NOUVELLE REVUE THÉOLOGIQUE

55 N° 2 1928

L'effet juridique des consultations

Joseph CREUSEN

p. 100 - 116

https://www.nrt.be/it/articoli/l-effet-juridique-des-consultations-3273

Tous droits réservés. © Nouvelle revue théologique 2026

L'effet juridique des consultations

Le Code enjoint souvent aux Supérieurs ecclésiastiques de prendre conseil d'une ou de plusieurs personnes avant certaines décisions (1). Il exige même, dans des cas assez nombreux, que, l'avis étant donné au scrutin secret, le Supérieur se conforme au sentiment de la majorité, à peine de nullité de tout acte opposé. Dans l'introduction au IIe Livre du Code, le c. 105 établit à ce sujet des normes générales, dont la première donne lieu à une assez vive controverse (2).

Voici l'objet de la discussion. Quand un Supérieur doit demander l'avis d'une ou de plusieurs personnes, mais n'est pas obligé de le suivre, la consultation constitue-t-elle une condition de validité?

Donnons quelques exemples. Si un Ordinaire nommait un vicaire sans avoir consulté le curé, auquel il l'adjoint, la nomination serait-elle invalide du chef de cette omission? — La suppression d'une maison religieuse, appartenant à une Congrégation de droit diocésain, exige-t-elle *ad validitatem* que l'Évêque ait entendu l'avis du Supérieur Général (c. 498)? — Faut-il avoir entendu « quelques-uns des curés du diocèse particulièrement prudents et expérimentés » pour que la réserve de certains cas par l'Ordinaire soit faite validement (c. 895)? — Une aliénation de biens d'église sera-t-elle nulle parce que l'Ordinaire n'aura point pris l'avis de tous « les intéressés » (c. 1352, §§ 2. 3)?

Après avoir rappelé le droit antérieur au Code, nous

(1) Les exemples sont fréquents dans le Code et le but de ces pages n'en demande pas un relevé complet, si utile soit-il pour les Supérieurs. — (2) Voir *Ami du Clergé*, 1926, p. 508, ss. — Oietti, s. i., dans *Jus Pontificium*, 1927, p. 13 ss. contre Vermeersch-Creusen, s. i., *Epitome iuris canonici*, i3, n. 197 bis et *Period.*, xii, (7). — Vromant, *De bonis Ecclesiae temporalibus*, n. 40.

examinerons le texte même du can. 105, puis l'argument d'autorité. L'importance de la question ne peut échapper à personne, puisque de sa solution dépend la validité des actes posés par les Supérieurs ecclésiastiques ou religieux dans une bonne quarantaine de décisions.

I. Le droit antérieur au Code.

Le droit antérieur défendait aux Ordinaires diocésains ou aux Supérieurs réguliers de poser certains actes juridiques sans le consentement ou du moins le conseil du Chapitre ou de leurs conseillers.

C'était le cas pour les aliénations de biens ecclésiastiques, la provision des bénéfices, l'union de bénéfices, l'imposition de certaines peines canoniques, etc. On trouve l'énumération de ces cas chez les Décrétalistes, par exemple au commentaire de X, III, X *De his quae fiunt a Praelato sine consensu Capituli* ou bien in VI°, III, VIII, *Ne sede vacante*. Toutefois il n'existait pas de texte légal décidant *en principe* la valeur des actes posés sans le consentement ou le conseil requis. Aussi les canonistes discutaient-ils la question. Tous étaient d'accord pour déclarer nuls les actes posés contrairement à la volonté de ceux dont le Supérieur devait avoir le consentement. Mais s'il devait seulement demander leur avis, prendre conseil?

Il faut distinguer entre le conseil du Chapitre et celui d'autres personnes. Dans tous les cas où le Supérieur devait demander le conseil du *Chapitre*, la plupart des commentateurs affirment la nullité de l'acte posé sans cette consultation (Cf. Benoit XIV, *De syn. dioec.*, Lib. XIII, c. I, n. 15, 16. — Reiffenstuel, *Jus can.*, III, X, n. 10. Schmalzgrueber, *Jus eccl.*, III, X, n. 9) (1).

Mais tandis que Reiffenstuel étend aux Chapitres

(1) Reiffenstuel, *l. c.*, n. 3 : « Atque ideirco non frustranee Iura in

religieux ce qui est dit du Chapitre diocésain (*ibid.*, n. 6), PASSERINI, *Comm. in VI°, III*, VIII, *Ne sede vacante*, n. 51, nie formellement cette assertion pour les Chapitres de l'Ordre de saint Dominique. Ce qui dans PASSERINI pourrait encore paraître une exception, est affirmé absolument par le Card. SOGLIA : « At vero si episcopus, ubi consilium petendum erat, illud non petierit, *res gesta putatur valida*, nisi consilium sub condicione actum irritante petendum esset » (1).

Ce que la plupart des anciens canonistes disaient de la consultation du Chapitre, faut-il le dire, quelle que soit la personne dont le conseil est requis? On pourrait le croire en voyant plusieurs Décrétalistes déclarer, sans exception, que l'omission de la consultation imposée entraîne l'invalidité de l'acte (2). MIRANDA, O. S. F. (3) et SANCHEZ (4) affirment aussi cette nullité en formules absolues. SCHMIER ne s'exprime pas différemment : « Ubi vero consilium dumtaxat exigitur, non potest quidem consilium citra nullitatem actus omitti » (5). C'est d'autant plus

certis casibus statuerunt, quod Praelatus teneatur adhibere consilium Capituli, etiam sub nullitate actus isto non adhibito celebrati... » Ce texte ne dit pas, nous semble-t-il, que « la consultation est requise et même dans certains cas sous peine de nullité », mais que « dans certains cas la consultation est requise, et même sous peine de nullité » : ce qui est très différent. Aussi REIFFENSTUEL ne peut-il être invoqué en faveur de notre opinion. Si ce texte du n. 3 semblait douteux, l'affirmation générale du n. 10 nous paraît en montrer clairement le sens. On remarquera que dans les nos 3 et 10 il s'agit du Chapitre.

(1) *Inst. iuris eccl. priv.*, cap. III, § 22, *De potestate Capituli cathedralis*. — (2) Cf. HOST., *Summa* In III, X, 2 a. — (3) « Certissimum est et omni procul dubio, quod *quilibet* tenetur petere et quaerere consilium, ubi id a Iure expresse cavetur et in contrarium factum, actus erit nullus et invalidus ». *Manuale Prael. Regul.*, t. II, q. XVII, art. 2, 1a concl. — (4) « Quia quoties exigitur peti *alicuius* consilium, etsi non amplecti, quidquid eo non audito fit, est nullius momenti, ut latissime allegatis multis probat Felinus, c. *ex parte*, n. 1, de Constit. » *In Decal.*, V, IV, n. 66. — (5) *Jurisprud. canonico-civilis*, III, tr. I, P. I, cap. IX, sect. I, § 1.

étrange qu'il écrit après PASSERINI qui apporte à cette formule générale plusieurs restrictions importantes.

Pour ne pas exagérer la portée de ces textes, il importe toutefois de remarquer que les Décrétalistes ont toujours en vue le conseil du Chapitre, car ils commentent les canons du L. III, tit. X, *De his quae fiunt a Praelato sine consensu Capituli*. MIRANDA également parle du conseil à demander par le Prélat Régulier à son Chapitre. On notera ensuite qu'ils apportent à ce principe des restrictions qu'aucun canoniste actuel, pensons-nous, n'oserait, de son autorité privée, apporter à une loi irritante du Code. Ainsi HOSTIENSIS, *l. c.*, autorise l'Évêque à demander conseil à des Religieux au lieu d'interroger son Chapitre, si le nouveau bénéficier à pourvoir compte dans le Chapitre des parents ou des alliés. De même, s'il est très difficile et surtout impossible de s'adresser au conseiller désigné par le droit, l'acte pourra être posé validement sans consultation. N'oublions pas non plus que les évêques s'étaient, par la coutume, affranchis de cette sujétion dans un certain nombre de cas. Cela diminue singulièrement l'importance du principe de la nullité. Enfin, il n'est pas difficile de prouver qu'un Ordinaire a agi sans consulter un Chapitre. Et dès lors, au for externe, la nullité pouvait être démontrée sans difficulté.

Mais voici que PASSERINUS, O. P., dans son commentaire sur le *Liber Sextus*, III, t. VIII, *Ne sede vacante*, n. 47, déclare : « *Quando ex lege vel mandato imponitur alicui obligatio ad agendum cum consilio, si consilium non petatur, actus factus non requisito consilio non semper est nullus* ». Puis il énumère les cas où l'acte serait nul, et cite, comme un cas particulier, celui où le pouvoir a été concédé dès le début « sub obligatione petendi consilium ». Or il renvoie précisément au passage de FELINUS, sur lequel SANCHEZ s'appuie pour établir un principe général de nullité. Après avoir énuméré les cas où la consultation

pourrait être omise, il affirme formellement que les actes d'un Prélat Régulier, posés sans le conseil requis des membres du Chapitre, seront valides à moins que le droit ne les déclare explicitement nuls, si le Prélat agit en vertu de sa juridiction ordinaire (*ibid.*, n. 51).

SCHMALZGRUEBER, *Jus eccl.*, III, X, n. 16 reprend la même doctrine. Et ce faisant, il ne contredit pas la solution donnée par lui au n. 9 du même titre. Au n. 9 en effet, il s'agissait du conseil à demander *au Chapitre*, au n. 16 le canoniste parle *en général* du conseil requis par le droit pour agir.

Parmi les cas où l'omission de la consultation ne rend pas l'acte nul, il y en a un qui nous intéresse particulièrement. Voici le texte de PASSERINI, *ibid.*, n. 49 : « secundo si Ordinario habenti iam prius iurisdictionem et potestatem ad agendum, praecipitur ut agat aliquid de consilio alterius, nisi ponatur decretum irritans factum sine consilio, mandatum superioris censetur datum ad excitandum Ordinarium, non vero ad impediendum, vel diminuendum eius potestatem aut iurisdictionem, et talis Ordinarius censetur agere ex iure suo et potestate quam habebat. Unde tunc licet possit puniri, ob inoboedientiam, actus tamen factus non requisito consilio est validus. Facit *l. 5*, § *Papinianus, de administr. tut.*..... et ita hoc docent Gloss. *in d. Clem. 1, v. inhibentes, de iur. patr.* et in *d. cap. ex parte, de Constit.* Innoc. Panorm. *num. 5.* Felin. *num. 5 vers. secunda limitatio* et *in dicta Clem. 1.* idem Panormitanus, Imola, et Card. *q. 3*, Anchar., *in cap. statutum*, § *fin. vers. adverte sup. de rescrip. in hoc lib.* et *in Clem.* 1, *de sequest. possess.* Dom. post Imol. « *in cap. 1*, § *pen. de off. ordinar. in hoc lib.* Dom. *in cap. fin. num. 11 de supplend. neglig. Prael. in hoc lib.* Sylv. *d. num. 4* ..... » (1).

(1) Nous avouons que l'argument tiré de la Glose c. 1, Clem. III, XII et c. 12, X, I, II ne paraît pas très convaincant.

SCHMALZGRUEBER (*l. c.*) cite précisément le même cas en reprenant le texte de PASSERINI. Il serait intéressant d'interpréter à la lumière de ce principe le c. 476, § 3 conférant à l'Ordinaire le droit de nommer les vicaires *audito parocho*.

On voit dès lors la réponse à donner à cette question : sous l'ancien droit, l'omission de la simple consultation, prescrite par le droit, rendait-elle l'acte nul? Distinguons. Si le conseil devait être donné par le Chapitre, l'opinion plus commune affirme la nullité de l'acte, à moins que les circonstances n'excusent de la nécessité de demander ce conseil. Si le conseil devait être donné par un Chapitre régulier, la solution semble rester la même. Trois canonistes admettent dans l'un et l'autre cas des exceptions. Sauf PASSERINI, que suit SCHMALZGRUEBER, aucun canoniste, du moins à ce qu'il semble, n'a posé la question d'une manière plus générale. Logiquement, le Card. Soglia devait être au moins aussi large pour le conseil à demander à des particuliers que pour le conseil à demander au Chapitre.

Y avait-il alors des cas où *l'Ordinaire* devait prendre le *conseil* d'un ou plusieurs *individus*? Nous n'en avons pas vu citer d'exemples. Car PASSERINI emprunte les siens au droit civil.

II. LA LÉGISLATION DU CODE

Le Code prescrit souvent aux Ordinaires ou aux simples Supérieurs religieux de prendre conseil d'autrui. Le conseiller est presque toujours le Chapitre (can. 386. 388. 394, § 1 et 3 ; 845. 1234, etc.) ou le Conseil établi par voie d'élection ou nommé par un Supérieur majeur (can. 543. 549. 575, § 2; 646, § 2; etc.) ou choisi par le Supérieur lui-même conformément aux prescriptions du Code (can. 302. 307, § 2; 1359, § 4; 1520, § 3, etc.). Par-

fois c'est un individu (can. 476, § 3; 498) ou quelques personnes intéressées à la décision ou mieux informées (can. 895. 1416. 1428, § 1; 1532, § 2, etc.).

Bien que les intéressés soient surtout appelés pour faire connaître leurs objections, en attirant l'attention sur le dommage éventuel qui leur serait fait, on peut dire cependant qu'ils donnent un conseil. Leur conclusion sera, en effet, souvent de ne pas prendre ou de modifier la mesure projetée.

Quand le Code impose aux Ordinaires ou aux Supérieurs religieux de consulter leur Chapitre, il n'ajoute pas, au moins dans les canons que nous avons examinés, une formule déclarant la sanction de cette consultation. Il n'en va pas de même pour d'autres consultations. Prenons p. ex. le titre : *De modo procedendi in remotione parochorum inamovibilium* lib. IV, tit. 27. L'Ordinaire doit prendre conseil des examinateurs synodaux pour inviter le curé à renoncer à sa paroisse (c. 2148), pour approuver ou repousser les raisons opposées du curé (c. 2152), pour approuver ou rejeter le recours opposé par le curé au décret de déplacement (c. 2153), pour assurer un sort convenable au curé déplacé (c. 2154).

Or, quand il s'agit d'admettre ou de rejeter les premières objections du curé (c. 2152) ou bien son opposition au décret de déplacement (c. 2153), le Code spécifie la sanction de la consultation : « ut valide agat, auditis iisdem examinatoribus » (c. 2152); « qui, ne invalide agat, debet, auditis duobus parochis consultoribus ». Rien de pareil ne se trouve dans les can. 2148 et 2154. On peut voir la même opposition dans les c. 2159 et 2160. Comparez aussi les cc. 2171. 2175. 2178. 2179.

Si l'omission de la consultation rend toujours l'acte nul, cette manière de rédiger un titre d'ailleurs très bref est inexplicable. En effet, ces expressions si formelles : « ut valide agat », « ne invalide agat », ajoutées dans deux des quatre articles prescrivant la consultation, doivent signifier que dans

les deux autres cas la sanction de nullité n'existe pas.

Là où le Code prescrit de demander conseil à une ou plusieurs personnes individuelles (curé, gens intéressés), il n'exprime jamais la sanction de cette obligation (Cf. can. 476, § 3; 1162, § 3; 1280; 1416, etc.). Que faut-il en conclure ?

D'après le can. 11 : « *Irritantes aut inhabilitantes eae tantum leges habendae sunt, quibus aut actum esse nullum aut inhabilem esse personam expresse vel aequivalenter statuitur* ».

Le Code n'indique pas de sources à ce canon, comme si le droit ancien n'avait jamais établi le principe d'une manière aussi générale et aussi absolue. Évidemment, même avant le Code, on pouvait arriver à la même conclusion en vertu du principe : « Odia restringi et favores convenit ampliari » Reg. 15, *R. J. in VI°*. Les discussions des commentateurs cependant ne rendaient pas inutile la nouvelle règle donnée par le can. 11. Elle est plus précieuse encore par son complément donné au c. 15 : « Leges, etiam irritantes et inhabilitantes, in dubio iuris non urgent ». Il ne suffira donc pas qu'une prescription ait entraîné dans l'ancien droit la nullité des actes contraires pour affirmer la même conséquence dans le droit nouveau.

Cela dit, reste à savoir si le Code, qui tantôt spécifie la nécessité de la consultation pour la validité de l'acte, tantôt n'en parle point, contient l'expression formelle (*expresse*) ou équivalente (*aequivalenter*) de la nullité pour tous les cas dans lesquels une ou plusieurs personnes doivent être appelées en consultation.

Plusieurs commentateurs croient trouver cette règle formelle de droit au c. 105, 1°. Voici le texte :

« *Cum ius statuit Superiorem ad agendum indigere con-*
« *sensu vel consilio aliquarum personarum :*

« 1° *Si consensus exigatur, Superior contra earundem*
« *votum invalide agit; si consilium tantum, per verba, ex.*

« *gr. : de consilio consultorum, vel audito Capitulo, parocho,* « etc., *satis est ad valide agendum ut Superior illas per-* « *sonas audiat; quamvis autem nulla obligatione teneatur* « *ad eorum votum, etsi concors, accedendi, multum tamen,* « *si plures audiendae sint personae, concordibus earum* « *suffragiis deferat, nec ab eisdem, sine praevalenti* « *ratione, suo iudicio aestimanda, discedat;* »

Le 2° prescrit de convoquer les personnes qui doivent être entendues ensemble, p. ex. un Chapitre, le Conseil. En d'autres termes il n'autorise pas, dans ces cas, une consultation individuelle des membres du Chapitre ou du Conseil. Dans le 3°, on rappelle aux consulteurs le devoir de dire leur sentiment avec respect, bonne foi et sincérité.

Toute la discussion porte sur le sens du membre de phrase : « si consilium tantum [exigatur]... satis est ad valide agendum ut Superior illas personas audiat ».

« *Satis est* ad valide agendum ut... audiat ». Fort bien. Mais est-ce *requis* ad valide agendum ?

Nous répondons : 1° Le texte du membre de phrase ne le dit pas *expresse*. Car une chose qu'on affirme suffisante peut n'être pas requise. Là-dessus tous sont d'accord.

2° Le texte le fait-il entendre *aequivalenter* ? Oui, répondent certains canonistes. Dire « satis est ad valide agendum ut consulat » *équivaut* pour tout homme de bon sens à dire : « Non satis est ad valide agendum ut... non consulat ».

Avouons qu'à première vue c'est assez vraisemblable et que, dans le langage courant, on se contenterait de cette expression, même si elle n'est pas rigoureusement exacte. Mais nous avons affaire à un texte *de droit* et qui établirait une quarantaine au moins de *nullités de plein droit*. Peut-être pouvons-nous être plus exigeants que le simple bon sens et ne pas nous contenter d'un sens possible ou même raisonnable. Recourons au contexte.

« *Cum ius statuit Superiorem ad agendum indigere con-*

sensu vel consilio aliquarum personarum : 1° si consensus exigatur, Superior contra eorundem votum invalide agit; si consilium tantum... satis est ad valide agendum ut Superior illas personas audiat ». Le texte continue en affirmant la *pleine liberté* (*nulla obligatione*) du Supérieur d'agir contrairement à l'avis *unanime* des consulteurs, tout en lui recommandant de ne pas s'en écarter sans motif grave.

Voici dès lors notre interprétation.

Parfois le Supérieur ne peut agir (*indiget ad agendum*) sans obtenir le consentement ou prendre l'avis d'autres personnes. Dans le premier cas, s'il ne suit pas leur avis, son acte est nul (*contra earundem votum invalide agit*) ; dans le second, il n'est pas obligé de suivre leur avis, même unanime, pour agir validement : il agit validement même s'il se contente de les entendre. En d'autres termes : « il n'agit pas invalidement, s'il ne suit pas leur conseil » (*satis est ad valide agendum ut illas... audiat*). Toutefois, *continue le texte*, il doit faire grand cas d'un avis unanime contraire au sien.

Pourquoi nous arrêter à cette interprétation?

1° Parce qu'elle suffit strictement à expliquer le texte *et* le contexte. Or si un canon demande une interprétation stricte, c'est bien le can. 105, 1°, vu ses conséquences.

2° Parce que le Code ne manque pas de formules, quand il veut dire davantage : p. ex. « secus requiritur et sufficit licentia » (c. 534) (1) ; « ad validitatem noviciatus necesse et satis est » (c. 556, § 2) ; « ad fruendum iuribus... necesse est et sufficit » (c. 692), etc. N'est-ce pas le cas de dire : « Contra eum qui legem dicere potuit apertius, est interpretatio facienda » R. 57, *R. J. in VI°*.

3° Parce que, si le c. 105, 1° établit la nullité de tous les actes dans lesquels le Supérieur omet la consultation imposée,

(1) Et non le c. 533, cité par inadvertance dans *Period.*, XII, (7) et reproduit à tort par le P. Oietti.

la rédaction des titres 27 et ss. du L. IV est mal faite.

4° Parce que si cette nullité est générale, elle deviendra une source de difficultés considérables dans un grand nombre de cas.

En effet, s'il reste nécessairement un témoignage de la convocation et de la consultation d'un Chapitre, il n'en va pas de même de la consultation d'un curé, des personnes « quorum interest », encore moins de « prudentes ac peritos viros » (c. 1280). Qui va déterminer exactement les personnes « intéressées », et surtout les « hommes prudents et experts » que le Supérieur doit consulter « *ad valide agendum* » ?

Bien que le S. Siège ait répondu, avec raison, que l'Ordinaire ne pouvait se prévaloir de la coutume pour nommer des vicaires sans consulter le curé (*S. C. C.*, 13 nov. 1920. A. A. S., 1921, 43 ss.), il n'en est pas moins vrai que des dizaines de vicaires paroissiaux ont été et sont probablement encore nommés sans que l'Ordinaire, de bonne foi ou pour tout autre motif, ait consulté le curé. Toutes ces nominations nulles exigent une *sanatio in radice*. Est-il bien sûr qu'il n'en va pas de même pour plusieurs autres actes, pour lesquels le Supérieur doit consulter une ou plusieurs personnes individuellement ?

5° Si l'on compare le c. 105, 1° à l'ancien droit, on constatera facilement que :

a) Pour le c. 105, 1° *aucune* source n'est indiquée, alors qu'il était si facile de renvoyer aux Décrétales sur lesquelles les anciens canonistes s'appuyaient pour affirmer la nullité des actes posés sans consulter le Chapitre ;

b) Alors que la coutume avait beaucoup restreint les cas dans lesquels l'Ordinaire devait prendre l'avis de son Chapitre, le Code les a multipliés (1) et a ajouté un certain

(1) PRUEMMER remarque « Quae enim in antiquo iure de consensu Capituli fieri debuerunt, nunc de eius consilio statuuntur ». *Manuale*, q. 144, II, II, b.

nombre d'actes pour lesquels il impose de consulter un ou plusieurs individus.

c) Plusieurs anciens canonistes, et non des moindres, exigeaient une formule spéciale pour rendre nuls certains actes posés sans le conseil du Chapitre. Sur la validité des actes posés sans le conseil d'un ou plusieurs individus, il n'y avait pas de doctrine, vu la rareté extrême du cas. Cependant il y avait des auteurs qui affirmaient la validité.

d) Pour tous les motifs déjà indiqués plus haut, les difficultés que créerait l'invalidité dans le droit du Code n'existaient pas ou étaient à peu près nulles sous l'ancien droit.

III. L'ARGUMENT D'AUTORITÉ.

Peu de canonistes ont *discuté* le sens du c. 105, 1°. On ne peut guère citer que l'*Ami du clergé*, 1926, 507 ss., le P. VERMEERSCH dans l'*Epitome*, I[3], n. 197 bis, le P. OIETTI, S. I. dans *Jus Pontificium*, 1927, 13, ss., et VROMANT, C. I. C. M. dans son *De bonis Ecclesiae temporalibus*, n. 40.

L'*Ami du Clergé* regarde comme douteuse l'invalidité des actes posés sans demander le conseil requis. Voici ses deux motifs : 1° le can. 11 demande que la nullité soit définie expressément ou de *façon équivalente*... et la *façon équivalente* ouvre des perspectives bien délicates d'interprétation ; 2° la Commission d'interprétation étant saisie de la question depuis deux ans, la simple prudence, devant cette attitude *longuement expectante* du Saint-Siège, paraît devoir justifier pratiquement l'admission du doute sur le droit.

Voilà une conclusion dont nous pouvons fort bien nous accommoder. Comment l'*Ami du clergé* peut s'y résoudre, c'est plus difficile à comprendre. En effet, faisant la critique de l'interprétation du P. VERMEERSCH, le même auteur écrit :

« ... cet *il suffit pour que votre acte soit valide* doit, d'après nous, s'entendre de la validité, et cela nous paraît une gageure que de vouloir soutenir le contraire » (p. 508).

Raisonnement singulier ! Des deux *seules* traductions *possibles* l'une est une gageure, et pourtant l'autre reste sérieusement douteuse, et cela en droit ! Pourquoi ne pas reconnaître bien loyalement que, si l'on n'est pas obligé d'admettre tous les arguments du P. Vermeersch, son opinion mérite sérieuse considération, puisque on admet finalement que le sens de ce membre de phrase du c. 105 reste sérieusement douteux ? Dès lors, *l'un ou l'autre* des arguments du P. Vermeersch (absence d'un texte explicite ou gravité des conséquences) expliquerait l'hésitation de la Commission d'interprétation. Qui, en effet, oserait affirmer qu'elle ne répond pas parce que le sens du c. 105 est trop évident ?

Le R. P. OIETTI appuie son opinion sur trois arguments : 1° le sens tiré du texte et du contexte ; 2° le droit ancien ; 3° l'accord actuel des canonistes. L'autorité incontestable du R. P. mérite qu'on examine de près cette argumentation.

D'après lui, le Code dit clairement que la *consultation* n'est pas uniquement suffisante, mais requise pour la validité. En effet, le can. 105 commence par ce membre de phrase. « *Cum ius statuit Superiorem ad agendum indigere consensu vel consilio aliquarum personarum* ». Or les mots « *indigere ad agendum* » montrent que le conseil est « *un moyen nécessaire* » pour agir. Donc ils équivalent à « necessarium est », qui ne doit pas être répété une seconde fois plus loin : (necessarium est et) satis est ad valide agendum ut Superior illas personas audiat ». Sans quoi, la première phrase aurait ce sens ridicule : « Quand il est requis pour agir validement d'entendre un avis, le Supérieur, qu'il l'entende ou ne l'entende pas, agit validement, à moins de se heurter à la nullité provenant du c. 11 » (p. 17).

A première vue, cet argument paraît convaincant. Mais quand, averti par le c. 11, on examine de plus près le c. 105, qui édicterait *expressément* une nullité, on se dit : 1° *Indigere ad agendum* ne marque pas clairement *ad valide agendum ;* ne pourrait-on pas dire en excellent latin : « Indigeo licentia ad exeundum » ? 2° Si *indigere ad agendum* exprime clairement un moyen nécessaire à la validité, le canon est ridicule quand il continue « si consensus exigatur, Superior contra earundem votum invalide agit ». C'est, en effet, une parfaite tautologie !

Il faut donc traduire l'antécédent de cette manière : « Quand le droit statue que le Supérieur pour agir *doit* (sive ad validitatem, sive ad liceitatem) avoir le consentement ou prendre l'avis de quelques personnes », et la suite : « la validité de l'acte requiert dans le premier cas qu'il suive leur avis, et il suffit, dans le second cas, d'entendre cet avis ».

Nous ne prétendons pas que le c. 105 exprime cette pensée d'une manière heureuse, ou élégante, ou claire ; nous disons que cette traduction : 1° n'est ni une gageure, ni contraire au texte ; 2° tient seule compte du c. 11 ; 3° explique seule des textes comme ceux des cc. 2148, ss.

Quant au droit ancien, nous avons montré que plusieurs canonistes de valeur niaient la portée universelle du principe : la consultation requise est une condition de valididé des actes. De plus, le Code en multipliant les actes pour lesquels il faut demander un avis, avait un motif de ne pas maintenir cette nullité, même et surtout si auparavant elle était universelle. C'est d'autant plus vraisemblable que la consultation de personnes individuelles ne laisse souvent aucune trace juridique et que parfois il n'est pas facile de dire si elles avaient les qualités requises par le Code (Voir ci-dessus, p. 105).

Reste l'autorité des commentateurs du Code. LEITNER (1),

(1) *Handbuch des kath. K. R.*, t, éd. 2, § 12, p. 77.

MAROTO (1), FERRERES (2), DE MEESTER (3), CHELODI-BERTAGNOLLI (4), font de la consultation elle-même une question de validité, soit en interprétant le c. 105, soit en parlant de la nomination des vicaires coopérateurs (can. 476, § 3). A ces autorités, le P. OIETTI croit pouvoir ajouter PRUEMMER (5), CLAEYS-SIMENON (6), WERNZ-VIDAL (7) et même une réponse de la *S. C. du Concile*. Il conclut que le P. VERMEERSCH est seul à soutenir son opinion (p. 24).

Notons d'abord que, des auteurs cités en premier lieu, aucun n'a *discuté* le sens du c. 105, 1°, et examiné les difficultés qu'il présente. Qu'ils aient pu être trompés par le sens apparent des mots « *satis est ad valide agendum* », nul ne s'en étonnera. Cette expression n'est pas très appropriée.

La *S. C. C.* dans sa réponse du 13 nov. 1920 à l'Archevêque de Zagreb (Agra, en Yougoslavie) déclare qu'on ne peut garder la coutume de nommer les vicaires coopérateurs sans consulter le curé (8). De la nullité des nominations faites sans cette consultation, il n'y a *pas un mot* dans la réponse. Il faut donc écarter ce texte du débat.

FANFANI, *De iure parochorum*, n. 452, rapporte cette réponse. Mais, dans l'édition que nous consultons, il est muet sur l'invalidité d'une nomination faite sans l'avis du curé. Pourtant, tous le citent comme partisan de cette opinion.

CLAEYS-SIMENON, *l. c.*, font remarquer que, déjà avant le Code, les évêques, dans la plupart de nos pays, nommaient eux-mêmes les vicaires, contrairement à la discipline antérieure à la Révolution, qui attribuait ce droit aux curés (9), mais que le Code ajoute l'obligation d'entendre l'avis du curé. De

(1) *Institutiones i. c.*, I. n. 471. — (2) *Instit. canon.*, I, 229. — (3) *Juris can. Compendium*, t. II, n. 879. — (4) *Jus de personis*, n. 208, b. — (5) *Manuale i. c.*, q. 102 (? il s'agit là de la Curie Romaine); mais on peut voir q. 56. — (6) *Manuale*, n. 585. — (7) *Jus canon.*, II, 33. — (8) A. A. S., XIII, 1921, 43. — *N. R. Th.*, 1921, 317. — (9) Cf. *Conc. Trid.*, s. XXI, cap. 4.

l'influence de cette consultation sur la validité de la nomination, *pas un mot*.

WERNZ-VIDAL, *l. c.*, qui reproduit l'explication du P. VERMEERSCH sur la nécessité de *réunir* les personnes à consulter et sur l'insuffisance d'une consultation individuelle, n'a *pas un mot* sur la validité ou l'invalidité d'un acte posé sans consultation régulière. Car le P. OIETTI n'estime pas, je suppose, que les seuls mots « *opus est* (c'est lui qui souligne) ut legitime convocentur... » suffisent à exprimer une condition de validité. Sans quoi, le Code foisonne littéralement de conditions à remplir pour la validité des actes juridiques.

Dans son *Manuale i. c.*, q. 56, le P. PRUEMMER (1) ne dit *pas un mot* de la validité ou de l'invalidité de l'acte posé sans consultation. Il n'en parle pas davantage à la q. 114, II, a, en parlant du droit du Chapitre à donner son avis en certaines matières, ni à la q. 165, où il s'agit du vicaire coopérateur. Bien plus, dans sa dernière édition, après avoir dit avec le Code que le Supérieur agit invalidement contre l'avis de ceux dont le *consentement* est requis, il ajoute (*et etiam earundem voto non requisito*); mais il ne dit rien de semblable quand la consultation seule est imposée.

Le P. VERMEERSCH avait donc raison d'écrire : « sed is ambigue dicit ». Ajoutons qu'il est de moins en moins *seul* à soutenir son opinion.

On la trouvera déjà dans la *Revue ecclésiastique de Metz*, 1922, 153 (2). L'*Ami du Clergé*, cité plus haut, croit le texte

(1) D'après le P. Oietti, cette citation de Prümmer est erronée pour le chiffre (il faudrait Q. 102) et pour le sens. Il suffit de consulter les éditions 3e, 4e et 5e du *Manuale i. c.* pour constater qu'à la Q. 102 il s'agit des... Congrégations romaines et à la q. 56 du c. 105 et que dans ce numéro l'auteur ne souffle mot de la validité ou de l'invalidité, quand la consultation est seule en question. Nous n'avons pu trouver dans le *Manuale i. c.* de PRUEMMER le texte cité par le P. Oietti ! D'ailleurs, même sous cette forme, il est muet sur le point en litige. — (2) Opinion d'autant plus intéressante que la Revue avait d'abord affirmé le contraire.

assez ambigu pour qu'il y ait « doute de droit », ce qui suppose une raison *sérieuse* de douter du sens. Cette interprétation est enseignée à l'Université de Louvain. Elle a été adoptée après un examen détaillé par VROMANT, *De bonis Ecclesiae temporalibus*, n. 40 et par P. GILLET, *La personnalité juridique en droit ecclésiastique*, p. 262. Si nous sommes bien informés, plusieurs des auteurs cités à tort par le P. Oietti, alors qu'ils n'écrivent rien dans son sens, ont fait savoir au P. Vermeersch qu'ils étaient de son avis..

Reste à savoir la décision que prendra la Commission d'interprétation. Quelle qu'elle soit, elle ne tranchera pas la discussion théorique, puisqu'il lui est loisible de donner une interprétation extensive ou restrictive. Si elle hésite à déclarer que le c. 105, 1° annule tous les actes posés sans la consultation requise, c'est peut-être à cause des conséquences *énormes* d'une semblable prescription (1).

J. CREUSEN, S. J.