

# Józef Rybczyk

---

## Les origines de la conception de la „sanatio in radice” dans la doctrine canonique

---

Collectanea Theologica 23/1-2, 164-172

---

1952

Artykuł został zdigitalizowany i opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej [bazhum.muzhp.pl](http://bazhum.muzhp.pl), gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

JÓZEF RYBCZYK

LES ORIGINES DE LA CONCEPTION DE LA „SANATIO  
IN RADICE“ DANS LA DOCTRINE CANONIQUE

On peut dire qu'à certains égards, la *sanatio in radice* du mariage existait dans l'Eglise presque depuis le commencement de son existence. Il est évident qu'elle n'existait pas encore à ce moment sous la forme d'une institution de droit concrète et juridiquement cristallisée dans le forum canonique — mais elle existait dans l'esprit du législateur ecclésiastique sous la forme d'une notion très générale. Cette idée était tout simplement la suite naturelle des conceptions chrétiennes du mariage, qui différaient si profondément des conceptions païennes. Le maximalisme chrétien ne pouvait pas être indifférent à l'existence de nombreuses unions conjugales illégales, et tendant à les rendre légitimes, il s'efforçait, autant que c'était possible dans les relations humaines, d'assurer à ces mariages une législation complète qui monterait au passé, c'est-à-dire à l'origine même de la célébration du mariage. Cette idée, si naturelle d'ailleurs pour la conception chrétienne du mariage, s'est manifesté de diverses façon dans les documents de l'autorité ecclésiastique au cours de longs siècles, avant d'apparaître enfin sous la forme d'une institution juridique concrète et cristallisée, connue dans le droit canonique sous le nom „*sanatio matrimonii in radice*“. Il n'est donc pas étonnant, que presque depuis le début de l'ère chrétienne nous rencontrons dans les sources du droit canonique les traces des premiers commencements de la

future sanation<sup>1)</sup>. Evidemment on ne peut pas parler encore de la sanatio in radice proprement dite — néanmoins c'est déjà une des formes de la manifestation de l'idée dont nous venons de parler plus haut. Au fur et à mesure des besoins croissants et du temps, cette idée prend une importance de plus en plus grande et enfin dans la deuxième moitié du XIII siècle et au début du XIV siècle<sup>2)</sup> elle se développe au point de pouvoir donner naissance à la sanatio in radice.

On sait généralement, que les conceptions des nouvelles institutions juridiques naissent d'habitude sur le terrain de la science du droit pour passer ensuite sous la forme d'une institution juridique achevée sur le terrain de la législation formellement obligatoire. Il sera donc intéressant de répondre à la question quand et comment est apparu dans la science du droit la conception de la sanatio in radice. En général les canonistes se bornent à constater que c'est Jean Andreae, éminent canoniste vivant à la fin du XIII et au début du XIV siècle, qui est le véritable auteur de la conception scientifique de la sanatio in radice du mariage. Ceci est juste. Mais il ne serait pas sans intérêt de se poser encore la question suivante: comment Jean Andreae est-il arrivé à créer cette nouvelle conception et qu'est-ce qui l'a poussé à s'intéresser et à réfléchir justement sur ce problème. La science canonique n'a encore presque rien dit à ce sujet. Mais comme nous trouvons au seuil de l'apparition d'une nouvelle et originale conception canonique, il ne suffit pas d'indiquer simplement son auteur ni de faire connaître — dans les traits les plus généraux — ce qu'il a dit à ce sujet. Il faut remonter plus loin et étudier le chemin de la pensée de ce canoniste pour voir dans quel milieu et sur quelle base s'est formée la nouvelle institution. Une connaissance précise de tous ces phénomènes nous permettra de comprendre exactement dès le début le caractère de la nouvelle institution — telle qu'elle se

<sup>1)</sup> Conc. Epaon, 30 (Mansi, 8, 562); Conc. Aurel 3, 10 (Mansi, 9, 21).

<sup>2)</sup> Epistola „Sub Catholicae professione fidei“ 6. 3. 1254, § 17 (Bullarium, ed. Tarvinensis, t. III, p. 582). Decretum S. Poenit., 6. 6. 1281 et 23. 9. 1279 (Archiv für kath. KR, t. 64, p. 63 — t. 64, p. 65).

présentait dans la conception de son auteur. Et ceci nous préservera des erreurs que commettent malheureusement certains auteurs, lorsque contre les intentions de Jean Andreae ils limitent la sphère d'activité de la sanatio et restreignent son domaine, n'y voyant — du moins à cette époque — qu'un des moyens de la légitimation des enfants illégitimes.

Quoiqu'il soit exact de considérer Jean Andreae comme le père de la sanatio in radice, puisque c'est lui qui a créé le véritable fondement juridique de la nouvelle institution, il faut se souvenir toutefois que son activité dans ce domaine n'est entièrement indépendante. On ne peut pas passer sous silence l'oeuvre de ses prédécesseurs qui, quoiqu'ils ne soient pas arrivés à saisir la nouvelle conception — ont cependant notablement contribué à son élaboration. Comme nous le voyons, l'oeuvre de Jean Andreae constitue le dernier élément dans la longue chaîne des recherches scientifiques des enfants illégitimes. C'est par suite de ce débat ou plus exactement de ses conséquences qu'est apparue la conception de la sanatio in radice. Voilà donc le milieu et le cadre dans lequel a commencé et s'est déroulée la lutte pour la sanatio in radice. C'est là aussi qu'il nous faut chercher les premiers commencements de la sanatio in radice dans la science canonique.

C'est autour du célèbre décret du pape Innocent III du 4 novembre 1201, qu'éclata la grande controverse au sujet de la légitimation des enfants (question de compétence)<sup>3)</sup>. Il s'agissait notamment de démontrer en vertu de quel principe, le pape en légitimant les enfants, s'ingère directement dans le domaine des effets temporel, qui par leur nature sont soumis à l'autorité laïque, au moins sur les terrains où le pape n'exerce pas de pouvoir temporel. Bientôt deux camps se formèrent et parmi les opposants nous rencontrons des noms célèbres, tels que: Bernard de Parmy, Tancred, Vincentius et Laurentius Hispanus<sup>4)</sup>. Tous ces canonistes trouvent qu'une telle ingérence n'est

<sup>3)</sup> „Per venerabilem“ — c. 13, X, IV, 17.

<sup>4)</sup> Glossa ad c. 13, X, IV, 17 in verbum „Habeat potestatem“.

qu'une pure et simple usurpation d'un pouvoir qui n'appartient pas au pape et qu'il est impossible de défendre et de justifier. Jean Teutonicus, qui est le représentant le plus remarquable du camp adverse, en prenant la défense des attributions du pouvoir papal, présente des arguments issus du principe de la supériorité des choses spirituelles sur les choses temporelles. Il conclut donc que si le pape légitime quelqu'un relativement aux effets spirituelles pourquoi il possède incontestablement le pouvoir, de même nécessairement „et per quandam consequentiam“ il légitime aussi relativement aux effets temporels, car ceux-ci en tant que choses d'un rang inférieur, sont contenus forcément dans les effets spirituels. Cette argumentation ne possédait cependant pas la force démonstrative nécessaire. Elle pouvait suffire aux gens d'une certaine espèce seulement, mais n'était pas pourvue d'une force démonstrative universelle. Malgré tout dans la conception de Jean Teutonicus nous avons affaire à l'ingérence directe du pape dans un domaine qui ne dépend pas de sa juridiction<sup>5)</sup>.

Henri de Segusia (Hostiansis) examine la résolution de la question litigieuse sous un point de vue absolument différent et accomplit une véritable révolution dans l'argumentation précédente. Il a eu le grand mérite de choisir pour base dans ce problème le mariage et il a su pénétrer avec une grande justesse dans l'essence même de la question. Ceci, personne encore ne l'avait fait.

Hostiensis démontre que le droit d'héritage résulte de la légitimité comme son effet naturel. C'est donc une relation d'effet à cause. De même la légitimité n'est pas par elle-même un phénomène indépendant et particulier, mais résulte du mariage comme son effet naturel. En effet si quelqu'un est un enfant légitime, c'est qu'il est issu d'un mariage légitime. La légitimité des enfants résulte donc du mariage comme „principale accessorium“. Ainsi la question de la légitimation est nécessairement une question matrimoniale. Or il n'y a aucun doute que toute

---

<sup>5)</sup> Glossa ad c. 13, X, IV, 17 in verbum „Habeat potestatem“.

jurisdiction relative au mariage appartient exclusivement au pape. Il est donc clair que c'est à lui aussi qu'appartient pour cette raison même la jurisdiction totale et exclusive relative à la légitimation des enfants. Ce pouvoir embrasse naturellement tous les effets de la légitimation, aussi bien temporels que spirituels. Si quelqu'un est un enfant illégitime — c'est que le mariage n'était pas valide, or la nullité du mariage est due à l'existence d'obstacles dirimants établis par le pape. Celui-ci seul est en pouvoir de les écarter et de rendre le mariage valide, ce qui entraîne la légitimation de l'enfant. Cette légitimation embrasse le domaine des effets spirituels et temporels<sup>6)</sup>.

Posons-nous maintenant la question dans quelle mesure Hostiensis nous a-t-il rapproché de la conception de la *sanatio in radice*. Quoique l'apport de ce canoniste dans l'oeuvre de l'élaboration de la nouvelle institution est immense, surtout parce qu'il a eu l'idée de rattacher toute la question au mariage — ce n'est pourtant pas lui qui a créé la conception de la *sanatio in radice*. Dans ses raisonnements hardis et originaux, il est allé si loin qu'il nous paraît fort étonnant qu'il n'ait pas fait le dernier pas qui le séparait de la *sanatio in radice*. Ne cédon pas toutefois aux illusions et quoique cela puisse sembler paradoxal — il nous faut constater objectivement que le passage à la *sanatio in radice* lui était tout simplement impossible. J'essaierai d'expliquer ceci psychologiquement. En effet il ne faut pas oublier que le but principal de Hostiensis se limitait au problème de la justification de l'ingérence de pouvoir papal dans le domaine des effets temporels. Il était tellement absorbé par ce but, que toutes ses idées se concentraient sur un seul point. Ayant établi que ce n'est qu'à partir du mariage qu'on pouvait résoudre le problème si discuté de la légitimation — et la compétence relative au mariage étant chose évidente — il considérait son raisonnement comme achevé puisqu'il réalisait pleinement le but visé au début. Mais une telle attitude l'empêcha de poursuivre plus loin ses raisonnements. Le résultat fut

---

<sup>6)</sup> *Summa aurea*, n. 9 sq.

que, quoique Hostiensis aût résolu parfaitement le problème de la compétence dans la légitimation, en le rattachant au mariage, il n'a pas su trouver tous les arguments nécessaires pour expliquer comment le pape peut manifester son ingérence pour qu'elle n'ait pas l'air d'être une ingérence directe. Car au fond, même dans la conception de Hostiensis cette ingérence quoique basée sur le mariage reste quand même une ingérence directe. Ce canoniste considère la légitimation des enfants illégitimes comme un acte conféré de l'extérieur et non pas comme une conséquence naturelle de l'union conjugale. Alors il se borne à la thèse suivante: celui qui possède l'autorité dans les affaires du mariage, la possède nécessairement dans les affaires de légitimation — thèse qui lui paraît absolument suffisante. Et c'est pourquoi, nous pouvons affirmer, qu'en raisonnant de la sorte, Hostiensis ne serait jamais arrivé à la conception de la sanatio in radice. Et nous pouvons qualifier d'exagérée et même inexacte l'opinion de certains canonistes qui trouvent que Hostiensis à l'égal de Jean Andreae mérite le titre du père de la sanatio matrimonii in radice.

En effet s'il est bien vrai que la conception de Henri de Segusia soit très importante pour la sanatio in radice, il ne faut pas oublier que — comme nous le verrons plus loin — cette relation avec le mariage, n'est qu'une des nombreuses manifestations de la sanatio. D'autre part ce même problème a encore d'autres aspects, que nous chercherions en vain dans le système de Henri de Segusia.

Jean Andreae a immédiatement vu les lacunes et le point faible du système de Hostiensis. Il a vu aussi que sa théorie tout en apportant bien d'éléments importants dans le problème de la légitimation, ne le résolvait pas totalement. C'est pourquoi, en se basant aussi, comme Hostiensis, sur le mariage, il a toutefois suivi une autre voie en créant ici la théorie du pouvoir indirect — théorie où la conception de la sanatio in radice occupe la place principale. Jean Andreae se rendait compte qu'il était possible de motiver l'ingérence du pouvoir papal dans le domaine des effets temporels seulement dans le cas où il démontre-

rait que la légitimation et ses effets sont une conséquence directe et naturelle de l'union conjugale. Dans ce cas le pape ne manifesterait directement son autorité que par rapport au mariage — ce qui incontestablement est dans sa compétence. La légitimation se réaliserait non pas d'une manière directe par l'activité du pape, mais elle résulterait nécessairement de l'union conjugale même. Mais pour qu'un tel état de choses eût lieu, il fallait remonter en arrière — à l'origine même de l'union illégale et y transporter tout le procès des relations entre la légitimation et le mariage. De même que nul ne met en doute les effets temporels et spirituels concernant les enfants légitimes, de même personne ne pourrait mettre en doute ces effets dans le cas où il serait possible de légitimer un mariage nul depuis son origine avec une force rétroactive. La relation avec la légitimation (la légitimité des enfants) et le mariage serait donc analogue à celle qui existe quand il s'agit d'un mariage légitime (valide). C'est pourquoi Jean Andreae formule une théorie d'après laquelle le pape peut faire en sorte qu'un mariage jusqu'alors nul devienne légitime „ut ex tunc“ — depuis son origine — et alors la situation est la même qu'au cas où ce mariage n'aurait jamais été illégal (invalide). Et la légitimation ressemble à celle à laquelle ont droit les enfants nés d'une union légitime.

Ne croyons pas pourtant qu'il ait été facile à Jean Andreae de formuler la théorie de la validation du mariage avec une force rétroactive. En effet le grand canoniste ne fut pas sans s'apercevoir des grandes difficultés et même des contradictions ontogiques dans cette manière de poser la question. C'est pourquoi il ne conçoit pas la légalisation depuis l'origine dans le sens exacte du mot. Donc il ne dit, ainsi que nous le verrons plus loin, que le pape rend le mariage légitime „ex tunc“, mais „prout ex tunc“<sup>7)</sup>. Il se sert ici de la rétroaction fondée sur la fiction du droit connue dans le droit romain — ce qu'avait d'ailleurs déjà fait avant lui Clément V<sup>8)</sup> dans l'autre domaine.

<sup>7)</sup> Novella Commentaria, Venetiis 1581 — in X, IV, XVII, n. 30.

<sup>8)</sup> C. 1, X, III, 17 in Clem.



Il affirme donc, que le pape peut agir avec une force rétroactive dans tout ce qui se rapporte au droit ecclésiastique seulement. Il peut donc révoquer un règlement établissant un obstacle dirimant comme si celui-ci n'avait jamais existé. Ainsi il lui est possible de créer un état de choses tel qu'il semble que le mariage depuis son origine n'avait rencontré aucun obstacle et avait été tout de suite une union légitime. Naturellement tout se passe dans le cadre de la fiction juridique. Et puisque de cette manière le mariage existe comme une union légitime depuis son origine — c'est donc depuis son origine qu'il produit tous ses effets naturels — à savoir aussi la légitimité des enfants dans les deux domaines.

Il n'est pas sans intérêt de remarquer ici, que déjà dans la conception de Jean Andreae la *sanatio in radice* s'occupe de deux problèmes: de la validation du mariage qui s'opère ici d'une manière spécifique et possède une signification spécifique — et de la légitimation. Le second effet ne peut pas être envisagé sans le premier, car la légalisation du mariage est la base logique de la légitimation des enfants. C'est là que se trouve le centre de gravité de la nouvelle conception. Ainsi donc les canonistes qui affirment que la *sanatio in radice* même après son élaboration scientifique se manifestait primitivement dans les documents du pape uniquement comme un moyen de la légitimation — sont dans l'erreur.

Et si nous entendons très peu parler de la validation du mariage, ce n'est pas parce qu'un tel document ne s'y intéressait pas. Le motif en est ailleurs: entre autres dans la difficulté d'exprimer à l'extérieur la manière et la forme d'une pareille validation. Car il ne faut pas oublier qu'une longue controverse au sujet de la nature de cette validation du mariage a eu lieu au sein de la littérature canonique.

Passons maintenant à une question d'importance capitale, à savoir comment Jean Andreae comprenait-il l'action de la *sanatio in radice* par rapport à la validation du mariage, depuis son origine. Ce n'est pas un problème facile à résoudre, car ces conceptions n'étaient pas complètement cristallisées chez l'au-

teur de la *sanatio in radice*. D'une part nous savons que l'idée de la validation du mariage à partir de son origine constituait le squelette de la conception de Jean Andreae et que sans elle il serait difficile de trouver une base convenable pour résoudre la question de la légitimation; mais d'autre part les difficultés et les contradictions métaphysiques de cette manière d'envisager la légitimation du mariage apparaissaient clairement à Jean Andreae. Alors comment concilier l'un et l'autre? Il est caractéristique que pour désigner la validation du mariage à partir de l'origine il emploie l'expression „*ut ex tunc*“ et non „*ex tunc*“. La particule „*ut*“ prête à toute l'expression une valeur hypothétique. Ceci nous pousse à croire que l'auteur de la *sanatio in radice* ne pense pas à la validation réelle depuis l'origine même, c. à. d. avec une valeur rétroactive, mais qu'il l'envisage au point de vue de la fiction juridique, il veut que nous considérons le mariage comme s'il avait été légitime à son origine. En somme il ne désireait que créer une base logique pour provoquer les effets canoniques (la légitimation) depuis l'origine. De là on pouvait conclure que par conséquent il postule que le mariage s'effectue substantiellement dans le moment présent (*ex nunc*). Mais au fond ce ne sont que des suppositions, car l'auteur lui-même est très imprécis dans ces questions et il est difficile de tirer des conclusions absolument certaines. Il est d'ailleurs impossible d'exiger que l'auteur de la *sanatio in radice* élaborât tout de suite une théorie exacte et détaillée. Ce qu'il a fait est très précieux — car il a posé le fondement principal de la structure juridique de la *sanatio in radice*. Il appartient déjà à l'avenir de démêler la question compliquée en quoi consiste l'action rétroactive de la *sanatio* et comment s'effectue la légitimation (la validation) du mariage. C'est précisément parce que l'auteur de la *sanatio* n'a pas défini exactement la nature de cette action, que nous rencontrons dans la littérature canonique des querelles longues et acharnées qui durèrent des siècles — jusqu'à Bénédict XIV.