivement, parce que de l'imputabilité subjective le ministre de la communion ne peut juger. Si, dans un contexte canonique, on peut s'attendre à ce que le mot péché ne doive pas être entendu au sens moral et subjectif du terme, mais plutôt dans le sens d'une faute extérieure, objectivement contraire aux lois et à la morale, il a tout de même été nécessaire que le Conseil pontifical précise les choses pour qu'il soit bien clair que ce canon concernait le for externe. L'expression « contradiction objective » proposée par Jean Paul II a le mérite d'être plus claire.

Le Code des Églises orientales (CCEO) paru en 1990 utilise la notion « d'indignité publique » (canon 712) plutôt que celle de « péché grave ». Cette notion fait référence au texte de saint Paul en 1 Cor 11, 27-29 invitant chacun à s'examiner soi-même pour ne pas recevoir indignement le Corps et le Sang du Seigneur. Le Conseil pontifical a confirmé officiellement que les deux formules (péché grave et publiquement indigne) étaient équivalentes.

Après la qualification de la situation des fidèles divorcés remariés comme « contradiction objective », « désordre moral objectif », « péché grave et manifeste » vient donc celle des personnes elles-mêmes, désignées comme « publiquement indignes ».

Dans cette nouvelle désignation, nous percevons d'une part, un glissement de la notion de péché à celle de l'état de pécheur et d'autre part, la persistance d'une ambiguïté, par l'association des deux termes, entre le for interne et le for externe, alors que le magistère lui-même affirme avec fermeté que le canon 915 concerne bien le seul for externe, la situation publique de ces fidèles. L'association des deux termes (« indigne » et « publiquement ») ne paraît pas très heureuse pour un second motif ; elle induit en effet la possibilité d'un jugement de valeur sur les personnes. Ce risque existe, à moins que ne soit clarifié, lorsqu'on utilise cette expression,

que « l'indignité » peut être le cas de tout un chacun en certaines circonstances. Ce sujet constitue d'ailleurs l'une des suggestions de réflexion proposées à tous les fidèles par le cardinal Ratzinger dans son commentaire de la thèse 4.

6. La question des « exceptions » à l'application de la norme ecclésiale

Dans l'énoncé de cette thèse n° 4, le cardinal Ratzinger distingue deux cas de figure non acceptables pour le magistère : l'admission à la communion eucharistique par autorisation officielle, et la réception de la communion eucharistique par accession personnelle et volontaire à la Table du Seigneur. Cette distinction entre autorisation officielle et accession personnelle fait référence à la proposition des évêques allemands de la province du Rhin supérieur en 1993 [29]. Elle pose la question plus générale de la possibilité d'admettre des « exceptions » à la norme ecclésiale sur la base des principes traditionnels de « l'épikie » et de « l'équité canonique ». Ces principes pourraient justifier du point de vue moral ou juridique une décision de la conscience qui s'écarterait de la norme générale.

La déclaration des évêques allemands avait pour but d'unifier et d'ordonner la pratique pastorale dans leurs diocèses. Le principe général qui guida leur réflexion était le suivant : « ne pas admettre indistinctement, ne pas exclure indistinctement », fondé sur l'invitation de Jean Paul II « à bien discerner les différentes situations ».

Après avoir rappelé l'enseignement du Christ sur l'indissolubilité du mariage, et l'impossibilité d'une admission généralisée des fidèles divorcés remariés à la communion eucharistique, les évêques admettaient la possibilité que, dans des cas déterminés, ces fidèles puissent accéder à la Table du Seigneur, s'ils estimaient « en conscience » y être autorisés. Néanmoins, la décision de conscience ne devait être prise qu'après un entretien préalable avec un prêtre prudent et expérimenté, entretien visant à éclairer la conscience des intéressés.

---

29. Lettre pastorale des évêques allemands du Rhin supérieur, « Le respect de la décision prise en conscience », *La Documentation Catholique*, n° 2082, 1993, p. 986-994.

L'année suivante, en 1994, la Congrégation pour la doctrine de la foi déclarait, en réponse à cette proposition, que la question ne pouvait être laissée à la seule appréciation de la conscience individuelle, même correctement éclairée.

Le cardinal Ratzinger rappelait que « le consentement, par lequel est constitué le mariage, n'est pas une simple décision privée puisqu'il crée pour chacun des époux et pour le couple une situation spécifiquement ecclésiale et sociale. » Dès lors, concluait-il : « le jugement de la conscience sur sa propre situation matrimoniale ne regarde pas seulement un rapport immédiat entre l'homme et Dieu, comme si on pouvait se passer de cette médiation ecclésiale qui inclut également les lois canoniques qui obligent en conscience » [30]. Les évêques prirent acte des conclusions de la congrégation, mais en pratique, il semble que certains pasteurs aient continué de donner des « autorisations en conscience ».

Pour le magistère de l'Église, la solution du problème de l'accession au sacrement de l'eucharistie pour les fidèles divorcés remariés n'est pas à chercher du côté du jugement de conscience des fidèles intéressés, mais du côté des procédures canoniques actuellement en vigueur, leur permettant de régulariser leur situation matrimoniale.

La discipline de l'Église subordonne la communion eucharistique à la confession sacramentelle en cas de péché grave. Le canon 916 du code de 1983 stipule en effet que « celui qui a conscience d'être en état de péché grave... ne communiera pas au Corps du Seigneur sans recourir auparavant à la confession sacramentelle, à moins d'un motif grave ». Or, même si les fidèles divorcés remariés, en se reconnaissant pécheurs, vivent le repentir (contrition et aveu du péché), l'intention de conversion nécessaire à la réception du sacrement reste absente de leur démarche pénitentielle, dans la mesure où ils ne veulent ou ne peuvent, ni se séparer, ni s'engager à la continence : « La réconciliation par le sacrement de pénitence – qui ouvrirait la voie au sacrement de l'eucharistie – ne peut leur être accordé » rappelait Jean Paul II (FC, n° 84).

---

30. Lettre aux évêques de 1994, 8, *La Pastorale...*, p. 42.

Pour un certain nombre de chercheurs et de pasteurs, la question du non accès à l'eucharistie se déplace donc vers le sacrement de pénitence. La véritable difficulté résiderait alors dans l'impossibilité pour ces fidèles d'accéder au sacrement de la pénitence. Aussi posent-ils la question suivante : serait-il possible, et à quelles conditions, d'envisager d'accorder l'absolution sacramentelle aux fidèles divorcés remariés ? Mais au delà de la perspective d'un nouvel accès possible aux sacrements, l'intérêt de la recherche actuelle sur cette question est qu'elle place au centre de l'attention de l'Église ce thème de la conversion-réconciliation, un sujet essentiel et spécifique de la pastorale des divorcés remariés.

7. Loi divine et loi ecclésiastique

La déclaration du Conseil pontifical de l'année 2000 stipule que la prohibition formulée par ce canon n'admet aucune exception, du fait qu'elle dérive de la loi divine.

J. Werckmeister [31] fait remarquer que cette affirmation présuppose d'une part que la loi divine soit claire ; d'autre part qu'elle n'admette effectivement aucune exception.

Or, explique l'auteur, l'examen des textes bibliques (par exemple les différentes interprétations de l'incise matthéenne Mt 19, 9) montre que la loi divine telle qu'elle est exprimée dans la Bible ne paraît pas univoque. Ni les exégètes, ni la Tradition des diverses Églises ne concordent dans leur interprétation. Le postulat selon lequel la Bible est claire sur ce sujet paraît un peu faible. En outre, note J. Werckmeister, en citant plusieurs exemples, l'Église dans son histoire a déjà abrogé ou n'a pas appliqué certaines lois bibliques ; ce qui paraît contredire, conclut l'auteur, l'affirmation du caractère immuable de toute loi divine. La loi divine n'admet-elle aucune exception ? Certains se demandent s'il est possible d'appliquer les principes de l'épikie et de l'équité canonique au cas de l'admission des fidèles divorcés remariés à la communion eucharistique.

Selon P. G. Marcuzzi, la réponse est négative, car il est impossible de corriger la rigueur d'une loi qui ne dépend

31. J. WERCKMEISTER, « l'interprétation du canon 915 », RDC 51/2.

pas constitutivement de l'autorité de l'Église. « Le fondement de la prohibition n'est en effet pas établi sur une loi simplement humaine… mais sur une loi divine » [32]. La loi de l'unité et de l'indissolubilité matrimoniale n'entre pas dans le cadre des normes humaines et purement ecclésiales pour lesquelles ces principes peuvent être appliqués. La conscience de chacun est liée sans exception par cette norme de droit divin qui remonte au Seigneur lui même, rappelle le cardinal Ratzinger.

8. Le rôle spécifique des pasteurs

Concernant la non admission à la communion eucharistique, trois tâches incombent aux pasteurs de l'Église.

– *Former l'ensemble des fidèles*, c'est-à-dire faire connaître cette norme et sa signification dans la prédication, au cours de la liturgie ou dans la catéchèse ; mais aussi élargir la réflexion pour aider à une meilleure prise de conscience de la signification de la communion eucharistique elle même, par exemple en réfléchissant aux conditions d'une réception digne et fructueuse de la communion eucharistique.

– *Alerter les fidèles concernés* : la déclaration du Conseil pontifical pour l'interprétation des textes législatifs de juin 2000 insistait sur ce point (§ 3) : expliquer aux fidèles concernés « le vrai sens ecclésial de la norme de sorte qu'ils puissent la comprendre ou au moins la respecter ».

– *Refuser la communion aux contrevenants* : si les précautions précédentes n'ont pas eu l'effet escompté, le Conseil pontifical demande que le ministre refuse de donner la communion à qui est « publiquement indigne ». Néanmoins le Conseil, au nom de la prudence pastorale, conseille d'éviter que l'on en vienne à des refus publics de la communion, sauf pour parer au risque de scandale.

La notion de scandale appelle trois constatations :

– D'une part, la notion de scandale contient en elle-même deux dimensions, objective et subjective : selon les points de vue, c'est l'une ou l'autre d'entre elles qui est mise en avant

32. P. G. MARCUZZI, « Application d'*aequitas* et *epikeia* », *La Pastorale des divorcés remariés*, p. 95.

dans ce débat sur l'opportunité ou la nécessité du refus public de donner la communion.

– D'autre part, on pourrait se demander si un « certain silence » sur la présence dans une communauté de fidèles divorcés remariés ne masque pas tout autre chose : la persistance d'un certain sentiment de honte, qui rappelle cette certitude d'être quasi « damné », si prégnante il y a quelques années ; mais aussi la difficulté parfois qu'éprouve l'Église, en certains pasteurs, à se situer elle-même face à ces fidèles « pas comme les autres », à leur donner une parole claire sur leur situation et sur ce qu'elle attend d'eux pour le bien de toute l'Église.

– Enfin, le risque de scandale apparaît accentué par la méconnaissance de la signification ecclésiale de la norme et plus généralement par un manque de formation. De fait, ce constat paraît justifier la proposition, émise par le cardinal Ratzinger, d'une clarification à l'intention de l'ensemble des fidèles. Au cours de la liturgie, dans la prédication ou dans la catéchèse, pourrait être abordées les questions relatives à la norme ecclésiale, mais également le sens de la communion eucharistique et de la communion spirituelle, l'indissolubilité du mariage, la valeur de la fidélité entre époux, au Christ, à l'Église, etc.

9. La voie de l'abstinence eucharistique [33]

« L'eucharistie étant le lieu et le moment de la pleine communion avec le Christ et son mystère, c'est l'abstinence à l'égard de celle-ci qui a été choisie pour manifester la contradiction avec la norme évangélique », résume Xavier Lacroix en introduisant sa présentation de cette voie proposée par l'Église qui, pour l'auteur, « peut être vécue paisiblement et comme un chemin d'avancée spirituelle » [34].

Bien mettre en valeur les ressources de cette voie, c'est-à-dire en découvrir son sens et sa signification spirituelle, ne

33. Dans la pratique pastorale, certains préfèrent utiliser l'expression « jeûne eucharistique » qui renvoie à la notion de choix volontaire, tandis que le terme « d'abstinence » évoque plutôt la privation.

34. X. LACROIX, « Face au divorce », *Oser dire le mariage indissoluble*, p 213 et s.

peut qu'aider les fidèles divorcés remariés à accueillir la norme ecclésiale. Certains diocèses ont travaillé dans ce sens. On note par exemple, la mise en valeur de la « communion de désir », communion spirituelle au Christ dans l'attente de la communion eucharistique, comme le vivent par exemple ceux qui, pour des raisons de distance ou de maladie, ne peuvent accéder à l'eucharistie, et qui fait dire à certains qu'ils n'ont jamais aussi bien communié que lorsqu'ils ne communient pas ; ou bien encore, le recours au témoignage des Pères de l'Église ou des saints : « tout est grâce » affirmait sainte Thérèse de Lisieux [35] ; mais également à l'expérience spirituelle des fidèles divorcés remariés eux-mêmes qui livrent par oral ou par écrit leurs propres témoignages, et les fruits reçus d'un « choix de fidélité » à ce que demande l'Église : approfondissement du sens du sacrement qui n'aurait pas eu lieu sans cette exigence d'abstinence, découverte de l'attitude profonde de « communion au Christ » qui ne se réduit pas à la consommation des saintes espèces, interpellation pour les proches sur leur façon de vivre la communion, redécouverte de cette autre nourriture qu'est la parole de Dieu, ouverture à une intercession plus grande pour tous ceux qui vivent cette situation (époux de divorcés, divorcés remariés, chrétiens d'autres confessions...).

L'expérience montre qu'il est plus facile d'emprunter cette voie de l'abstinence eucharistique, lorsque les personnes sont accompagnées individuellement et communautairement dans ce cheminement qui inclut bien souvent des démarches spirituelles de clarification et de guérison. L'accompagnement spirituel, la rencontre avec d'autres qui vivent la même situation constituent d'incontestables soutiens.

10. La réception de la norme : enjeux et difficultés

Pour les fidèles divorcés remariés, la réception de la norme ecclésiale concernant la communion eucharistique n'est pas toujours facile, même si cette difficulté d'accueil

35. « Sans doute c'est une grâce de recevoir les sacrements, mais quand le bon Dieu ne le permet pas, c'est bien quand même. Tout est grâce » (*Carnet jaune* 4,6,1. Cité dans Guy GAUCHER, *Thérèse Martin, histoire d'une vie*, Cerf, 1995, p. 204).

n'est pas générale. En témoignent les réactions diverses mentionnées dans un livre écrit par quelques-uns d'entre eux, *Nous, divorcés remariés* [36] : pour certains, la communion est ressentie comme un besoin dont ils ne souhaitent pas se priver ; d'autres agissent selon leur conscience, considérant que c'est une histoire entre eux et Dieu ; pour d'autres, l'abstinence eucharistique n'est plus perçue comme une souffrance ou un manque, car ils ont acquis la conviction que Dieu les aime d'une autre manière. L'une des difficultés majeures dans cette réception est le caractère perpétuel de l'abstinence demandée.

Certains pasteurs, tel Mgr Le Bourgeois, constatent que, lorsque les fidèles divorcés remariés font le choix d'accueillir la norme ecclésiale, leur attitude constitue pour les autres chrétiens un véritable témoignage [37]. C'était également la conviction des évêques de la province du Rhin supérieur [38]. De quoi les fidèles divorcés remariés peuvent-ils être les témoins au sein de la communauté chrétienne ?

– de la signification profonde du sacrement de l'eucharistie ou du sacrement de la pénitence ?

– d'un cheminement spirituel de communion au Christ et à l'Église, à travers la fidélité et l'obéissance ?

– d'un amour conjugal plus authentique, occasionné par la nouvelle union que l'on souhaite durable désormais ?

– du sens et de la valeur de l'indissolubilité du mariage ?

– d'un chemin de charité et de vérité, de renaissance et d'humilité après avoir traversé l'épreuve et la souffrance ?

Quant à la communauté chrétienne dans son ensemble, elle pourrait recevoir du témoignage des fidèles divorcés remariés :

– une invitation à la parole, à une qualité d'accueil individuel et communautaire,

– une interpellation sur ce que chacun vit personnellement dans son mariage, dans sa façon de recevoir la communion eucharistique, de recourir au sacrement de la pénitence,

---

36. « Nous, divorcés remariés », Desclée de Brouwer 1996, cité dans Monseigneur A. LE BOURGEOIS, *Divorcés remariés mes frères*, p. 43.

37. A. LE BOURGEOIS, *Divorcés remariés mes frères*, p. 97.

38. « Lettre pastorale des évêques allemands du Rhin supérieur », *La Documentation catholique*, n°2082, 1993, p 991.

– mais aussi une invitation à une compréhension renouvelée de la double exigence chrétienne de l'amour et de la vérité, de la valeur de l'obéissance au Christ et à l'Église, de la signification des sacrements.

Autrement dit, parce que leur présence reconnue nécessite et induit des clarifications, elle peut devenir une chance pour la communauté toute entière. Encourager les fidèles divorcés remariés à accueillir la norme ecclésiale pour qu'ils puissent offrir à la communauté toute entière leur témoignage et vivre leur mission spécifique, et inversement, leur laisser prendre cette place du témoignage et de la mission pour que la norme puisse être davantage reçue, tel est nous semble-t-il, un chemin possible d'espérance pour l'avenir.

(à suivre)

Claire SENON-DUPLESSIS
Faculté de théologie catholique
Strasbourg

Jean WERCKMEISTER
RDC 55/2, 2005, p. 423-429

LA GRANDE DIVERSITÉ DES COMPORTEMENTS MATRIMONIAUX EN EUROPE

UNE ÉTUDE de l'Institut national d'études démographiques, signée de Mme France Prioux et publiée en avril 2006, souligne la grande diversité des comportements matrimoniaux en Europe [1].

On le sait, dans divers pays d'Europe dont la France, les générations nées après la deuxième guerre mondiale ne vivent plus comme les précédentes. On doit parler non d'une simple évolution, mais d'une véritable rupture. Lorsque, vers 1970, ces générations sont arrivées à l'âge du mariage, les courbes démographiques classiques se sont profondément modifiées. Le nombre de mariages, qui était resté stable aussi loin que les statistiques existent (sauf les périodes de guerre), a soudainement et fortement fléchi.

En France, on est passé en une génération de 417.000 mariages par an (en 1972) à 254.000 (en 1995), soit une baisse de 40 % en vingt ans. La cohabitation prénuptiale, l'union libre, les nouvelles formes d'union tel le Pacs, se sont largement répandues, au point qu'aujourd'hui plus de 50 % des enfants naissent hors mariage (en 2007). Le nombre de divorces a été multiplié par cinq, passant en France de 30.000 à près de 150.000 par an.

---

1. France PRIOUX, « Vivre en couple, se marier, se séparer : contrastes européens », *Populations et sociétés*, n° 422, 2006 (consultable sur www.ined.fr). Nous avons arrondi les chiffres et simplifié les tableaux pour en faciliter la lecture. Nous avons aussi ajouté quelques chiffres, par exemple sur l'Irlande. On trouvera dans l'étude de Mme Prioux des tableaux détaillés et plus précis, qui seuls font foi.

Mais la situation de la France n'est pas celle de l'Europe tout entière. L'intérêt de l'article de Mme Prioux est de montrer que ces évolutions ne sont pas identiques d'un pays européen à l'autre. Elle distingue trois grandes zones : le nord, le sud et l'est de l'Europe, avec dans chaque zone l'une ou l'autre exception.

C'est dans les pays nordiques, principalement la Suède, que les modifications de comportement sont apparues, dès les années 1960. Puis elles se sont étendues progressivement vers la Méditerranée. Mais – on l'ignore souvent – les différences entre, par exemple, la France et l'Italie restent très fortes.

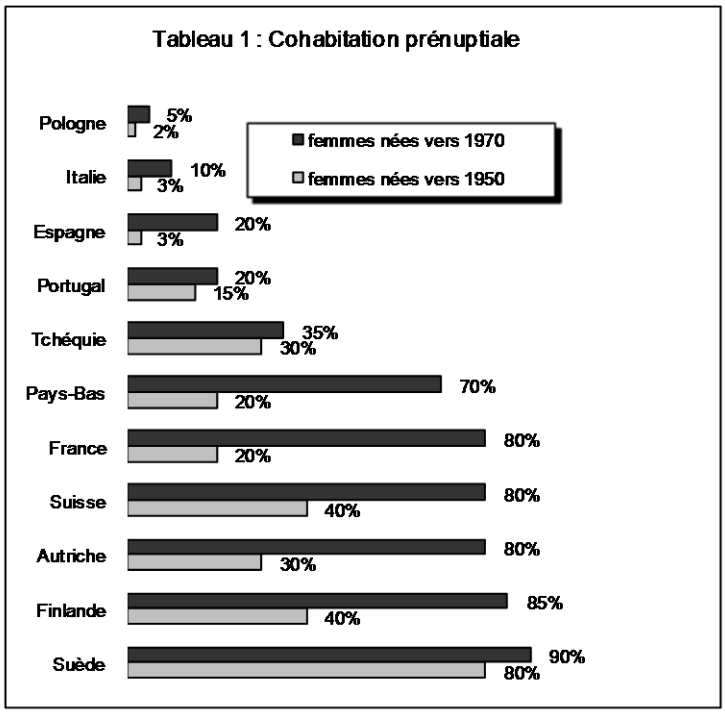
La cohabitation prénuptiale

Si l'on prend le développement de la cohabitation prénuptiale, les chiffres sont particulièrement éloquents : en Suède, 90 % des couples ont cohabité avant leur mariage, contre seulement 10 % en Italie. Le tableau 1 montre clairement deux groupes : celui des pays méditerranéens (Italie, Espagne, Portugal) et celui des pays du Nord (Suède, Finlande, Autriche, etc.).

Les pays de l'Est se situent entre les deux (par exemple la République tchèque). Leurs comportements matrimoniaux ont changé depuis la fin de l'URSS, mais ces évolutions, trop récentes, sont encore mal connues.

La Pologne fait exception : pays du Nord, elle ne connaît presque pas la cohabitation prénuptiale. On pourrait considérer que la France aussi fait exception : pays méditerranéen, elle se comporte comme les pays du Nord.

Comme on le voit aussi dans le tableau 1, les évolutions sur une vingtaine d'années (femmes nées en 1950 et femmes nées en 1970) ont été spectaculaires. En France, la cohabitation prénuptiale est passée en vingt ans de 20 % à 80 %. Elle se développe rapidement même dans les pays où elle demeure minoritaire : en Italie, elle est passée de 3 % à 10 %, en Espagne de 3 % à 20 %, etc.

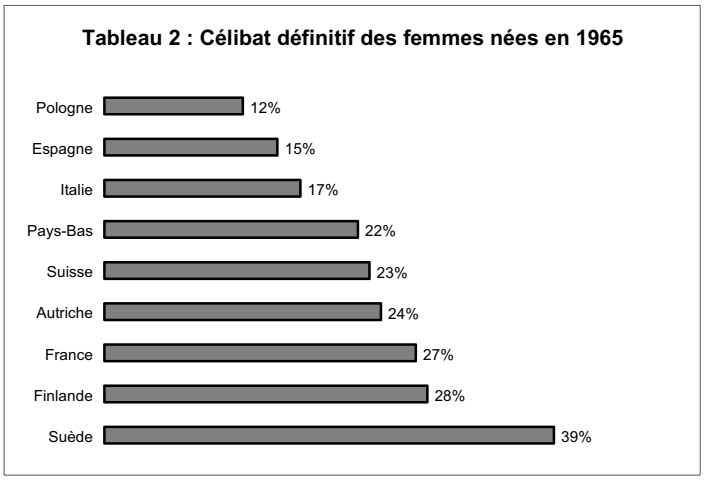


En Suède, seules 2 % des femmes âgées de 25 ans vivent encore chez leurs parents, alors qu'en Italie, elles sont 34 %. Ces différences considérables s'expliquent sans doute, estime Mme Prioux, par des éléments matériels (difficulté de trouver un logement...), mais surtout par le fait qu'en Europe du Nord, on se met en couple avant de se marier (donc tôt), alors qu'en Italie et dans les autres pays méditerranéens, on ne quitte majoritairement le foyer parental que pour se marier (donc tardivement, puisque l'âge au mariage augmente). Mme Prioux parle de « mariages directs », encore largement majoritaires dans les pays du sud, alors qu'ils sont devenus rares dans les pays du nord (sauf la Pologne).

La baisse du nombre de mariages

La cohabitation n'est pas toujours prénuptiale ; elle conduit de moins en moins souvent au mariage. Là aussi, les différences entre les pays sont importantes. Le tableau suivant montre le taux de célibat définitif des femmes nées en

1965, selon une projection du Conseil de l'Europe (on considère statistiquement qu'une femme est définitivement célibataire si elle l'est à l'âge de 50 ans).



Le taux de célibat « naturel », c'est-à-dire incompressible (personnes malades, handicapées, etc.), est d'environ 7 %. Dans la génération née en 1945, le taux était effectivement inférieur à 10 % dans tous les pays européens, sauf la Suède (13 %).

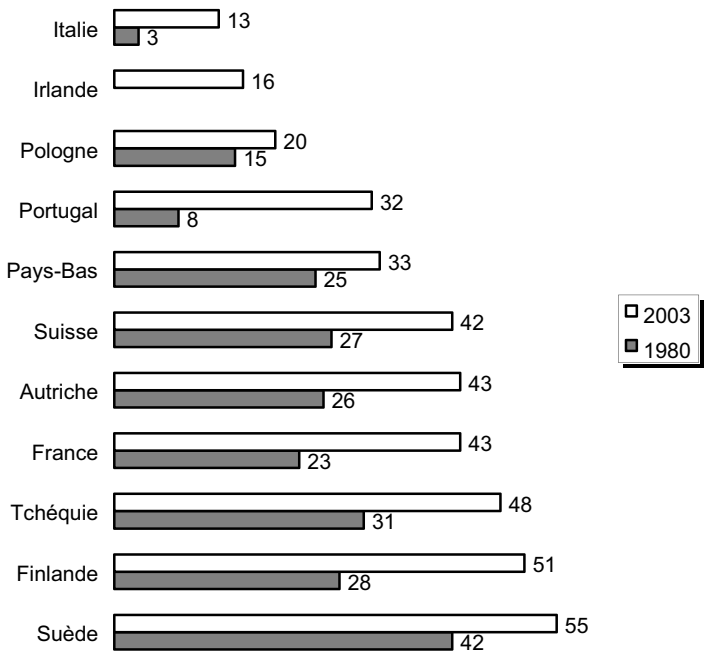
Vingt ans plus tard, dans la génération née en 1965, ce taux est passé partout au-dessus de 10 %, sauf en Grèce et en République tchèque (8 %). Il atteint près de 40 % en Suède, près de 30 % dans de nombreux autres pays, dont la France. Les pays de l'Est sont les moins touchés, avec des taux autour de 10 %. Les pays méditerranéens sont modérément concernés, autour de 15 %, mais l'âge au premier mariage y a beaucoup reculé.

« Des premières unions plus tardives, des unions qui prennent de plus en plus souvent la forme de cohabitations, et des cohabitations qui se transforment de moins en moins souvent en mariage, sont les trois composantes du déclin de la nuptialité en Europe », conclut Mme Prioux.

Le divorce

Les statistiques concernant la divortialité sont bien connues (tableau 3). La différence nord-sud est très marquée avec un taux de 55 divorces pour 100 mariages en Suède et de 13 % en Italie. Mais le cas du Portugal, qui est passé en quelques années de 8 % à 32 %, oblige à nuancer les conclusions : les pays méditerranéens sont de plus en plus concernés aussi, même s'ils n'atteignent pas les chiffres nordiques.

Tableau 3 : Nombre de divorces pour 100 mariages



Une des explications de ces différences se trouve dans les législations en la matière. Ainsi, les pays méditerranéens n'ont adopté le divorce qu'au cours des années 1970, alors que la France, par exemple, l'avait introduit dès 1792, supprimé en 1816 et réintroduit en 1884. L'Irlande, où le

divorce n'a été légalisé qu'en 1997, a déjà dépassé l'Italie, avec un taux de 16 divorces pour 100 mariages en 2004.

L'Italie paraît donc le pays le moins touché. Mais il faudrait en réalité ajouter aux divorces les déclarations d'invalidité prononcées par les tribunaux ecclésiastiques et enregistrées par les tribunaux civils italiens. Ces nullités civilement enregistrées, même si elles sont juridiquement différentes d'un divorce, aboutissent au même résultat démographique : la rupture d'une union [2].

Mme Prioux signale que les mariages qui ont été précédés d'une cohabitation aboutissent deux fois plus souvent à un divorce que les mariages « directs ». L'explication de ce phénomène a priori surprenant a été donnée par diverses enquêtes : il existe deux « modèles » de mariage. Dans le modèle traditionnel, on se marie jeune, sans cohabitation prénuptiale, et on divorce peu. Dans le modèle moderne, on cohabite, on se marie tard, on divorce facilement. Ainsi, se marier jeune et sans cohabitation préalable n'est pas en soi un gage de durée, mais cela correspond à une mentalité (qui tend à disparaître) dans laquelle le divorce est quasi exclu.

*

* *

La conclusion générale de Mme Prioux est qu'« en dépit de tendances communes, les modes de vie en couple et la durée des unions revêtent encore une grande diversité en Europe ».

Il resterait à expliquer ces différences. Les évolutions législatives y ont leur part, on l'a vu, mais, comme il est bien connu, les lois suivent les mœurs autant qu'elles les orientent. Les lois n'expliquent donc pas tout.

En particulier, il serait intéressant de connaître l'influence du facteur religieux : les différences nord-sud s'expliquent-elles, au moins partiellement, par le clivage protestants-catholiques ? L'exemple de la Pologne, pays du nord « qui

2. En 2005, l'Italie a compté quelque 47.000 divorces civils. Nous n'avons pas trouvé le nombre de nullités canoniques ayant effet civil.

offre la plus grande résistance à ces nouveaux comportements », pourrait le faire croire (Mme Prioux relève d'ailleurs que la Pologne est « très catholique »).

Mais le cas de la France, pays méditerranéen à majorité catholique, qui évolue comme les pays protestants du nord, montre que la religion ne joue pas nécessairement un rôle déterminant. Encore faudrait-il préciser que la France n'est pas seulement un pays méditerranéen ; elle est historiquement et culturellement partagée entre nord et sud. Et elle n'est peut-être plus vraiment un pays « à majorité catholique ».

Si l'on prenait en compte d'autres chiffres, comme ceux de la natalité, on verrait que la religion ne joue pas, ou ne joue plus, un rôle prépondérant sur les comportements. Les pays méditerranéens ne sont pas ceux qui suivent le mieux la morale catholique en la matière, puisque l'Italie est un des pays d'Europe où la natalité est la plus faible (moins de 1,3 enfants par femme), alors qu'elle est la plus forte dans les pays du nord (Irlande, Norvège, Finlande, Pays-Bas, Danemark, Royaume Uni, Suède). La France, là encore, se rapproche plutôt du nord que du sud, puisqu'elle se situe au deuxième rang en Europe avec un taux proche de 2,0, immédiatement derrière l'Irlande. Il est vrai que plus de la moitié de ces enfants naissent, en France, hors mariage, ce qui explique peut-être cela : en Italie, où la cohabitation hors mariage est peu répandue et où l'on se marie tard, la fécondité est faible ; en France ou en Suède, où l'on cohabite et procrée hors mariage, la fécondité est forte [3].

Il semble que, aussi bien pour le divorce que pour la natalité, le facteur dominant soit la situation économique, en particulier l'emploi des femmes.

Jean WERCKMEISTER

3. Le pays européen où la proportion de naissances hors mariage est la plus forte est l'Islande, avec un taux de 64 %.

RDC 55/2, 2005, p. 431-469

COMPTES RENDUS

René HEYER, *La Condition sexuée*, Paris, Presses universitaires de France, Études d'histoire et de philosophie religieuses, 2006, 173 pages.

L'ouvrage que René Heyer [1] vient de publier aux Presses universitaires de France a trait aux aléas historiques et aux enjeux sociaux de la « condition sexuée ». Cet essai à visée anthropologique est original à plusieurs titres.

– La réflexion est celle d'un moraliste rétif au concordisme, au moralisme et à l'apologétique larvés auxquels s'abandonnent bien des théologiens qui abordent la question de la sexualité. Le choix de l'éditeur garantit à cet égard la justesse d'un écrit qui s'en tient aux faits et à l'analyse de la logique du discours chrétien.

– L'autre originalité du livre tient à la qualité de son écriture. La plume de l'auteur, alerte et serrée, manifeste la maîtrise de la langue et celle d'une question qui aura nourri autant de controverses que celles qui furent réglées aux conciles de Nicée et de Chalcédoine.

– La troisième spécificité de l'ouvrage tient à la finesse du propos et à la prudence de René Heyer. On relève en effet pas moins de neuf mentions du « comme si », cher à Kant, dans un écrit qui allie la rigueur à la circonspection et qui exige de son lecteur attention et persévérance.

L'essai comporte cinq parties auxquelles s'ajoutent en annexe trois contributions susceptibles d'apporter un complément d'information à certaines notions (la formation du lien du mariage chez Gratien ; aspect du féminisme en théologie ; questions sur la figure paternelle). Une brève introduction plante le décor. En voici l'incipit : « Émancipation des femmes, libération sexuelle, affirma-

1. René Heyer est membre du Comité de rédaction de la *Revue de droit canonique*.

tion publique des unions homosexuelles : ces trois mouvements se suivent avec un succès si large qu'on en oublierait à quel point leur reconnaissance est récente » (p. 1). Ces nouveautés – qui ne relèvent pas des caprices passagers de la mode – ébranlent une tradition chrétienne peu préparée à prendre en compte les ruptures qu'elle a, paradoxalement, rendu possibles.

Le Christ de l'Évangile assurément ne parle pas de sexe, mais l'histoire de l'Église montre que celle-ci ne s'est pas lassée de manifester son intérêt pour celui-là. Cette curiosité pour la chose sexuelle aura imposé l'idée de différence, laquelle n'a pas cessé de troubler le sommeil des théologiens après avoir engendré les rêves des philosophes et nourri les questions des gouvernants.

Parce que l'homme est un « être social » (p. 9) qui se reproduit, il faut répondre à ces questions. Et pour ce faire, on commence par ordonner et définir les termes utilisés : sexuation au niveau de l'humanité, sexualité au niveau de l'individu, sexe et genre au niveau de la société. Pour René Heyer, il est cependant bien entendu que ces derniers termes « ne sont rien d'autres que des catégories […] utilisées par la société dans ses représentations » (p. 11).

Cela étant, l'auteur part du mouvement féministe qui revendique l'égalité des sexes, afin de mettre fin aux discriminations sociales dont les femmes n'ont pas cessé d'être l'objet au cours de l'histoire. Ce point de départ l'amène à mettre en avant le « principe de non-discrimination » (p. 3) qui « gouverne l'ordre politique de nos sociétés » (quatrième de couverture). La revendication féministe n'est pas sans ressemblance avec la prédication de s. Paul annonçant aux chrétiens : « il n'y a ni homme, ni femme ; car vous ne faites qu'un dans le Christ Jésus » (p. 20).

L'enquête qui devrait confirmer une telle affirmation oblige cependant à reconnaître que, de l'Antiquité aux temps modernes, l'égalité politique des sexes est demeurée un vœu pieu. L'égalité devant Dieu serait-elle moins sujette à caution ? Les chrétiens, certes, posent « une égalité innée devant Dieu » (47) et celle-ci intègre l'égalité des sexes fondée sur le mariage. Mais cette dernière demeure secrète, réservée au face à face des conjoints. Il faudra attendre la constitution de 1791 pour que le contrat civil ratifie l'égalité des parties contractantes et consacre ainsi l'égalité privée des femmes et des hommes en justifiant la non-discrimination « qui aura incubé si longtemps » (p. 54).

La troisième partie de l'ouvrage, intitulée « Le sexe, l'âme et le plaisir » (p. 57), commence par rappeler l'épisode rocambolesque du prétendu concile de Mâcon, qui aurait suspecté l'existence de l'âme de la femme. L'anecdote permet à l'auteur de souligner le primat de la grammaire sur la valeur dénotative des mots. Un tel primat lui permet d'introduire la problématique du genre, qui enfièvre les cours et les bureaux de la Curie romaine. Et si aujourd'hui le sexe se réfère à la biologie signant l'incommensurabilité inhérente au bipartisme sexuel, il fut un temps où l'utilisation du *masculin* et du *féminin* permit, en tant que genre, d'utiliser les contraires du « plus » et du « moins » pour justifier la *libido dominandi* des mâles.

La libido se référant au plaisir, il convient de passer à l'étude du plaisir sexuel. Pour l'Antiquité, plaisir sexuel et plaisirs de la table sont analogues, gros de tous les excès. La morale est donc une « affaire de bon usage » (p. 71) et d'équilibre, lesquels impliquent la vertu des maîtres liés par l'amitié opposée à l'amour. Il faudra attendre Kant et Rousseau pour que l'amour se voie identifié au penchant sexuel et le plaisir au plaisir sexuel (p. 75). Rousseau invente le « mariage d'amour » (p. 79) : on se marie parce qu'on aime et quand on aime on s'ouvre à l'autre, à l'autre sexe qui fait passer le puceau impubère de l'amour-propre à la relation sociale. C'est ainsi que surgit « au cœur même de la politique […] l'éclat de l'intime, la jouissance de l'autre » (p. 88), en tant qu'autre jouissance.

La dernière partie de l'ouvrage précise le rôle du christianisme dans l'histoire de la pensée et des pratiques sociales propres à l'Occident. Ce rôle est celui d'un déplacement qui, à l'intérieur du christianisme, ménagera la possibilité de s'ouvrir au monde. Dès le 2e siècle, la cause de ce qui est vécu comme la fragilité de l'homme est déportée de la mort au sexe. Ce déplacement permet de passer de l'irrémédiable au possible. La gestion du sexe peut dès lors s'organiser et permettre de maîtriser une chair vouée au dérèglement. C'est pourquoi l'âme, la volonté et l'Esprit sont invoqués tour à tour pour conjurer la fragilité et les dérives du sexe, pour détacher l'homme de sa « nature physique » (p. 97) et l'ouvrir à l'universel. Cette dé-naturation n'est ni manichéenne ni encratiste ; les sacrements en témoignent qui conjuguent le corps et l'Esprit. Baptême et pénitence, mariage et eucharistie « prolongent le déportement initial qui avait déplacé l'accent du corps mortel vers le corps sexué » (p. 103).

L'apport du christianisme ne se limite pas à la seule réhabilitation du corps. De s. Augustin à s. Thomas, la théologie y ajoutera la notion de « relation subsistante » qui permet de penser aussi bien la structure relationnelle de la famille que celle du sujet. Ainsi, tout sujet humain, étant à la fois « sexué et de condition filiale », (p. 112) voit s'ouvrir devant lui « une promesse qui s'attache au rapport parental et au rapport conjugal » (p. 112). Cette promesse est l'effet de la lecture, car si le sujet est un sujet qui parle, il lit aussi sa propre fragilité, interprète les lois de la nature pure et décrypte « les traces événementielles de ce qui arrive » (p. 121). Et à quoi sommes-nous conviés ? À dépasser la malé-diction d'une chair déclarée pécheresse, pour reconnaître que le péché de l'homme – comme celui de l'ange – consiste à refuser « la possibilité de continuer à pouvoir choisir » en se réfugiant dans « l'assurance immobile de savoir » (p. 123).

Bref, l'homme comme l'ange est appelé à dépasser sa nature. Mais cet appel demeure un questionnement. Celui-ci invite à poursuivre une lecture qui mène vers une altérité « dont la substance est relation » (p. 131), ouverte sur une intimité abyssale qui entame aussi bien les théories morales que les productions théologico-politiques.

Roland SUBLON

Anne JENSEN, *Femmes des premiers siècles chrétiens,* Berne, Peter Lang, 2002 (Traditio christiana XI), LXXII et 316 p. Version française par Gérard POUPON. ISBN 3-86577-101-7.

Publié dans la collection « Traditio christiana », ce recueil de textes chrétiens antiques en suit les principes directeurs, avec quelques aménagements. Après avoir présenté l'organisation du recueil et ses thématiques dans une introduction claire et substantielle, l'auteur propose près de cent cinquante extraits, de longueur variable, regroupés en quatre sections. Dans la première ont été réunies des esquisses de biographies féminines, présentant des femmes apôtres, prophétesses, martyres, ascètes, veuves et diaconesses, docteures, épouses et mères. Parmi les écrits des martyres figure évidemment le récit de Perpétue, une des premières autobiographies féminines connues, et parmi les textes des ascètes, le journal d'Égérie. La deuxième section offre un aperçu suggestif sur des théories qui ont eu cours chez les chrétiens concernant l'identité et

le salut des femmes : Ève et Marie, égalité et inégalité entre homme et femme, les doutes entretenus par certains écrits chrétiens sur la possibilité pour les femmes d'être image de Dieu, puis des extraits sur la projection de l'idéal masculin, la « femme virile », et enfin des témoignages sur la hiérarchie des sexes et la division du travail. La troisième section fait connaître cinq figures exemplaires : Proba, une poétesse chrétienne romaine, dont l'œuvre (entre 360 et 370) fut très lue, mais nullement recommandée par l'autorité ecclésiastique, puis Macrine, la sœur des saints Basile et Grégoire de Nysse, Marcella, l'ascète romaine qui appartenait au cercle hiéronimien, Olympias, la diaconesse de Constantinople, et Pulchérie, l'impératrice. La littérature à explorer est immense ; l'auteur a dû procéder à une sélection rigoureuse. Elle l'a fait en fonction des thèmes retenus et selon ce principe qu'elle énonce dans l'introduction : « On donnera la préférence à des textes parlant de manière positive des femmes et avant tout à des textes rédigés par des femmes et renseignant directement sur l'idée qu'elles avaient d'elles-mêmes » (p. XIV). On le sait, les textes négatifs ne manquent pas, à commencer par le Nouveau Testament, dont tous les extraits concernés, positifs et autres, ont été transcrits en tête de l'anthologie (p. 2-15). La littérature canonique est bien représentée dans le choix des extraits : conciles, canons de diverses provenances et attributions, recueils de traditions apostoliques, règlements sur les ministères, etc. La lecture du volume est très stimulante, elle permet aussi de découvrir des documents peu connus, elle contribuera certainement à renouveler les mentalités dans le domaine concerné.

Marcel METZGER

Kanon XVII (2005), *Frauenrollen & Frauenrechte in der Europäischen Orthodoxie*, herausgegeben von Eva SYNEK, XII et 306 p. [ISBN 3-86577-100-9].

L'entreprise a commencé officiellement à Athènes, en septembre 1999, lors d'un congrès mémorable, qui fut le quatorzième de la *Société pour le Droit des Églises orientales*. Le thème en était : la situation des femmes dans les Églises orientales selon le droit canonique. Les seize contributions qui y furent présentées ont été publiées dans *Kanon XVI* (2000), sous le titre *Mutter, Nonne, Diakonin, Frauenbilder im Recht der Ostkirche* (Mère, moniale, diaconesse, modèles féminins dans le droit de l'Église orientale). Les perspectives étaient à la fois

historiques et actuelles. Les contributions couvraient l'ensemble des situations prises en compte dans l'organisation des Églises : le statut des femmes en droit canonique, les normes les concernant pour le mariage et la famille, le diaconat féminin (j'avais été invité à intervenir sur ce sujet, voir p. 144-166), le monachisme féminin, les épouses des clercs, la participation des femmes aux activités catéchétiques et théologiques. La cheville ouvrière du congrès et maître d'œuvre de la publication, Eva M. Synek, a elle-même présenté et publié une importante contribution sur la réception et l'évolution, dans les Églises, des observances d'inspiration vétérotestamentaire, imposées aux femmes pendant les menstrues et après un accouchement.

L'ensemble de ces recherches a été poursuivi systématiquement à l'Institut Droit et Religion (nouvel intitulé : Philosophie du droit, Religions et Culture) de Vienne, par un séminaire dirigé par Richard Potz et Eva M. Synek, qui a mené des enquêtes et recueilli des contributions concernant huit Églises orthodoxes : Grèce, Chypre, Finlande, Roumanie, Russie, Serbie, Bulgarie, la huitième Église comprenant les éparchies de la République tchèque et de la Slovaquie qui, malgré la séparation politique, sont restées réunies. Le résultat des recherches vient d'être publié dans *Kanon XVII*. Pour chaque Église, l'enquête a porté sur les mêmes thèmes qu'au congrès d'Athènes, énumérés ci-dessus, et, en outre, sur la participation des femmes à la gestion des églises et paroisses, sur les normes en vigueur pour l'accès des femmes au sanctuaire dans les églises et sur les fonctions liturgiques ouvertes aux femmes dans les monastères et dans les paroisses.

Par l'ensemble de ces exposés, ce recueil fournit, par une documentation précise et de première main, les informations nécessaires à la connaissance de ces Églises, décrivant leur organisation et les contextes socio-politiques. En effet, chaque Église est présentée par son histoire particulière et dans sa situation actuelle. La présentation de l'Église russe est particulièrement développée, statistiques à l'appui. Celles des Églises de Grèce et de Chypre informent en détail sur les institutions paroissiales. À propos des pays jadis sous régime communiste, on explique aussi comment les Églises s'investissent de plus en plus dans le domaine social, parce que les États s'en dégagent, et comment elles gèrent les questions de bioéthique, en tenant compte pastoralement des mœurs admises sous les régimes athées.

De ce fait, la présentation de chaque Église dans son histoire permet d'apprécier comment ces communautés chrétiennes, et plus pré-

cisément des groupes et des mouvements de femmes orthodoxes, ont pu faire évoluer la discipline dans des situations souvent difficiles et l'adapter : invasions du pays et annexions, occupation ottomane, période soviétique (importance des femmes dans la transmission de la foi), retour à la liberté religieuse, invasion de la culture consumériste, apports des mouvements féministes modernes, etc.

La publication de ces études apporte un éclairage œcuménique à la pratique du droit canonique, car on y découvre comment, dans l'orthodoxie, ces deux principes de base que sont l'autonomie (le cas échéant, l'autocéphalie) et la synodalité permettent aux Églises d'évoluer localement, dans la souplesse, sans être obligées, du moins dans les domaines décrits, de solliciter des autorisations de la part d'instances lointaines ni de résoudre de façon uniforme des difficultés locales. De ce fait, un tel fonctionnement stimule la prise de responsabilité à divers échelons, pour faire évoluer la discipline et l'adapter à des situations nouvelles, selon l'évolution des sociétés. Les mouvements de femmes orthodoxes sont pleinement engagés dans cette dynamique et proposent des adaptations canoniques significatives, que leurs homologues catholiques osent à peine imaginer, comme l'onction des malades dans certaines situations (p. 8-9).

En Finlande, où la parité entre hommes et femmes est inscrite dans l'ensemble des institutions civiles, les Églises ne peuvent se dérober et les institutions orthodoxes s'y sont adaptées, elles aussi. Évidemment, un tel contexte pose à l'Église orthodoxe la question de l'ordination des femmes (p. 120). Or, l'Église de Grèce, quant à elle, a déjà rétabli le diaconat féminin, du moins et pour le moment dans les monastères, par une décision du Saint Synode en date du 8 octobre 2004 (voir p. VIII, IX, 6-8, 85-87).

Ce volume de *Kanon XVII* et l'équipe de recherche qui l'a publié, s'inscrivent dans le cadre des « Gender Studies », ou « Genderforschung » (p. VII). À cet effet, la contribution de A. M. Himmel-Agisburg, placée en tête du volume (p. 3-25), retrace l'histoire des mouvements de femmes orthodoxes, en présentant la série des conférences et consultations panorthodoxes qui en ont constitué les premières étapes (Agapia 1976, Rhodes 1988, Crète 1990), puis les autres rencontres qui ont contribué à tisser un réseau actif. Les documents correspondants sont produits en annexe.

Deux études historiques complètent le recueil et enrichissent son argumentaire. La première, rédigée par Mme Synek, étudie l'exercice du pouvoir par des impératrices et des régentes à Byzance, comme

Irène (790, 797-802), avec des implications évidentes dans le domaine religieux. La seconde, due à F. Schipper, aperçoit l'origine et les premiers développements des monastères mixtes dans des engagements familiaux, entraînant toute la maisonnée dans la vie monastique, comme le révèle la *Vie de sainte Macrine*, écrite par son frère, Grégoire de Nysse (voir l'édition Sources chrétiennes, n° 178).

L'intérêt de ce recueil, *Kanon XVII,* est encore accru par les nombreuses informations rares que le canoniste peut glaner au long des pages. On apprend ainsi qu'en Russie, jusqu'au 17e siècle, la célébration religieuse du mariage était considérée comme un privilège de la noblesse et que le peuple s'en tenait à des coutumes ancestrales (p. 156). Mais on découvre surtout la place faite aux laïcs, hommes et femmes, dans la gestion des institutions des Églises orthodoxes. Une autre publication est venue confirmer et compléter ces informations : *Le Concile de Moscou (1917-1918)*, de Hyacinthe Destivelle (Paris, Cerf, 2006). Mais la connaissance de l'Antiquité n'est pas en reste, puisque la collection « Traditio christiana » (Peter Lang, Berne, 2002) propose un volume sur les questions abordées ici, *Femmes des premiers siècles chrétiens,* de Anne Jensen.

Marcel METZGER

Eva M. SYNEK, « *Wer aber nicht völlig rein ist an Seele und Leib…* ». *Reinheitstabus im Orthodoxen Kirchenrecht*, Egling (Wien), Edition Roman Kovar, 2006 (Kanon, Sonderheft 1), XIV et 187 p. ISBN 3-86577-101-7.

« Quant aux femmes en période menstruelle […], si elles sont croyantes et pieuses, elles n'oseront en cet état ni s'approcher de la table sainte, ni toucher au corps et au sang du Christ […]. Celui qui n'est pas entièrement pur d'âme et de corps sera empêché de s'approcher du saint et du saint des saints. » Cet extrait d'une lettre de l'évêque Denys d'Alexandrie (en 262) a inspiré le titre de cette publication. La lettre a été reçue dans la collection des canons des Pères (concile In Trullo 691, canon 2 ; textes dans P.-P. JOANNOU, *Discipline générale antique,* 1, 1, p. 123, et II, p. 12). Pourtant, l'évêque Denys n'avait certainement pas imaginé que les femmes du 21e siècle auraient un autre sentiment que celui qu'il présente comme allant de soi. Mais pendant des siècles, ce canon a imposé aux chrétiennes des Églises d'Orient les règles de pureté de l'ancienne Loi, en dépit de l'affranchissement obtenu par le Christ (Rm 7, 6).

Des mouvements de femmes orthodoxes contestent le maintien de telles observances et ce livre, très documenté et bien argumenté du point de vue canonique, les accompagne et les éclaire dans leur engagement pour faire évoluer les mentalités et les usages.

La pratique dont faisait état Denys d'Alexandrie a abouti à de nombreux interdits, affectant la venue des chrétiennes dans l'église et leur contact avec les *sancta,* de la communion eucharistique jusqu'aux vases et objets liturgiques. Certaines interdictions sont temporelles, liées à la durée des menstrues ou de la « purification » après l'accouchement, mais d'autres sont permanentes, en tant que les femmes sont considérées comme inaptes à des fonctions et des services dans les églises, à cause de ces prétendues impuretés rituelles. De ce fait, dans la célébration baptismale, garçons et filles sont traités de façon inégalitaire dans les rites appelés *ekklesiamos* : le petit enfant est porté à l'église quarante jours après sa naissance ; si c'est un garçon, il est déposé sur l'autel, mais si c'est une fille, on ne la porte que jusqu'à l'iconostase.

L'auteur, qui dirige une équipe de recherches très active (Philosophie du droit, Religions et Culture, Vienne), poursuit, avec constance et rigueur, ses enquêtes sur la condition et les missions des femmes dans les Églises orientales. Elle a déjà publié une partie des recherches dans *Kanon XVI* (*Mutter, Nonne, Diakonin,* 2000), et dans *Kanon XVII* (*Frauenrollen & Frauenrechte in der Europäischen Orthodoxie,* 2005). Dans cette nouvelle publication, elle examine systématiquement, selon un parcours historique, la réception de ces observances de pureté liées à des phénomènes physiologiques. Elle s'intéresse principalement aux observances imposées aux femmes, mais, à l'occasion, elle étend son enquête à celles imposées aux hommes, et ne manque pas de signaler au passage la différence de traitement, en faveur des hommes, évidemment ! Les différentes questions canoniques et théologiques que posent ces observances en régime chrétien sont prises en compte, et l'auteur fournit dans chaque cas des éléments de réponse argumentés, en particulier sur les confusions entretenues, selon les cultures, entre inaptitude au culte et péché.

Le choc des cultures dans le monde actuel et l'ouverture des pays précédemment sous régime communiste provoquent la remise en question de ces interdits que le Nouveau Testament ignore. L'auteur met entre parenthèses les valeurs de sa propre culture religieuse, latine en l'occurrence, pour être à l'écoute des femmes

concernées, dans les Églises orientales. Elle leur a donné la parole. Or, jusqu'à présent, les observances imposées aux femmes étaient débattues et décidées par des clercs masculins. Avec cette étude, ce sont des femmes qui prennent leur condition religieuse en main.

Marcel METZGER

Joël-Benoît d'ONORIO, *Portalis. L'Esprit des siècles*. Dalloz, Paris, 2005, 365 p. [ISBN : 978-224706042-9 ; 30 euros].

Ouvrage magistral d'un auteur que l'on ne présente plus, ce livre vient à son heure dans une Europe à la recherche de ses valeurs ; il rappelle aux civilistes comme aux canonistes l'œuvre considérable d'un avocat provençal, devenu parlementaire puis conseiller d'État et ministre des cultes sous l'Empire, ayant été « l'architecte du Code civil » (p. 185) et « l'artisan du Concordat » (p. 243). Marqué au coin de la modération et du réalisme politique, son *Discours préliminaire au projet du Code civil* figure, dans « l'anthologie de la pensée juridique », comme « le plus beau texte sur la législation qui en tout lieu ait jamais été écrit », estime Philippe Malaurie (Cujas, PUF, 1996, p. 146).

Le professeur J.-B. d'Onorio avait qualité pour rendre un hommage motivé à l'un des plus illustres juristes, ayant exercé à la charnière de l'Ancien droit et de la législation consulaire, issue de la Révolution ; par ses liens universitaires avec l'*Institut Portalis* et la Faculté de droit d'Aix-Marseille, il a dirigé en 2004 un ouvrage collectif sur *Portalis le juste*, publié par les Presses Universitaires d'Aix-Marseille.

L'avocat, diplômé *in utroque jure*, devait son talent à une connaissance approfondie des règles et des coutumes anciennes, associée à sa passion du droit romain et du droit canonique, ainsi qu'à son immense culture, qui firent sa réputation de jurisconsulte. Ainsi, avant Malesherbe mais pour un motif différent, il conclut, dans sa consultation de 1770, à « la validité des mariages protestants en France » (célébrés au *Désert*), en fondant sur la possession d'état une solution que l'*Édit de Tolérance* étendra, en 1787, à tout non catholique (cf J. CARBONNIER, *Droit civil*, II, PUF, 1999, p. 691 et *passim*).

« Proscrit de la révolution », le jeune avocat trouve refuge à Lyon puis, de retour à Paris, il connaît la prison avant d'entrer au conseil des anciens (p. 117 et 137). Malgré une cécité précoce et

grâce à sa prodigieuse mémoire, le parlementaire défend avec courage les familles d'émigrés et les prêtres réfractaires ; il soutient aussi la liberté de la presse (p. 148). Mais en 1797, *fructidor* le pousse à l'exil en Suisse puis en Allemagne où, pendant deux ans, il rédige un traité monumental de philosophie comparée et de science politique ; s'inspirant de Montesquieu, il y dénonce « les pièges de l'idéologie libertaire et de l'égalitarisme » (p. 161-179).

À la faveur du *18 Brumaire*, Portalis rentre à Paris en février 1800 et doit à la protection de Cambacérès l'essor de sa carrière politique. Nommé au tout nouveau Conseil d'État puis à la commission de rédaction du Code civil, il y exerce une influence prépondérante : « restaurer la religion par le concordat et la société par le code, telles seront les deux grandes œuvres de Portalis », capable d'adapter la tradition à la modernité et, au besoin, de concilier les opinions antagonistes.

Sur le premier point, sa science du droit canonique le désignait à la préparation officieuse du concordat, conclu entre le Gouvernement et le Saint-Siège en 1801, et à la rédaction des *Articles organiques* visant l'Église catholique ainsi que ceux des cultes protestants. À ce titre, il devint directeur puis ministre des cultes, veillant à l'application de la loi du *18 Germinal X* qui promulgua l'ensemble de ces textes. En ce sens, Portalis fut regardé comme « l'artisan du concordat » (p. 243), dans la mise en œuvre de celui-ci : ferme sur la liberté de conscience et celle des cultes, il veille en particulier à « l'unité de l'épiscopat », associant aux nouveaux prélats d'anciens évêques constitutionnels. Il n'hésite pas à tempérer le zèle ou la sévérité de tel ou tel (p. 266-271).

La tutelle administrative de l'État sur les ministres du culte perdit de sa rigidité initiale et ne semble pas avoir justifié l'image d'un « carcan », avancée par certains historiens. L'auteur regrette d'ailleurs « l'esprit même du pacte social, point d'équilibre élaboré par Portalis » ; dans une réconciliation concordataire certes laborieuse et, sur certains points discutable, l'héritage législatif de ce régime a subsisté avec bonheur dans les trois départements d'Alsace et de Moselle. Approuvés par la doctrine juridique, les pouvoirs publics surent conserver l'œuvre de Portalis, par une cohérence constitutionnelle entre la laïcité de la République et le respect de celle-ci « envers toutes les croyances, notamment en faveur des « Cultes reconnus » (cf. F. MESSNER et J.-M. WOEHRLING, *Traité de droit français des religions*, Litec, 2003, p. 139 et s.).

Mais l'œuvre législative du grand juriste s'exerça surtout dans la rédaction du Code civil, dont il fut tenu pour « l'architecte » (p. 185) et « le philosophe » aux yeux du Doyen J. Carbonnier.

Associé au génie politique de Bonaparte, Portalis possédait en effet celui du compromis, nécessaire pour surmonter les divergences idéologiques qui s'affrontèrent parfois lors de la rédaction, notamment à propos du mariage et du divorce. Féru de droit canonique, il fit prévaloir le caractère institutionnel de l'état matrimonial, irréductible à un contrat de droit commun (p. 215). Le divorce devint, en revanche, « une véritable pierre d'achoppement », en particulier sur le « consentement mutuel » qui opposa Portalis au Premier Consul. L'affrontement doctrinal ne s'étendit toutefois pas à « la consolidation de la famille et à sa restauration par le Code civil ». Enclin aux options de la droite, Portalis su modérer ses convictions afin de favoriser une transaction conforme aux positions de Bonaparte. Car celui-ci entendait soustraire le projet de l'An VIII aux « idéologues », soucieux de fonder la nouvelle législation sur des valeurs trop métaphysiques : ces esprits, selon lui, plus passionnés par la spéculation qu'attentifs aux leçons de l'histoire et à l'expérience du cœur humain (cf. J. CARBONNIER, *Essai sur les lois*, Defrénois, 1979, p. 221-223).

« Pétri » de droit romain, le jurisconsulte d'Aix s'y réfère à maintes reprises, afin d'harmoniser les règles écrites et les coutumes de l'Ancien droit avec le légalisme issu de la Révolution, non sans un compromis souvent malaisé pour mettre « un vin nouveau dans l'outre ancienne » (p. 208-211). Grâce à l'héritage conceptuel d'Aristote, il tentera de sauvegarder les fondements du droit naturel, selon « l'esprit des siècles » intitulant l'ouvrage et repris dans le texte (p. 201). Portalis s'attache en effet à rechercher « la suprême raison fondée sur la nature des choses » : on croirait relire *L'Esprit des Lois* à propos de « leurs rapports avec l'ordre des choses », dans l'intitulé du 1er chapitre ouvrant le Livre XXVI ! Car, à l'instar de Montesquieu, il considère le droit naturel comme « l'âme du droit positif » (p. 202-205).

Par tous ces traits, le « grand Portalis » fut, aux yeux de Sainte-Beuve, « l'oracle du Conseil d'État et l'une des lumières du Consulat ».

Georges DOLE

Alberto MELLONI, Silvia SCATENA (dir.), *Synod and Synodality : Theology, History, Canon Law and Ecumenism in new contact*, International Colloquium Bruges 2003, Coll. « Christianity and History, Series of the John XXIII Foundation for Religious Studies in Bologna », 1, Münster, Lit Verlag, 2005, 720 p.

L'ouvrage publié sous la direction de A. Melloni et S. Scatena, qui inaugure une collection (« Christianity and History ») créée sous les auspices de la Fondation Jean XXIII pour les sciences religieuses (Bologne), rassemble les textes des communications présentées au colloque international tenu à Bruges en 2003, à l'initiative de ladite Fondation, autour du thème de la synodalité, et qui avait réuni de nombreux spécialistes mondialement reconnus, appartenant à différentes confessions chrétiennes. Comme le sous-titre l'indique, la question de la synodalité fut envisagée par les organisateurs dans sa quadruple dimension, théologique, historique, canonique et œcuménique.

La synodalité comme mode de gouvernement de l'Église remonte à une très haute antiquité. Le « Concile apostolique » (Ac 15, 5-29), tenu selon la tradition à Jérusalem vers l'an 48, offrirait un premier modèle d'application concrète du principe synodal. Ce principe s'affirme avec force et trouve son expression la plus franche dans les conciles et synodes, régionaux et œcuméniques, réunis depuis, en particulier à partir du 4e siècle.

Cependant, ce mode collégial de gouvernement de l'Église ne manqua pas par la suite de provoquer questionnements et débats, suscités notamment par l'épineux problème de l'équilibre à maintenir entre pratique synodale et autonomie ecclésiologique des Églises locales et surtout par le centralisme qui s'imposait peu à peu au sein de l'Église catholique romaine. Ce n'était d'ailleurs pas un hasard que ce thème fût omniprésent au concile Vatican II, pour qui le dialogue œcuménique fut l'une des préoccupations majeures. Il n'a cessé depuis d'interpeller l'Église.

L'ouvrage, qui a pour ambition de faire le point sur cette question d'une criante actualité, ne renferme pas moins de trente contributions, rédigées en quatre langues différentes (anglais, français, italien et espagnol) et réparties en sept blocs : les fondements théologiques du principe de synodalité (5), le creuset historique (4), l'époque moderne (19e-20e s.) (4), la synodalité au niveau « régional » (3), un panorama de quelques cas de pratiques synodales au sein de

l'Église catholique (4), gouvernement central et communion (5) et enfin quelques études de cas de prise de décision et de pratique synodale (5).

Il est naturellement impossible de présenter ici dans le menu détail le contenu de l'ensemble de ces contributions, et encore moins de les discuter ; nous nous contenterons par conséquent d'en dégager les grandes lignes.

L. Örsy « revisite » le principe de la collégialité épiscopale (p. 27-32). Il regrette que les pères du concile Vatican II se soient contentés d'en proclamer l'existence, sans aller jusqu'à reconnaître une véritable collégialité « à degrés variables » : en tant que « réalité théologique », pourvue d'un charisme propre, toute assemblée d'évêques, à condition naturellement qu'elle soit en communion avec le Pape, devrait être, selon L. Örsy, investie d'un authentique pouvoir collégial.

Cette forme de « collégialités intermédiaires » entre les Églises locales et l'Église universelle existe bien au niveau supranational, comme nous le montre M. Wijlens (p. 33-60), en Amérique latine (CELAM), en Asie (FABC), en Europe (CCEE, ComECE), etc. L'auteur pose la question de savoir si le concept de « synodalité », au lieu de celui de « collégialité », ne peut pas être plus fructueux pour mieux appréhender la coopération entre évêques au niveau régional.

Revenant sur les fondements théologiques de l'institution synodale, B. Flanagan expose la pensée du dominicain J.-M.-R. Tillard sur la synodalité et la collégialité, qui repose sur la notion de l' « ecclésiologie de communion » et présente un certain nombre d'implications pratiques de la collégialité comme sacrement de communion (p. 61-73).

Le point de vue des Églises réformées est exprimé par A. Birmelé (p. 75-89). Partant d'une analyse historique de G. Hamman sur la synodalité, l'auteur voit dans le synode le « lieu ecclésial de l'unité dans la diversité » des différentes Églises issues de la Réforme.

Gilles Routhier (p. 91-103) plaide pour sa part pour une réflexion sur la synodalité qui soit affranchie des « insuffisances » dont elle a pu souffrir par le passé. Une telle réflexion devra intégrer, selon l'auteur, quatre éléments : une approche systémique de la question de la synodalité, une dimension œcuménique, une expression juridique de la réflexion théologique et enfin le développement d'une approche de théologie pratique.

J. Taylor reconsidère la question de l'historicité du « Concile apostolique » (p. 107-113). Sa conclusion est sans appel : le « Concile de Jérusalem », tel que décrit par Luc (Ac 15, 5-29), n'a jamais eu lieu !

P. Bernardini offre un aperçu des travaux qui, durant les vingt dernières années, ont été consacrés aux conciles africains du 3e siècle (p. 115-142). Un précieux tableau, produit en annexe, énumère les conciles africains, réunis entre 220 et 535, avec la mention de la date, du lieu, du type et du nom du président de chacun d'eux.

Les vicissitudes que le Consistoire de l'Église catholique romaine (*consistorium*) a connues, en particulier durant la seconde moitié du 16e siècle, sont étudiées par M. T. Fattori (p. 143-172). L'auteur montre surtout comment ce collège de cardinaux fut alors sérieusement concurrencé par la Congrégation de l'Inquisition, puis par la Congrégation de la Sainte Inquisition, dont le rôle revêtit la forme d'un étroit contrôle du Collège, enfermé dés lors dans une obédience passive à l'égard du pontife romain.

R. A. Mentzer développe l'idée selon laquelle le principe fondamental d'égalité absolue entre les Églises locales se trouve à la base du système presbytéro-synodal, en vigueur au sein des Églises réformées (p. 173-184).

À la lumière du concile local tenu à Moscou en 1917-1918, H. Destivelle expose (p. 187-199) d'une part les différentes acceptions de la notion de « conciliarité » du point de vue de l'Église orthodoxe de Russie, et d'autre part la question de la participation des laïcs aux conciles locaux.

G. Schulz s'intéresse à son tour à cet important concile de Moscou (p. 201-212). Celui-ci a profondément marqué l'Église orthodoxe de Russie en ce qu'il a permis, dans un contexte révolutionnaire, la participation de tout le peuple de Dieu (clercs et laïcs) à la prise collégiale de décision et a permis à l'Église russe, dont la structure patriarcale s'est retrouvée restaurée, de survivre à l'ère soviétique.

L'histoire et les principes qui régissent le gouvernement synodal de l'Église d'Angleterre sont envisagés par C. Podmore (p. 213-236). Deux termes résument son évolution historique : continuité et adaptation. Pour ce qui concerne les principes, on retiendra le caractère permanent du synode ainsi que la place importante accordée aux laïcs. Ainsi, si le rôle de l'évêque demeure central – l'Église

d'Angleterre étant épiscopale par excellence – celui-ci agit toujours de concert avec le clergé mais aussi avec les laïcs.

A. Indelicato revient (p. 237-261) sur le parcours qui a débouché sur l'institution, au concile Vatican II, du Synode des évêques (*cf. motu proprio « Apostolica sollicitudo »*). À travers une relecture des sources, l'auteur remarque que cette institution fut dictée par le concours de trois facteurs convergents, partiellement intentionnels : les orientations du pape, la subordination de la commission des évêques et la pression exercée par une partie de la Curie.

M. Faggioli s'intéresse à la pratique et aux normes relatives aux conférences épiscopales depuis Vatican II (1959-1998). L'auteur montre (p. 265-296) comment les pouvoirs de cette institution, plutôt étendus durant la période post-conciliaire (1966-1980), ont par la suite connu, surtout avec la promulgation du *Codex Iuris Canonici* en 1983 (cc. 447-459) et jusqu'au *motu proprio* « *Apostolos suos* » (1998), de sérieuses restrictions.

Ce même *motu proprio* avait, dans certains cas, substitué l'unanimité à la majorité des deux tiers pour l'adoption des décisions prises par les conférences des évêques. P. C. Noël décèle dans cette évolution des procédures de décision un enjeu pour la synodalité des conférences épiscopales (p. 297-313).

J. Grootaers se propose de revenir sur les « Huit Journées d'études germanophones » (« *Internationale Studientagungen über Synodenfragen* »), organisées entre 1969 et 1976, et consacrées aux six synodes nationaux réunis à la même époque aux Pays-Bas, en Allemagne (fédérale et démocratique), en Autriche, en Suisse et au Luxembourg. Les documents issus de ces *Journées* reflètent, selon l'auteur, le succès de l'idée des synodes « nationaux », mais aussi ses limites, puisque le mouvement finira par s'éteindre avec le déclin du pontificat du pape Paul VI.

L'absence d'études sur les pratiques synodales supra-diocésaines au Canada, incite Gilles Routhier à poser quelques jalons pour une telle étude (p. 345-372).

S. Arulsamy dresse un panorama des conférences épiscopales catholiques présentes en Inde (p. 373-426). Le pluralisme rituel qui caractérise ce pays explique l'existence de quatre conférences ou réunions épiscopales, dotées chacune de structures propres : « Catholic Bishop's Conference of India » (CBCI), « Conference of Catholic Bishops of India » (CCBI), « Synod of Bishops of Syro-Malabar

Major Archiepiscopal Church » (SMMAC), « Council of Syro-Malankara Church » (CMC).

Un exemple de synodalité romaine est donné, pour l'Afrique, par I. Ndongala (p. 427-433), à travers la Conférence épiscopale régionale de l'Afrique de l'ouest (CERAO), fondée en 1963.

Enfin pour la Belgique et les Pays-Bas, P. De Mey envisage les conférences épiscopales dans ces deux pays (p. 435-460). Il décrit essentiellement leurs champs d'action et leurs rapports avec Rome, avec d'autres conférences épiscopales ainsi qu'avec diverses structures synodales au niveau national.

G. Alberigo voit dans la conciliarité le futur de l'Église (p. 463-488). Le concept et l'expérience de la conciliarité ont cependant besoin d'un approfondissement doctrinal qui fait encore défaut.

L. Vischer (p.489-517) a choisi de s'intéresser au rôle joué par les « Communions chrétiennes mondiales » (« Christian World Communions » : CWC's) dans le mouvement œcuménique, avant et après la création en 1948 du « Conseil œcuménique des Églises » (« World Council of Churches » : WCC).

La « Communion ecclésiale de Leuenberg » (devenue en 2003 « Communion des Églises protestantes en Europe »), fondée en 1973, fut un lieu de controverse autour de la nécessité ou non d'un synode protestant pan-européen. M. Friedrich récapitule l'histoire de cette *Communion* et développe les raisons du besoin d'une telle structure synodale (p. 519-530).

L'ecclésiologie de l'Église baptiste est fondée sur l'idée de l'Église croyante, composée de l'ensemble des fidèles qui ont reçu le baptême par immersion. B. J. Leonard montre comment, de type congréganiste, cette Église, à travers les congrégations et associations de congrégations, fait une large part à la participation des laïcs (p. 531-543).

La participation de l'Église méthodiste aux débats sur la synodalité est assurée par D. Carter (p. 545-556). L'auteur considère notamment que la tradition et la pratique de cette Église, dont l'ecclésiologie est finalement très proche de celle de l'Église romaine, peuvent apporter une précieuse contribution à la réflexion sur la synodalité, engagée au sein de l'Église catholique.

L'objet de l'étude proposée par L. Serrano Blanco (p. 559-583) est l'*Assemblé conjointe* (« *Asamblea Conjunta de obispos y sacerdotes* ») réunie dans l'Espagne franquiste en 1971 et qui, ayant réuni évêques et clercs, avait pour objectif la réception des décisions du concile Vatican II ainsi que la rénovation interne de l'Église d'Espagne, notamment pour ce qui touche aux mécanismes de prise de déci-

sions, de collégialité, de coresponsabilité. L'A. produit en annexe les conclusions, au niveau des diocèses, de l'*Assemblée conjointe* de 1971.

Le contexte historique qui a présidé à la préparation puis à la réunion, à Medellin, de la Conférence des évêques d'Amérique latine (CELAM) est longuement étudié par S. Scatena (p. 589-646).

R. Puza examine la question de la synodalité, en particulier au niveau des diocèses, telle qu'elle se dégage des deux codes latins de 1917 et 1983 (p. 647-662).

L'avenir de la « Communion des Églises protestantes en Europe » (*cf. supra*), qui constitue un cas intéressant d'union entre différentes identités ecclésiales, est envisagé par E. Parmentier (p. 663-675). Cette communion *déclarée* demande encore à être *réalisée*. Cela passe nécessairement, selon l'auteur, par la mise en place de structures adéquates.

La dernière contribution (p. 677-702), celle de P. V. Aimone, traite de la participation des laïcs aux synodes diocésains durant la période post-conciliaire (1966-1983), en particulier au sein de l'Église suisse. Le « Synode 72 » (synodes réunis en 1972 simultanément dans les six diocèses de Suisse) est très instructif à cet égard ; il permet en effet de mesurer les difficultés qui découlent de l'interprétation des orientations romaines en la matière.

Il ne fait aucun doute que cet imposant ouvrage constitue désormais un passage obligé pour quiconque s'intéresse aux problèmes de la synodalité et de la collégialité comme mode de gouvernement des Églises. Si nous devions exprimer un regret, ce serait celui de ne pas voir examiné dans ce volume la pratique des Églises orientales en matière de synodalité. Structure originale propre à ces Églises, absolument distincte de la conférence épiscopale, le *Synode patriarcal*, instance suprême dotée d'importantes prérogatives, aurait notamment mérité une étude particulière. Mais il s'agit là d'une observation qui ne diminue en rien la grande valeur de cette publication.

Marc AOUN

Jacqueline FLAUSS-DIEM (dir.), *Secret, Religion, Normes étatiques*, Presses universitaires de Strasbourg (Coll. de l'Université Robert Schuman - Société, droit et religion en Europe), 2005, 198 p.

L'ouvrage publié sous la direction de Mme J. Flauss-Diem, professeur à l'Université de Picardie, rassemble les communications présentées lors d'une journée d'études, tenue à Strasbourg le 14 février 2003, sur le thème *Secret, religion et normes étatiques*. Comme le rappelle Mme J. Flauss-Diem dans la préface, les problèmes que

suscite le secret en matière de religion avaient été particulièrement mis en lumière à l'occasion de l'affaire Pican, du nom de l'évêque de Bayeux-Lisieux, Mgr Pierre Pican, poursuivi pour n'avoir pas porté à la connaissance de la justice les actes de pédophilie, commis par un prêtre de son diocèse.

Un premier dossier, ayant trait au « secret dans les religions », avait été publié, en 2002, dans la *Revue de droit canonique* (t. 52/2, p. 241-354). Il avait réuni les contributions de nombreux auteurs à une journée d'étude consacrée au thème en question, et avait mis en évidence l'importante place que le secret occupe au sein de toutes les religions (et mouvements religieux), et qui se manifeste sous différentes formes et à plusieurs niveaux, en fonction de la religion concernée : en matière de confessions (de confidences, de révélations), de procès (canonique ou disciplinaire), de témoignage, d'administration des Églises…

Ce dossier, extrêmement riche en soi, se limitait cependant, volontairement, au secret à l'intérieur de chacune des religions. D'où l'idée d'élargir le débat et de confronter la question du secret religieux aux normes étatiques en vigueur, dans une perspective proprement juridique. C'est bien l'esprit qui a animé la journée d'étude à l'origine de la présente publication.

Mais peut-on appréhender la « phénoménologie » du religieux à travers le prisme du secret à partir de la seule exception française de la laïcité ? La réponse, évidemment négative, conduisit les organisateurs à faire appel à d'autres expériences, vécues dans un certain nombre de pays européens, ainsi qu'à sonder l'attitude de la Cour européenne des droits de l'homme en la matière.

Ces deux axes forment la trame générale de l'ouvrage, qui consacre ainsi sa première partie au « secret et [à la] religion en droit français » (p. 11-89), alors que la seconde partie s'intéresse au « secret et [à la] religion dans d'autres systèmes juridiques », y compris dans la Convention européenne des droits de l'homme et dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (p. 92-157).

Pour ce qui est du système français, trois domaines sont envisagés sous l'angle du secret religieux, respectivement celui du droit du travail (J. Bouton, p. 13-48), du droit pénal (J. Leblois-Happe, p. 49-74), et enfin celui se rapportant à la vie civile (J. Flauss-Diem, p. 75-89).

La législation du travail en vigueur exige le respect du secret des croyances religieuses du candidat à un emploi salarié. Cette exigence est induite par le principe de non discrimination qui s'impose à l'employeur. Le secret relatif aux convictions religieuses est donc un droit dont bénéficie tout candidat à un emploi quelconque. Ce droit au secret reste valable tout au long de l'exécution du contrat de travail, tout comme reste exigé le respect du principe de non discrimination de la part de l'employeur qui viendrait à avoir connaissance de la religion du salarié pendant l'exécution de la prestation de travail. Mais il est des cas où ce secret pourrait être levé. Une telle levée du secret des convictions religieuses est notamment obligatoire dans le cadre des entreprises de tendance (paroisses, associations, …) mais aussi, d'après la jurisprudence, dans les entreprises en général, si le salarié souhaite se prévaloir de ses engagements religieux dans le cadre de son contrat de travail. Le secret, droit dont jouit le salarié, peut être logiquement aussi levé à l'initiative de ce même salarié, aussi bien lors de son recrutement que plus tard, pendant l'exécution du contrat de travail.

Le secret religieux est également appréhendé par le droit pénal. Celui-ci le protège en principe, le combat à titre exceptionnel. La protection pénale du secret religieux découle de l'assimilation de celui-ci au secret professionnel, dont la levée volontaire et non justifiée constitue un délit sanctionnée par la loi. Mais le fait de taire un secret peut être dans certains cas pénalement répréhensible. Il en est ainsi notamment lorsqu'on a gardé le silence sur des infractions particulièrement graves - tel un crime ou des sévisses perpétrés à l'encontre d'un mineur de quinze ans - dont la dénonciation est exigée par la législateur sous peine de sanctions. C'est bien ce principe qui a été expressément étendu au secret religieux à l'occasion de l'affaire Pican, évoquée plus haut.

La trilogie « secret, religion, normes étatiques » ne se limite cependant pas au domaine de la vie privée *stricto sensu* ; certains aspects de la « vie civile » (au sens de *civitas*) se trouvent aussi directement concernés. Deux principes, celui de « pertinence » et celui de « contrôle légitime », peuvent en donner une bonne illustration : la religion peut-elle constituer un élément d'identification de l'individu ? Peut-elle être couverte par le secret qui s'applique à la vie privée en général, et qui découle principalement de l'article 9 du Code civil ?

Quant à la première question, d'une part plusieurs textes, aussi bien nationaux (lois du 6 janvier 1978 et du 4 mars 2002) qu'extra-nationaux (telle la directive communautaire du 12 juillet 2002) exigent la protection des données individuelles, dont l'appartenance religieuse fait partie intégrante. Toutefois, pour des motifs d'ordre public, de telles données, stockées par certains organismes spécialisés dans la collecte de données sensibles (tel Europol), peuvent êtres échangées à titre dérogatoire, la fin justifiant ainsi les moyens. D'autre part, l'identification des personnes demeure possible grâce à l'état civil, « grand livre de la vie privée ». En effet, bien qu'aucune mention de la religion ne peut être faite sur les actes d'état civil, certains éléments distinctifs, en particulier les noms et prénoms à connotation religieuse, peuvent rendre aisée une telle identification.

La seconde question pose le problème de la concordance entre religion et vie privée, dans la mesure où, en toute logique, toute manifestation publique de ses croyances ferait immanquablement échapper l'appartenance religieuse à la sphère de la vie privée. Or, la jurisprudence semble considérer les révélations faites dans certaines conditions comme pouvant constituer effectivement une atteinte à la vie privée, ouvrant droit à réparation.

La deuxième partie de l'ouvrage est consacrée aux questions que suscite le secret en matière de religion en Belgique (R. Torfs, p. 93-102), en Italie (S. Ferrari et D. Milani, p. 103-117), au Royaume-Uni (N. Doe et R. Ruston, p. 119-143), ainsi que dans la Convention européenne des droits de l'homme (G. Gonzalez, p. 145-157).

Le fondement légal du secret dans le domaine religieux découle en Belgique de l'article 458 du Code pénal qui dispose que « les médecins, chirurgiens, officiers de santé, pharmaciens, sages femmes *et toutes les autres personnes dépositaires, par état ou par profession, d'un secret qu'on leur confie*, qui, hors le cas où ils sont appelés à rendre témoignage en justice et celui où la loi les oblige à faire connaître ces secrets, les auront révélés, seront punis d'un emprisonnement de huit jours à six mois et d'une amende de 100 à 500 francs ». Il convient donc de compter les clercs au nombre de ces « *autres personnes dépositaires, par état ou par profession, d'un secret* ». Ne dit-on pas que le médecin est le confesseur du corps comme le prêtre est celui de l'âme ? Il s'agit en l'occurrence du secret de la confession et du secret religieux, le premier, en raison de sa nature même, étant absolu, contrairement au second.

À l'instar du droit français, la protection du secret connaît dans le droit belge un certain nombre de dérogations. Celles-ci ont trait à l'ordre public (art. 29 et 30 du Code d'instruction criminelle), à la protection des mineurs (art. 458 bis du Code pénal, inséré en 2000), ainsi qu'à la marge d'appréciation laissée au juge par l'art. 929 du Code judiciaire, à l'effet d'entendre (ou non) le témoignage d'un dépositaire d'un secret professionnel.

En droit pénal italien, la protection du secret religieux découle de celle s'appliquant de manière générale au secret professionnel. L'article 200 du Code de procédure pénale mentionne expressément, parmi les personnes tenues au secret professionnel, les « ministres des confessions religieuses » ; il prévoit également la possibilité pour le juge de s'opposer le cas échéant au refus de témoigner. Cet article est repris, avec une importante variante toutefois, dans l'article 4 du Concordat avec l'Église catholique et par les articles contenus dans les ententes avec l'Union des communautés juives et l'Église évangélique luthérienne. La variante en question tient à l'absence dans ces derniers textes de toute référence au pouvoir de juge de vérifier le bien-fondé du refus d'un ministre de culte de divulguer des informations recueillies dans l'exercice de son ministère.

Le droit anglais ignore pour sa part, traditionnellement, toute affirmation d'un droit spécifique à la protection de la vie privée. L'incorporation de la Convention européenne des droits de l'homme (dont l'article 8 est consacré à la protection de la vie privée) dans l'ordre juridique interne du Royaume-Uni (*Human Rights Act*, 1998) a toutefois permis d'atténuer ce principe. Cette évolution affecte tout naturellement le domaine du religieux.

L'inviolabilité du secret de la confession n'est pas aussi absolue dans le droit de l'Église anglicane d'Angleterre qu'il ne l'est dans le droit canonique de l'Église catholique (ou aussi dans celui de l'Église épiscopalienne d'Écosse). Plutôt qu'une *obligation* (can. 983, § 1 et 984, § 2 du CIC), il s'agit d'une *recommandation*, d'un *devoir moral* de ne pas révéler les informations recueillies dans le cadre de l'exercice du ministère sacré, en particulier lors de la confession (*cf.* can. 113 des *Canons Ecclesiastical* de 1603). Devant les juridictions étatiques, et à défaut de jurisprudence établie en la matière, rien ne permet de dire si le juge peut véritablement ou non contraindre un ministre sacré à violer le « sceau du confessionnal ». Mais il y a lieu de penser qu'au regard de la Convention européenne des droits de

l'homme, qui fait depuis 1998 partie intégrante de l'ordre juridique anglais, sauf certains cas qui revêtent une gravité avérée, l'attitude du juge irait dans le sens du respect de la vie privée des individus concernés.

L'Église anglicane d'Angleterre (*cf. Policy Statement on Child Abuse*, 1995), mais aussi d'autres Églises non établies, comme l'Église anglicane du Pays de Galles (*cf. The Care and Protection of Children : Statement of Policy and Guidance for Implementation*, 1997) ou l'Église catholique romaine (*cf. Rapport Nolan*, 2001), ont de leur propre chef prit des mesures tendant à assurer une protection accrue d'une catégorie de personnes, jugée fragile, à savoir l'enfant. Ainsi, la divulgation de secrets ou de confidences, nécessaire à la protection de l'enfant, ne serait pas considérée comme une violation du principe de confidentialité.

En matière de détention d'informations personnelles, notamment par le biais de fichiers, il suffit de noter que la loi sur la protection de l'information (*Data Protection Act*, 1998) peut trouver application également en matière de secret religieux.

Mais il est des domaines où le secret en matière religieuse n'est pas admis. Ainsi en est-il, à titre d'exemple, des sessions de travail des institutions religieuses ou des séances des tribunaux ecclésiastiques, ouvertes, par souci de transparence, au public, ou aussi de l'exercice public des rites religieux et de la célébration des sacrements, tels l'eucharistie, le mariage ou le baptême. Il y a lieu néanmoins de se demander dans quelle mesure cette pratique peut être compatible avec la Convention européenne des droits de l'homme, en particulier son article 9, qui garantit « la liberté de manifester sa religion ou sa conviction individuellement ou collectivement, en public ou *en privé*, par le culte, l'enseignement, les pratiques et l'accomplissement des rites ».

Ladite Convention interpelle justement le secret, dans sa conception la plus large, à plus d'un titre. La Cour européenne des droits de l'homme a eu, à de nombreuses reprises, à connaître de litiges où le secret était invoqué à titre principal. Mais il ne s'est agi jusqu'à présent que de secret professionnel, en lien avec des activités séculières. C'est donc par analogie qu'il convient de procéder, si on a l'intention d'envisager la question du secret religieux au sens de la Convention européenne des droits de l'homme.

L'ouvrage dont nous venons de présenter les grandes lignes, malgré un nombre de pages relativement limité, s'avère à la lecture

particulièrement dense. Il vient fort heureusement alimenter la réflexion des spécialistes sur une question qui n'a certainement pas fini de se poser dans nos sociétés actuelles, partagées entre une nécessaire protection de la vie privée et l'éventuel danger que pourrait représenter, dans certains cas, un droit au secret inhérent à la sphère du religieux. De nouvelles dispositions nationales relatives au secret professionnel (voir F. Curtit, Annexe 1, p. 161-171, pour les dispositions déjà en vigueur), des travaux novateurs (voir A. Messner, Annexe 2, p. 173-181, pour la bibliographie déjà disponible) ainsi qu'une jurisprudence nouvelle (*ibid.*, p. 181-182, pour la jurisprudence déjà existante), nationale et /ou européenne, devraient permettre à l'avenir de voir plus clair dans cet ensemble déjà bien fourni.

Marc AOUN

Xavier DELSOL, Alain GARAY, Emmanuel TAWIL, *Droit des Cultes. Personnes, activités, biens et structures*, Paris, Dalloz, coll. « Juris associations », 2005, 639 pages, ISBN 2-910992-66-7, 53 €.

Le manuel publié par X. Delsol, A. Garay et E. Tawil, consacré au « droit des cultes », a pour ambition « d'apporter une contribution pratique et technique à la compréhension du droit des cultes », vu que « les règles juridiques d'organisation et de fonctionnement des cultes restent méconnues par le public… » (p. 19). L'ouvrage est publié deux ans après la parution du *Traité de droit français des religions* (Litec, 1317 pages, compte-rendu dans la RDC, 55/1, 2005, p. 193-198), vaste exposé systématique qui s'était déjà assigné pour but de « rendre compte de la cohérence du droit des religions, mais aussi de suggérer la manière de résoudre quelques uns des problèmes actuels et à venir », qui découlent des activités et des pratiques religieuses.

L'ouvrage reprend, avec une distribution un peu différente, les grands thèmes envisagés dans le *Traité* : les sources du droit des cultes, le cadre juridique des activités et des biens cultuels, les ministres du culte et les fidèles, les structures cultuelles. L'expression « droit des cultes », préférée jusque dans le titre à « droit des religions », semble ainsi relever d'un choix purement sémantique ; celui-ci peut néanmoins s'avérer contestable. En effet, nul ne peut ignorer le caractère particulièrement restrictif de la notion de

« culte » par rapport à celle de « religion », du moins de nos jours : revêtue d'un caractère juridique par la Révolution française, dans un contexte violemment antireligieux, cette notion de « culte » était minimaliste à dessein ; elle cantonnait la religion aux seules pratiques rituelles. Son contenu a néanmoins connu une rapide évolution lui permettant notamment, dès le début du 19e s., de qualifier juridiquement une religion organisée, reconnue ou non (cf. la loi relative à l'organisation des cultes du 18 germinal, an X). Cette évolution lui a permis de se maintenir par la suite, par un phénomène de mimétisme, jusque dans la loi de 1905. Toute la question est de savoir si cette notion de « droit des cultes » peut continuer de nos jours à résister face à celle, plus englobante, de « droit des religions ». Celle-ci a en effet l'avantage de mieux correspondre à la conception que la plupart des nations européennes se font aujourd'hui du fait religieux, qui inclut des concepts, partagés à une échelle supranationale, tels que la liberté de conscience, de croyance ou de religion.

Le « droit des cultes », formule que préfèrent les auteurs, fait l'objet d'enseignements et de recherches en France et les auteurs ont choisi de présenter un rapide panorama des principaux centres actifs dans ce domaine (p. 32-35). Parmi ceux-ci figurent « les centres d'enseignement et de recherche strasbourgeois », à savoir l'Institut de droit canonique de l'Université Marc Bloch, qui publie la *Revue de droit canonique* et le Centre PRISME / Société, droit et religions en Europe (CNRS / Université Robert Schuman) qui collabore à cette publication. Or, les quelques lignes qui leur sont consacrées méritent plusieurs mises au point.

Les auteurs affirment que l'Institut de droit canonique de Strasbourg, qui « a longtemps comporté dans son corps enseignant les meilleurs spécialistes du droit des cultes : Gabriel le Bras, Jean Gaudemet… ne contient plus en son sein aucun spécialiste de droit des cultes » (p. 34). Les lecteurs de la RDC apprécieront. La synergie qui caractérise les rapports entre l'Institut de droit canonique et le Centre PRISME / Société, droit et religions en Europe, dirigé par Francis Messner, spécialiste reconnu du droit des cultes, fait du « droit des religions » un pôle d'excellence qui cohabite à Strasbourg avec le pôle « droit canonique », aussi bien au sein du Master 2 de droit canonique et de droit européen comparé des religions, préparé en cohabilitation avec la Faculté de droit de l'Université Robert Schuman, que dans le cadre des

nombreuses manifestations scientifiques, organisées conjointement par les deux institutions, qui rassemblent canonistes et spécialistes du droit des religions, et dont les Actes sont régulièrement publiés dans la Revue de droit canonique.

Quant à la « réorientation » de l'Institut de droit canonique « vers l'étude de l'histoire de l'Église ancienne et des théologies orientales », ainsi que l'écrivent les auteurs (p. 34), il convient de préciser que l'Institut a toujours eu le souci de réserver à l'histoire du droit et des institutions de l'Église ancienne et médiévale une place importante. En réalité, l'Institut s'était assuré, dès sa création en 1920, le concours de professeurs de la Faculté de droit de Strasbourg, qui étaient avant tout des historiens du droit et des institutions. Cette tradition s'est depuis perpétuée et est toujours vivante de nos jours ! Par ailleurs, le droit canonique oriental, aussi bien ses sources que le droit actuel, fait partie intégrante du programme, en pleine conformité avec les directives promulguées en 2002 par la Congrégation pour l'éducation catholique dans le décret *Novo Codice Iuris Canonice* qui exigent, entre autres, que le droit canonique oriental soit étudié dans l'ensemble des facultés et instituts de droit canonique à travers le monde.

Marc AOUN

Christa FRATEANTONIO, *Religiöse Autonomie der Stadt im Imperium Romanum. Öffentliche Religionen im Kontext römischer Rechts- und Verwaltungspraxis*, Tubingen, Mohr Siebeck, 2003 (Studien und Texte zu Antike und Christentum, 19), 260 p.

L'auteur répond à une question essentielle pour la compréhension du développement du christianisme : comment la religion chrétienne a-t-elle réussi à s'imposer vis-à-vis des cultes polythéistes au 4e siècle. alors qu'elle n'était qu'une religion minoritaire tant dans l'Empire d'Orient que dans l'Empire d'Occident ?

L'ouvrage comprend trois grandes parties. Une première partie assez courte définit les concepts utilisés dans cette recherche sur l'histoire des institutions romaines au 4e siècle qui se réclame de l'analyse systémique. Dans la deuxième partie, l'auteur illustre par de nombreux exemples un inventaire des formes que prend la religion urbaine à travers l'Empire. La troisième partie, la plus importante à tous égards, analyse les données rassemblées à la lumière

du droit romain républicain et impérial et des pratiques administratives propres aux cités. L'auteur y développe sa thèse d'une grande autonomie des cités romaines dans la gestion politique et sociale de leurs religions.

Après un état de la question substantiel (Harnack, Brown, Luhmann, MacMullen, Dodds, Chuvin, Barcelo, Thrams, Gottlieb, Van Dam, Wolff etc.), un premier chapitre rappelle les thématiques essentielles telles la tolérance religieuse chez les Anciens, l'autonomie religieuse dans le cadre d'une gestion locale des cultes, la morphologie sociale et administrative des principales religions de l'Antiquité, la déviance religieuse, etc. Après cette entrée en matière méthodologique, l'auteur commence un inventaire parfois répétitif des formes prises par la *sacra publica* dans les cités romaines qui sont ainsi revisitées du centre vers la périphérie. On distingue ainsi :

- le culte de la ville de Rome, autrement dit la religion du peuple romain
- les *sacra publica* des villes latines (*Alba*, *Lavinium*, *Caenina* p. ex.)
- les *sacra publica* des villes italiennes (Lanuvium, Tusculum, Laurentum, Cora, Tibur p. ex.)
- les *sacra publica* des villes libres et des villes alliées (*Pergamon*, *Thugga* p. ex.)
- les communautés hors de l'Italie, les colonies (*Urso*, Corinthe p. ex.).

L'exploration systématique de l'auteur révèle le contenu même de ces *sacra publica* qui touchent aux biens et aux personnes (rôle et statut des *pontifeces*, offrandes, cérémonies, conséquences d'une *deditio*, droit pénal relatif au vol d'objets sacrés ou au sacrilège, etc.). De cet examen approfondi des données archéologiques et de la littérature juridique de l'époque, le Digeste en particulier, les *Institutiones* de Gaïus ou encore la *Constitutio Antoniniana*, il ressort que les religions du 4e siècle jouissent d'une reconnaissance publique qui trouve son fondement dans un droit impérial organisant de fait l'autonomie administrative et religieuse de la *civitas* au plan local. À l'époque postconstantinienne, les désordres internes qui opposent différents groupes chrétiens concurrents entre eux et, de manière plus générale, la concurrence entre chrétiens et non chrétiens conduisent à une nouvelle gestion politico-religieuse en termes de *seditio* et de *stasis* et c'est ainsi que les *sacra publica* sont progressivement redéfinies au profit de la religion chrétienne.

Sans être obligé de suivre l'auteur dans ses conclusions théoriques clairement anti-luhmaniennes, on est frappé par l'importance du cadre urbain (la ville) qu'il assigne au développement des religions dans ce temps de fondation du christianisme et qui sans doute continue d'opérer dans les évolutions religieuses de notre temps. L'ouvrage très documenté comprend un registre des sources ainsi que deux index (noms et matières) très utiles. L'auteur a soutenu une habilitation sur Pausanias de Damas à l'*Institut für Altertumwissenschaften* de l'Université de Giessen en mai 2005 (*Von der Wissensordnung zur Weltordnung. Sophistische Theologie und Geschichte bei 'Pausanias von Damaskus' und seiner Zeitgenossen*).

Jean-Luc HIEBEL

Domingo ANDRÉS GUTIÉRREZ, *Le forme di vita consacrata. Commentario teologico-giuridico al codice di diritto canonico*, (Quinta edizione di 'El derecho de los religiosos'), Ediurcla Roma 2005, 821 p.

Comme le cardinal P. Erdö l'indique dans la préface même du livre, la cinquième édition (en langue italienne – l'édition originale en espagnol date de 1984 – mais les notes de bas de page ont été gardées dans la langue de Cervantès) du commentaire du droit de la vie consacrée par le canoniste professeur de droit canonique à la faculté de droit canonique de l'Institut pontifical *utriusque iuris* de l'Université du Latran, directeur de la revue canonique bien connue *Apollinaris* et responsable de l'« Instituto Juridico Claretiano », dont le siège est à Rome, est un événement stimulant et encourageant pour la science du droit canonique.

Bien qu'il s'agisse d'un commentaire sur les canons relatifs aux formes de vie consacrée dans le Code de 1983, l'ouvrage a aussi un certain caractère systématique et se divise en sept chapitres. Au premier chapitre sur les normes communes à toutes les formes de vie consacrée (can. 573-606, p. 25-96), succède le second et grand chapitre consacré aux normes des instituts religieux – IVCR (can. 608-709, p. 97-708). Le troisième chapitre traite des normes relatives aux instituts séculiers – IVCS (can. 710-730, p. 709-742), tandis que le quatrième s'intéresse aux normes concernant les sociétés de vie apostolique – SVA (can. 731-746, p. 745-774). L'étude enfin, dans les trois derniers chapitres, examine successivement les normes propres de la vie érémitique ou anachorétique

(chap. 5, can. 603, p. 775-786), celles de l'ordre des vierges (chap. 6, can. 604, p. 787-800) et les normes particulières pour les nouvelles formes de vie consacrée (chap. 7, can. 605, p. 801-810).

Les trois derniers chapitres traitent assez sommairement de ce qui ne concerne qu'un nombre restreint de personnes, ou envisagent les nouvelles formes de dons et de vie consacrée. Dans ces chapitres, la réflexion plus exactement juridique est toujours précédée par une réflexion théologique, ce pour souligner le lien intrinsèque entre fondement théologique et institut juridique, aussi bien sur le fond que dans la méthode.

Le chapitre introductif ainsi que les suivants, relatifs aux trois formes de vie consacrée actuelles, à savoir les instituts religieux, les instituts séculiers et les sociétés de vie apostolique, méritent naturellement d'être traités avec plus de développements. Dans une note au lecteur, l'auteur indique la méthode et les critères qui l'ont guidé dans la conduite de son étude, qu'il a voulu définir, selon l'esprit même du Concile Vatican II, comme théologique et canonique.

Chaque canon est commenté dans un triple ou même quadruple aspect. En premier lieu, la présentation de la norme, suivie des sources juridiques et théologiques qui la fondent. Parfois est mise aussi en relief la genèse du texte qui, comme une note l'explique, renvoie toujours à ce qui est contenu dans la revue *Communicationes*, la source plus fiable pour une compréhension exacte de l'évolution du texte. Vient en dernier lieu la partie plus importante et personnelle du commentaire, indiquée comme glose, même s'il s'agit en vérité de glose ample, développée de manière à donner vie à un apparat de gloses, c'est-à-dire à un commentaire. Enfin, la bibliographie est toujours donnée dans la note de bas de page correspondante.

L'auteur ne se détache jamais de cette méthode bien précise, même si le caractère systématique de l'étude ressort de la capacité de l'auteur d'insérer les différents canons dans un développement ordonné des chapitres et des paragraphes. Dans l'introduction, par exemple, composée de 15 paragraphes, il commence par le concept théologique de vie consacrée (1) pour finir avec le paragraphe relatif à la vie fraternelle partagée par toutes les formes de vie consacrée. De cette manière la présentation continue de chaque canon s'insère dans une présentation harmonieuse de l'ensemble

qui rend compréhensible de façon synthétique une exposition analytique et particulière.

Il aurait été préférable que de la même manière soit maintenue dans les chapitres suivants cette subdivision en paragraphes (avec les nécessaires sous paragraphes). Une méthode de numérotation continue a été au contraire adoptée qui quelquefois peut laisser perplexe, puisqu'on atteint (avec le chapitre VII) le nombre ou paragraphe 214 ; la distinction systématique entre paragraphes et sous paragraphes n'est donc plus restée claire. On aurait en outre souhaité, outre l'indice des sigles et abréviations, un indice systématique (partiellement présent dans certaines éditions précédentes), assez utile pour le lecteur dans une œuvre aussi grande, pour une matière dans laquelle l'auteur est réputé être un maître dans le domaine canonique, mais dans laquelle aussi des collègues de travail et de recherche commune sont moins informés.

Nous approuvons le choix fait par l'auteur (malgré des opinions légitimement diverses, du fait qu'en effet les sociétés de vie apostolique ne seraient pas liées par des vœux et malgré l'encadrement spécifique qui leur est réservé par le code latin) de les inclure parmi les formes de vie consacrée, du moins dans un sens plus large et surtout substantiel.

Assurément un aspect qui pourrait émerger, compte tenu du fait que les instituts et les personnes de vie consacrée vivent dans la quasi-totalité des pays du monde, concerne d'une part l'application des règles canoniques aux divers systèmes juridiques (surtout pour ce qui regarde les questions patrimoniales, can. 634-640), d'autre part la possible canonisation de diverses normes étatiques (de droit civil, mais aussi de droit public) compatibles avec les principes du système canonique. Mais cela aurait comporté une analyse comparative très complexe et probablement allant au-delà des compétences personnelles de l'auteur.

Ce compte rendu enfin pourrait entrer dans les détails de chacune des gloses en trouvant des aspects appréciables et en critiquant éventuellement certaines interprétations données. De manière générale, on peut souligner l'ampleur et l'approfondissement avec lesquels chaque canon a été commenté, soit au plan littéraire, soit par les renvois et les comparaisons avec la matière toute entière, et par des confrontations avec des figures juridiques analogues.

Puisqu'il n'est toutefois pas possible d'entrer dans les détails de chacun des canons, on se limitera à un exemple qui pourra valoir

pour toute l'œuvre. Nous nous arrêtons donc sur un canon qui peut présenter un aspect digne d'être relevé : il s'agit du can. 672 qui étend aux religieux certaines des obligations réservées aux clercs. Parmi elles celle prévue par le can. 286 qui leur interdit l'exercice de toute activité lucrative ou commerciale. Un canon très technique et difficile à interpréter. Mais dans le commentaire qu'il fait, l'auteur en donne substantiellement (renversant ainsi la lettre du canon) une interprétation positive : « Dans le concret, il se déduit que les religieux, avec l'autorisation requise de la part de l'autorité religieuse, peuvent faire le négoce et le commerce pour soi-même ou pour les autres, pour leur utilité personnelle ou celle des autres ». L'exception de l'autorisation par l'autorité ecclésiastique transforme donc la portée de la norme, même si ensuite il ajoute que « la chose dont il faut tenir compte est celle de découvrir ce que le législateur entend par négoce dans toutes ses variantes ». Dans la suite du commentaire il se précisera avec multiples distinctions ce qu'est le négoce permis et ce qu'est le commerce interdit.

Comme l'exemple le montre assez bien, l'étude ne se limite pas à une simple exégèse littérale, mais à travers une interprétation adéquate et intelligente permet d'aller au-delà de la lettre et de pénétrer l'esprit authentique et la portée plus correcte de la norme prise en considération.

En conclusion, comme d'autres remarquables recenseurs l'ont indiqué, nous sommes devant un travail qui, sur le plan théorique et pratique, offre une des analyses les plus amples et approfondies dans ce domaine, parfois complexe, de la disciple canonique, c'est-à-dire le droit (latin) des religieux. Justement parce que cette étude concerne la théorie et la pratique, soit la science et la doctrine soit les opérateurs juridiques sur le terrain peuvent y trouver, les uns des stimulations pour des analyses ultérieures et un approfondissement scientifique, les autres des approches utiles pour une solution adéquate d'éventuels problèmes.

Pier V. AIMONE

Matthias PULTE, *Das Missionsrecht, ein Vorreiter des universalen Kirchenrechts*, (Studia Instituti Missiologici Societatis Verbi Divini, Nr. 87), Steyler Verlag / Nettertal 2006, 663 p.

Le travail ici recensé (Le droit missionnaire, un précurseur du droit canonique universel) qui a été accepté au semestre d'hiver 2004/05 comme travail d'habilitation par la Faculté de Théologie catholique de l'Université de Ruhr, Bochum, porte le sous-titre suivant : « Einflüsse aus den Missionen auf die konziliare und nachkonziliare Gesetzgebung der lateinischen Kirche » (Les influences du droit missionnaire sur la législation conciliaire et postconciliaire de l'Église latine).

On le sait, c'est avec le Code de 83 seulement que le droit missionnaire a fait l'objet d'une élaboration plus systématique (Livre III, titre II, can. 781-792), laquelle faisait défaut dans le code précédent, qui ne lui avait d'ailleurs consacré que 3 canons. En effet, on trouve une équivalence partielle du can. 782, § 1 dans le can. 1350, § 2 (CIC/1917) qui désigne en substance le Saint-Siège comme responsable des missions, ainsi que le can. 252 en ce qui concerne la congrégation de la Propagande de la foi, alors que le can. 787, § 2 reprend en quelque sorte le can. 1351 relatif à la liberté d'adhérer à la foi catholique.

Il s'agit d'une étude approfondie sur le droit missionnaire, vu sous un profil historico-systématique, structurée de la manière suivante : une introduction générale, cinq chapitres et une conclusion enrichie de certaines observations. À ce contenu s'ajoutent un indice des noms et des choses, ainsi qu'une liste détaillée des sources et la bibliographie.

À propos de l'étude elle-même, une petite critique formelle s'impose peut-être : elle concerne certaines fautes d'impression qui, lorsqu'il s'agit des paroles ou expressions latines, posent quelques problèmes d'interprétation (par exemple, p. 329, deux fois *servissime* au lieu de *severissime*, ou aussi l'*Index librorum prohibitorum* devenu l'*Index verborum prohibitorum*, p. 73). Par ailleurs, les congrégations de la curie romaine (souvent citées) ayant perdu, par une juste décision de Paul VI en 1967 (*Const. Regimini Ecclesiae Universae*), l'adjectif sacrée (S), qui les avait accompagnées pendant quatre siècles, elles auraient dû ne pas porter le S lorsqu'elles étaient citées pour des activités ou des décrets publiés après 1967.

Certaines prises de position (par exemple, que l'Instruction de 1997 *Ecclesia de mysterio*, sur la collaboration des laïcs au ministère

ordonné dans l'activité pastorale devienne un décret général du fait qu'elle a été particulièrement approuvée par le pape) sont sujettes à discussion. On notera d'ailleurs que le seul commentaire sur lequel s'appuie cette affirmation provient d'une école canonique bien déterminée.

Le premier chapitre (p. 35-258), de caractère historique, présente les dispositions du droit missionnaire du 16e siècle au Concile Vatican II. Trois époques y sont distinguées, subdivisées à leur tour en périodes : - des premiers siècles à l'érection de la S. Congrégation *de propagande fide* (SCPF) au 17e siècle ; - de 1622 à 1917 ; - de la promulgation du CIC 1917 à la veille du Concile Vatican II. La dernière période de la première époque (16e siècle) est caractérisée par le droit de concession et du patronat de la part du pape aux ordres religieux et aux puissances séculières. Au cours de la seconde époque, l'auteur fixe un premier terme de division en 1803 (le pillage napoléonien de la curie romaine, a provoqué de graves pertes dans les archives de la SCPF) ; considère le 19e siècle comme la période la plus florissante de la mission extra-européenne et établit une dernière période, à partir de 1908 (année où l'Amérique du Nord cesse d'être territoire de mission) jusqu'à Vatican II. Une nouvelle époque du droit missionnaire commence sans doute avec Vatican II et trouve une première systématisation dans la codification de 1983.

Du premier chapitre, on peut apprécier l'étendue de la recherche par rapport aux documents pontificaux et à ceux de la curie. Cependant, il n'a pas toujours été facile de cibler tout ce qui intéresse un domaine déterminé. Par exemple l'interdiction pour les prêtres d'exercer une activité commerciale ou d'entreprise (can. 286 CIC/83) avait trouvé une particulière importance (aussi sur le plan du droit pénal) exactement par rapport au droit missionnaire. L'on sait que dans ce domaine précis, le pape Urbain VIII (Const. *Ex debito* du 22 février 1633) avait sévèrement prohibé aux missionnaires toute activité commerciale, interdiction que Clément IX (Const. *Sollicitudo* du 17 juin 1669) confirmait (ajoutant d'ailleurs la clause qui demeura par la suite, de l'interdiction du commerce et de négoce même au profit d'autrui) et sanctionnait par des peines plus graves comme l'excommunication *latae sententiae*, sanctions reprises et confirmées plus tard par Pie IX (Const. *Apostolicae Sedis* de 1869 et le décret de la S. *Congregatio Inquisitionis* du 4 décembre 1872, ainsi que le décret de la S. *Congregatio de propaganda fide* du 29

mars 1873). Ces sévères dispositions concernaient tous les missionnaires prêtres et religieux, partout dans le monde (Indes orientales, Chine, Amérique) et l'absolution de l'excommunication était subordonnée à la restitution de tous les profits réalisés, en les consignant aux Ordinaires des lieux. Une référence indirecte à ce thème (sur le plan de la *honesta vita clericalis*) se retrouve dans l'examen des dispositions des conciles pléniers de Baltimore (p. 107).

Au sujet de la thèse soutenue que le droit missionnaire, réservant au Siége Apostolique toute responsabilité pour les missions, a contribué à la disparition du droit de patronat (qui a par ailleurs été discuté au Concile Vatican II et qui résiste encore par exemple en Suisse) ne peut être que partiellement consentie. À notre avis, seule une ecclésiologie radicalement neuve peut déterminer un tel changement ; il n'est pas évident en effet que certaines dispositions législatives aient une majeure ou mineure efficacité.

Le deuxième chapitre (p. 259-383) traite du rôle joué par les missions dans les décisions du concile. On y découvre, d'un côté la participation des missions à la préparation du concile (phase avant préparatoire et préparatoire) ; et de l'autre, la représentation des missions et des évêques missionnaires dans les débats conciliaires. Parmi les nombreux thèmes qui ont fait l'objet des réponses et des propositions des missions dans tous les domaines du droit canonique, nous voudrions relever le droit matrimonial, proprement parce qu'en ce domaine précis le droit missionnaire du 16e siècle avait introduit certaines innovations importantes qui ont été maintenues dans le CIC 1917. Au cours du 19e siècle, le droit missionnaire avait fortement intéressé les mariages mixtes, dont la célébration était déconseillée et, s'ils venaient à être célébrés, ils étaient soumis aux rudes dispositions protectrices du conjoint catholique. En raison du principe de la forme canonique *ad validitatem*, le mariage civil était considéré par les catholiques comme un concubinage et le divorce civil n'avait aucune valeur. Aussi après la promulgation du CIC 1917, des innovations furent-elles introduites à propos des dispenses matrimoniales, réservées au Siège Apostolique, mais concédées éventuellement aux missionnaires. Les évêques missionnaires présentaient des propositions sur les mariages mixtes, sur les empêchements matrimoniaux, sur le privilège de la foi et sur la forme canonique. En ce qui concerne les procès matrimoniaux, les principales propositions concernent : le juge unique, les tribunaux interdiocésains, la

renonciation à la double sentence conforme, le droit des conjoints (même le fautif) d'initier le procès de déclaration de nullité.

Le troisième chapitre (p. 384-495) s'intéresse au développement ultérieur de l'influence du droit missionnaire dans la législation post-conciliaire de l'Église universelle ainsi qu'à la place du droit missionnaire dans le CIC 1983 et de la Constitution apostolique de 1988 consacrée à la curie romaine. Ici encore, nous accordons un intérêt particulier au droit matrimonial (il faut noter cependant que dans le travail c'est chacun des différents domaines du droit canonique qui ont été examinés) : en effet, des églises missionnaires proviennent différentes observations sur la nouvelle définition du mariage comme étant un *consortium totius vitae*, sur l'identité confirmée entre contrat et sacrement, sur la forme canonique de la célébration *ad validitatem*, sur les empêchements matrimoniaux, ainsi que sur les mariages mixtes.

Dans le quatrième chapitre (p. 496-514), bref mais non moins significatif dans l'ensemble du travail, sont examinées les propositions normatives, faites par les autorités missionnaires, et qui n'ont pas été accueillies dans le CIC/1983. En particulier, en ce qui concerne le droit matrimonial, est souligné le fait que le pouvoir de dispense *super rato et non consummato* ou aussi celui de la validité de la forme canonique (à l'exception des mariages mixtes) restent réservés au Saint Siège, tandis que pour beaucoup d'autres cas de dispense le principe d'une effective décentralisation a été appliqué. Le principe de subsidiarité a en effet été l'un des plus souhaités par le droit missionnaire. Pour rester dans un cadre proche du droit matrimonial substantiel, c'est-à-dire le droit processuel, l'auteur regrette l'absence d'une uniformité adéquate de la jurisprudence ecclésiastique, soulignant la possible discordance entre jurisprudence rotale et jurisprudence locale, surtout en matière matrimoniale. Une observation pas seulement théorique, puisqu'il arrive réellement qu'il y ait quelquefois une forte divergence d'interprétation entre la jurisprudence rotale et celle des tribunaux des églises locales (on pensera par exemple à la très large application des hypothèses prévues par le can. 1095). L'auteur ensuite met en évidence quelques autres points qu'on peut rappeler. Il regrette en fait l'absence d'un souhaitable code du droit missionnaire qui pouvait unifier toutes les particularités inhérentes à ce droit, pose la question sur une future possibilité d'autoriser les diacres à administrer le sacrement de l'onction des malades et

souhaite, toujours *de iure condendo*, la renonciation à la distinction entre peines *latae* et *ferendae sententiae*, soit en accueillant la discipline du CCEO, soit en se conformant aux lois pénales étatiques.

Le cinquième chapitre (p. 515-573) prend en considération les impulsions dérivant du droit missionnaire à un droit canonique particulier, celui relatif à l'aire germanique. Par ailleurs, il est amplement tenu compte de la pratique et de la doctrine canonistique nord-américaine, dont les perspectives et les impulsions sont adoptées aussi de manière comparative. À d'autres églises locales et autres doctrines canonistiques (italienne, espagnole, française, polonaise) il n'est pratiquement jamais fait allusion. Ici sont affrontées des questions importantes que les églises locales d'aire germanique sont appelées à résoudre, en particulier le rôle joué par les laïcs en divers domaines, de l'administration des sacrements ou sacramentaux à la cure pastorale. Si en effet il est incontestable que dans des vastes territoires de mission il existe une réelle carence du clergé, le même discours peut être tenu mais de façon relative, à notre humble avis, en ce qui concerne les églises locales dans l'aire germanique.

À propos du droit matrimonial, la possibilité concédée aux laïcs de représenter l'Église en qualité de témoins qualifiés est d'une grande importance dans ce contexte particulier ; concession fortement souhaitée par certaines églises missionnaires, comme celles de l'Amérique latine. Son application reste cependant assez limitée (quatre pays du Sud de l'Amérique et le Canada). Il n'a pas été cependant concédé aux laïcs, même dans les églises missionnaires, l'autorisation à dispenser des empêchements matrimoniaux, même sur délégation, du fait qu'une telle faculté, contrairement à l'assistance aux mariages, aurait exigé la concession du pouvoir de gouvernement qui ne revient qu'aux ministres ordonnés.

En plus, sur le plan théologique, l'autorisation aux diacres et plus encore aux laïcs à assister et bénir les noces pourrait ouvrir le débat, même pour des raisons œcuméniques en rapport avec les Églises orientales, au sujet de la fonction du prêtre dans l'administration du sacrement de mariage dont les ministres sont, d'après la tradition du reste consolidée dans l'église latine, les époux eux-mêmes. Il est vrai par ailleurs qu' il n'existe aucune définition dogmatique sur le ministre du sacrement de mariage. Pour des raisons de dialogue œcuménique, surtout avec les églises orthodoxes, des théologiens catholiques et même certains canonistes émettent quelquefois le vœu que soit reconsidéré le rôle du prêtre

dans l'administration du sacrement de mariage. Dans cette perspective, le prêtre ne serait plus seulement considéré comme simple représentant de l'Église où comme témoin qualifié. Serait alors mise en question la possibilité des diacres d'assister aux mariages prévue par le CIC/1983, comme d'ailleurs l'éventualité de consentir aux laïcs de jouer ce rôle, même de façon limitée et exceptionnelle.

Dans cette relecture du travail, nous nous sommes limité uniquement aux nombreux exemples liés au droit matrimonial ; l'on peut cependant clairement voir comment le droit missionnaire, droit d'exception par rapport à la norme générale, a pu servir de stimulant à une interprétation plus flexible d'instituts juridiques propres du droit général et à l'innovation ou le changement en d'autres domaines, du droit constitutionnel de l'Église au droit processuel, des normes sur le statut clérical et religieux au droit pénal canonique, du droit administratif au droit sacramentel (et de tous ces domaines sont fournis des exemples significatifs).

Le lien entre droit missionnaire et certains aspects innovateurs du droit canonique universel et particulier est soutenu avec vigueur et abondance d'arguments par l'auteur. Il s'agit de sa thèse et les arguments pour la soutenir ne font certes pas défaut. Si tel est vraiment le cas, la question reste ouverte. Il serait peut-être plus réaliste plutôt de soutenir un certain inter-échange entre droit missionnaire et droit canonique universel et particulier. Le lecteur instruit par ce travail correct et étoffé de nombreuses références aux documents juridiques et de réflexions pertinentes pourra à la fin formuler son propre jugement. En ce qui nous concerne, notre appréciation générale reste, en dépit de petites réserves et observations que nous avons avancé, positive.

Pier V. Aimone

Massimo FAGGIOLI & Alberto MELLONI (éd.), *Religious Studies in the 20th Century. A Survey on Disciplines, Cultures and Questions*, Berlin, Lit Verlag, 2006, 341 p. (ISBN 3-8258-8205-5).

Les sciences religieuses – en français, il vaut mieux dire « sciences des religions » – ont beaucoup évolué au cours du siècle écoulé, depuis la crise moderniste jusqu'à la globalisation actuelle, en passant, comme le rappelle l'introduction d'Alberto Melloni, par la Shoa. Un colloque international tenu à Assise en décembre 2003, dont ce livre présente les actes, a cherché à explorer cette histoire.

Selon Giovanni Filoramo, on peut distinguer trois phases : la première, qui dura jusqu'à la première guerre mondiale, vit se développer l'analyse des comportements religieux individuels et collectifs au moyen des sciences humaines. La seconde, entre les deux guerres, fut dominée par la phénoménologie. La troisième enfin, à partir des années 1960, vit une multiplication des approches pluridisciplinaires et une déconstruction de l'objet d'études (la religion), qui apparaît de plus en plus comme complexe et insaisissable.

Les contributions abordent une grande variété de thèmes : Harnack et le rapport entre théologie et sciences religieuses (Th. Howard) ; Loisy et Blondel (R. Ciappa) ; l'exégèse biblique, dominée par la méthode historico-critique allemande (G. Ghiberti) ; les outils informatiques (P. Tombeur). Une série d'articles présente les sciences des religions dans divers pays : France (C. Langlois, E. Fouilloux), États-unis (F. Kilcoyne), Espagne (F. Montero), Allemagne (C. Arnold), Italie (M. Lupi) et Grande-Bretagne (N. Tanner).

Deux articles sont consacrés au droit canonique. C. Fantappié distingue quatre périodes au cours du 20e siècle :

- entre 1904 et 1917, le processus de codification a dissocié le droit canonique positif et l'histoire du droit canonique ; cette dernière devint une discipline à part entière avec des auteurs comme Stutz, Gillmann, Weigand, Le Bras, Van Hove, Jemolo, Kuttner, etc. ; mais en même temps, le droit canonique perdait ses références historiques ;
- la seconde période, de 1917 à 1965, a été consacrée à l'exégèse du Code, avec cependant une divergence d'interprétation entre l'école ecclésiastique des facultés pontificales et l'école laïque italienne des facultés de droit (D'Avack, Fedele, Jemolo, Giacchi…). Le droit canonique devint une matière dominante dans le champ de la théologie, influençant aussi bien la pastorale, la liturgie, la théologie sacramentaire, que la théologie morale. Les facultés de droit canonique se multiplièrent un peu partout dans le monde ;
- la troisième période fut celle de la rédaction des deux codes actuels, entre 1965 et 1990 ; elle vit se développer les débats théoriques sur la place et la fonction du droit dans l'Église, avec la constitution d'« écoles » telles celles de Navarre (Lombardía), de Munich (Mörsdorf), ou de la revue *Concilium* (Huizing). Les rapports entre droit, théologie et droit

canonique firent l'objet de multiples hypothèses, dont C. Fantappié donne une synthèse éclairante ;

– la dernière période est l'actuelle, dominée par les questions d'interprétation et caractérisée par l'internationalisation des études canoniques. Il reste, selon l'auteur, à combler le fossé qui s'est creusé depuis Vatican II entre les théologiens, avec leur mentalité souvent anti-juridique, et les canonistes.

Le second article qui traite du droit canonique et du droit des religions est celui de Richard Puza sur « Théologie, histoire et droit dans les facultés de théologie en Allemagne ». R. Puza donne la liste des facultés et instituts allemand où est enseigné le *Kirchenrecht* – qui englobe le droit étatique des religions, le droit canonique catholique, le droit interne protestant et l'histoire du droit canonique –, en précisant le nom du professeur titulaire de la chaire, ainsi que la liste des instituts de recherche sur les mêmes questions. Quelques indications bio-bibliographiques sont fournies sur trois grands canonistes allemands : Friedberg (1837-1910), Sohm (1841-1917) et Hinschius (1835-1898). Sont ensuite analysées les méthodes d'interprétation du *Staatskirchenrecht*, c'est-à-dire du droit étatique des cultes : méthodes historique, juridique, sociologique, comparative, etc. En conclusion, R. Puza regrette que les concordats actuels, dans les nouveaux Länder, soient signés du côté de l'Église par Rome et non par les évêques concernés. Il indique deux évolutions possibles du droit des religions, tenant compte toutes deux du pluralisme religieux qui caractérise l'Allemagne actuelle : adapter le droit à ce pluralisme (par exemple en supprimant le mariage civil obligatoire), ou même passer à un système de droit personnel, où les groupes religieux et sociologiques disposeraient d'un système légal particulier, comme en Israël ou au Liban. Est-ce vraiment un avenir souhaitable en Europe ? Richard Puza ne se prononce pas. Les déclarations récentes, le 7 février 2008, de l'archevêque de Cantorbéry, Mgr Rowan Williams, sur l'introduction « inévitable » de la charia au Royaume-Uni, vont en tout cas dans ce sens.

Jean WERCKMEISTER

RÉSUMÉS

Marcel METZGER, *La coutume comme modèle pour le nouveau droit liturgique*, RDC 55/2, 2005, p. 251-270.

Les pratiques législatives ne semblent pas adaptées aux questions de réception des textes liturgiques. La réception de la « Prière eucharistique qui peut être employée dans les messes pour des circonstances particulières », promulguée en 1991, est un exemple qui le montre. Le verbe « abroger » qui a été employé, illustre une tendance qui consiste à transposer dans la pastorale de la prière liturgique des fonctionnements de type législatif. Pourtant les prières liturgiques relèvent d'un autre genre littéraire que les textes législatifs. La tradition antique estimait que ce domaine relevait de la coutume. C'est, de fait, certainement le modèle de la coutume qui convient le mieux aux missions actuelles des conférences épiscopales, de régulation de la prière liturgique et de son expression dans les différentes langues. En ce domaine, en effet, les communautés chrétiennes sont tributaires des usages locaux et de leurs évolutions parfois imprévisibles.

Edoardo DIENI, *Le tragique de l'interprétation dans le droit canonique*, RDC 55/2, 2005, p. 271-297.

Pour exercer sa tâche d'interprétation, le juriste dispose d'une série d'arguments. Il semble que l'interprétation relève plus de l'art dramatique que d'une science. Pourtant le droit ne peut pas se passer de l'interprétation. La théorie déconstructionniste du philosophe Jacques Derrida offre des perspectives intéressantes pour l'interprétation en droit canonique. Par ailleurs, des études théoriques, entre théologie et droit, plaident pour une vision « créative » de l'interprétation, où tous les sujets concernés seraient habilités à participer à la détermination de la règle. Dans cette optique, l'interprétation serait la recherche en commun, dialectique et jamais achevée, à un moment donné, de la meilleure solution possible à un problème.

Emmanuel TAWIL, *L'interprétation du droit canonique par les autorités séculières*, RDC 55/2, 2005, p. 299-324.

Les organes de l'État peuvent être conduits à prendre en compte le droit interne des religions. Pour comprendre le droit canonique, il est nécessaire de le replacer dans son contexte. Il s'agit, pour les juges sécu-

liers, d'avoir un aperçu général permettant de ne pas dénaturer le droit de l'Église. Les autorités séculières ont interprété le droit canonique dans plusieurs domaines (nature et fondement du droit canonique, constitution hiérarchique de l'Église, droit matrimonial et procédure canonique). Si le 19e siècle a connu des juristes particulièrement compétents pour l'interprétation du droit canonique, il semble y avoir aujourd'hui davantage de difficultés de compréhension.

Rémy LEBRUN, *L'empêchement du can. 1088 : empêchement de vœu ou de profession religieuse ?*, RDC 55/2, 2005, p. 325-339.

En droit canonique, mariage et vie consacrée par la profession des conseils évangéliques sont deux états mutuellement exclusifs. Selon le canon 1088, le mariage des personnes liées par le vœu public perpétuel de chasteté émis dans un institut religieux, est invalide. C'est ce que le droit matrimonial appelle « l'empêchement de vœu ». L'histoire montre cependant qu'au départ, l'empêchement dérivait non du vœu lui-même, mais de la profession religieuse. De façon plus précise, il faudrait dire que c'est le mariage du religieux profès perpétuel qui est invalide.

Henri HÉNAFF, *Les conservateurs apostoliques d'après le concile de Vienne (1311-1312)*, RDC 55/2, 2005, p. 341-353.

Pour les conservateurs apostoliques, le concile de Vienne (1311-1312) constitue une date capitale. Le pape Boniface VIII avait accordé en 1301 des pouvoirs exceptionnels à trois conservateurs nommés pour défendre les intérêts de Papinien, évêque de Parme. Le concile de Vienne prend, quelques années plus tard, des dispositions encore plus larges pour l'ensemble des conservateurs. Il leur permet d'intervenir éventuellement en qualité de juges et surtout d'utiliser d'une manière habituelle la procédure sommaire, dont les règles n'étaient pas encore clairement établies mais le seront bientôt. C'est ainsi que naît une forme de nomination des conservateurs, que l'on appelle *forma concilii Viennensis*. Elle restera en usage durant des décennies pour les concessions de conservateurs.

Jeanne-Marie TUFFÉRY-ANDRIEU, *Un aspect du pouvoir législatif de l'évêque : le synode diocésain, du concile de Trente au Code de 1917*, RDC 55/2, 2005, p. 355-376.

Les synodes diocésains ont pris de l'importance au 12e siècle. Du Concile de Trente au Code de 1917, les canons conciliaires et les précisions pontificales sont devenus les fondements, souvent discutés, de la pratique synodale. Ils définissaient la nature juridique du synode diocésain et faisaient de lui une véritable source de droit.

Aram MARDIROSSIAN, *Les prémices d'une distinction entre ordre et juridiction dans l'Église arménienne au 5e siècle : une théorie sans lendemain*, RDC 55/2, 2005, p. 377-391.

En Occident, c'est dans la seconde moitié du 12e siècle qu'apparaît la distinction entre ordre et juridiction. L'une des causes de l'émergence de cette théorie résidait dans la volonté des docteurs latins de résoudre la

Querelle des investitures. C'est *mutatis mutandis* pour des motifs semblables, que dans la seconde moitié du 5e siècle apparaissent au sein de l'Église arménienne les prémices d'une distinction entre ordre et juridiction. Les autorités ecclésiastiques souhaitaient mieux maîtriser le recrutement du clergé, qui jusqu'alors leur échappait largement. Plus précisément, cette théorie était destinée à contrer le principe héréditaire qui régissait alors majoritairement l'accession aux ordres majeurs. Mais la réforme n'a guère connu de succès. Elle contestait en effet des structures politiques et sociales qui étaient trop profondément ancrées dans le pays.

Claire SENON-DUPLESSIS, *L'Église catholique et les fidèles divorcés remariés : les huit thèses du cardinal Ratzinger* (1ère partie), RDC 55/2, 2005, p. 393-421.

En 1999, la congrégation pour la doctrine de la foi a publié un recueil intitulé « *La Pastorale des divorcés remariés* ». Dans son introduction, le cardinal Ratzinger résume en huit thèses le contenu de la doctrine catholique sur la situation des fidèles divorcés remariés dans l'Église. Ces huit thèses abordent successivement quatre thèmes : la situation ecclésiale des fidèles divorcés remariés (thèses 1 et 2), la proposition de participation active à la vie de l'Église (thèses 3 à 5), les voies de régularisation possible de leur situation (thèses 6 et 7), et enfin la question de l'avenir (thèse 8). Cet article, publié en deux parties, se propose de présenter ces thèses et de les commenter en dégageant les interrogations qu'elles soulèvent en droit, théologie et pastorale. Dans cette première partie sont examinées les thèses 1 à 4.

SUMMARIES

Marcel METZGER, *Custom as a Model for the New Liturgical Law*, RDC 55/2, 2005, p. 251-270.

Legislative practice does not seem adapted to the question of the way liturgical texts are received. A telling example is the reception given to the "Eucharistic Prayer for Particular Circumstances" promulgated in 1991. The use of the word "abrogated" illustrates a tendency to transpose legislative processes into the pastoral domain of liturgical prayer. But liturgical prayers are not the same literary genre as legislative texts. Ancient tradition considered this domain to be a matter of custom. It is indeed the model of custom which corresponds best to the bishops' conferences current mission of regulating liturgical prayer and its expression in different languages. For in this area Christian communities rely on local usages and their sometimes unpredictable evolution.

Edoardo DIENI, *Tragedy in the Interpretation of Canon Law*, RDC 55/2, 2005, p. 271-297.

In exercising their task of interpretation, lawyers have a series of arguments at their disposal. It would seem that interpretation is more a question of dramatic art than of science. And yet law cannot do without interpretation. The philosopher Jacques Derrida's deconstructionist theory offers interesting perspectives for the interpretation of canon law. Moreover, theoretical studies, between theology and law, favour a "creative" vision of interpretation, where all those concerned would have the capacity to participate in determining the rules. From this point of view, interpretation would be a dialectical and never fully completed search in common for the best possible solution of a problem at a given moment.

Emmanuel TAWIL, *The Interpretation of Canon Law by Secular Authorities*, RDC 55/2, 2005, p. 299-324.

State organs can find themselves in the situation of having to take into account the internal law of religions. In order to understand canon law, it is necessary to put it into its context. For secular judges, it is a question of having a general overview which will permit them not to distort the law of the Church. Secular authorities have interpreted canon law in several areas (the nature and foundation of canon law, the hierarchical structure of the Church, marriage law and canonical procedure). If in the nineteenth century, there were lawyers particularly competent in the interpretation of canon law, today there seems to be greater difficulty in understanding.

Rémy LEBRUN, *The impediment of canon 1088 : an impediment due to vow or religious profession ?,* RDC 55/2, 2005, p. 325-339.

In canon law, marriage and the vows, consecrated by profession, are two mutually exclusive states. Canon 1088 declares that the marriage of individuals bound by the perpetual vow of chastity pronounced inside a religious institute would be invalid. This is what matrimonial law refers to as « the impediment due to vow ». However, history reveals that initially the impediment did not derive from the vow itself but from religious profession. Therefore, to be more precise, it should be said that it is the marriage of those of perpetual profession which is invalid.

Henri HÉNAFF, A*postolic Curators according to the Council of Vienne (1311-1312)*, RDC 55/2, 2005, p. 341-353.

The Council of Vienne (1311-1312) is a date of paramount importance for apostolic curators. Pope Boniface VIII had given exceptional powers to three curators named in order to defend the interests of Papinianus, bishop of Parma. A few years later, the Council of Vienne took even broader measures for all curators. In some cases, they are permitted to act as judges and, most especially, to use summary procedure habitually, the rules of which had not yet been clearly established, but which

soon would be. Thus came into being a method of naming curators called *forma concilii Viennensis*. This means of attributing the post of curator remained in place for decades.

Jeanne-Marie TUFFÉRY-ANDRIEU, *An Aspect of the Legislative Power of the Bishop: the Diocesan Synod from the Council of Trent to the Code of 1917*, RDC 55/2, 2005, p. 355-376.

With the Gregorian reform, diocesan synods took on importance in the 12th century. From the Council of Trent to the Code of 1917, conciliar canons and papal explanations became the (often debated) foundation of synod practice. They defined the juridical nature of the diocesan synod and made it a true source of law.

Aram MARDIROSSIAN, *The distinction between order and jurisdiction in the 5th century Armenian church : a theory without a future*, RDC 55/2, 2005, p. 377-391.

In the west, it was only in the second half of the 12th century that the distinction between order and jurisdiction appeared. One of the causes of the emergence of this theory resided in the desire of Latin doctors to resolve the quarrel of investitures. It was *mutatis mutandis* for similar reasons, that in the 5th century Armenian church the premises of a distinction between order and jurisdiction appeared. This distinction revealed the wish of ecclesiastical authorities to control the recruitment of clergymen which, up to then, had largely been out of their hands. More precisely, this theory was intended to go against the hereditary principle that determined at the time the taking up of orders while allowing the ecclesiastic authorities just a slight control over the recruitment of its senior members. Yet the reform was widely unsuccessful. It brought into question those political and social structures that were too profoundly part of the nation.

Claire SENON-DUPLESSIS, *The Catholic Church and Divorced and Remarried Persons: Cardinal Ratzinger's Eight Theses*, RDC 55/2, 2005, p. 393-421.

In 1999 the Congregation for the Doctrine of the Faith published a book entitled "The Pastoral Care of Divorced and Remarried Persons." In his introduction, Cardinal Ratzinger sums up in eight theses the Catholic doctrine on the situation in the Church of divorced and remarried persons. These theses take up four themes in turn: the ecclesial situation of divorced and remarried faithful (theses 1 and 2), the proposal for active participation in the life of the Church (theses 3 to 5), possible means of regularization of their situation (theses 6 and 7), and lastly the question of the future (thesis 8). This article proposes to present these theses and comment on them, bringing out the questions they raise in law, theology and pastoral care. The author examines here theses 1 to 4.

SUMMARIEN

Marcel METZGER, *Das Gewohnheitsrecht als Vorbild für das neue liturgische Recht,* RDC 55/2, S. 251-270.

Es scheint, dass die juristische Praxis den Fragen der liturgischen Textrezeption nicht angepasst ist. Die Aufnahme des „eucharistischen Hochgebets für Gottesdienste bei besonderen Anlässen", das 1991 erlassen wurde, ist ein Beispiel dafür. Die Verwendung des Ausdrucks „ausser Kraft setzen (abroger)" drückt die Tendenz aus, in die Pastoral des liturgischen Gebets legislative Denkweisen zu transponieren. Jedoch gehören die liturgischen Gebete zu einer anderen literarischen Gattung als die legislativen Texte. Die antike Tradition hat diesen Bereich dem Gewohnheitsrecht zugeordnet. Das Modell des Gewohnheitsrechts eignet sich tatsächlich am besten für die heutigen Aufgaben der Bischofskonferenzen, für die Regelung des liturgischen Gebets und dessen Ausdruck in den verschiedenen Sprachen. Auf diesem Gebiet sind die christlichen Gemeinden nämlich abhängig von den lokalen Gebräuchen und deren manchmal unvorhersehbaren Entwicklungen.

Edoardo DIENI, *Die Tragik der Interpretation im Kirchenrecht*, RDC 55/2, 2005, S. 271-297.

Um der Kunst der Interpretation gerecht zu werden, verfügt der Jurist über eine Reihe von Argumenten. Es scheint, als wäre die Interpretation eher eine Sache der Theaterkunst als der Wissenschaft. Dennoch kann das Recht nicht ohne die Interpretation auskommen. Das Konzept der Dekonstruktion des Philosophen Jacques Derrida bietet der Interpretation im Kirchenrecht interessante Perspektiven. Übrigens sprechen theoretische Studien, zwischen Theologie und Recht, für eine „kreative" Auffassung der Interpretation, bei der alle Betroffenen über das Recht verfügen würden, an der Bestimmung der Regel mitzuwirken. Aus dieser Sicht wäre die Interpretation zu einem bestimmten Zeitpunkt das dialektische, nie beendete gemeinsame Suchen nach der besten Lösung eines Problems.

Emmanuel TAWIL, *Die Interpretation des Kirchenrechts durch die weltliche Obrigkeit*, RDC 55/2, S. 299-324.

Es kann vorkommen, dass die staatlichen Organe , das interne Recht der Religionen berücksichtigen müssen. Um das Kirchenrecht zu verstehen, muss man sich in dessen ursprünglichen Kontext versetzen. Es geht für die weltlichen Richter darum, einen Gesamtüberblick zu bekommen, damit sie das Kirchenrecht nicht entstellen. Die weltliche Obrigkeit hat

das Kirchenrecht in verschiedenen Gebieten interpretiert (Natur und Grundlage des Kirchenrechts, hierarchischer Aufbau der Kirche, Eherecht und kirchliches Gerichtsverfahren). Während im 19. Jahrhundert besonders kompetente Juristen bei der Interpretation des Kirchenrechts mitgewirkt haben, gibt es heute anscheinend mehr Verständnisschwierigkeiten.

Rémy LEBRUN, *das Hindernis vom Canon 1088 : Gelübdehindernis oder Professhindernis ?*, RDC 55/2, 2005, S. 325-339.

Im Kirchenrecht gelten Ehe und durch Gelübde zu den Evangelischen Räten geweihtes Leben als zwei sich gegenseitig ausschließenden Stände. Der Canon 1088 erklärt die Ehe der Personen, die im Rahmen eines Ordensinstituts das ewige Keuschheitsgelübde abgelegt haben, für ungültig. Das wird im Eherecht das „Gelübdehindernis" genannt. Die Geschichte zeigt jedoch, dass das Hindernis ursprünglich nicht vom Gelübde selbst abgeleitet wurde, sondern von der Zugehörigkeit zu einem Orden. Genauer gesagt sollte man formulieren, dass die Ehe eines durch Ordensgelübde gebundenen Geistlichen ungültig ist.

Henri HÉNAFF, *Die „apostolischen Konservatoren" gemäss dem Konzil von Vienne (1311-1312)*, RDC 55/2, S. 341-353.

Das Konzil von Vienne (1311-1312) ist für die apostolischen Konservatoren ein hochwichtiges Datum. Im Jahre 1301 hatte Papst Bonifaz VIII. drei apostolischen Konservatoren ausserordentliche Vollmachten zur Verteidigung der Interessen des Bischofs von Parma, Papinius, zugebilligt. Einige Jahre später erlässt das Konzil von Vienne noch grosszügigere Bestimmungen zugunsten der Gesamtheit aller Konservatoren. Es erlaubt ihnen, eventuell als Richter einzugreifen und vor allem das summarische Gerichtsverfahren laufend anzuwenden, dessen Regeln noch nicht klar festgesetzt worden waren , es aber bald wurden. Auf diese Weise entsteht eine Ernennungsform der Konservatoren, die *forma concilii Viennensis* genannt wird. Sie wird für die Ernennung der Konservatoren jahrzehntelang in Gebrauch bleiben.

Jeanne-Marie TUFFÉRY-ANDRIEU, E*in Aspekt der legislativen Macht des Bischofs: die Diözesansynode, vom Konzil von Trient bis zum Codex von 1917*, RDC 55/2, S. 355-376.

Mit der gregorianischen Reform haben die Diözesansynoden im 12. Jahrhundert an Bedeutung gewonnen. Vom Konzil von Trient bis zum Codex von 1917 sind die die Konzilien betreffenden Canones und die päpstlichen Präzisierungen zur oft umstrittenen Basis der synodalen Praxis geworden. Sie definierten die juristische Natur der Diözesansynode und machten sie zu einer echten Rechtsquelle.

Aram MARDIROSSIAN, *Die Unterscheidung zwischen Weihe und Jurisdiktion in der armenischen Kirche im 5. Jahrhundert : eine Theorie ohne Zukunft*, RDC 55/2, 2005, S. 377-391.

Erst in der zweiten Hälfte des 12. Jahrhunderts erscheint in den westlichen Ländern die Unterscheidung zwischen Weihe und Jurisdiktion. Eine der Ursachen für die Entstehung dieser Theorie lag in dem Willen der lateinischen Doktoren, dem Investiturstreit ein Ende zu setzen. *Mutatis mutandis* erscheinen aus ähnlichen Motiven innerhalb der armenischen Kirche in der zweiten Hälfte des 5. Jahrhunderts die Anfänge einer Unterscheidung zwischen Priesterweihe und Jurisdiktion. Diese Unterscheidung spiegelte den Wunsch der Kirchenbehörden wider, die Rekrutierung des Klerus in den Griff zu bekommen, die sie bis dahin bei weitem nicht steuern konnten. Genauer gesagt bezweckte diese Theorie, dem überlieferten Prinzip entgegenzuwirken, das damals den Zugang zu den höheren Weihen mehrheitlich beherrschte, indem es den kirchlichen Behörden einen nur schwachen Einfluss über die Auswahl ihres leitenden Klerus zugestand. Dieser Reform war aber kaum Erfolg beschieden. Sie stand nämlich im Gegensatz zu den politischen und sozialen Strukturen, die in dem Land zutiefst verankert waren.

Claire SENON-DUPLESSIS, *Die katholische Kirche und die wiederverheirateten geschiedenen Gläubigen* : *Die acht Thesen von Kardinal Ratzinger* (1.Teil), RDC 55/2, S. 387-421.

Im Jahre 1999 hat die Kongregation für die Glaubenslehre einen Sammelband mit dem Titel „ Die Pastoral der wiederverheirateten Geschiedenen“ veröffentlicht. In seiner Einleitung fasst Kardinal Ratzinger in acht Thesen den Inhalt der katholischen Doktrin über die Lage der wiederverheirateten geschiedenen Gläubigen innerhalb der Kirche zusammen. Diese acht Thesen behandeln nacheinander vier Themen: die kirchliche Situation der wiederverheirateten geschiedenen Gläubigen (Thesen 1 und 2), den Vorschlag zur aktiven Beteiligung am Leben der Kirche (Thesen 3 bis 5), die möglichen Wege zu einer Regelung ihrer Situation (Thesen 6 und 7), und schliesslich die Frage der Zukunft (These 8). Der vorliegende Beitrag wird in zwei Teilen diese Thesen vorstellen und kommentieren und dabei die Fragen herausarbeiten, die sie auf den Gebieten des Rechts, der Theologie und der Pastoral aufwerfen. In diesem ersten Teil werden die Thesen 1 bis 4 untersucht.

INDEX DU TOME 55

Ad tuendam fidem 175-177
Afrique 447
AGAMBEN Giorgio 151-163
AIMONE P. V. 458-467
ALBERIGO G. 447
Allemagne 185-192 ; 468-469
Alsace-Moselle 193-203
ANDRÈS GUTIERREZ Domingo 458-461
Angleterre 452-453
AOUN Marc 193-198 ;211-214 ; 443-456
Appel comme d'abus 308-310
ARULSAMY S. 446-447
BEATUS RHENANUS 95-132
Belgique 72-73 ; 451-452
BERNARDINI P. 445
BERNHARD Jean 225-240
BIRMELÉ A. 444
Boniface VIII 341-353
Boniface 185-192
CADOR Vincent 37-57
Canon 1088 325-340
CARTER D. 447
Code de 1917 167-168 ; 329-331
Code des canons des Églises orientales 211-214
Codification 440-442
Communion hiérarchique 304-308
Concile de Jérusalem 445
Concile de Latran II 326-329
Concile de Moscou 445
Concile de Vienne 341-353
Conciles africains 447
Conciliation 59-93
Conseil pontifical pour la famille 209-211
Conservateurs apostoliques 341-353
Coutume 249-268
Curé 310-312 ; 319-323
DANEELS Frans 208-209
DE MEY P. 447
Décret de Gratien 95-132

DELSOL Xavier 454-456
DERRIDA Jacques 271-298
DESTIVELLE Hyacinthe 438 ; 445
DIENI Edoardo 241-247; 271-297
Diocèse 355-376
Divorcés remariés 393-421
DOLE Georges 440-442
Donum Veritatis 173-175
Droit français des religions 193-203 ; 299-324 ; 448-456
Droit international privé français 7-57
Droit local 59-93
Droit missionnaire 462-467
Droit oriental 211-214
Droit pénal 206-209
Droit romain 456-458
Droits subjectifs 206-209
DRYE Bernard 235-240
Due Process 73-80
DUGAN Patricia M. 206-209
Église arménienne 377-391
Églises orientales 435-440
Empêchement de vœu 325-340
États-Unis 73-80
Éthique 151-163 ; 209-211
Eucharistie 204-205 ; 408-421
Évêque 355-376 ; 380-387
FAGGIOLI M. 446 ; 467-469
Famille 209-211
FANTAPPIÉ C. 468-469
FATTORI M.T. 445
Femmes 431-440
FERRARI Silvio 7-35
FILORAMO Giovanni 468
FLANAGAN B. 444
FLAUSS-DIEM Jacqueline 448-454
FOUCAULT Michel 151-163
France 193-203 ; 299-324 ; 423-430
FRATEANTONIO Crista 456-458
GARAY Alain 454-456
Genève 133-149
GLATTHAAR Michael 185-192
GRASSET René 200-203
GROTAERS J. 446
HAENNI Dominique 133-149
HÉNAFF Henri 341-353
HEYER René 200-203 ; 431-434
HIEBEL Jean-Luc 456-458
Histoire 5e siècle 377-391
Histoire 12e siècle 325-340
Histoire 13e siècle 341-354
Histoire 16e-20e siècles 355-376
Histoire Antiquité 434-435
Histoire du droit canonique 95-132

Histoire Révolution française 440-442
Inde 446-447
INDELICATO A. 446
Infaillibilité 166-167
Instituts séculiers 205-206
Interprétation 271-324
Islam 7-35
Italie 423-430 ; 452
JEMOLO Arturo-Carlo 5
JENSEN Anne 434-435
Judaïsme 7-35
Juridiction 377-391
KONDRATUK Laurent 241-247
LALOUETTE Jacqueline 200
LANGERON Pierre 205-206
LEBRUN Rémy 325-340
LÉONARD B.J. 447
Liberté religieuse 199
Liturgie 203-205 ; 251-270
LO CASTRO Gaetano 207
Loi de 1905 193-203 ; 309-310
Magistère 165-183
MARDIROSSIAN Aram 377-391
Mariage civil et canonique 312-318
Mariage interreligieux 7-57
Mariage juif 7-35
Mariage musulman 7-35
Mariage : dissolution et nullité 25-35
mariage : droit missionnaire 464-467
Mariage : empêchement de vœu 325-340
Mariage : forme extraordinaire 312-318
Mariage : indissolubilité 315-318 ; 395-396
Mariage : sociologie 423-430
MARTENS Kurt 59-93
MELLONI Alberto 443-448 ; 467-469
MENTZER R. A. 445
MESSNER Francis 193-198
METZGER Marcel 203-206 ; 251-270 ; 434-440
MINAUD Philippe 249-250
MORLOT François 249-250
MUNIER Charles 95-132 ;185-192
NDONGALA I. 447
Œcuménisme 443-448
Officialités 319-324
ONORIO (d') Joël-Benoît 440-442
Ordinatio sacerdotalis 177-179
Ordre 377-391
ORSY L. 444
PARMENTIER E. 448
Patriarcat 380-387
Pays-Bas 70-72
PENNINGTON Kenneth 207-208
POCQUET du HAUT-JUSSÉ Laurent-Marie 165-183

PODMORE C. 445
Portalis 440-442
Pouvoir d'ordre et de juridiction 377-391
PRÉLOT Pierre-Henri 193-198
Procédure administrative 59-93
Procédure 319-324
Procès pénal 206-209
Profession de foi 173-175
Profession religieuse 325-340
Protestantisme 133-149
PULTE Matthias 462-467
Pureté 438-440
PUZA Richard 448 ; 468-469
RATZINGER Joseph 393-421
Recours pour abus 308-310
ROUTHIER Gilles 444 ; 446
Sacrilège 185-192
SCATENA Silvia 443-448
SCHULZ G. 445
Science des religions 467-469
Secret 448-454
SENON-DUPLESSIS Claire 393-421
SERRANO BLANCO L. 447
SMYTH Matthieu 204-205
Souveraineté 151-163
STUBENRAUCH Thomas 203-204
SUBLON Roland 151-163 ; 431-434
Suède 423-430
Suisse 133-149
SYNEK Eva 435-440
Synodalité 443-448
Synode diocésain 355-376
TAWIL Emmanuel 299-324 ; 454-456
TAYLOR J. 445
TILLARD J.M.R. 444
Tribunaux administratifs 59-93
TUFFÉRY-ANDRIEU Jeanne-Marie 355-376
Vatican 303
Vatican I 166-167
Vatican II 168-172 ;181-183 ; 203-204
Vie consacrée 325-340 ; 458-461
VISCHER L. 447
Vœu 325-340
WERCKMEISTER Jean 199-200 ; 206-211 ; 225-234 ; 423-429 ; 467-469
WIJLENS M. 444
WOEHRLING Jean-Marie 193-198

TABLE DES MATIÈRES
RDC, t. 55, 2005

Éditorial 5

Nécrologie

Jean WERCKMEISTER, *In memoriam Jean Bernhard* 225

Laurent KONDRATUK, *La légèreté, le jazz et le droit canonique : Hommage à Edoardo Dieni* 241

Philippe MINAUD, *François Morlot, un canoniste nous a quittés* 249

Coutume et interprétation

Marcel METZGER, *La coutume comme modèle pour le nouveau droit liturgique* 251

Edoardo DIENI, *Le tragique de l'interprétation dans le droit canonique* 271

Emmanuel TAWIL, *L'interprétation du droit canonique par les autorités séculières* 299

Questions d'histoire

Charles MUNIER, *Les annotations de Beatus Rhenanus à son exemplaire du Décret de Gratien* 95

Dominique HAENI, *Les protestants de Genève et la question des évêchés* 133

Charles MUNIER, *Note de lecture : Boniface et l'évangélisation de la Germanie* 185

Rémy LEBRUN, *L'empêchement du canon 1088* 325
Henri HÉNAFF, *Les conservateurs apostoliques d'après le concile de Vienne* 341
Jeanne-Marie Tufféry-Andrieu, *Un aspect du pouvoir législatif de l'évêque : le synode diocésain du concile de Trente au code de 1917* 355
Aram MARDIROSSIAN, *Les prémices d'une distinction entre ordre et juridiction dans l'Église arménienne au 5e siècle : une théorie sans lendemain* 377

Mariage

Silvio FERRARI, *Le mariage des autres. Le mariage entre personnes relevant des systèmes hébraïque, islamique et canonique* 7
Vincent CADOR, *Les mariages interreligieux et le droit international privé français* 37
Claire SENON-DUPLESSIS, *L'Église catholique et les fidèles divorcés remariés : les huit thèses du cardinal Ratzinger* 393
Jean WERCKMEISTER, *La grande diversité des comportements matrimoniaux en Europe* 423

Varia

Kurt MARTENS, *Les procédures administratives dans l'Église catholique* 59
Roland SUBLON, *Biopolitique et souveraineté face à la question de l'éthique* 151
Laurent-Marie POCQUET du HAUT-JUSSÉ, *Quelques réflexions à propos du magistère* 165

Comptes rendus

Michael GLATTHAAR, *Bonifatius und das Sakrileg. Zur politischen Dimension eines Rechtsbegriffs* (C. Munier) 185
Francis MESSNER, Pierre-Henri PRÉLOT, Jean-Marie WOEHRLING (éd.), *Traité de droit français des religions* (M. Aoun) 193

Liberté religieuse et régimes des cultes en droit français. Textes, pratique administrative, jurisprudence (J. Werckmeister) 199

Jacqueline LALOUETTE, *L'État et les cultes. 1789-1905-2005* (J. Werckmeister) 200

René GRASSET, *Le Partage du laïque et du religieux. Études sur la communication des valeurs* (R. Heyer) 200

Thomas STUBENRAUCH, *Wer ist Träger der Liturgie ? Zur Rezeption des II. Vatikanischen Konzils im Codex Iuris Canonici von 1983* (M. Metzger) 203

Matthieu SMYTH, *La Liturgie oubliée. La prière eucharistique en Gaule antique et dans l'Occident non romain* (M. Metzger) 204

Pierre LANGERON, *Les Instituts séculiers. Une vocation pour le nouveau millénaire* (M. Metzger) 205

Patricia M. DUGAN (ed.), *The Penal Process and the Protection of Rights in Canon Law* (J. Werckmeister) 206

Conseil pontifical pour la famille, *Lexique des termes ambigus et controversés sur la famille, la vie et les questions éthiques* (J. Werckmeister) 209

Congregazione per le Chiese orientali, *Ius Ecclesiarum, Vehiculum Caritatis* (M. Aoun) 211

René HEYER, *La Condition sexuée* (R. Sublon) 431

Anne JENSEN, *Femmes des premiers siècles chrétiens* (M. Metzger) 434

Kanon XVII (2005), *Frauenrollen & Frauenrechte in der Europäischen Orthodoxie* (M. Metzger) 435

Eva M. SYNEK, *« Wer aber nicht völlig rein ist an Seele und Leib... ». Reinheitstabus im Orthodoxen Kirchenrecht* (Marcel Metzger) 438

Joël-Benoît d'ONORIO, *Portalis. L'Esprit des siècles* (G. Dole) . 440

Alberto MELLONI, Silvia SCATENA (dir.), *Synod and Synodality : Theology, History, Canon Law and Ecumenism in new contact* (M. Aoun) 443

Jacqueline FLAUSS-DIEM (dir.), *Secret, Religion, Normes étatiques* (M. Aoun) 448

Xavier DELSOL, Alain GARAY, Emmanuel TAWIL, *Droit des Cultes. Personnes, activités, biens et structures* (M. Aoun) 454

Christa FRATEANTONIO, *Religiöse Autonomie der Stadt im Imperium Romanum. Öffentliche Religionen im Kontext römischer Rechts - und Verwaltungspraxis* (J.-L. Hiebel) 456

Domingo ANDRÉS GUTTIÉREZ, *Le forme di vita consacrata. Commentario teologico-giuridico al codice di diritto canonico* (Pier V. Aimone) 458

Matthias PULTE, *Das Missionsrecht ein Vorreiter des universalen Kirchenrechts* (Pier V. Aimone) 462

Massimo FAGGIOLI & Alberto MELLONI (éd.), *Religious Studies in the 20th Century. A Survey on Disciplines, Cultures and Questions* (J. Werckmeister) 467

*

Résumés, *Summaries*, *Summarien* 215

Résumés, *Summaries*, *Summarien* 471

Index du tome 55 479