

**Cour de cassation**

**chambre civile 1**

**Audience publique du 4 mai 2011**

**N° de pourvoi: 09-68983**

Publié au bulletin

**Rejet**

**M. Charruault (président), président**

SCP Lyon-Caen et Thiriez, SCP Waquet, Farge et Hazan, avocat(s)

**REPUBLIQUE FRANCAISE**

**AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

LA COUR DE CASSATION, PREMIÈRE CHAMBRE CIVILE, a rendu l'arrêt suivant :

Attendu que par ordonnance du 29 octobre 2004, Xavier X... a été placé sous sauvegarde de justice ; qu'il a épousé, le 3 janvier 2005, à l'insu de sa famille, Mme Y..., après lui avoir fait donation d'un appartement et avoir tiré à son ordre trois chèques d'un montant total de 121 469, 41 euros ; qu'un jugement du 28 janvier 2005 a placé Xavier X... sous tutelle et désigné Mme Z... comme gérante de tutelle ; que les 23 et 27 mai 2005, les consorts Roger, Bernard, Marie-Claire et Henri X..., frères et soeur de Xavier X..., ont assigné ce dernier, Mme Z... en sa qualité de gérante de tutelle et Mme Y... en nullité de mariage, sur le fondement de l'article 146 du code civil, pour défaut de consentement du mari et défaut d'intention matrimoniale des époux ; que Xavier X... est décédé le 30 septembre 2008 ;

Sur le premier moyen, pris en ses cinq branches :

Attendu que Mme Y... fait grief à l'arrêt confirmatif attaqué (Bordeaux, 5 mai 2009) d'avoir déclaré les consorts X... recevables à agir ;

Attendu qu'il résulte des dispositions combinées des articles 184 et 187 du code civil que les parents collatéraux ne peuvent, du vivant des époux, agir en nullité du mariage, sur le fondement de l'article 146 du code civil, qu'à la condition de justifier d'un intérêt né et actuel ; qu'ayant constaté, à la date où elle statuait, que les consorts X... avaient vocation

à recueillir, en l'absence de conjoint survivant, la partie de la succession de leur frère non incluse dans un testament, la cour d'appel en a souverainement déduit que ceux-ci justifiaient d'un intérêt actuel à agir ; que le moyen qui manque en fait en sa première branche, critique un motif surabondant dans sa quatrième branche, n'est pas fondé dans ses autres branches ;

Sur le deuxième moyen, pris en ses deux branches, ci-après annexé :

Attendu que Mme Y... fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir déclaré l'action du tuteur recevable et de ne pas avoir écarté des débats les conclusions d'appel de Mme B... agissant en sa qualité de gérante de tutelle de Xavier X... ;

Attendu que le moyen manque en fait, la cour d'appel ayant relevé que les consorts X... avaient eux-mêmes communiqué toutes les pièces précédemment produites par Mme B... en sa qualité de tutrice de Xavier X... afin qu'elles demeurent dans les débats et n'ayant statué que sur l'action en nullité de mariage engagée par les parents collatéraux sur le fondement de l'article 146 du code civil ;

Sur le troisième moyen, pris en ses six branches, ci-après annexé :

Attendu que Mme Y... fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir prononcé la nullité de son mariage avec Xavier X... pour défaut de capacité du mari à y consentir ;

Attendu que les juges du fond, appréciant souverainement la valeur des témoignages produits et des expertises médicales versées aux débats, ont, sans inverser la charge de la preuve, estimé que Xavier X... était affecté, à l'époque du mariage, de lourdes déficiences mentales qui lui interdisaient d'apprécier la portée de son engagement le jour de la célébration de l'union ; que le moyen, qui ne tend qu'à remettre en cause cette appréciation souveraine, ne peut être accueilli ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi ;

Condamne Mme Y..., veuve X... aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette la demande de Mme Y... et la condamne à payer la somme de 3 000 euros aux consorts X... :

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, première chambre civile, et prononcé par le président en son audience publique du quatre mai deux mille onze.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Waquet, Farge et Hazan, avocat aux Conseils, pour Mme X...

## PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué D'AVOIR déclaré les consorts X... recevables à agir sur le fondement des articles 146 et 184 du Code civil ;

AUX MOTIFS PROPRES QU'il est constant que du fait du décès de Xavier X... survenu en cours d'instance, ses collatéraux ne peuvent poursuivre l'action en nullité du mariage qu'il a contracté avec Madame Francine Y... sur le fondement de l'article 180 du Code civil ; que, toutefois, en application des articles 146 et 184 du Code civil, le mariage peut toujours être attaqué par tous ceux qui y ont un intérêt au nombre desquels figurent nécessairement les frères et soeurs collatéraux de Monsieur Xavier X... susceptibles notamment de bénéficier du droit de retour des collatéraux privilégiés prévu par l'article 782-2 (sic) du Code civil ou d'une partie de la succession incluse dans un testament ; qu'en conséquence il y a lieu de déclarer les consorts X... recevables à agir sur le fondement des articles 146 et 184 du Code civil ;

Et AUX MOTIFS EVENTUELLEMENT ADOPTES DES PREMIERS JUGES QUE la jurisprudence admet l'intérêt patrimonial des héritiers à agir en nullité de mariage de leur auteur même de son vivant, intérêt évident pour des collatéraux (frères et soeurs) et en présence d'une nouvelle épouse désormais héritière comme eux ; que l'action des frères et soeurs de Monsieur Xavier X... en nullité de son mariage est donc recevable ;

ALORS, DE PREMIERE PART, QU'ont seuls qualité pour exercer l'action en nullité du mariage sur le fondement de l'article 180 du Code les seuls époux eux-mêmes ; que les parents collatéraux ne peuvent jamais exercer cette action, même du vivant de leur frère ou soeur ; qu'en affirmant que, du fait du décès de Monsieur Xavier X..., ses frères et soeur pouvaient poursuivre cette action, la Cour d'appel a violé l'article 180 du Code civil ;

ALORS, DE DEUXIEME PART, QUE l'intérêt à agir en nullité du mariage s'apprécie au jour de l'action ; que l'article 187 du Code civil prévoit que les parents collatéraux ne peuvent agir en nullité du mariage, sur le fondement des articles 146 et 184 du Code civil, « du vivant des deux époux » ; qu'en l'espèce, à la date d'introduction de leur demande, les 23 et 27 mai 2005, les consorts X..., frères et soeurs de Xavier X..., ne pouvaient donc agir en nullité du mariage de leur frère, encore vivant à cette date, sur le fondement des articles 146 et 184 du Code civil ; qu'en déclarant leur action recevable, la Cour d'appel a violé les dispositions combinées des articles 146, 184 et 187 du Code civil, ensemble l'article 31 du Code de procédure civile ;

ALORS, DE TROISIEME PART, QU'en exigeant l'existence d'un « intérêt né et actuel » des parents collatéraux à agir, l'article 187 du Code civil prohibe l'exercice anticipé de l'action en nullité qu'il prévoit avant le décès de l'époux concerné et, par conséquent, toute possibilité de « régularisation » d'une instance irrégulièrement introduite, par suite du décès de ce dernier au cours de ladite instance ; qu'en l'espèce, le décès de Monsieur Xavier X... en cours d'instance n'avait aucune incidence sur l'irrecevabilité de l'action introduite par ses frères et soeur du vivant de Monsieur Xavier X... ; qu'en statuant comme elle l'a fait, la Cour d'appel a méconnu les exigences de ce texte et en a violé les dispositions, combinées à celles des articles 121 et 126 du Code de procédure civile ;

ALORS, EN OUTRE, QUE l'article 738-2 du Code civil (et non pas 782-2, comme indiqué par erreur par la Cour d'appel) ouvre aux seuls père et mère du défunt la faculté d'exercer un droit de retour sur certains biens ; qu'en reconnaissant aux parents collatéraux à titre personnel le bénéfice d'un droit de retour, la Cour d'appel violé ce texte par fausse application ;

ALORS, ENFIN, QUE le bénéficiaire d'un testament qui peut toujours être modifié par son auteur de son vivant, n'a qu'un droit éventuel ; qu'en l'espèce, à supposer que les conjoints X... eussent été les bénéficiaires d'un testament de leur frère Xavier, en mai 2005, date d'introduction de leur demande en nullité du mariage, il ne se fût agi que d'un droit purement éventuel, leur frère restant libre de révoquer ou de modifier le testament de son vivant ; qu'en s'appuyant sur cette circonstance, la Cour d'appel n'a donc nullement caractérisé un intérêt « né et actuel » et a violé à nouveau l'article 187 du Code civil.

## DEUXIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué D'AVOIR estimé « l'action du tuteur recevable » et DE NE PAS AVOIR écarté des débats les conclusions d'appel de Madame Anne B... agissant ès qualités de gérant de tutelle de Xavier X..., désigné par ordonnance du Juge des tutelles du 10 juillet 2007, en lieu et place de Madame Noëlle COULON ;

AUX MOTIFS EVENTUELLEMENT ADOPTES DES PREMIERS JUGES QUE l'action du tuteur, seul habilité à représenter le majeur protégé dans toute procédure à laquelle celui-ci est attrait (comme en l'espèce où il était défendeur) est nécessairement recevable (jugement, p. 5 dernier alinéa) ;

ALORS, D'UNE PART, QUE, postérieurement à l'ouverture de la tutelle et la désignation d'un gérant de tutelle, le gérant de tutelle n'a pas qualité pour agir en nullité du mariage sur le fondement de l'article 180 du Code civil, sauf autorisation spéciale du Juge des tutelles ; qu'en l'espèce, à supposer que le gérant de tutelle eût agi en nullité du mariage, postérieurement au jugement d'ouverture de la tutelle en date du 28 janvier 2005, la Cour d'appel ne pouvait considérer son action recevable sans constater l'existence d'une autorisation spéciale du Juge des tutelles à cette fin, sans violer les dispositions combinées des articles 180 et 500 du Code civil ;

ALORS, D'AUTRE PART, QUE la gérance de tutelle cesse de plein droit avec le décès de la personne protégée ; qu'en n'écartant pas des débats, ainsi qu'elle y était invitée par Madame Y... dans ses conclusions d'appel, les écritures d'appel établies au nom de Xavier X... et de Madame Anne B..., ès qualités de gérant de tutelle, en raison du décès de Monsieur Xavier X..., survenu le 20 septembre 2008, au cours de l'instance la Cour d'appel a violé les dispositions combinées des articles 500, 507 et 720 du Code civil.

### TROISIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué D'AVOIR prononcé « la nullité du mariage Monsieur Xavier X... et de Madame Y... pour défaut de capacité du mari à y consentir » ;

AUX MOTIFS PROPRES ET ADOPTES DES PREMIERS JUGES QUE Madame Y..., pour établir la bonne santé mentale de Monsieur Xavier X..., le 3 janvier 2005, jour de célébration du mariage, produit certes aux débats un certificat médical du docteur C..., psychiatre l'ayant examiné à sa demande le 8 janvier 2005 et ne relevant aucun symptôme d'altération mentale pouvant justifier une mesure de protection pour les actes de la vie civile ; qu'elle se prévaut également du certificat prénuptial établi le 9 décembre 2004 par le docteur D..., praticien qui s'est inquiété auprès du juge des tutelles, le 27 avril 2005, de l'état de santé de Monsieur Xavier X... (...) ; (arrêt, p. 9 alinéa 7) (jugement, p. 6, deux premiers alinéas)

ALORS, DE PREMIERE PART, QUE la charge de la preuve du défaut de consentement, à raison d'une démence, à la date de célébration du mariage incombe à la partie qui conteste la validité du mariage ; qu'en faisant peser la preuve de la bonne santé mentale de Monsieur Xavier X... à la date de célébration du mariage sur Madame Y..., la Cour d'appel a violé l'article 1315 alinéa 2 du Code civil ;

Et AUX MOTIFS PROPRES ET ADOPTES DES PREMIERS JUGES QUE le 10 octobre 2004, le docteur F..., psychiatre, relève « l'altération importante actuelle » des fonctions intellectuelles de Monsieur Xavier X... et estime nécessaire la mise en oeuvre d'une sauvegarde de justice ; que le rapport du docteur G..., établi le 17 septembre 2005 à la demande du juge des tutelles, fait état de lésions du cerveau irréversibles et inaccessibles aux traitements actuellement disponibles ; que le rapport d'expertise judiciaire pénale établi le 10 janvier 2006 par le docteur H..., certes une année après le mariage, mais à la suite d'un accès complet aux données contenues dans le dossier médical de Monsieur Xavier X... depuis avril 2004, retient que ce dernier présente des séquelles neurocognitives particulièrement importantes d'une encéphalopathie alcoolique entraînant une altération totale de ses facultés mentales (...) et que, sortant d'un service de médecine à la suite de troubles aigus, il ne pouvait pas présenter d'état mental ordinaire au 3 janvier 2005, étant donné l'impact de ses séquelles (...) ; que dès lors il apparaît qu'à l'époque de son mariage, Monsieur Xavier X... présentait des troubles de santé mentale qui lui interdisaient d'apprécier la portée de son engagement le jour de la célébration de l'union ; (arrêt, p. 9 et 10 et jugement, p. 6) ;

ALORS, DE DEUXIEME PART, QUE le plein exercice de la liberté matrimoniale, liberté personnelle et fondamentale, doit s'apprécier à la date même de la célébration du mariage ; que le mariage est valable dès lors que les formalités légales ont été satisfaites et qu'en particulier, l'officier public qui a constaté le consentement des époux, n'a eu aucun doute sérieux sur sa validité au sens de l'article 146 du Code civil ; qu'en se fondant sur des conjectures issues d'examens médicaux très largement postérieurs à la date du mariage (17 septembre 2005 et 10 janvier 2006) ou sur des conclusions médicales remontant à près de trois mois (octobre 2004) de nature à justifier une mesure de sauvegarde de justice, au lieu de s'attacher, d'abord, à vérifier les formalités accomplies le jour du mariage par l'officier public, la Cour d'appel a statué par des motifs inopérants et a violé les dispositions combinées des articles 146, 175-2, 184 et 187 du Code civil, ensemble les articles 2 et 4 de la Déclaration de 1789 et 8 de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

ALORS, DE TROISIEME PART, QUE la personne placée sous sauvegarde de justice conserve l'exercice de ses droits ; que la Cour d'appel qui a constaté que l'avis médical d'octobre 2004 concluait exclusivement à une mesure de sauvegarde de justice, ne pouvait en déduire un défaut de consentement à la date du mariage, le 3 janvier 2005, sans violer l'ancien article 491-2 du Code civil alors applicable ;

Et AUX MOTIFS EVENTUELLEMENT ADOPTES DES PREMIERS JUGES QUE le comportement de Monsieur Xavier X... pour la célébration du mariage confirme la totale manipulation dont il a fait l'objet ; (...) ; (jugement, p. 7)

ALORS, DE QUATRIEME PART, QUE l'existence hypothétique d'une manipulation eût supposé un consentement vicié par la contrainte ; qu'en se fondant sur une telle circonstance dans le cadre de l'action en nullité pour défaut de consentement prétendu dont elle était exclusivement saisie, la Cour d'appel a statué à nouveau par des motifs inopérants et a violé les dispositions combinées des articles 146, 175-2, 184 et 187 du Code civil ;

Et AUX MOTIFS PROPRES QUE, selon divers témoignages de proches de Monsieur Xavier X..., si ce dernier entretenait Madame Francine Y... en lui offrant des cadeaux extrêmement généreux depuis de nombreuses années lui permettant de subsister, il n'avait jamais manifesté une quelconque volonté de l'épouser, entretenant simultanément plusieurs liaisons avec d'autres femmes, notamment Madame I... et Madame J... (témoignage de Madame Ginette K... qui fut sa secrétaire pendant 25 ans – témoignage de Madame L... M... Viviane, épouse N... qui fut sa secrétaire pendant 35 ans) ;

ALORS, DE CINQUIEME PART, QUE l'intention matrimoniale des époux peut résulter de leur volonté d'assumer un long passé commun, tant affectif et sentimental que d'ordre matériel et pécuniaire, en faisant bénéficier l'un d'eux des droits légaux de conjoint survivant, en cas de prédécès, dans un souci de protection ; que Madame Y... se prévalait de nombreux témoignages attestant l'attachement passionné et profond que, de son vivant, Monsieur Xavier X... avait exprimé avoir pour elle depuis quarante années et, pour certains, de son désir de l'épouser (conclusions d'appel signifiées le 5 février 2009, p. 11 à 13) ; qu'elle se prévalait aussi des déclarations faites par Madame N... (secrétaire de

Monsieur Xavier X... durant 35 ans) aux services de police, dans une instance pénale distincte, quant au souci exprimé clairement par Monsieur Xavier X... de la « mettre à l'abri » de tout besoin matériel (mêmes conclusions d'appel, p. 13 et procès-verbal d'audition du 10 mai 2005) ; qu'elle faisait enfin valoir que Monsieur Xavier X... avait participé à l'établissement du dossier de mariage en sollicitant certaines pièces auprès de la mairie de Bergerac, par un courrier manuscrit du 11 décembre 2004, et qu'il avait protesté contre l'introduction de la procédure dirigée contre Madame Y..., par un courrier manuscrit adressé à son frère Bernard ; que la Cour d'appel qui ne s'est pas expliquée sur ces éléments, a privé sa décision de base légale au regard des dispositions combinées des articles 146, 184 et 187 du Code civil ;

Et AUX MOTIFS PROPRES QUE le défaut d'intention matrimoniale qui animait Madame Francine Y... est suffisamment démontré par le fait que pendant les quelques semaines durant lesquelles, après le mariage, elle a habité avec Monsieur Xavier X..., elle s'est comportée à son égard de manière grossière et agressive sans tenir compte de la dégradation de son état de santé (témoignage de la garde malade Madame O... Guislaine épouse P... – témoignage de Madame Rosa Q..., employée de maison) ; qu'en raison, par ailleurs, du défaut d'intention conjugale des deux époux, la nullité du mariage doit être prononcée (arrêt, p. 10 alinéas 4, 5 et 6) ;

ALORS, DE SIXIEME PART, QUE la Cour d'appel ne pouvait accorder un quelconque crédit à de telles assertions, sans s'expliquer, ainsi qu'elle y était invitée par les conclusions d'appel de Madame Y... (p. 13 alinéa 5) sur le lien de subordination liant personnellement leurs auteurs aux conjoints X..., demandeurs à l'instance en nullité du mariage, qui était de nature à priver lesdites assertions de toute objectivité et, donc, de toute crédibilité ; que la Cour d'appel a ainsi à nouveau privé sa décision de base légale au regard des dispositions combinées des articles 146, 184 et 187 du Code civil.

**Publication :**

**Décision attaquée :** Cour d'appel de Bordeaux du 5 mai 2009