R/25.156
t.5

LA LÉGISLATION

CIVILE, COMMERCIALE ET CRIMINELLE

DE LA FRANCE.

TOME V.

CODE CIVIL.

TITRE VI. *DU DIVORCE.* — LOI *SUR L'ABOLITION DU DIVORCE.*

BIBLIOTHEQUE INTERUNIVERSITAIRE CUJAS

BIBLIOTHEQUE CUJAS
D 060 482933 1

BIU Cujas

R/2.5.15
t. 5

DE L'IMPRIMERIE DE CRAPELET,
RUE DE VAUGIRARD, N° 9.

BIBLIOTHÈQUE INTERUNIVERSITAIRE CUJAS

BIU Cujas

LA LÉGISLATION

CIVILE, COMMERCIALE ET CRIMINELLE

DE LA FRANCE,

OU

COMMENTAIRE ET COMPLÉMENT

DES CODES FRANÇAIS;

TIRÉS, SAVOIR :

Le Commentaire, de la conférence avec le texte des Codes, et, entre eux, des Procès-verbaux, *en partie inédits,* du Conseil d'État qui contiennent la discussion du Code Civil; des Procès-verbaux, *entièrement inédits,* de la discussion du Code de Commerce, du Code de Procédure, du Code d'Instruction criminelle et du Code Pénal; des Observations, *également inédites,* de la section de législation du Tribunat sur les projets des trois premiers Codes, et de celles des commissions du Corps Législatif sur les deux derniers; enfin, des Exposés de motifs, Rapports et Discours faits ou prononcés, tant dans l'Assemblée générale du Tribunat, que devant le Corps Législatif;

Le Complément, des Lois antérieures auxquelles les Codes se réfèrent; des Lois postérieures qui les étendent, les modifient; des Discussions dont ces lois sont le résultat; des Ordonnances, Décrets, Avis du Conseil, et autres Actes du pouvoir exécutif et réglémentaire destinés à en procurer l'exécution.

Le tout précédé de Prolégomènes, où l'on expose, dans une première partie, le mode de porter la loi qui était en usage lors de la confection des Codes, et quels travaux préparatoires il a produits; où, dans une seconde, on trace l'Histoire générale de chaque Code.

PAR M. LE BARON LOCRÉ,

Ancien Secrétaire-général du Conseil d'État, Avocat à la Cour Royale de Paris, Officier de l'Ordre royal de la Légion d'Honneur, auteur de l'*Esprit du Code Civil,* de l'*Esprit du Code de Commerce,* de l'*Esprit du Code de Procédure civile,* etc., etc.

TOME CINQUIÈME.

FACULTÉ de DROIT
COLLECTIONS
DE PARIS

PARIS,

TREUTTEL ET WÜRTZ, LIBRAIRES,

RUE DE BOURBON, N° 17;

STRASBOURG ET LONDRES, MÊME MAISON DE COMMERCE.

1827.

BIU Cujas

FACULTÉ de DROIT
COLLECTIONS
DE PARIS

AVERTISSEMENT

SUR LA MATIÈRE DU CINQUIÈME VOLUME.

Bien que la loi du 8 mai 1816 ait aboli le divorce, l'ordonnance du 30 août de la même année, a néanmoins conservé le Titre *Du Divorce* dans la nouvelle édition du Code Civil. La raison en est que ce Titre n'a pas cessé de régir les divorces qui étaient consommés au moment où la nouvelle loi est intervenue; que cette loi laisse subsister le chapitre *De la Séparation;* que la séparation de corps étant accordée pour les mêmes causes déterminées que le divorce, les dispositions qui les concernent sont demeurées en vigueur; qu'il en est de même des fins de non recevoir et des mesures provisoires.

Sous ces divers rapports, le Titre *Du Divorce* fait toujours partie de notre législation. Toutefois, il n'y figure plus comme partie principale : c'est à la loi du 8 mai 1816 que désormais ce caractère appartient.

Il serait donc absurde de ne présenter cette loi que comme l'accessoire du Titre *Du Divorce*, et de la reléguer dans la troisième

BIU Cujas

Partie, comme si elle n'en formait que le complément. Elle doit occuper, dans ce volume, une place au moins parallèle à celle du Titre *Du Divorce*, car c'est au contraire le Titre *Du Divorce*, qui, dans l'état actuel de la législation, la complète relativement à la séparation de corps.

D'après ces considérations, je séparerai les deux lois : le Titre du Code qui a maintenu le divorce et a rétabli la séparation, viendra d'abord ; la loi du 8 mai, qui abolit le divorce, viendra ensuite.

BIU Cujas

CODE CIVIL.

TITRE VI.

DU DIVORCE.

NOTICE HISTORIQUE.

Le divorce a été introduit en France par la loi du 20 septembre 1792.

La commission chargée de rédiger le projet originaire du Code Civil (1), le trouvant établi, proposa de le maintenir. Elle n'admit même pas simultanément la séparation de corps (2). On verra dans la suite quelles étaient ses raisons. Le Conseil d'État ne fut pas de son avis : il crut que le divorce et la séparation de corps étaient également réclamés par la liberté des cultes (3). Mais on comprit que l'usage du divorce devait être rendu plus difficile, et soumis à des conditions plus sévères ; qu'ainsi la législation sur cette matière, législation qui détruisait l'essence du mariage, était à changer dans son entier.

La question de savoir si le divorce serait main-

(1) *Voyez* les Prolégomènes, page 70.
(2) *Voyez*, ci-après, les Questions générales.
(3) *Voyez* les Questions générales.

BIU Cujas

tenu, comment il serait organisé, si l'on accorderait en même temps la séparation de corps, a été l'objet de discussions très intéressantes et très profondes, où, comme je l'ai dit dans les *Prolégomènes* (1), Napoléon laissa percer les desseins ultérieurs de sa politique, qu'ensuite il abandonna pour un temps.

Le 14 vendémiaire an x (6 octobre 1801), M. PORTALIS présenta le projet du Titre au nom de la section de législation, et l'accompagna d'un rapport verbal, qui porte l'empreinte de ses profondes connaissances et de son sublime talent. Il roulait sur la question de savoir si le divorce serait maintenu, sur les causes pour lesquelles on pourrait l'admettre, sur les moyens d'en corriger l'extrême licence.

La discussion s'ouvrit sur-le-champ. Je ne la suivrai pas dans toutes ses phases : on en trouvera l'analyse dans les sommaires. Il me suffira de dire qu'elle continua dans les séances des 16, 24 et 26 vendémiaire, 4 brumaire, 6, 14 et 16 nivose an x (8, 16, 18 et 26 octobre et 27 décembre 1801, 4 et 6 janvier 1802), et que le projet, après avoir subi force changemens, fut définitivement arrêté le 22 fructidor an x. J'engage à lire de suite ces séances, dont une grande partie n'est point du tout connue.

Le 26 fructidor an x (13 septembre 1802), le

---

(1) *Voyez* les PROLÉGOMÈNES, page 92.

BIU Cujas

projet fut communiqué officieusement à la section du Tribunat.

Cette section commença à le discuter le 5 vendémiaire an XI (27 septembre 1802). Elle s'en occupa pendant plusieurs séances, et arrêta des observations.

Une conférence s'ensuivit.

Dans la séance du Conseil du 20 brumaire an XI (11 novembre 1802), M. EMMERY soumit les propositions du Tribunat que la section avait cru ne pouvoir pas admettre sans l'assentiment du Conseil d'État. Une rédaction définitive fut adoptée dans la même séance.

Le 18 ventose an XI (9 mars 1803), M. TREILHARD, accompagné de MM. EMMERY et DUMAS, présenta le projet au Corps Législatif, et en exposa les motifs.

Le 20, le Corps Législatif le communiqua officiellement au Tribunat.

Le 27, M. SAVOYE-ROLLIN en fit le rapport à l'Assemblée générale du Tribunat, au nom de sa section de législation.

La discussion s'ouvrit le 28; M. CARION-NISAS combattit seul le projet. Dans la même séance, le Tribunat émit le vœu d'adoption à la majorité de quarante-six voix contre dix-neuf.

Ce vœu fut porté le 30 au Corps Législatif, par MM. SAVOYE-ROLLIN, GILLET et PIETET. M. GILLET le motiva, et M. TREILHARD, orateur du gouvernement, prit également la parole pour répondre aux

BIU Cujas

objections que M. CARION-NISAS avait présentées dans la séance du Tribunat.

Le Corps Législatif convertit de suite le projet en loi, à la majorité de cent quatre-vingt-huit voix contre trente et une.

Le 10 germinal an XI (31 mars 1803), la nouvelle loi fut promulguée.

BIU Cujas

PREMIÈRE PARTIE.

COMMENTAIRE ET COMPLÉMENT

DU TITRE *DU DIVORCE*,

OU

CONFÉRENCE DES PROCÈS-VERBAUX DU CONSEIL D'ÉTAT, DES OBSERVATIONS DE LA SECTION DU TRIBUNAT, DES EXPOSÉS DE MOTIFS, RAPPORTS ET DISCOURS, DES LOIS ET ACTES ACCESSOIRES, AVEC LE TEXTE DE CHAQUE ARTICLE DU TITRE, ET ENTRE EUX.

QUESTIONS GÉNÉRALES

De savoir si le Divorce doit être maintenu, si la séparation de corps doit être rétablie; si l'un et l'autre doivent être simultanément admis.

Tous les peuples ont attaché au mariage le caractère de la perpétuité.

Mais tous aussi ont reconnu la nécessité d'offrir aux époux malheureux un moyen de faire cesser la vie commune; on ne s'est divisé que sur le choix de ce moyen. Est-ce le divorce, est-ce la séparation de corps, est-ce l'un et l'autre qu'il faut leur permettre?

Il est nécessaire de se fixer d'abord sur les principes d'après lesquels ces questions doivent être décidées.

Le mariage est une institution d'une si haute importance, que tous les peuples y ont fait intervenir la Divinité.

S'ensuit-il que dans ces questions de la séparation de

BIU Cujas

corps et du divorce, le législateur soit tenu de se régler sur les lois de la religion ?

Ne confondons pas, dans l'institution du mariage, le sacrement qui sanctifie le contrat, mais ne le forme point, avec le contrat qui est la matière du sacrement. S'agit-il du sacrement, tout est du domaine de la religion et de la conscience. S'agit-il du contrat civil, tout appartient à la loi civile, et c'est d'après le plus grand bien politique que cette loi doit se décider. Le législateur ne pourrait s'écarter sans inconséquence des lois de la religion dans un pays qui n'aurait qu'un culte unique, ni admettre le divorce si ce culte le proscrivait. Mais là où il existe plusieurs croyances religieuses, dont les unes permettent le divorce et dont les autres l'excluent, le législateur peut et doit ne se déterminer par les principes d'aucune, et néanmoins combiner ses lois de telle manière qu'elles les mettent toutes également à l'aise.

Cette situation est celle de la France : la majorité de ses habitans professe la religion catholique, qui prohibe le divorce et accorde la séparation de corps; mais la France renferme aussi des sectateurs d'autres cultes qui font usage du divorce, et les réunions récemment opérées de pays, auparavant étrangers à elle, en ont augmenté le nombre.

Comme c'est relativement à la France que les questions proposées s'agitent, c'est aussi relativement à cette situation qu'il est à propos de les traiter.

La séparation de corps et le divorce doivent être considérés sous deux points de vue différens; en eux-mêmes, et dans leurs rapports avec la liberté des cultes.

Politiquement et en eux-mêmes, lequel des deux est préférable ?

Il est indispensable de voir d'abord ce qu'ils ont de commun, et quelle est la différence qui les distingue.

BIU Cujas

L'un et l'autre détruit l'union conjugale en faisant cesser la vie commune, mais le divorce en rompt le lien, tandis que la séparation de corps le relâche seulement, et permet dès-lors de le resserrer de nouveau.

La séparation semble donc, au premier aspect, avoir sur le divorce cet avantage qu'elle laisse la porte ouverte au repentir et à la réconciliation entre les époux.

Mais la séparation n'étant accordée que pour des causes aussi graves que celles qui motivent le divorce, pour l'adultère, pour l'attentat à la vie, pour des injures constantes et insupportables, il n'est guère possible d'espérer qu'une réconciliation sincère rapproche jamais les époux.

La séparation a l'inconvénient de livrer au concubinage des époux qui, tout à la fois, le sont encore et ne le sont plus. Elle ne sert point l'intérêt des enfans. Elle nuit à la société, parce qu'elle arrête l'accroissement de la population.

A l'égard du divorce, ce n'est point par les exagérations de ses apologistes et de ses détracteurs qu'il en faut juger. Le divorce en lui-même n'est pas un bien ; c'est le remède à un mal. On ne doit donc pas le signaler comme un mal, s'il peut être un remède quelquefois nécessaire.

Le divorce n'a pas, comme la séparation, l'inconvénient de condamner à un célibat forcé l'époux innocent, et de le punir ainsi des crimes de l'époux coupable. Il peut rendre aux enfans un père, une mère; et ne les oblige pas de prendre parti entre ceux auxquels ils doivent le jour. La société y trouve l'avantage de ne pas voir tarir la source de sa population.

Ainsi, toujours en le considérant sous le point de vue politique et abstraction faite de toute idée religieuse, le divorce est préférable à la séparation.

Au reste, la loi qui l'admet n'est pas de celles qui

BIU Cujas

établissent et qui autorisent, mais de celles qui tolèrent et qui limitent. A proprement parler, la loi civile ne permet pas et n'autorise point le divorce : elle se borne à en prévenir l'abus.

Mais, sans insister sur cette question de préférence, dès que la liberté des cultes est consacrée par le pacte social, et qu'il existe en France des cultes qui admettent le divorce, la loi civile ne peut le leur refuser.

Toutefois, cette même liberté des cultes oblige également d'accorder aux catholiques la séparation de corps.

Les deux institutions doivent donc être simultanément admises, et marcher parallèlement.

Voilà en substance ce qui a été dit touchant les trois questions générales. *Proc.-verb. du Cons. d'Etat, séance du* 14 *vendémiaire an* X, I, nos 3, 4, 6, 7 *et* 8. — *Proc.-verb. du Conseil d'Etat, séance du* 26 *vendémiaire an* X, IV, nos 1, 2, 3, 4 *et* 6. — *Exposé de motifs par* M. TREILHARD, XII, nos 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 14 *et* 20. — *Rapport par* M. SAVOYE-ROLLIN, XIII, nos 3, 4, 5, 6, 7 *et* 8. — *Discours de* M. GILLET, XV, nos 1, 2, 3, 4. = Il est curieux d'en rapprocher ce qui a été dit depuis pour motiver l'abolition du divorce, et de voir comment on a répondu aux considérations qui l'avaient fait maintenir. Voyez, *à la suite de ce Titre, la loi du* 8 *mai* 1816.

CHAPITRE PREMIER.

Des Causes du Divorce.

NOTIONS PRÉLIMINAIRES.

Aux causes déterminées pour lesquelles le Code permet le divorce, la loi du 20 septembre 1792 ajoutait la cause d'abandon, la cause d'absence, la cause d'aliénation mentale. La même loi accordait encore le divorce pour les deux causes indéterminées de la simple allégation d'in-

BIU Cujas

compatibilité d'humeur par l'un des époux, et pour le consentement mutuellement donné par les deux. Toutes ces causes déterminées ont été retranchées, ainsi que la cause indéterminée d'incompatibilité d'humeur. Le consentement mutuel n'a été admis que dans un système et avec une organisation absolument différens. Il n'opère pas directement et par lui-même le divorce; il prouve seulement qu'il existe une cause de rompre le mariage. Il dérobe cette cause honteuse aux regards du public, et permet ainsi aux époux de se séparer sans déshonneur. Du reste, les épreuves qui le précèdent, la nécessité du consentement des parens, les sacrifices qu'il impose aux époux, donnent la garantie que ce n'est point la légèreté ni le caprice qui les déterminent, et qu'il y a réellement une cause grave et invincible. *Procès-verbaux du Conseil d'Etat, séance du* 14 *vendémiaire an* X, I, nos 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21 *et* 24. — *Proc.-verb. du Cons. d'Etat, séance du* 24 *vendémiaire an* X, III, nos 6, 11, 21, 22 *et* 23. — *Procès-verbaux du Cons. d'Etat, séance du* 4 *brumaire an* X, V, nos 14, 15 *et* 18. — *Exposé de motifs par* M. TREILHARD, XII, nos 16 *et* 22. — *Rapport par* M. SAVOYE-ROLLIN, XIII, n° 10. — *Discours de* M. GILLET, XV, nos 5, 11, 12 *et* 13. — *Discours de* M. TREILHARD, XVI, n° 3. Voyez *aussi la note sur l'art.* 233.

ART. 229.

Le mari pourra demander le divorce pour cause d'adultère de sa femme.

Opinion tendant à ne pas prévoir dans la loi le fait de l'adultère. *Discours de* M. CARION-NISAS, XIV, n° 14. = Réfutation de cette opinion. *Discours de* M. TREILHARD, XVI, n° 2. = L'adultère doit être une cause immédiate

BIU Cujas

de divorce. *Procès-verbaux du Conseil d'Etat, séance du 24 vendémiaire an* X, III, n° 2. — *Exposé de motifs par* M. TREILHARD, XII, n° 17. = Retranchement d'une disposition qui ne donnait l'action en adultère au mari que dans le cas où il y avait scandale public, et dans celui où le fait était prouvé par des écrits émanés de la femme. *Procès-verbaux du Conseil d'Etat, séance du 24 vendémiaire an* X, III, n°s 13 et 14.

ART. 230.

La femme pourra demander le divorce pour cause d'adultère de son mari, lorsqu'il aura tenu sa concubine dans la maison commune.

L'action en divorce pour cause d'adultère doit être accordée plus difficilement à la femme qu'au mari. *Proc.-verb. du Cons. d'Etat, séance du 24 vendémiaire an* X, III, n° 2. = L'adultère du mari ne doit pas être une cause de divorce, hors le cas où il a tenu sa concubine dans la maison commune. *Proc.-verb. du Conseil d'Etat, séance du 4 brumaire an* X, V, n°s 3 et 4. — *Rapport par* M. SAVOYE-ROLIN, XIII, n° 11. — *Discours de* M. GILLET, XV, n° 6.

ART. 231.

Les époux pourront réciproquement demander le divorce pour excès, sévices ou injures graves, de l'un d'eux envers l'autre.

Question de savoir si les sévices et les injures graves doivent n'être d'abord que des causes de séparation, et ne devenir des causes de divorce que lorsqu'ensuite, pendant trois ans, il n'y aura pas eu réconciliation. *Proc.-verb. du Cons. d'Etat, séance du 4 brumaire an* X, V, n° 12. = Admission de cette cause, comme cause de séparation, et renvoi au chapitre *De la Séparation de corps* de la question de savoir si, par le laps de temps, elle pourra opérer le divorce. *Procès-verbaux du Conseil*

BIU Cujas

d'Etat, séance du 4 brumaire an X, V, n° 13. = Décision postérieure qui fait des sévices et des injures, une cause immédiate de divorce, quand ils sont articulés et prouvés, et qui autorise à les cacher sous le consentement mutuel. *Proc.-verb. du Cons. d'Etat, séance du 4 brumaire an* X, V, n° 14. = Objection contre la faculté donnée au mari de faire valoir cette cause. — Réponse. *Proc.-verb. du Cons. d'Etat, séance du 4 brumaire an* X, V, n° 15. = Nouvelle discussion de la question de savoir si le divorce sera accordé au mari pour injures graves. — Décision négative. *Proc.-verb. du Cons. d'Etat, séance du 6 nivose an* X, VI, n°s 4 et 5. = Réclamation contre cette décision. *Procès-verbaux du Cons. d'Etat, séance du 6 nivose an* X, VI, n° 6. Voyez *aussi ci-dessus*, V, n° 15. = Proposition du Tribunat de rendre la cause des sévices et injures commune aux deux époux. *Observations du Tribunat*, X, n° 2. = Adoption de cette proposition par l'article 3 de la rédaction définitive. *Séance du 20 brumaire an* XI, XI, n° 4. = La cause d'attentat est comprise dans l'expression générale *excès et sévices. Observations du Tribunat*, X, n° 2. = Proposition, depuis abandonnée, de substituer le mot *diffamation* à ceux d'*injures graves. Proc.-verb. du Cons. d'Etat, séance du 6 nivose an* X, VI, n° 5. = Définition des excès, sévices et injures graves. *Proc.-verb. du Cons. d'Etat, séance du 6 nivose an* X, VI, n° 4. — *Exposé de motifs par* M. Treilhard, XII, n° 18. — *Rapport par* M. Savoye-Rollin, XIII, n° 12. = L'action en divorce pour cause d'adultère intentée contre la femme, devient, quand le mari succombe, une injure grave, qui autorise la femme à demander le divorce à son tour. *Proc.-verb. du Cons. d'Etat, séance du 14 vendémiaire an* X, I, n° 23. = Les excès, les sévices, les injures graves altèrent la substance du mariage et doivent par conséquent en faire cesser les effets. *Exposé*

BIU Cujas

de motifs par M. TREILHARD, XII, n° 18. — *Discours de* M. GILLET, XV, n° 7.

ART. 232.

La condamnation de l'un des époux à une peine infamante, sera pour l'autre époux une cause de divorce.

Extension de l'article à la condamnation à une peine infamante. *Proc.-verb. du Cons. d'Etat, séance du 24 vendémiaire an* X, III, n° 17. = Motifs de l'article. *Expose de motifs par* M. TREILHARD, XII, n° 19. — *Rapport par* M. SAVOYE-ROLLIN, XIII, n° 13. — *Discours de* M. GILLET, XV, n° 8.

ART. 233.

Le consentement mutuel et persévérant des époux, exprimé de la manière prescrite par la loi, sous les conditions et après les épreuves qu'elle détermine, prouvera suffisamment que la vie commune leur est insupportable, et qu'il existe, par rapport à eux, une cause péremptoire de divorce.

Comment, sous quels rapports, par quels motifs et à quelles conditions le divorce par consentement mutuel a été admis. *Proc.-verb. du Cons. d'Etat, séance du 14 vendémiaire an* X, I, n° 25. — *Proc.-verb. du Cons. d'Etat, séance du 16 vendémiaire an* X, II, n°s 1, 2, 3, 4, 5, 6, 12, 13 et 14. — *Proc.-verb. du Cons. d'Etat, séance du 24 vendémiaire an* X, III, n°s 25, 26, 27 et 28. — *Proc.-verb. du Cons. d'Etat, séance du 4 brumaire an* X, V, n°s 14, 15 et 18. — *Proc.-verb. du Cons. d'Etat, séance du 6 nivose an* X, VI, n°s 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14 et 15. — *Exposé de motifs par* M. TREILHARD, XII, n°s 21 et 22. — *Rapport par* M. SAVOYE-ROLLIN, XIII, n°s 15 et 16. — *Discours de* M. GILLET, XV, n°s 12 et 13. — *Discours de* M. TREILHARD, XVI, n°s 3 et 4. = Voyez *aussi les notions préliminaires de ce chapitre.*

BIU Cujas

CHAPITRE II.

Du Divorce pour cause déterminée.

SECTION PREMIÈRE.

Des Formes du Divorce pour cause déterminée.

ART. 234.

Quelle que soit la nature des faits ou des délits qui donneront lieu à la demande en divorce pour cause déterminée, cette demande ne pourra être formée qu'au tribunal de l'arrondissement dans lequel les époux auront leur domicile.

Cet article n'a donné lieu à aucune observation.

ART. 235.

Si quelques uns des faits allégués par l'époux demandeur donnent lieu à une poursuite criminelle de la part du ministère public, l'action en divorce restera suspendue jusqu'après l'arrêt de la cour d'assises; alors elle pourra être reprise, sans qu'il soit permis d'inférer de l'arrêt aucune fin de non-recevoir ou exception préjudicielle contre l'époux demandeur.

Question de savoir s'il sera possible ou nécessaire de prendre la voie criminelle, lorsque le divorce sera demandé pour une cause qui porte le caractère de crime, et laquelle des deux procédures marchera la première. *Proc.-verb. du Cons. d'Etat, séance du 26 vendémiaire an* X, IV, n°s 7 et 19. — *Proc.-verb. du Conseil d'Etat, séance du 4 brumaire an* X, V, n°s 5, 8 et 9. = Décision que la procédure criminelle marchera la première, sans néanmoins que le jugement qui la terminera, devienne un préjugé dans l'instance civile. *Proc.-verb. du Cons. d'Etat, séance du 14 nivose an* X, VII, n°s 3, 4 et 5.

ART. 236.

Toute demande en divorce détaillera les faits : elle sera remise, avec les pièces à l'appui, s'il y en a, au président du tribunal ou au juge qui en fera les fonctions, par l'époux

BIU Cujas

demandeur en personne, à moins qu'il n'en soit empêché par maladie; auquel cas, sur sa réquisition et le certificat de deux docteurs en médecine ou en chirurgie, ou de deux officiers de santé, le magistrat se transportera au domicile du demandeur pour y recevoir sa demande.

La vérification de la cause est une conséquence nécessaire du divorce pour cause déterminée. *Proc.-verb. du Cons. d'Etat, séance du 24 vendémiaire an* X, III, n° 5. — *Discours de* M. GILLET, XV, n° 9. = La comparution en personne devait être exigée comme un moyen d'amener un rapprochement entre les époux. *Procès-verbaux du Cons. d'Etat, séance du 26 vendémiaire an* X, IV, n° 12. = Question de savoir si l'époux absent pourra demander le divorce pour cause d'adultère ou pour toute autre cause, et raisons de ne lui accorder cette faculté que lorsque le divorce est demandé pour condamnation à une peine afflictive ou infamante. *Proc.-verb. du Conseil d'Etat, séance du 14 nivose an* X, VII, n°s 6 et 7.

ART. 237.

Le juge, après avoir entendu le demandeur, et lui avoir fait les observations qu'il croira convenables, paraphera la demande et les pièces, et dressera procès-verbal de la remise du tout en ses mains. Ce procès-verbal sera signé par le juge et par le demandeur, à moins que celui-ci ne sache ou ne puisse signer; auquel cas il en sera fait mention.

ART. 238.

Le juge ordonnera, au bas de son procès-verbal, que les parties comparaîtront en personne devant lui, au jour et à l'heure qu'il indiquera; et qu'à cet effet, copie de son ordonnance sera par lui adressée à la partie contre laquelle le divorce est demandé.

ART. 239.

Au jour indiqué, le juge fera aux deux époux, s'ils se présentent, ou au demandeur, s'il est seul comparant, les représentations qu'il croira propres à opérer un rapprochement : s'il ne peut y parvenir, il en dressera procès-verbal,

BIU Cujas

et ordonnera la communication de la demande et des pièces au ministère public, et le référé du tout au tribunal.

ART. 240.

Dans les trois jours qui suivront, le tribunal, sur le rapport du président ou du juge qui en aura fait les fonctions, et sur les conclusions du ministère public, accordera ou suspendra la permission de citer. La suspension ne pourra excéder le terme de vingt jours.

ART. 241.

Le demandeur, en vertu de la permission du tribunal, fera citer le défendeur, dans la forme ordinaire, à comparaître en personne à l'audience, à huis clos, dans le délai de la loi; il fera donner copie, en tête de la citation, de la demande en divorce et des pièces produites à l'appui.

ART. 242.

A l'échéance du délai, soit que le défendeur comparaisse ou non, le demandeur en personne, assisté d'un conseil s'il le juge à propos, exposera ou fera exposer les motifs de sa demande; il représentera les pièces qui l'appuient, et nommera les témoins qu'il se propose de faire entendre.

ART. 243.

Si le défendeur comparaît en personne ou par un fondé de pouvoir, il pourra proposer ou faire proposer ses observations, tant sur les motifs de la demande que sur les pièces produites par le demandeur et sur les témoins par lui nommés. Le défendeur nommera, de son côté, les témoins qu'il se propose de faire entendre, et sur lesquels le demandeur fera réciproquement ses observations.

ART. 244.

Il sera dressé procès-verbal des comparutions, dires et observations des parties, ainsi que des aveux que l'une ou l'autre pourra faire. Lecture de ce procès-verbal sera donnée auxdites parties, qui seront requises de le signer; et il sera fait mention expresse de leur signature, ou de leur déclaration de ne pouvoir ou ne vouloir signer.

ART. 245.

Le tribunal renverra les parties à l'audience publique, dont il fixera le jour et l'heure; il ordonnera la communication de

BIU Cujas

la procédure au ministère public, et commettra un rapporteur. Dans le cas où le défendeur n'aurait pas comparu, le demandeur sera tenu de lui faire signifier l'ordonnance du tribunal, dans le délai qu'elle aura déterminé.

ART. 246.

Au jour et à l'heure indiqués, sur le rapport du juge commis, le ministère public entendu, le tribunal statuera d'abord sur les fins de non-recevoir, s'il en a été proposé. En cas qu'elles soient trouvées concluantes, la demande en divorce sera rejetée : dans le cas contraire, ou s'il n'a pas été proposé de fins de non-recevoir, la demande en divorce sera admise.

ART. 247.

Immédiatement après l'admission de la demande en divorce, sur le rapport du juge commis, le ministère public entendu, le tribunal statuera au fond. Il fera droit à la demande, si elle lui paraît en état d'être jugée; sinon, il admettra le demandeur à la preuve des faits pertinens par lui allégués, et le défendeur à la preuve contraire.

ART. 248.

A chaque acte de la cause, les parties pourront, après le rapport du juge, et avant que le ministère public ait pris la parole, proposer ou faire proposer leurs moyens respectifs, d'abord sur les fins de non-recevoir, et ensuite sur le fond; mais en aucun cas le conseil du demandeur ne sera admis, si le demandeur n'est pas comparant en personne.

ART. 249.

Aussitôt après la prononciation du jugement qui ordonnera les enquêtes, le greffier du tribunal donnera lecture de la partie du procès-verbal qui contient la nomination déjà faite des témoins que les parties se proposent de faire entendre. Elles seront averties par le président, qu'elles peuvent encore en désigner d'autres, mais qu'après ce moment elles n'y seront plus reçues.

ART. 250.

Les parties proposeront de suite leurs reproches respectifs contre les témoins qu'elles voudront écarter. Le tribunal statuera sur ces reproches, après avoir entendu le ministère public.

BIU Cujas

ART. 251.

Les parens des parties, à l'exception de leurs enfans et descendans, ne sont pas reprochables du chef de la parenté, non plus que les domestiques des époux, en raison de cette qualité; mais le tribunal aura tel égard que de raison aux dépositions des parens et des domestiques.

ART. 252.

Tout jugement qui admettra une preuve testimoniale, dénommera les témoins qui seront entendus, et déterminera le jour et l'heure auxquels les parties devront les présenter.

ART. 253.

Les dépositions des témoins seront reçues par le tribunal séant à huis clos, en présence du ministère public, des parties, et de leurs conseils ou amis jusqu'au nombre de trois de chaque côté.

ART. 254.

Les parties, par elles ou par leurs conseils, pourront faire aux témoins telles observations et interpellations qu'elles jugeront à propos, sans pouvoir néanmoins les interrompre dans le cours de leurs dépositions.

ART. 255.

Chaque déposition sera rédigée par écrit, ainsi que les dires et observations auxquels elle aura donné lieu. Le procès-verbal d'enquête sera lu tant aux témoins qu'aux parties : les uns et les autres seront requis de le signer; et il sera fait mention de leur signature, ou de leur déclaration qu'ils ne peuvent ou ne veulent signer.

ART. 256.

Après la clôture des deux enquêtes ou de celle du demandeur, si le défendeur n'a pas produit de témoins, le tribunal renverra les parties à l'audience publique, dont il indiquera le jour et l'heure; il ordonnera la communication de la procédure au ministère public, et commettra un rapporteur. Cette ordonnance sera signifiée au défendeur, à la requête du demandeur, dans le délai qu'elle aura déterminé.

ART. 257.

Au jour fixé pour le jugement définitif, le rapport sera fait par le juge commis : les parties pourront ensuite faire, par

BIU Cujas

elles-mêmes ou par l'organe de leurs conseils, telles observations qu'elles jugeront utiles à leur cause; après quoi le ministère public donnera ses conclusions.

ART. 258.

Le jugement définitif sera prononcé publiquement : lorsqu'il admettra le divorce, le demandeur sera autorisé à se retirer devant l'officier de l'état civil pour le faire prononcer.

Les dispositions de détail que contiennent ces articles ne pouvaient point donner, et n'ont pas en effet donné lieu à beaucoup de discussions. Sur la demande du Tribunat, on a changé, dans l'art. 245, la disposition qui fixait le délai dans lequel l'ordonnance devait être signifiée, et l'on a décidé qu'il le serait par l'ordonnance même. *Observations du Tribunat*, X, n° 3. = On a donné à l'article 246 une rédaction qui exprime plus clairement que le tribunal doit, avant tout, prononcer sur les fins de non-recevoir. *Proc.-verb. du Cons. d'Etat, séance du 26 vendémiaire an* X, IV, n° 14. — *Exposé de motifs par* M. TREILHARD, XII, n° 28. = Dans l'article 247, on a, encore sur la demande du Tribunat, substitué les mots, *si elle lui paraît en état d'être jugée*, à ceux, *si elle lui paraît suffisamment justifiée. Observations du Tribunat*, X, n° 4. = L'article 258 a remplacé des dispositions qui défendaient l'impression de tout mémoire, et d'exprimer dans le jugement la cause du divorce, disposition, au surplus, qu'on avait présentée à une époque où il n'était pas encore décidé qu'on pourrait cacher les causes honteuses sous le consentement mutuel. *Procès-verbaux du Conseil d'Etat, séance du 26 vendémiaire an* X, IV, n°s 16 et 17.

ART. 259.

Lorsque la demande en divorce aura été formée pour cause d'excès, de sévices ou d'injures graves, encore qu'elle soit bien établie, les juges pourront ne pas admettre immédiatement le divorce. Dans ce cas, avant de faire droit, ils autori-

BIU Cujas

seront la femme à quitter la compagnie de son mari, sans être tenue de le recevoir, si elle ne le juge à propos; et ils condamneront le mari à lui payer une pension alimentaire proportionnée à ses facultés, si la femme n'a pas elle-même des revenus suffisans pour fournir à ses besoins.

ART. 260.

Après une année d'épreuve, si les parties ne se sont pas réunies, l'époux demandeur pourra faire citer l'autre époux à comparaître au tribunal, dans les délais de la loi, pour y entendre prononcer le jugement définitif, qui pour lors admettra le divorce.

Question de savoir si le divorce sera précédé d'une séparation d'épreuve. *Proc.-verb. du Cons. d'Etat, séance du 24 vendémiaire an* X, III, n° 13. — *Procès-verbaux du Cons. d'Etat, séance du 4 brumaire an* X, V, n° 12. = Option laissée au juge de prononcer de suite le divorce, ou de se borner à n'admettre d'abord qu'une séparation d'habitation. *Observations du Tribunat*, X, n°s 7 et 8.

ART. 261.

Lorsque le divorce sera demandé par la raison qu'un des époux est condamné à une peine infamante, les seules formalités à observer consisteront à présenter au tribunal de première instance une expédition en bonne forme du jugement de condamnation, avec un certificat de la cour d'assises, portant que ce jugement n'est plus susceptible d'être réformé par aucune voie légale.

Proposition faite par la section du Tribunat, d'ajouter un article qui n'autorise à demander le divorce pour une condamnation prononcée par contumace, qu'après les cinq ans pendant lesquels le contumax est admis à la faire tomber. *Observations du Tribunat*, X, n° 9.

Nota. La disposition de l'article qui porte qu'il sera prouvé par un certificat que le jugement n'est plus réformable, rendait inutile l'article que le Tribunat proposait.

BIU Cujas

ART. 262.

En cas d'appel du jugement d'admission ou du jugement définitif, rendu par le tribunal de première instance en matière de divorce, la cause sera instruite et jugée par la cour royale, comme affaire urgente.

ART. 263.

L'appel ne sera recevable qu'autant qu'il aura été interjeté dans les trois mois à compter du jour de la signification du jugement rendu contradictoirement ou par défaut. Le délai pour se pourvoir à la Cour de Cassation contre un jugement en dernier ressort, sera aussi de trois mois à compter de la signification. Le pourvoi sera suspensif.

Ce dernier article a été ajouté sur la proposition de la section du Tribunat. *Observations du Tribunat*, X, n° 10. — Ses motifs. *Exposé de motifs par* M. TREILHARD, XII, n° 27.

ART. 264.

En vertu de tout jugement rendu en dernier ressort ou passé en force de chose jugée, qui autorisera le divorce, l'époux qui l'aura obtenu, sera obligé de se présenter, dans le délai de deux mois, devant l'officier de l'état civil, l'autre partie dûment appelée, pour faire prononcer le divorce.

Motifs de l'article. *Exposé de motifs par* M. TREILHARD, XII, n° 27.

ART. 265.

Ces deux mois ne commenceront à courir, à l'égard des jugemens de première instance, qu'après l'expiration du délai d'appel; à l'égard des jugemens rendus par défaut en cause d'appel, qu'après l'expiration du délai d'opposition; et à l'égard des jugemens contradictoires en dernier ressort, qu'après l'expiration du délai du pourvoi en cassation.

ART. 266.

L'époux demandeur qui aura laissé passer le délai de deux mois ci-dessus déterminé, sans appeler l'autre époux devant l'officier de l'état civil, sera déchu du bénéfice du jugement qu'il avait obtenu, et ne pourra reprendre son action en divorce, sinon pour cause nouvelle; auquel cas il pourra néanmoins faire valoir les anciennes causes.

BIU Cujas

Addition de ces deux articles sur la proposition motivée du Tribunat. *Observations du Tribunat*, X, n° 11.

Section II.

Des Mesures provisoires auxquelles peut donner lieu la Demande en Divorce pour cause déterminée.

Art. 267.

L'administration provisoire des enfans restera au mari demandeur ou défendeur en divorce, à moins qu'il n'en soit autrement ordonné par le tribunal, sur la demande soit de la mère, soit de la famille, ou du ministère public, pour le plus grand avantage des enfans.

Question de savoir s'il faut laisser au juge une entière latitude touchant l'administration provisoire des enfans, ou lui donner quelques règles dont il lui soit néanmoins permis de s'écarter dans l'intérêt des enfans; et si la décision doit appartenir au président ou au tribunal entier. Motifs de laisser une entière liberté au juge, et adoption de la proposition d'abandonner la décision au président, qui néanmoins sera tenu d'en référer au tribunal. *Proc.-verb. du Cons. d'Etat, séance du* 26 *vendémiaire an* x, IV, n° 21. — Motifs de l'article. *Exposé de motifs par* M. Treilhard, XII, n° 29.

Nota. Voilà ce qui s'est passé dans la séance du Conseil. Il faut dire maintenant ce qui s'est passé dehors et depuis. On a réfléchi qu'une demande en divorce pouvant être rejetée, elle ne doit ni faire cesser, ni même suspendre la puissance paternelle, à moins que l'intérêt des enfans n'exige qu'on s'écarte de ce principe; et que puisque le président serait obligé d'en référer au tribunal, autant valait que le tribunal prononçât d'abord. L'article a été changé d'après ces nouvelles réflexions.

Art. 268.

La femme demanderesse ou défenderesse en divorce, pourra quitter le domicile du mari pendant la poursuite, et demander une pension alimentaire proportionnée aux facultés du mari. Le tribunal indiquera la maison dans laquelle la femme sera

BIU Cujas

tenue de résider, et fixera, s'il y a lieu, la provision alimentaire que le mari sera obligé de lui payer.

Motifs de l'article. *Exposé de motifs par* M. TREILHARD, XII, n° 29. = Extension de l'article au cas où le mari est demandeur. *Proc.-verb. du Cons. d'Etat, séance du* 26 *vendémiaire an* x, IV, n° 22. = Substitution du mot *demander* à celui d'*exiger*, et retranchement, après discussion, des mots *si elle n'a pas de revenus suffisans. Proc.-verb. du Cons. d'Etat, séance du* 22 *fructidor an* x, IX, n° 6. = Rejet de la proposition de modifier le droit qu'a la femme à une pension alimentaire, en ajoutant *s'il y a lieu. Proc.-verb. du Cons. d'Etat, séance du* 22 *fructidor an* x, IX, n°s 6 et 7. = Sur quels biens la pension alimentaire est supportée. *Procès-verb. du Cons. d'Etat, séance du* 26 *vendémiaire an* x, IV, n° 23.

ART. 269.

La femme sera tenue de justifier de sa résidence dans la maison indiquée, toutes les fois qu'elle en sera requise : à défaut de cette justification, le mari pourra refuser la provision alimentaire, et, si la femme est demanderesse en divorce, la faire déclarer non recevable à continuer ses poursuites.

Motifs de l'article. *Exposé de motifs par* M. TREILHARD, XII, n° 29. = Le jugement rendu en vertu de l'article est sujet à l'appel. *Proc.-verb. du Cons. d'Etat, séance du* 26 *vendémiaire an* x, IV, n° 23.

ART. 270.

La femme commune en biens, demanderesse ou défenderesse en divorce, pourra, en tout état de cause, à partir de la date de l'ordonnance dont il est fait mention en l'article 238, requérir, pour la conservation de ses droits, l'apposition des scellés sur les effets mobiliers de la communauté. Ces scellés ne seront levés qu'en faisant inventaire avec prisée, et à la charge par le mari de représenter les choses inventoriées, ou de répondre de leur valeur comme gardien judiciaire.

BIU Cujas

ART. 271.

Toute obligation contractée par le mari à la charge de la communauté, toute aliénation par lui faite des immeubles qui en dépendent, postérieurement à la date de l'ordonnance dont il est fait mention en l'article 238, sera déclarée nulle, s'il est prouvé d'ailleurs qu'elle ait été faite ou contractée en fraude des droits de la femme.

Motifs et objet du droit que peut avoir la femme à faire apposer les scellés. — Comment le mari doit pouvoir les faire lever, et être cependant mis hors d'état de soustraire l'actif. *Proc.-verb. du Conseil d'État, séance du 26 vendémiaire an* X, IV, n° 24. — *Exposé de motifs par* M. TREILHARD, XII, n° 29.

SECTION III.

Des Fins de non-recevoir contre l'Action en Divorce pour cause déterminée.

ART. 272.

L'action en divorce sera éteinte par la réconciliation des époux, survenue soit depuis les faits qui auraient pu autoriser cette action, soit depuis la demande en divorce.

ART. 273.

Dans l'un et l'autre cas, le demandeur sera déclaré non recevable dans son action; il pourra néanmoins en intenter une nouvelle pour cause survenue depuis la réconciliation, et alors faire usage des anciennes causes pour appuyer sa nouvelle demande.

ART. 274.

Si le demandeur en divorce nie qu'il y ait eu réconciliation, le défendeur en fera preuve, soit par écrit, soit par témoins, dans la forme prescrite en la première section du présent chapitre.

La réconciliation doit éteindre l'action, sans exclure l'action nouvelle pour faits nouveaux. *Exposé de motifs par* M. TREILHARD, XII, n° 28.

Questions de savoir, si, après l'adultère de la femme

BIU Cujas

prouvé et le divorce prononcé, l'enfant appartiendra au mari, lorsqu'à l'époque de sa conception, les deux époux habitaient ensemble, et de refuser la légitimité à l'enfant, dans le cas où, à la même époque, les deux époux habitaient séparément. — Danger de décider que l'adultère de la femme n'influera jamais, dans le premier cas, sur la légitimité de l'enfant, et que sa conception fera tomber la demande en donnant la preuve de la réconciliation. — Nécessité d'accorder le désaveu au mari. — La présomption d'illégitimité, dans le cas de la résidence séparée, peut être détruite par la preuve qu'administre la femme, que son mari l'a fréquentée. — Renvoi de ces questions au Titre *De la Paternité et de la Filiation*. *Proc.-verb. du Cons. d'Etat, séance du* 14 *nivose an* X, VII, n° 13. — *Proc.-verb. du Cons. d'Etat, séance du* 22 *fructidor an* X, IX, n°s 9 et 10. = Voyez *l'article* 313, *et le commentaire sur cet article.*

CHAPITRE III.

Du Divorce par Consentement mutuel.

ART. 275.

Le consentement mutuel des époux ne sera point admis, si le mari a moins de vingt-cinq ans, ou si la femme est mineure de vingt et un ans.

Motifs de l'article. *Proc.-verb. du Cons. d'Etat, séance du* 16 *vendémiaire an* X, II, n° 13. — *Exposé de motifs par* M. TREILHARD, XII, n° 23. = Explication, sur la demande faite par le Tribunat, que la majorité pour le divorce par consentement mutuel, soit la même que pour le mariage. *Observations du Tribunat*, X, n° 15.

ART. 276.

Le consentement mutuel ne sera admis qu'après deux ans de mariage.

Motifs de l'article. *Exposé de motifs par* M. TREILHARD, XII, n° 23.

BIU Cujas

ART. 277.

Il ne pourra plus l'être après vingt ans de mariage, ni lorsque la femme aura quarante-cinq ans.

Discussion et motifs de l'article. *Proc.-verb. du Cons. d'Etat, séance du* 16 *vendémiaire an* X, II, n° 13. — *Procès-verbaux du Conseil d'Etat, séance du* 4 *brumaire an* X, V, n° 21. — *Proc.-verb. du Cons. d'Etat, séance du* 14 *nivose an* X, VII, n° 16. — *Exposé de motifs par* M. TREILHARD, XII, n° 23.

ART. 278.

Dans aucun cas, le consentement mutuel des époux ne suffira, s'il n'est autorisé par leurs pères et mères, ou par leurs autres ascendans vivans, suivant les règles prescrites par l'art. 150, au Titre *Du Mariage*.

Pourquoi la loi fait intervenir les ascendans, et exclut les collatéraux. *Procès-verbaux du Cons. d'Etat, séance du* 16 *vendémiaire an* X, II, n° 11. — *Exposé de motifs par* M. TREILHARD, XII, n° 23. — *Discours de* M. GILLET, XV, n° 13. = L'autorisation des ascendans est prise dans le même ordre que pour le mariage. *Observations du Tribunat*, X, n° 17. — *Exposé de motifs par* M. TREILHARD, XII, n° 23.

ART. 279.

Les époux déterminés à opérer le divorce par consentement mutuel, seront tenus de faire préalablement inventaire et estimation de tous leurs biens meubles et immeubles, et de régler leurs droits respectifs, sur lesquels il leur sera néanmoins libre de transiger.

Motifs de l'article. *Proc.-verb. du Cons. d'Etat, séance du* 26 *vendémiaire an* X, IV, n° 26. — *Observations du Tribunat*, X, n° 12. — *Exposé de motifs par* M. TREILHARD, XII, n° 23. — *Discours de* M. GILLET, XV, n° 13. = Adoption de la proposition de soumettre la transaction aux parens, et d'autoriser la femme lésée à faire sta-

BIU Cujas

tuer par le juge (1). *Proc.-verb. du Cons. d'Etat, séance du 14 nivose an* X, VII, n° 18. = Addition, sur la demande du Tribunat, de la disposition qui exige l'estimation des biens. *Observations du Tribunat*, X, n° 12.

ART. 280.

Ils seront pareillement tenus de constater par écrit leur convention sur les trois points qui suivent :

1°. A qui les enfans nés de leur union seront confiés, soit pendant le temps des épreuves, soit après le divorce prononcé;

2°. Dans quelle maison la femme devra se retirer et résider pendant le temps des épreuves;

3°. Quelle somme le mari devra payer à sa femme pendant le même temps, si elle n'a pas de revenus suffisans pour fournir à ses besoins.

ART. 281.

Les époux se présenteront ensemble, et en personne, devant le président du tribunal civil de leur arrondissement, ou devant le juge qui en fera les fonctions, et lui feront la déclaration de leur volonté, en présence de deux notaires amenés par eux.

ART. 282.

Le juge fera aux deux époux réunis, et à chacun d'eux en particulier, en présence des deux notaires, telles représentations et exhortations qu'il croira convenables; il leur donnera lecture du chapitre IV du présent Titre, qui règle *les effets du Divorce*, et leur développera toutes les conséquences de leur démarche.

ART. 283.

Si les époux persistent dans leur résolution, il leur sera donné acte, par le juge, de ce qu'ils demandent le divorce et y consentent mutuellement; et ils seront tenus de produire et déposer à l'instant, entre les mains des notaires, outre les actes mentionnés aux articles 279 et 280,

1°. Les actes de leur naissance, et celui de leur mariage;

2°. Les actes de naissance et de décès de tous les enfans nés de leur union.

---

(1) Ces dispositions ont été retranchées dans la dernière rédaction.

BIU Cujas

3°. La déclaration authentique de leurs père et mère ou autres ascendans vivans, portant que, pour les causes à eux connues, ils autorisent tel *ou* telle, leur fils *ou* fille, petit-fils *ou* petite-fille, marié *ou* mariée à tel *ou* telle, à demander le divorce et à y consentir. Les pères, mères, aïeuls et aïeules des époux, seront présumés vivans jusqu'à la représentation des actes constatant leur décès.

ART. 284.

Les notaires dresseront procès-verbal détaillé de tout ce qui aura été dit et fait en exécution des articles précédens; la minute en restera au plus âgé des deux notaires, ainsi que les pièces produites, qui demeureront annexées au procès-verbal, dans lequel il sera fait mention de l'avertissement qui sera donné à la femme de se retirer, dans les vingt-quatre heures, dans la maison convenue entre elle et son mari, et d'y résider jusqu'au divorce prononcé.

Ces articles ont été adoptés sans observations.

ART. 285.

La déclaration ainsi faite sera renouvelée dans la première quinzaine de chacun des quatrième, septième et dixième mois qui suivront, en observant les mêmes formalités. Les parties seront obligées à rapporter chaque fois la preuve, par acte public, que leurs pères, mères, ou autres ascendans vivans, persistent dans leur première détermination; mais elles ne seront tenues à répéter la production d'aucun autre acte.

Conversion de l'obligation de prendre chaque fois le consentement des ascendans, en celle de rapporter la preuve que les ascendans ont persisté. *Proc.-verb. du Cons. d'Etat, séance du* 22 *fructidor an* X, IX, n° 14.

ART. 286.

Dans la quinzaine du jour où sera révolue l'année, à compter de la première déclaration, les époux, assistés chacun de deux amis, personnes notables dans l'arrondissement, âgés de cinquante ans au moins, se présenteront ensemble et en personne devant le président du tribunal, ou le juge qui en fera les fonctions; ils lui remettront les expéditions en bonne forme, des quatre procès-verbaux contenant leur consente-

BIU Cujas

ment mutuel, et de tous les actes qui y auront été annexés, et requerront du magistrat, chacun séparément, en présence néanmoins l'un de l'autre et des quatre notables, l'admission du divorce.

ART. 287.

Après que le juge et les assistans auront fait leurs observations aux époux, s'ils persévèrent, il leur sera donné acte de leur réquisition, et de la remise par eux faite des pièces à l'appui : le greffier du tribunal dressera procès-verbal, qui sera signé tant par les parties (à moins qu'elles ne déclarent ne savoir ou ne pouvoir signer, auquel cas il en sera fait mention), que par les quatre assistans, le juge et le greffier.

ART. 288.

Le juge mettra de suite, au bas de ce procès-verbal, son ordonnance portant que, dans les trois jours, il sera par lui référé du tout au tribunal en la chambre du conseil, sur les conclusions par écrit du ministère public, auquel les pièces seront, à cet effet, communiquées par le greffier.

ART. 289.

Si le ministère public trouve dans les pièces la preuve que les deux époux étaient âgés, le mari de vingt-cinq ans, la femme de vingt et un ans, lorsqu'ils ont fait leur première déclaration; qu'à cette époque ils étaient mariés depuis deux ans, que le mariage ne remontait pas à plus de vingt, que la femme avait moins de quarante-cinq ans, que le consentement mutuel a été exprimé quatre fois dans le cours de l'année, après les préalables ci-dessus prescrits et avec toutes les formalités requises par le présent chapitre, notamment avec l'autorisation des pères et mères des époux, ou avec celle de leurs autres ascendans vivans en cas de prédécès des pères et mères, il donnera ses conclusions en ces termes, *La loi permet;* dans le cas contraire, ses conclusions seront en ces termes, *La loi empêche.*

ART. 290.

Le tribunal, sur le référé, ne pourra faire d'autres vérifications que celles indiquées par l'article précédent. S'il en résulte que, dans l'opinion du tribunal, les parties ont satisfait aux conditions et rempli les formalités déterminées par la loi, il admettra le divorce, et renverra les parties devant l'officier de l'état civil, pour le faire prononcer : dans le cas

BIU Cujas

contraire, le tribunal déclarera qu'il n'y a pas lieu à admettre le divorce, et déduira les motifs de la décision.

ART. 291.

L'appel du jugement qui aurait déclaré ne pas y avoir lieu à admettre le divorce, ne sera recevable qu'autant qu'il sera interjeté par les deux parties, et néanmoins par actes séparés, dans les dix jours au plus tôt, et au plus tard dans les vingt jours de la date du jugement de première instance.

ART. 292.

Les actes d'appel seront réciproquement signifiés tant à l'autre époux qu'au ministère public près le tribunal de première instance.

ART. 293.

Dans les dix jours à compter de la signification qui lui aura été faite du second acte d'appel, le ministère public près le tribunal de première instance fera passer au procureur général près la cour royale, l'expédition du jugement et les pièces sur lesquelles il est intervenu. Le procureur général près la cour royale donnera ses conclusions par écrit, dans les dix jours qui suivront la réception des pièces; le président, ou le juge qui le suppléera, fera son rapport à la cour royale, en la chambre du conseil, et il sera statué définitivement dans les dix jours qui suivront la remise des conclusions du procureur général.

ART. 294.

En vertu du jugement qui admettra le divorce, et dans les vingt jours de sa date, les parties se présenteront ensemble et en personne devant l'officier de l'état civil, pour faire prononcer le divorce. Ce délai passé, le jugement demeurera comme non avenu.

Ces articles n'ont donné lieu qu'à très peu d'observations qui sont toutes sans importance.

CHAPITRE IV.

Des Effets du Divorce.

ART. 295.

Les époux qui divorceront pour quelque cause que ce soit, ne pourront plus se réunir.

BIU Cujas

Question de savoir s'il doit être défendu aux époux divorcés pour quelque cause que ce soit, de contracter ensemble un mariage nouveau; si cette faculté ne doit être indéfiniment interdite qu'à ceux qui ont divorcé par consentement mutuel, et, dans le cas du divorce pour cause déterminée, seulement lorsqu'il n'existe point d'enfans du premier mariage, ou lorsque l'un des époux a contracté mariage dans l'intervalle; si l'interdiction doit porter sur les époux qui ont divorcé sous l'empire de la législation précédente. — Solution de ces diverses questions et motifs de l'article. *Procès-verbaux du Cons. d'Etat, séance du 4 brumaire an* X, V, n° 23. — *Procès-verbaux du Cons. d'Etat, séance du* 16 *nivose an* X, VIII, n°s 2 et 3. — *Proc.-verb. du Cons. d'Etat, séance du* 22 *fructidor an* X, IX, n° 17. — *Observations du Tribunat*, X, n°s 25 et 26. — *Proc.-verb. du Cons. d'Etat, séance du* 20 *brumaire an* XI, XI, n°s 1 et 3. — *Exposé de motifs par* M. TREILHARD, XII, n° 33. — *Rapport par* M. SAVOYE-ROLLIN, XIII, n° 17.

ART. 296.

Dans le cas de divorce prononcé pour cause déterminée, la femme divorcée ne pourra se remarier que dix mois après le divorce prononcé.

Motifs de l'article. *Exposé de motifs par* M. TREILHARD, XII, n° 33. — *Rapport par* M. SAVOYE-ROLLIN, XIII, n° 17.

ART. 297.

Dans le cas de divorce par consentement mutuel, aucun des deux époux ne pourra contracter un nouveau mariage que trois ans après la prononciation du divorce.

Motifs de l'article. *Exposé de motifs par* M. TREILHARD, XII, n° 23.

ART. 298.

Dans le cas de divorce admis en justice pour cause d'adul-

BIU Cujas

tère, l'époux coupable ne pourra jamais se marier avec son complice. La femme adultère sera condamnée par le même jugement, et sur la réquisition du ministère public, à la réclusion dans une maison de correction, pour un temps déterminé, qui ne pourra être moindre de trois mois, ni excéder deux années.

Questions de savoir si le divorce obtenu pour cause d'attentat, imprimera à l'époux coupable l'incapacité de se remarier; s'il n'en sera ainsi que dans le cas d'adultère; si alors l'incapacité n'atteindra que la femme seule ou les deux époux également; si elle sera indéfinie ou bornée au complice de l'époux adultère : quelle peine sera infligée à la femme adultère; si cette peine sera établie par le Code Civil ou par la loi criminelle; si elle s'étendra au mari coupable; si elle ne pourra être prononcée que sur la réquisition du ministère public, et par le jugement qui statuera sur la demande. — Décisions de ces diverses questions, et raisons d'après lesquelles elles ont été décidées. *Proc.-verb. du Cons. d'Etat, séance du 4 brumaire an* X, V, nos 5, 6, 7 et 10. — *Proc.-verb. du Cons. d'Etat, séance du* 16 *nivose an* X, VIII, nos 6 et 7. — *Proc.-verb. du Cons. d'Etat, séance du* 22 *fructidor an* X, IX, nos 19 et 20. — *Observations du Tribunat*, X, no 27. — *Exposé de motifs par* M. TREILHARD, XII, no 33. — *Rapport par* M. SAVOYE-ROLLIN, XIII, no 17.

ART. 299.

Pour quelque cause que le divorce ait lieu, hors le cas du consentement mutuel, l'époux contre lequel le divorce aura été admis, perdra tous les avantages que l'autre époux lui avait faits, soit par leur contrat de mariage, soit depuis le mariage contracté.

ART. 300.

L'époux qui aura obtenu le divorce, conservera les avantages à lui faits par l'autre époux, encore qu'ils aient été stipulés réciproques et que la réciprocité n'ait pas lieu.

Objection contre le système de ces articles, et proposi-

BIU Cujas

tion de s'abandonner à l'arbitrage du juge, qui se réglerait sur les circonstances. *Observations du Tribunat*, X, n° 29. = Motifs qui ont fait admettre les deux articles. *Exposé de motifs par* M. TREILHARD, XII, n° 32. — *Rapport par* M. SAVOYE-ROLLIN, XIII, n° 17.

ART. 301.

Si les époux ne s'étaient fait aucun avantage, ou si ceux stipulés ne paraissaient pas suffisans pour assurer la subsistance de l'époux qui a obtenu le divorce, le tribunal pourra lui accorder, sur les biens de l'autre époux, une pension alimentaire, qui ne pourra excéder le tiers des revenus de cet autre époux. Cette pension sera révocable dans le cas où elle cesserait d'être nécessaire.

Proposition de faire cesser la pension si la femme se remarie. *Observations du Tribunat*, X, n° 30.

ART. 302.

Les enfans seront confiés à l'époux qui a obtenu le divorce, à moins que le tribunal, sur la demande de la famille, ou du ministère public, n'ordonne, pour le plus grand avantage des enfans, que tous ou quelques uns d'eux seront confiés aux soins soit de l'autre époux, soit d'une tierce personne.

Pourquoi l'on n'a pas abandonné la décision à la famille. *Proc.-verb. du Cons. d'Etat, séance du 22 fructidor an* X, IX, n° 22. = Esprit de l'article. *Exposé de motifs par* M. TREILHARD, XII, n° 31.

ART. 303.

Quelle que soit la personne à laquelle les enfans seront confiés, les père et mère conserveront respectivement le droit de surveiller l'entretien et l'éducation de leurs enfans, et seront tenus d'y contribuer à proportion de leurs facultés.

Cet article n'a donné lieu à aucune observation. Il ne fait qu'appliquer au cas du divorce le principe de l'article 203.

BIU Cujas

ART. 304.

La dissolution du mariage par le divorce admis en justice, ne privera les enfans nés de ce mariage, d'aucun des avantages qui leur étaient assurés par les lois, ou par les conventions matrimoniales de leurs père et mère; mais il n'y aura d'ouverture aux droits des enfans que de la même manière et dans les mêmes circonstances où ils se seraient ouverts s'il n'y avait pas eu de divorce,

Motifs de l'article. *Exposé de motifs par* M. TREILHARD, XII, n° 31. — *Rapport par* M. SAVOYE-ROLLIN, XIII, n° 17.

ART. 305.

Dans le cas de divorce par consentement mutuel, la propriété de la moitié des biens de chacun des deux époux sera acquise de plein droit, du jour de leur première déclaration, aux enfans nés de leur mariage : les père et mère conserveront néanmoins la jouissance de cette moitié jusqu'à la majorité de leurs enfans, à la charge de pourvoir à leur nourriture, entretien et éducation, conformément à leur fortune et à leur état; le tout sans préjudice des autres avantages qui pourraient avoir été assurés auxdits enfans par les conventions matrimoniales de leurs père et mère.

Objet de l'article. *Exposé de motifs par* M. TREILHARD, XII, n° 23. = Réponse à l'objection que l'article pourrait compromettre l'intérêt des acquéreurs de bonne foi. *Proc.-verb. du Cons. d'Etat, séance du 22 fructidor an* X, IX, n° 23.

CHAPITRE V.

De la Séparation de Corps.

Voyez *les Questions générales ci-dessus*, page 7.

ART. 306.

Dans les cas où il y a lieu à la demande en divorce pour cause déterminée, il sera libre aux époux de former demande en séparation de corps.

Discussion et décision des questions de savoir si la séparation doit être accordée pour les mêmes causes que le

BIU Cujas

divorce, ou n'être admise que pour des causes moins graves. *Proc.-verb. du Cons. d'Etat, séance du* 16 *vendémiaire an* x, II, nos 7 et 10. — *Proc.-verb. du Cons. d'Etat, séance du* 24 *vendémiaire an* x, III, nos 3, 4 et 29. = S'il sera permis au mari de demander la séparation pour cause de sévices. *Procès-verbaux du Conseil d'Etat, séance du* 4 *brumaire an* x, V, n° 12. = Si l'époux qui, à raison de sa croyance religieuse, a demandé la séparation de corps, peut ensuite revenir au divorce en alléguant qu'il a changé de religion. *Proc.-verb. du Cons. d'Etat, séance du* 22 *fructidor an* x, IX, n° 25.

ART. 307.

Elle sera intentée, instruite et jugée de la même manière que toute autre action civile : elle ne pourra avoir lieu par le consentement mutuel des époux.

Motifs de ne pas admettre la séparation de corps par consentement mutuel. *Discours de* M. GILLET, XV, nos 10 et 14. — *Discours de* M. TREILHARD, XVI, n° 6.

ART. 308.

La femme contre laquelle la séparation de corps sera prononcée pour cause d'adultère, sera condamnée par le même jugement, et sur la réquisition du ministère public, à la réclusion dans une maison de correction pendant un temps déterminé, qui ne pourra être moindre de trois mois ni excéder deux années.

ART. 309.

Le mari restera le maître d'arrêter l'effet de cette condamnation, en consentant à reprendre sa femme.

Question de savoir si la séparation de corps prononcée pour cause d'adultère de la femme, donnera lieu à l'application de la peine. *Proc.-verb. du Cons. d'Etat, séance du* 26 *vendémiaire an* x, IV, n° 5. — Voyez *l'art.* 298.

BIU Cujas

ART. 310.

Lorsque la séparation de corps prononcée pour toute autre cause que l'adultère de la femme, aura duré trois ans, l'époux qui était originairement défendeur, pourra demander le divorce au tribunal, qui l'admettra, si le demandeur originaire, présent ou dûment appelé, ne consent pas immédiatement à faire cesser la séparation.

Discussion et amendement de l'article. — Motifs qui l'ont fait adopter. *Proc.-verb. du Cons. d'Etat, séance du 24 vendémiaire an* X, III, n°s 19, 20, 27 et 29. — *Exposé de motifs par* M. TREILHARD, XII, n° 15. = Proposition d'étendre l'article à la femme adultère. — Réponse que ce serait favoriser le crime. *Proc.-verb. du Conseil d'Etat, séance du 22 fructidor an* X, IX, n° 27. = Addition, sur la demande du Tribunat, de la disposition qui veut que le demandeur originaire soit présent ou dûment appelé. *Observations du Tribunat*, X, n° 34.

ART. 311.

La séparation de corps emportera toujours séparation de biens.

Cet article n'a donné lieu à aucune discussion.

FACULTÉ de DROIT
COLLECTIONS
DE PARIS

BIU Cujas

SECONDE PARTIE.

ÉLÉMENS DU COMMENTAIRE,

OU

PROCÈS-VERBAUX DU CONSEIL D'ÉTAT, EXPOSÉS DE MOTIFS, OBSERVATIONS DE LA SECTION DU TRIBUNAT, RAPPORTS, DISCOURS PRONONCÉS DANS L'ASSEMBLÉE GÉNÉRALE DES TRIBUNS, DISCOURS DES ORATEURS DU TRIBUNAT ET DU GOUVERNEMENT POUR COMBATTRE, DÉFENDRE, OU APPUYER LE PROJET DEVANT LE CORPS LÉGISLATIF.

I.

PROCÈS-VERBAUX DU CONSEIL D'ÉTAT.

Séance du 14 *vendémiaire an* X (6 *octobre* 1801).

SOMMAIRE ANALYTIQUE.

1. Première rédaction du Titre *Du Divorce.*
2. Discussion du chapitre 1er *Des Causes de Divorce.*
3. Rapport de M. *Portalis*, et questions de savoir s'il faut conserver le divorce; s'il faut l'admettre seulement pour causes déterminées, ou même pour incompatibilité d'humeur; s'il faut admettre, avec le divorce, la séparation de corps.
4. Subdivision de la première question en ces deux questions secondaires : le législateur a-t-il le droit d'autoriser le divorce? ce droit supposé, est-il prudent d'en faire usage?
5. La loi civile n'est pas obligée, dans cette matière, de se régler sur la religion : le divorce peut donc être admis sans que la liberté des cultes en soit blessée. Le rite suppose le mariage et intervient pour le bénir, mais ne le forme pas.

BIU Cujas

6. Comment le divorce a été aboli en France. — Distinction entre le contrat civil et le sacrement. — L'Église reconnaît cette distinction, puisqu'elle tient pour valable le mariage des hérétiques et des infidèles. — Le contrat appartient exclusivement à la loi civile. Elle peut donc autoriser le divorce.

7. En le permettant, elle ne blesse pas la loi religieuse; et même elle n'autorise ni ne permet le divorce, elle se contente de le soumettre à des règles qui l'empêchent de troubler la société, en se déterminant, en cela, par des considérations politiques.

8. Ces considérations ont été mal exposées par la loi qui a introduit le divorce : la liberté constitutionnelle n'est ici pour rien; c'est sur le principe de la liberté des cultes qu'on doit se régler.

9. Adoption du principe que le divorce sera conservé.

10. Question de savoir si le divorce ne sera autorisé que pour des causes déterminées, ou s'il le sera également pour allégation d'incompatibilité.

11. Admettre cette cause indéterminée ce serait anéantir le mariage.

12. Les faits s'élèvent contre la cause d'incompatibilité.

13. L'expérience l'exclut également.

14. Les partisans de la cause d'incompatibilité, en avouant qu'elle ne doit être admise qu'avec des précautions multipliées, prouvent, par cela même, qu'elle est inadmissible.

15. La considération que le mariage est un contrat n'oblige pas de souffrir qu'il puisse devenir passager, d'autant que ce contrat n'intéresse pas seulement les époux, mais le corps social, dont ils sont membres, et les enfans.

16. Le divorce pour cause d'incompatibilité serait même plus révoltant que le divorce par consentement mutuel, qui est pourtant généralement réprouvé.

17. La dépravation des mœurs ne va pas au point de rendre de tels divorces nécessaires.

18. La cause d'incompatibilité, loin de cacher les causes hon-

BIU Cujas

teuses, les ferait au contraire soupçonner; et d'ailleurs, la crainte de cette révélation peut tourner au profit des mœurs.

19. Le retranchement de la cause d'incompatibilité bannira les divisions entre époux, et les rendra plus soigneux de se complaire.

20. La cause d'incompatibilité serait une source de dépravation, et les conditions par lesquelles on espère en corriger l'abus ne sauraient avoir cet effet : si c'est un remède nécessaire, il est injuste d'en faire acheter l'usage par le sacrifice de la moitié des biens; les délais et les autres précautions n'empêcheraient rien. D'ailleurs, puisque l'on convient que l'incompatibilité ne doit opérer le divorce que lorsqu'elle va jusqu'à rendre la vie insupportable, on rentre dans le système des causes déterminées, car alors il faut bien juger par les faits si les époux en sont à ce degré d'antipathie. L'opinion publique, manifestée par les tribunaux, rejette la cause d'incompatibilité.

21. Objection que si le divorce n'était admis que pour des faits prouvés, il deviendrait déshonorant, au lieu que l'incompatibilité d'humeur ne déshonore personne. — Réponse que l'allégation d'incompatibilité ferait supposer des causes honteuses. Ce n'est au surplus que la simple allégation qu'il s'agit de proscrire.

22. Question de savoir si la procédure en divorce sera secrète.

23. Que la procédure soit secrète ou publique, la femme accusée d'adultère sera libre de demander le divorce pour cause de diffamation lorsque le mari accusateur aura succombé.

24. Discussion de la question de savoir si, en retranchant la cause d'incompatibilité, on ne rendrait pas le divorce trop déshonorant et trop difficile, et si, par cette raison, les époux ne seront pas forcés de recourir à la séparation de corps, que la liberté des cultes oblige d'admettre, mais qui a l'inconvénient de laisser à la femme adultère le nom de son mari, et de lui laisser la facilité d'introduire des enfans étrangers dans la famille.

BIU Cujas

25. Question de savoir sous quels rapports et sous quelles conditions on pourrait admettre le divorce par consentement mutuel.

26. Continuation de la discussion à une séance subséquente.

TEXTE DU PROCÈS-VERBAL.

1. M. PORTALIS présente le Titre *Du Divorce.*

2. Le chapitre 1er, intitulé *Des Causes du Divorce* est soumis à la discussion.

Il est ainsi conçu :

« ART. 1er. Le divorce ne pourra être prononcé que pour les causes déterminées par la loi.

« ART. 2. (*Corresp. aux art.* 229, 230, 231, 232 *et* 233.) Ces causes sont, les sévices ou mauvais traitemens, la conduite habituelle de l'un des époux qui rend à l'autre la vie commune insupportable, la diffamation publique, l'abandon du mari par la femme, ou de la femme par le mari, l'adultère de la femme accompagné de scandale public, ou prouvé par des écrits émanés d'elle, celui du mari qui tient sa concubine dans la maison commune. »

3. M. PORTALIS dit que les tribunaux se sont partagés sur le divorce : les uns le repoussent absolument, d'autres le modifient, deux l'admettent dans sa plus grande étendue, et même pour cause d'incompatibilité d'humeur.

De là trois questions préliminaires :

Faut-il admettre le divorce ?

Faut-il l'admettre seulement pour causes déterminées, ou même pour incompatibilité d'humeur?

Faut-il admettre, avec le divorce, la séparation de corps ?

4. Des tribunaux ont dit : Dans la religion catholique, le mariage est un sacrement ; il est indissoluble : le législateur peut-il admettre le divorce sans blesser la liberté

BIBLIOTHEQUE INTERUNIVERSITAIRE CUJAS

BIU Cujas

des cultes? S'il en a le droit, est-il prudent d'en user? Il faut examiner ces deux questions.

5. Et d'abord, le législateur peut-il autoriser le divorce?

La religion dirige le mariage par sa morale; elle le bénit par un sacrement.

La morale de la religion proscrit le divorce et la polygamie; mais la loi civile n'est pas obligée de se plier à tous les préceptes de la morale religieuse: s'il en était autrement, les lois ecclésiastiques deviendraient les seules lois de l'État, parce qu'il n'est rien que la morale ne règle par ses préceptes.

Quant au rite, qui bénit l'union des époux, il suppose le mariage, et ne le forme pas. On ne peut donc dire que le mariage appartient en entier à la religion: il existait avant elle, et on ne l'a fait intervenir que pour attirer la bénédiction du ciel sur un des engagemens les plus importans de la vie. Aussi le mariage a-t-il toujours été une des matières du droit civil, toujours la loi civile en a déterminé les empêchemens dirimans, et les cas où il est dissous. C'est pour cette raison que quand les premiers chrétiens trouvaient dans la loi civile quelque disposition qui leur semblait blesser leurs principes, ils ne la réformaient pas eux-mêmes par un réglement ecclésiastique; ils s'adressaient aux empereurs, et sollicitaient la modification de la loi, de la seule puissance qu'ils reconnussent avoir le droit de régler la matière du mariage.

Il y a plus, le principe de l'indissolubilité du mariage a été controversé dans l'Église même: *saint Epiphane* et *saint Ambroise* ont cru que le divorce pouvait avoir lieu pour cause d'adultère; *saint Augustin* est le premier qui ait fait adopter l'indissolubilité absolue, et, néanmoins, l'Église grecque a conservé le principe de *saint Ambroise* et de *saint Epiphane*. Dans les articles proposés, au treizième siècle, pour la réunion de l'Église grecque

BIU Cujas

avec l'Église romaine, on ne parla point du divorce, dans la crainte de mettre obstacle à cette réunion. Depuis, le concile de Trente donna un semblable exemple de condescendance : il avait d'abord préparé un décret pour anathématiser l'opinion contraire à l'indissolubilité absolue du mariage; les ambassadeurs de Venise représentèrent que ce décret blesserait les Grecs, habitans des îles soumises à la domination de leur république : le concile changea son décret, et se borna à prononcer anathème contre ceux qui prétendraient que l'Église se trompe, lorsqu'elle déclare le mariage indissoluble. Les premiers Pères se contentaient d'exhorter l'épouse répudiée à ne pas se remarier ; cependant ils permettaient aux époux de dissoudre leur mariage pour embrasser la vie religieuse, ce qui prouve qu'ils ne regardaient pas comme absolu le principe de l'indissolubilité.

6. Le divorce a été admis en France par les rois de la première race : il l'a été successivement dans tous les pays policés. Il n'a été proscrit que lorsque le ministre du sacrement est devenu aussi le ministre de la puissance civile ; car il eût été absurde de le forcer à agir contre sa croyance. Aujourd'hui il n'y a plus de confusion; le contrat civil est séparé du sacrement. L'Église a toujours reconnu cette distinction, et elle croit tellement que le mariage subsiste et est valable sans que le sacrement soit intervenu, qu'elle reconnaît les mariages des hérétiques et des infidèles, et ne les oblige pas à les réhabiliter lorsqu'ils se convertissent à la foi.

Le contrat de mariage, les causes qui le forment, les causes qui le dissolvent, sont donc exclusivement du domaine de la loi civile : ainsi le législateur peut autoriser le divorce.

7. Examinons maintenant s'il doit l'autoriser.

On a dit : La loi civile ne peut permettre le divorce,

BIU Cujas

sans être en discordance avec la loi religieuse qui le défend.

Le besoin de la langue a seul fait admettre cette expression, *permettre*, *autoriser* le divorce. A parler exactement, la loi civile ne le permet, ni ne l'autorise; elle se borne à en prévenir l'abus. En effet, s'il n'y avait pas de loi, la volonté de chacun serait la seule règle dans cette matière; chacun userait à son gré de la liberté naturelle; mais l'ordre public pourrait être blessé par cette liberté indéfinie, et c'est pour empêcher ces désordres que la loi intervient. Elle ne donne pas une liberté que tous tiennent de la nature; elle ne parle que pour la restreindre et la circonscrire dans les limites qui ne pourraient être franchies sans que la société fût troublée. La loi s'arrête là, et abandonne ensuite à la conscience l'usage du divorce. Il n'y aura donc point de discordance entre les lois civiles et les lois religieuses. Celles-ci sont la morale; elles poursuivent le désordre jusqu'au fond des cœurs : la loi civile n'arrête que les désordres extérieurs, lorsqu'ils troublent la tranquillité publique. La morale prend l'homme là où la loi civile cesse de le régir : elle va donc plus loin que la loi civile; elle condamne ce que la loi civile ne doit pas apercevoir. C'est ainsi que l'ingratitude, que l'usurpation sont des crimes aux yeux de la morale, tandis que la loi civile ne donne qu'en certaines occasions, action contre les ingrats; tandis qu'elle maintient les usurpations, lorsque le laps de temps en a masqué l'injustice. La loi civile dit ici : Je laisse à la conscience l'usage du divorce; mais si l'on en abuse contre l'ordre, je le défends.

8. Le législateur doit donc permettre le divorce si la politique le veut.

Pesons maintenant les motifs qui l'ont fait adopter par la politique.

BIU Cujas

Ils ont été mal exposés par la loi qui a introduit le divorce en France. Ce n'est point la liberté constitutionnelle qui en est la base; car elle ne donne point de droits arbitraires : elle n'existe au contraire que lorsque l'usage de la liberté individuelle est soumis à des règles qui l'empêchent de troubler l'ordre public, et voilà pourquoi la loi permet et défend. Le véritable motif qui oblige les lois civiles d'admettre le divorce, c'est la liberté des cultes. Il est des cultes qui autorisent le divorce; il en est qui le prohibent : la loi doit donc le permettre, afin que ceux dont la croyance l'autorise puissent en user. Ainsi, le système du divorce doit être conservé dans la législation civile.

9. Avant d'aborder la deuxième question, M. *Portalis* demande que le Conseil se prononce sur le principe.

Le Premier Consul met aux voix si le divorce sera conservé en France.

Le Conseil adopte en principe qu'il sera conservé.

10. M. Portalis reprend et discute la seconde question, qui consiste à savoir quelle attitude on donnera à l'usage du divorce : l'autorisera-t-on seulement pour causes déterminées, ou même sur la simple allégation d'incompatibilité d'humeur?

11. La section s'est divisée sur cette question : l'opinion de M. *Portalis* est que si le divorce pour incompatibilité d'humeur était admis dans la législation, il n'y aurait plus de mariage.

Dans cette matière il faut consulter les faits, l'expérience, les motifs qui font ordinairement agir les hommes.

D'abord les faits.

12. Le divorce n'est pas une découverte que la philosophie puisse réclamer, il a commencé avec les nations sauvages : ainsi la philosophie est ici désintéressée, et peut

BIU Cujas

examiner de sang-froid. Mais l'origine même du divorce est un préjugé contre lui : rarement l'enfance des nations est le temps de leur innocence.

Dans le principe, le divorce n'était qu'une répudiation de la femme par le mari; c'était l'abus de la force contre la faiblesse. On crut, dans la suite, qu'il était injuste de rendre si dure la condition de la femme; et on lui donna également le droit considérable de répudier son mari. On se trompa peut-être. Hors de la civilisation, et en l'absence des lois publiques, la loi de famille est la seule gardienne de l'ordre et des mœurs. Au surplus, le contrat de mariage, comme tous les autres contrats, ne pouvait être rompu sans cause; et, dans les mœurs sauvages d'alors, cette cause était presque toujours la violence. Après que les mœurs se furent adoucies, le divorce fut admis, même sans cause, mais sous la condition que le mari qui en userait, donnerait à la femme répudiée la moitié de ses biens, et consacrerait l'autre moitié à la religion: on doit à cette condition, de n'avoir point vu de divorce chez les Romains pendant l'espace de cinq siècles. La cause de leur retenue était dans leur loi, et non dans leurs mœurs; car, dans tous les siècles, les hommes se sont dirigés par leur intérêt. En effet, il est très ordinaire de se tromper lorsqu'on parle des mœurs des nations : c'est à tort qu'on suppose que les mœurs sont moins corrompues dans un siècle que dans un autre, chez un peuple que chez un autre; les passions étant les mêmes chez tous les hommes, elles ont toujours les mêmes résultats. La différence qu'on suppose entre les mœurs, n'est jamais qu'entre les manières. Cependant, chez les Romains, l'autorité des exemples finit par ruiner la loi qui gênait les divorces. Une autre cause encore contribua à les rendre plus fréquens; ce fut la distinction qu'on établit entre les diverses espèces de mariages. Tant qu'on ne

BIU Cujas

connut à Rome que le mariage solennel, l'union conjugale fut sévèrement respectée : quand on eut introduit l'usage du mariage moins solennel, formé par la seule possession entre les personnes qui vivaient ensemble, la législation se relâcha de sa première austérité, et admit le divorce par consentement mutuel, comme pour les causes les plus graves.

La religion chrétienne survint, et influa sur la matière. *Justinien*, pour se rapprocher des préceptes religieux, défendit le divorce par consentement mutuel, et ne le permit que pour les causes les plus importantes. Depuis, ses successeurs ont changé cette jurisprudence, et le droit a continué de varier.

13. Telle est l'histoire de la législation ancienne du divorce.

Il importe maintenant d'examiner ce qu'était le divorce pour cause non déterminée, dans l'opinion des anciens.

On entend dire à quelques personnes que la sévérité de la loi qui rejette le divorce sans cause déterminée, avait corrompu les mœurs et introduit la licence. Les anciens ne pensaient pas ainsi. *Tacite*, *Juvénal*, beaucoup d'autres ont cru, au contraire, que la dépravation des mœurs était la cause la plus ordinaire de ces sortes de divorces ; et c'est à ce sujet que *Juvénal* dit, d'une femme qui avait l'habitude d'en user, qu'elle pouvait compter le nombre de ses années par le nombre de ses maris. Aussi, quand on voulut rétablir les mœurs par l'austérité des lois, on mit des entraves aux divorces ; et (chose étonnante) l'Évangile, qui interdit le divorce, a été suivi en ce point par tous les législateurs. Ceci est peut-être la preuve la plus forte que les mœurs corrompues ne repoussent pas toujours les lois sévères. Tous les hommes aiment naturellement la morale, quoique peu la pratiquent ; et les

BIU Cujas

lois morales ont du moins l'avantage de restreindre les vices; elles leur impriment une flétrissure d'opinion qui les rend moins actifs, en les obligeant à se cacher.

Le divorce pour incompatibilité d'humeur est donc jugé par l'opinion, non d'un public de coterie, mais du public de l'histoire, du public de la postérité. Il n'est pas un poète, pas un historien, qui ne blâme ceux qui usent du divorce. Il est même étonnant que les philosophes se montrent plus rigoureux à cet égard que les théologiens protestans.

Il s'agit maintenant d'examiner si l'on doit admettre en France ce divorce indéterminé contre lequel s'élèvent l'histoire, l'opinion, l'expérience.

14. Qu'est-ce que l'incompatibilité d'humeur? Le tribunal de cassation n'a pas émis d'opinion sur ce sujet; mais la majorité de la commission qu'il avait formée, définit la cause d'incompatibilité, un motif de divorce qui n'a pas besoin de preuves: elle l'admet, et veut qu'on en prévienne l'abus par des précautions multipliées. Mais qu'est-ce donc qu'une loi qui exige le secours de tant de précautions? Qu'arrive-t-il? les précautions tombent dans la suite des temps; la loi leur survit, et reste. Est-il raisonnable de proposer une loi qu'il faut enchaîner comme une passion violente? Ainsi, du premier coup d'œil, on voit combien ce système est extraordinaire. C'est avec grande raison que le membre du tribunal de cassation qui l'a combattue, disait qu'il est difficile de concevoir comment on peut admettre une disposition qu'on avoue entraîner tant et de si grands dangers.

15. Si l'on considère en soi la nature du mariage et la nature du divorce, on arrive encore au même résultat. Examinons donc maintenant ce que c'est que le mariage, et ce que c'est que le divorce.

Le mariage, dit-on, est un contrat: oui, dans sa forme

BIU Cujas

extérieure, il est de la même nature que les autres contrats; mais il n'est plus un contrat ordinaire quand on l'envisage en lui-même, dans son principe et dans ses effets. Serait-on libre de stipuler un terme à la durée de ce contrat, qui est essentiellement perpétuel, puisqu'il a pour objet de perpétuer l'espèce humaine? Le législateur rougirait d'autoriser expressément une pareille stipulation; il frémirait si elle lui était présentée : et cependant on veut qu'il l'admette implicitement en adoptant cette cause d'incompatibilité d'humeur qui permet à chacun des époux de régler, à son gré, la durée du mariage! Cette liberté tacite est contre la nature du contrat.

Le mariage a encore un autre caractère : il ne subsiste pas pour les époux seuls; il subsiste pour la société, pour les enfans; il établit une famille. Faut-il, puisqu'il a tant d'importance, que les premières légèretés, que le premier caprice, soient capables de le détruire? *Montaigne* dit, avec raison, que le mariage est une chose trop sérieuse pour qu'on doive en sortir par une porte aussi enfantine que la légèreté. Mais, pour nous en mieux convaincre, suivons la dissolution du mariage dans ses effets. Le mari perd son autorité; la femme passe dans les bras d'un autre; les enfans ne savent à qui ils appartiennent.

Il faut une autorité dans la famille : la prééminence du sexe la donne au mari; s'il ne l'exerce point, il y a anarchie; s'il l'exerce, on demandera le divorce. C'est ainsi que la cause d'incompatibilité ruine l'autorité du mari, même avant qu'elle existe.

L'intérêt de la femme ne repousse pas moins le divorce pour causes indéterminées. Elle est entrée dans le mariage avec sa jeunesse, avec son honneur; elle en sort flétrie et dégradée : la loi peut-elle réparer ce malheur?

BIU Cujas

Si elle ne peut le réparer, et qu'elle l'autorise, elle est sacrilége; si elle ne peut rendre, après le divorce, la dignité d'épouse et de mère, comment souffrirait-elle que la femme fût réduite à une position telle, qu'elle dût ou demeurer dans un célibat forcé, ou se réfugier dans les bras d'un homme qui n'aurait pour elle que du mépris ? Aussi une expérience trop malheureuse a-t-elle éclairé les femmes sur le funeste don que leur avait fait la loi.

Si on se reporte maintenant aux enfans, on se rappellera ces lois anciennes qui avaient établi des peines pour les secondes noces, parce qu'elles supposaient qu'un père qui veut avoir d'autres enfans, qui a donné une marâtre aux fruits de sa première union, n'a plus pour eux la même tendresse : l'amour de la nouvelle épouse absorbe celui des enfans. C'est ainsi que le divorce met en contradiction, dans l'essence même du cœur humain, deux affections qui lui sont également naturelles.

16. S'il est des esprits que ces considérations ne persuadent pas, on leur demandera qu'est-ce que le divorce : c'est la séparation de deux époux. On ne veut pas qu'elle s'opère par consentement mutuel ; et l'on consent à la voir s'effectuer pour cause d'incompatibilité ! Mais pour qui s'effectuera-t-elle? pour l'intérêt d'un seul des époux. *Montesquieu* a dit que l'incompatibilité d'humeur est une cause suffisante de divorce ; mais il suppose que cette incompatibilité existe des deux côtés, et qu'elle détermine le consentement mutuel des deux époux à la dissolution du mariage. Mais comment admettre le divorce par le consentement d'un seul, pour son intérêt, quand l'autre résiste? Vous voulez que la volonté d'un seul devienne la loi suprême; une volonté particulière, obscure, sans motifs, souvent dégoûtante. Que le divorce s'opère par la volonté de l'un des époux, quand il y a

BIU Cujas

des causes réelles, on le conçoit; alors il est un châtiment pour l'autre: mais le divorce par incompatibilité d'humeur serait pour l'un un bienfait, pour l'autre un malheur.

17. Examinons maintenant la cause d'incompatibilité dans ses rapports avec les mœurs de la nation.

On les a défigurées ces mœurs; on a prétendu que la probité, que la décence, ne s'y montrent que par exception. J'aime, je respecte trop ma nation, dit M. *Portalis*, pour donner mon assentiment à cette assertion erronée. Les Français sont légers, mais ils ont des vertus: c'est dans les départemens, c'est dans les campagnes qu'il faut aller chercher les mœurs françaises. Là, le scandale du divorce a été rejeté avec mépris; là, on n'a point usé du divorce, les tribunaux l'attestent: voilà le vœu de la nation. Cependant les Français sont légers: et c'est précisément cette mobilité que la loi doit fixer; elle est faite pour réformer les mœurs, non pour les pousser dans la fausse direction qu'elles ont prise.

18. On dit que la cause d'incompatibilité a l'avantage de masquer l'adultère, l'impuissance, en un mot toutes ces causes qui ne peuvent être énoncées sans offenser les oreilles chastes. Quoi! on dit nos mœurs corrompues, et l'on nous accorde tant de délicatesse! Il est vrai, néanmoins, que les mœurs sont quelquefois moins épurées que le langage. Mais la loi ne peut être moins pure ni moins sévère que le langage. Cependant on s'abuse si l'on croit que la cause d'incompatibilité sera la sauvegarde de l'honneur; une femme dira au législateur: « Vous me déshonorez « en cachant la vraie cause de mon divorce; vous donnez « lieu à tous les soupçons; tandis que mon mari, qui me « répudie, ne me quitte qu'entraîné par une passion « honteuse. » Et quel inconvénient y a-t-il que les accusations en adultère soient publiques? C'est le crime qui fait

BIU Cujas

la honte, et non l'accusation. Que l'on rentre dans soi, et l'on verra que la seule crainte dont on est agité, est celle du ridicule : car il faut l'avouer, dans l'état de nos mœurs, on cherche plus à se sauver du ridicule que du vice même. Mais pourquoi donc la loi ne mettrait-elle pas à profit cette crainte du ridicule, que nous portons jusqu'à l'exagération? Elle peut retenir les époux dans le devoir; elle peut les retenir dans les liens du mariage, par la répugnance qu'elle leur donne à proposer certains griefs que l'on est honteux de rendre publics. Pourquoi dédaignerions-nous de diriger contre le vice l'arme du ridicule, si souvent dirigée contre les vertus?

19. Enfin, quand des époux sauront qu'ils ne peuvent pas se délier légèrement, ils seront plus attentifs à se complaire, plus exacts dans leurs obligations mutuelles, plus portés à se ménager, et à étouffer des semences de divisions qui souvent ne s'accroissent et n'amènent une rupture que parce qu'on sait qu'on peut se séparer. Que la générosité qui caractérise le Français dans toutes les actions de la vie, ne soit pas bannie de l'intérieur des ménages, et qu'elle s'exerce surtout entre les époux : alors la patience, le pardon, le support, l'indulgence, seront les appuis secourables du mariage, et le mariage rentrera dans le sein de la nature et de la morale.

20. M. Tronchet dit que cette question appartient plus aux sentimens qu'aux raisonnemens; qu'il en appelle à tout homme honnête et moral : aucun ne niera que la cause d'incompatibilité ne soit une source de dépravation.

Il y a de l'inconséquence dans le système adopté par la majorité de la commission du tribunal de cassation. Elle veut que le demandeur en divorce pour incompatibilité d'humeur, perde, indépendamment de ses avantages matrimoniaux, la moitié de ses biens.

Comment présenter, avec cette condition, ce qu'on

BIU Cujas

prétend être un remède offert à celui qu'on suppose opprimé! comment punir celui-ci en faveur du coupable! Cependant cette précaution est la seule qui puisse arrêter le divorce pour cause d'incompatibilité. Les délais et toutes autres précautions ne produiraient pas cet effet; on persisterait, par amour-propre, dans une demande que l'on n'aurait formée que par légèreté.

Au reste, l'incompatibilité d'humeur, d'après ceux qui proposent cette cause de divorce, ne serait admise que lorsqu'elle irait jusqu'à rendre aux époux la vie insupportable. Or, il est impossible qu'elle arrive à ce degré sans se manifester par des faits qui deviennent des causes déterminées de divorce. La cause d'incompatibilité d'humeur est donc inutile.

M. Maleville assure que si le tribunal de cassation, dont il est membre, eût été consulté, il n'eût pas adopté l'avis des trois membres de sa commission sur la cause d'incompatibilité; que la plupart de ceux qui le composent, s'en s'ont expliqués.

M. Tronchet dit qu'il faut, dans cette matière, consulter aussi l'opinion publique; qu'elle s'est expliquée par les tribunaux. Tous, ou ont rejeté la cause d'incompatibilité, ou, comme celui de Paris, ont demandé qu'elle fût prouvée par des faits; ce qui rentre dans le système des causes déterminées.

Le Premier Consul dit que cependant le tribunal d'appel de Paris semble admettre la cause d'incompatibilité. Il veut que deux individus qui ne peuvent vivre ensemble, soient séparés sans déshonneur, pourvu que quelques faits viennent à l'appui de l'allégation de l'incompatibilité d'humeur et de caractères.

M. Tronchet répond que le tribunal d'appel de Paris, en examinant cette expression du projet de Code Civil, *rend la vie insupportable*, la trouve sans inconvénient,

BIU Cujas

parce qu'il est impossible que cette situation ne paraisse par quelques faits faciles à prouver : or, si le tribunal admet la nécessité d'une preuve, il rejette évidemment la simple allégation.

21. Le PREMIER CONSUL dit que le jugement qui prononcerait le divorce serait déshonorant, s'il était fondé sur des faits prouvés. Un homme honnête ne rend point la vie insupportable à sa compagne ; mais l'incompatibilité d'humeur entre deux individus qui ne sont pas organisés de même, ne porte aucune atteinte à leur moralité. (1)

M. TRONCHET objecte que la malignité se plairait à répandre que le prétexte d'incompatibilité a été employé pour cacher des causes plus honteuses.

Il observe qu'au surplus il n'entend proscrire que la simple allégation, et qu'il admettrait l'incompatibilité prouvée.

22. M. BOULAY dit qu'un des motifs qui ont décidé son opinion contre la cause d'incompatibilité, c'est que la procédure en divorce sera secrète dans tous les cas.

Le PREMIER CONSUL dit que peut-être la procédure publique serait utile lorsque le divorce serait demandé pour une cause grave ; parce que la crainte du déshonneur pourrait retenir les époux dans le devoir.

23. M. RÉAL dit que lorsqu'un époux aura demandé le divorce pour cause d'adultère et qu'il aura succombé dans sa demande, le sort de sa femme sera affreux, si elle est forcée de retourner avec lui ; que cependant elle ne pourra se prévaloir, pour demander le divorce, de la cause de diffamation, puisque la plaidoirie aura été secrète.

M. PORTALIS répond qu'une telle accusation est diffamatoire et calomnieuse, même lorsque la procédure a

---

(1) *Voyez* les PROLÉGOMÈNES, Tome Ier, page 95.

BIU Cujas

été secrète, et qu'elle autorise la femme à rompre avec un mari qui ne la jugeait pas digne d'être son épouse.

24. Le PREMIER CONSUL dit que le système de M. *Portalis* se réduit à ceci. Le principe de la liberté des cultes exige qu'on admette le divorce ; l'intérêt des mœurs demande qu'on le rende difficile. Ainsi, dans ce système, ce n'est pas par des vues politiques que le divorce est admis ; il ne le serait pas s'il n'était dans les principes d'aucun culte. D'un autre côté, il deviendrait si difficile et si déshonorant, qu'il serait en quelque sorte exclu.

M. PORTALIS répond qu'il ne propose point d'ôter le divorce à un peuple qui en est en possession depuis dix ans ; qu'il ne croit point que toute demande en divorce soit déshonorante ; mais que quand elle l'est, peu importe ; qu'au surplus, il ne veut rendre le divorce en soi ni déshonorant ni impossible.

Le PREMIER CONSUL dit qu'il est permis de se marier à quinze et à dix-huit ans, c'est-à-dire avant l'âge où il est permis de disposer de ses biens : croit-on que cette exception faite en faveur du mariage aux principes généraux sur la majorité, doive faire établir que, quoique l'un des époux ait reconnu l'erreur dans laquelle il est tombé à un âge aussi tendre, il ne pourra néanmoins la réparer sans se flétrir ? C'est tout au plus ce qu'on pourrait décider si le mariage n'était autorisé qu'à vingt ans et à vingt et un ans. On a dit que le divorce pour incompatibilité est contraire à l'intérêt des femmes, des enfans, et à l'esprit de famille. Mais rien n'est plus contraire à l'intérêt des époux, lorsque leurs humeurs sont incompatibles, que de les réduire à l'alternative ou de vivre ensemble, ou de se séparer avec éclat. Rien n'est plus contraire à l'esprit de famille qu'une famille divisée. Les séparations de corps avaient autrefois, par rapport à la femme, au mari, aux enfans, à la famille, à peu près les

BIU Cujas

mêmes effets qu'a le divorce; cependant elles étaient aussi multipliées que les divorces le sont aujourd'hui: mais elles avaient cet inconvénient, qu'une femme déhontée continuait de déshonorer le nom de son mari, parce qu'elle le conservait. Le respect pour les cultes obligera d'admettre la séparation de corps; mais il ne serait pas convenant de restreindre tellement le divorce par les difficultés qu'on y apporterait, que les époux fussent tous réduits à n'user que de la séparation.

L'article 2 du projet spécifie des causes pour lesquelles il admet le divorce: mais quel malheur ne serait-ce pas que de se voir forcé à les exposer, et à révéler jusqu'aux détails les plus minutieux et les plus secrets de l'intérieur de son ménage! Le système mitigé de l'incompatibilité prévient, à la vérité, ces inconvéniens; cependant comme il suppose des faits et des preuves, il est aussi flétrissant que le système des causes déterminées.

D'ailleurs ces causes, quand elles seront réelles, opéreront-elles toujours le divorce? La cause de l'adultère, par exemple, ne peut obtenir de succès que par des preuves toujours très difficiles, souvent impossibles. Cependant le mari qui n'aurait pu les faire, serait obligé de vivre avec une femme qu'il abhorre, qu'il méprise, et qui introduit dans sa famille des enfans étrangers. Sa ressource serait de recourir à la séparation de corps; mais elle n'empêcherait pas que son nom ne continuât à être déshonoré.

Le Consul se résume en demandant si les deux articles du projet dispenseront les personnes qui voudront user du divorce, de recourir à la séparation de corps.

M. Portalis observe que les causes du divorce étant, d'après le projet, celles qui feraient obtenir la séparation, les difficultés et les facilités seront les mêmes pour les deux modes.

BIU Cujas

Il répond aux objections qui lui ont été faites. Il dit qu'en autorisant le mariage à quinze et à dix-huit ans, la loi exige aussi le consentement du père ou de la famille; qu'ainsi elle a pris toutes les précautions qui étaient en son pouvoir pour empêcher le mineur d'être surpris.

Au surplus, il ne faut peut-être pas argumenter des règles des autres contrats, à celles qui doivent régir le mariage. Dans les autres contrats la nature reste muette: mais elle intervient dans le contrat de mariage. De là les distinctions que font les lois entre ces deux espèces de majorité. Le mariage est sans doute une affaire très sérieuse; mais la tendresse des pères doit rassurer contre les surprises auxquelles sont exposés les enfans mineurs. Ces mineurs eux-mêmes ont, à cet égard, une maturité que leur donne le sentiment, et qu'on peut prendre pour guide toutes les fois que quelque passion ne les pousse pas à former un mariage inconvenant et mal assorti.

Le Premier Consul dit que le mariage n'est pas toujours, comme on le suppose, la conclusion de l'amour. Une jeune personne consent à se marier, pour se conformer à la mode, pour arriver à l'indépendance et à un établissement; elle accepte un mari d'un âge disproportionné, dont l'imagination, les goûts et les habitudes ne s'accordent pas avec les siens. La loi doit donc lui ménager une ressource pour le moment où l'illusion cessant, elle reconnaît qu'elle se trouve dans des liens mal assortis, et que sa volonté a été séduite.

M. Portalis dit qu'il y a des inconvéniens des deux côtés. Cependant, ajoute-t-il, si l'on déshonore le mariage, les passions gagnent; elles perdent au contraire si le mariage est respecté.

Au reste, quand on veut juger un principe, quand on veut juger une loi, il ne faut pas uniquement s'occuper

BIU Cujas

des inconvéniens qu'elle ne peut empêcher, et qui sont toujours sensibles; il faut voir encore ceux qu'elle prévient et qu'elle étouffe. Car si on ne voyait que les inconvéniens qu'une loi ne peut empêcher, il y aurait des raisons de proscrire la morale même. Pour ne pas tomber dans l'erreur, il faut tout balancer. Le contrat de mariage doit au moins avoir autant de solidité que les autres contrats. Tout père de famille tremblerait si le divorce était rendu trop facile, et si la durée du mariage dépendait du libre arbitre de chacun des époux. A la vérité, dans le système proposé, quelques individus seront malheureux : mais le mariage n'est pas seulement institué pour les époux; l'époux n'est là que le ministre de la nature pour perpétuer la société. La société, dans ce contrat, vient s'enter sur la nature. Le mariage n'est pas un pacte, mais un fait; c'est le résultat de la nature, qui destine les hommes à vivre en société.

Le Premier Consul pense que le mariage prend sa forme des mœurs, des usages, de la religion de chaque peuple. C'est par cette raison qu'il n'est pas le même partout; il est des contrées où les femmes et les concubines vivent sous le même toit, où les esclaves sont traités comme les enfans. L'organisation des familles ne dérive donc pas du droit naturel : les ménages des Romains n'étaient pas organisés comme ceux des Français.

Les précautions établies par la loi pour empêcher qu'à quinze et à dix-huit ans on ne contracte avec légèreté un engagement qui s'étend à toute la vie, sont certainement sages : cependant sont-elles suffisantes ? Qu'après dix ans de mariage, le divorce ne soit plus admis que pour des causes très graves, on le conçoit; mais puisque les mariages contractés dans la première jeunesse sont si rarement l'ouvrage des époux; puisque ce sont les familles qui les forment d'après certaines idées de con-

BIU Cujas

venances, il faut que les premières années soient un temps d'épreuve, et que, si les époux reconnaissent qu'ils ne sont pas faits l'un pour l'autre, ils puissent rompre une union sur laquelle il ne leur a pas été permis de réfléchir. Cependant cette facilité ne doit favoriser ni la légèreté, ni la passion. Qu'on l'entoure donc de toutes les précautions, de toutes les formes propres à en prévenir l'abus; qu'on décide, par exemple, que les époux seront entendus dans un conseil secret de famille, formé sous la présidence du magistrat; qu'on ajoute encore, si l'on veut, qu'une femme ne pourra user qu'une seule fois du divorce; qu'on ne lui permette de se remarier qu'après cinq ans, afin que le projet d'un autre mariage ne la porte pas à dissoudre le premier; qu'après dix ans de mariage, la dissolution soit rendue très difficile. On a donc des moyens de restreindre les effets de la cause trop vague de l'incompatibilité d'humeur.

M. Boulay dit qu'il ne regarde pas l'allégation d'incompatibilité comme une cause de divorce qui soit immorale dans tous les cas. Un époux vertueux se trouve lié à une épouse adultère; plus il a de mœurs, et plus elle lui inspire d'horreur: il veut donc la repousser; mais les preuves lui manquent; s'il en a, la commisération, l'honneur de ses enfans, son propre honneur, l'empêchent de s'en servir, précisément, parce qu'il a de la morale; il ne lui reste de moyen de briser le joug qui l'accable, que dans l'incompatibilité d'humeur.

M. Portalis répond que cette hypothèse est favorable; mais qu'il faut voir aussi celle où un époux corrompu abuserait de la cause d'incompatibilité pour chasser une épouse vertueuse et fidèle.

M. Boulay continue, et déclare que cependant il rejette la simple allégation d'incompatibilité, attendu que,

BIU Cujas

dans la masse de ses effets, elle serait plus désastreuse qu'utile.

M. Maleville dit que le mariage n'est plus qu'un concubinage, si la volonté de l'une des parties suffit pour le dissoudre : comment un homme sensé oserait-il se marier, ou un père tendre donner sa fille à quelqu'un qui pourrait la déshonorer, et la renvoyer huit jours après avec ce facile prétexte?

La cause d'incompatibilité, alléguée par une seule partie, n'a été admise chez aucun peuple : les Romains même n'ont admis le divorce pour consentement mutuel, que par une erreur évidente; ils mettaient le contrat de mariage sur la même ligne que les autres contrats. *Henri VIII* avait introduit en Angleterre la cause d'incompatibilité : depuis, elle a été abrogée, et le divorce n'est plus admis que pour cause d'adultère, encore faut-il un acte du Parlement pour déclarer le mariage dissous.

On fait valoir la considération de la jeunesse des époux; mais la jeunesse est précisément l'âge où l'on abusera le plus de la cause d'incompatibilité. On dit qu'il faut conserver le motif de l'incompatibilité, pour ne pas obliger un mari délicat à se couvrir de honte en accusant sa femme d'adultère; mais, sans examiner ici s'il ne serait pas plus politique et plus juste de punir sévèrement l'adultère que d'en faire un sujet de risée, pour une demande en divorce pour incompatibilité d'humeur qui aura pour cause secrète l'adultère, il y en aura vingt qui n'auront d'autres motifs que la légèreté et le libertinage.

Au fond, dans des questions de morale, où l'on ne peut rien démontrer, où il n'y a point de règles certaines pour discerner la vérité, il est fort aisé de faire des raisonnemens séduisans, quelque parti que l'on embrasse, et tous ces raisonnemens se réduisent à ceci : Telle chose

BIU Cujas

vous paraît probable, et à moi, non ; mais il y a un moyen plus sûr que les raisonnemens pour découvrir cette vérité si difficile à démêler, c'est l'expérience.

Or, pourquoi à Rome, quand les divorces étaient si communs, fut-on obligé de faire des lois pour forcer les citoyens à se marier ? Pourquoi l'Angleterre, après avoir autorisé le divorce pour cinq causes, l'a-t-elle réduit au seul adultère ? pourquoi, depuis que nous avons le divorce, y a-t-il tant de mariages annulés, quoique les mœurs n'en soient pas devenues meilleures, ni les mariages qui restent, plus heureux ? Pourquoi y a-t-il cent fois plus de divorces qu'il n'y avait autrefois de séparations ?

Comment, après cette expérience de tous les temps et de tous les pays, pourrait-on croire à la justesse de tous les raisonnemens qui se font en faveur du divorce, et spécialement pour conserver les motifs d'incompatibilité d'humeur et de consentement mutuel ? Comment se persuader qu'ils contribuent, en effet, au bonheur des mariages, à la population, et à la pureté des mœurs ?

C'est surtout l'admission de ces motifs qui a fait élever les divorces au nombre effrayant qui nous est certifié, et l'on voudrait encore conserver ces moyens de dissolution du mariage ! Il est cependant deux vérités qu'on ne peut pas mettre en problème : la première, qu'il n'y a que les mariages qui puissent perpétuer la république ; la seconde, que le nombre des mariages diminue toujours en proportion de l'augmentation de celui des divorces.

M. Tronchet réduit la question à savoir si l'on doit permettre la dissolution du mariage pour motif non prouvé. Or, le mariage est un acte important ; il est la base de la société ; on doit donc l'entourer de tout ce qui peut le faire respecter et chérir. Ce motif a porté

BIU Cujas

tous les peuples à repousser le divorce pour causes indéterminées.

Ce qu'on a dit de la situation fâcheuse où se trouve un mari qui sait sa femme adultère, et qui ne veut pas divulguer ce scandale, ne peut pas faire d'impression : on doit juger chaque chose par la masse des effets et des inconvéniens qu'elle produit. Si donc on compare quelques inconvéniens qui suivent l'exclusion de la simple allégation d'incompatibilité, avec l'immense latitude que son admission présente aux passions et aux caprices, on demeure convaincu que ce dernier inconvénient est infiniment plus grave et plus fréquent que les autres.

L'objection tirée de l'état des mineurs, est plus frappante.

Mais si, malgré l'assistance du père et de la famille, un mineur se trouve lésé, et qu'on croie juste de lui accorder la restitution en entier, il ne pourra l'obtenir, si l'on suit exactement les principes des contrats, qu'autant qu'il prouvera la lésion.

Le Ministre de la justice dit que toutes les lois ont leurs inconvéniens; que la meilleure est celle qui en a le moins. Le divorce pour incompatibilité peut, en quelques cas, être un remède salutaire; mais cet avantage n'est rien si on le compare à tous les inconvéniens qui en peuvent naître, et qui peuvent compromettre le mariage lui-même. Qu'est-ce en effet que cette allégation d'incompatibilité d'humeur? Ou elle se résout en faits, ou ce n'est plus que le résultat du caprice. Dans ce dernier cas, peut-on admettre le divorce? ne serait-ce pas se jouer du mariage, le plus saint des contrats? Dans le premier, ou les faits sont graves, ou ils sont légers : s'ils sont légers, tout le monde convient que le divorce ne doit pas avoir lieu; s'ils sont graves, la loi les admet pour causes de divorce, sans qu'il soit besoin d'invoquer

BIU Cujas

l'incompatibilité. A quoi sert donc le divorce pour incompatibilité d'humeur ?

Prenez-y garde, continue le ministre ; dans ce mode de divorce, je trouve presque toujours un des époux sacrifié. Une femme veut se séparer d'un époux qui lui déplaît ; elle alléguera l'incompatibilité d'humeur ; et malgré toutes les protestations que fera le mari de la compatibilité de son caractère, de sa bonne conduite et de sa douceur, le divorce sera prononcé, et le mariage dissous. Il en sera de même lorsque le mari, par inconstance, ou pour former de nouveaux liens, voudra se débarrasser de sa femme ; une incompatibilité qui n'a jamais existé, sera invoquée avec succès. Ainsi, contre la règle fondamentale des contrats, le mariage sera dissous par le fait et par la volonté d'un seul, malgré l'opposition et la résistance de l'autre.

Au reste, l'expérience éclaire sur les deux systèmes. Dans la législation ancienne, on ne connaissait pas la cause d'incompatibilité, et on ne prononçait la séparation de corps que pour des cas graves, et cependant, dans ce système, les époux n'en étaient pas plus malheureux : la patience étouffait les premiers germes de division ; l'idée que le mariage était indissoluble accoutumait insensiblement un époux à l'autre, et finissait par en faire des époux unis. Depuis qu'il y a plus de facilité pour se quitter, les divorces sont devenus innombrables.

25. M. Emmery dit que *Montesquieu* regarde l'incompatibilité d'humeur comme la cause la plus puissante pour rompre le mariage, mais par le divorce seulement, et non par la répudiation de la part d'un seul, laquelle, dans cette discussion, on confond mal à propos avec le divorce.

Par les lois romaines, la répudiation n'était d'abord

BIU Cujas

permise qu'au mari, et seulement en trois cas : lorsque la femme était adultère, lorsqu'elle avait formé des desseins sur sa vie, lorsqu'elle se servait de fausses clefs.

La répudiation a été ensuite permise à la femme, et alors elle est devenue plus générale. Alors aussi, parce que l'un et l'autre époux avaient le droit de répudiation, et que la volonté d'en user se rencontrait quelquefois dans tous les deux, on a reçu le divorce pour le cas où ce concours existerait, et on l'a admis sans cause. Il n'y a donc de vrai divorce que par consentement mutuel : lorsqu'un seul demande la dissolution du mariage, on doit exiger des causes; et alors il n'y a plus de divorce, il y a répudiation. La faculté donnée à un seul des époux de rompre le mariage sans cause prouvée, serait une tyrannie. L'incompatibilité ne peut donc être admise que lorsqu'elle est mutuelle.

Ce système, au surplus, est très propre à cacher les causes honteuses du divorce. Presque toujours celui qui aura lieu de craindre qu'on ne les allègue contre lui, se prêtera au divorce par consentement mutuel, afin d'éviter un éclat qui le couvrirait de honte.

Le CONSUL CAMBACÉRÈS dit que si l'on admettait le divorce par consentement mutuel, il serait nécessaire de déclarer les époux qui en auraient usé, incapables de contracter ensemble un mariage nouveau; autrement, l'on abuserait de ce moyen pour opérer un divorce fictif, dont l'objet réel serait de changer les conventions matrimoniales.

M. CRETET dit qu'on a prouvé, à la vérité, les dangers du divorce pour simple allégation d'incompatibilité; mais qu'on n'a pas cherché le moyen d'en corriger les inconvéniens.

Ce moyen consisterait peut-être à soumettre d'abord les époux à l'épreuve d'une séparation momentanée, mais

BIU Cujas

assez longue pour leur donner le temps de réfléchir; d'essayer, en quelque sorte, la vie qui les attend après le divorce; de laisser calmer les passions impétueuses, et de donner lieu à des regrets que le temps amène souvent, et qui infailliblement viendraient trop tard, si le mariage avait été d'abord rompu; mais cette séparation ne devrait pas être absolue.

Le PREMIER CONSUL dit que, dans l'état de la discussion, la première question qu'il paraisse nécessaire de traiter, est celle de savoir si le divorce par consentement mutuel sera admis.

M. BIGOT-PRÉAMENEU soutient que ce divorce est inadmissible. Le contrat de mariage n'appartenant pas aux époux seuls, ne peut être détruit par eux : les enfans, la société, y sont parties intéressées.

Le PREMIER CONSUL dit que le mariage ayant été formé sous l'autorisation des familles, on pourrait exiger cette même autorisation pour le dissoudre par le consentement mutuel, afin qu'il ne fût rompu que de la même manière qu'il a été contracté. Cette condition du consentement de la famille serait une garantie que le mariage ne serait dissous que pour des causes graves et réelles; et cependant il existerait un moyen de couvrir les causes de divorce que l'intérêt des mœurs ne permet pas de divulguer.

Le MINISTRE DE LA JUSTICE dit que si le divorce par consentement mutuel n'avait lieu que pour couvrir des causes graves, il serait possible de l'admettre; mais que si on l'admettait à ce titre, bientôt les causes graves disparaîtraient, et il ne resterait plus que le consentement mutuel : de manière que la dissolution du mariage pourrait être l'effet d'un caprice mutuel, ce que la loi et les mœurs ne pourront jamais tolérer.

Il ajoute que, jusqu'ici, les conseils de famille ont été

BIU Cujas

de peu de secours. Les hommes sont naturellement égoïstes; ils sont froids pour les affaires d'autrui : on ne trouve guère l'esprit de famille que dans les ascendans et dans les descendans. L'expérience prouve que les parens n'interviennent ordinairement dans les divorces que d'une manière purement officieuse; qu'ils se prêtent à tout ce qu'on veut, et semblent ne satisfaire qu'à une simple formalité.

M. Bigot-Préameneu dit que si l'on veut que le conseil de famille se décide d'après des preuves, ce ne sera qu'un tribunal intérieur; qu'ainsi il n'y aura de changement que dans la forme. Mais il importe d'examiner, avant tout, si les preuves sont exigées.

M. Boulay dit que l'idée de faire intervenir la famille est dans la nature des choses : si, par le passé, cette intervention n'a produit que peu d'effet, c'est que les lois révolutionnaires avaient dissous les familles.

Le Premier Consul dit qu'on se méprend sur son système. Ce n'est pas un tribunal de famille qu'il veut, c'est le consentement de la famille, ou plutôt des deux familles. Le tribunal public serait le seul qui prononcerait le divorce, mais sans procédure et sans examen, quand les époux lui auraient justifié de ce double consentement. Il faudrait que les pères, les mères, en un mot tous les parens, appelés des deux côtés, eussent été unanimes. Leur aveu serait une garantie suffisante qu'il y a des causes réelles de divorce; car ils ont intérêt de maintenir un mariage qu'ils ont formé, et ils ne partagent pas l'égarement et les passions qui peuvent faire agir les époux.

M. Portalis dit qu'il n'adopte le divorce par consentement mutuel sous aucun rapport; mais que, si ce moyen de divorce était admis, il faudrait au moins qu'il fût restreint au cas où il n'y aurait pas d'enfans.

M. Emmery admet que l'autorité qui a formé le ma-

BIU Cujas

riage intervienne pour le dissoudre, quand le divorce est demandé pour consentement mutuel par des époux mineurs; mais il voudrait que, lorsque les époux sont majeurs, ils fussent abandonnés à leur propre discernement.

Le PREMIER CONSUL dit qu'ils doivent toujours être considérés comme mineurs, parce que les passions ne leur permettent pas d'user de leur maturité d'esprit.

Le CONSUL CAMBACÉRÈS dit que le mode proposé est ingénieux, en même temps qu'il ne blesse point la réciprocité, première loi des contrats. En effet, parmi les antagonistes du divorce, on en remarque peu qui s'élèvent contre cette institution, lorsqu'elle est fondée sur le changement de volonté des deux époux : ici il est question de faire, du consentement mutuel, une véritable ressource, pour laisser à des époux qui se méprisent ou se détestent, des moyens de se désunir sans les assujettir à une preuve souvent impossible, et sans les exposer à des révélations dont la pudeur serait alarmée.

Toutefois, le Consul estime qu'il serait dangereux de subordonner le succès de cette demande au consentement donné par des collatéraux, que des raisons d'intérêt rendraient souvent injustes ou difficiles. Il n'en est pas de même de l'aveu des ascendans : l'intervention nécessaire de ceux à qui les époux doivent la naissance, peut souvent servir à les rapprocher. Il reste à examiner si ce divorce doit être admis quand il y a des enfans de l'union. Au premier aspect, il semble que la négative doive prévaloir. Le mariage est un contrat dans lequel les enfans sont des tiers intéressés; or, s'il est vrai de dire que la convention peut être annulée par la volonté de ceux qui l'ont formée, il est également vrai de dire qu'elle doit subsister si, en la détruisant, l'on préjudicie à des tiers : qui peut douter que des enfans en minorité n'aient à souffrir d'une résolution qui les rend orphelins, et qui,

BIU Cujas

pour ainsi dire, ne leur laisse plus de maison, de famille? D'un autre côté, le divorce par consentement mutuel paraissant, dans la proposition qui est faite, avoir essentiellement pour objet de garantir les époux et leur postérité de cette espèce d'opprobre que le préjugé se plaît à répandre, peut-être y aurait-il de l'avantage à permettre le divorce par consentement mutuel, lors même que les deux époux ont des enfans.

Le Premier Consul dit que le divorce par consentement mutuel ne devrait pas être admis après dix ans de mariage, et sans l'autorisation des ascendans; que cependant, à défaut d'ascendans, on pourrait appeler des hommes graves par leur réputation et par leur âge, qui porteraient la responsabilité morale du divorce, et arrêteraient les écarts de l'opinion, si elle interprétait mal les causes qui l'ont fait prononcer.

Le tribunal serait obligé de suivre la décision de ce jury.

M. Tronchet dit qu'on ne voit pas facilement quelle serait l'utilité de l'intervention de la famille. Si c'est pour réconcilier les époux, elle sera sans succès; jamais un conseil de famille ne rapprochera des époux las l'un de l'autre. Si la famille devient juge, elle ne sera pas impartiale: elle se divisera, et chacun, suivant ses inclinations et ses rapports, prendra parti entre les époux. Voudra-t-on, pour empêcher cet effet, que la famille prononce d'après les motifs secrets des demandeurs? alors elle n'est plus qu'un tribunal, et le divorce a lieu pour causes déterminées. Les parens, d'ailleurs, ne mettent jamais un grand intérêt à ces sortes de discussions: les amis épousent les intérêts de l'époux avec lequel ils sont le plus liés.

En général, il ne faut pas perdre de vue l'importance du mariage. Ce contrat ne doit être présenté, même

BIU Cujas

dans l'ordre civil, que comme un engagement sacré : ainsi, tout ce qui tend à l'affaiblir est dangereux. Le mariage perd sa dignité, et on le contractera avec moins d'attention, s'il est possible que les volontés qui l'ont formé le dissolvent.

Le PREMIER CONSUL dit que dans le système de M. *Emmery*, le consentement mutuel n'est pas la cause du divorce, mais un signe que le divorce est devenu nécessaire. Ainsi le tribunal prononcera le divorce, non parce qu'il y aura consentement mutuel, mais quand il y aura consentement mutuel : il s'arrêtera à ce signe, et n'ira pas jusqu'aux causes réelles qui peuvent avoir amené la rupture entre les époux. Ce mode a l'avantage de dérober au public les motifs qu'on ne pourrait énoncer sans alarmer la pudeur.

De toutes les causes pour lesquelles la législation a admis le divorce, l'adultère est la seule qui rompe l'engagement du mariage; elle doit donc être la seule cause déterminée du divorce, la seule pour laquelle il puisse être prononcé d'après un examen et une procédure judiciaires. On laisserait cependant à l'époux outragé la faculté de couvrir le déshonneur de sa femme, en recourant au divorce par consentement mutuel, entouré des formes et des précautions qui ont été proposées. Ce dernier mode, qui n'entraîne pas d'examen judiciaire, serait le seul admis, lorsque le divorce serait demandé pour d'autres causes que pour adultère : il n'aurait pas les inconvéniens du divorce pour incompatibilité d'humeur, lequel en effet blesse l'essence du mariage.

M. TRONCHET dit que le système de la section a aussi l'avantage d'ensevelir la procédure dans le secret. La cause serait plaidée à huis clos; les procédures demeureraient cachées dans le greffe; le jugement n'exprimerait pas la cause du divorce.

BIU Cujas

Ce qu'on doit surtout craindre dans l'autre système, c'est l'indulgence des familles, c'est leur intérêt; car, puisqu'ordinairement cette dernière cause porte l'un des époux à résister au divorce, elle peut aussi déterminer l'opinion de la famille.

Le Premier Consul dit que le système du consentement mutuel, tel qu'il est proposé, est même plus rigoureux que le projet de la section. Les articles de ce dernier projet sont vagues; et en admettant, pour le divorce, des causes très légères, ils détruisent la belle théorie sur laquelle ils sont fondés.

M. Bigot-Préameneu observe que, devant le conseil de famille, les époux s'accorderont pour alléguer et avouer tous les faits qui peuvent conduire à un divorce qu'ils désirent également; qu'ainsi, le divorce par consentement mutuel se trouverait rétabli sans modifications.

Le Premier Consul dit qu'il ne propose pas d'établir un conseil de famille proprement dit; que chacun des époux prendrait séparément l'autorisation de la sienne. Si un seul des ascendans refuse son consentement, il n'y a pas de divorce.

M. Devaines dit que quand la véritable cause de la demande en divorce sera l'impuissance ou les sévices, le défendeur ne se prêtera pas à le laisser prononcer par consentement mutuel.

M. Tronchet dit que le système de n'admettre le divorce que pour cause d'adultère et par consentement mutuel, entraînerait deux inconvéniens.

Il priverait les parties du droit de faire valoir d'autres causes légitimes de divorce, si la famille n'y avait pas égard.

Il ouvrirait, sous un autre rapport, la porte à toutes les causes de divorce, s'il plaisait à la famille de les adopter.

BIU Cujas

On a dit contre le projet de la section, qu'il permet le divorce pour des causes légères, par exemple, pour des mauvais traitemens qui sont tels qu'ils ne méritent pas qu'on leur donne quelque importance. Mais il faut observer que le projet se sert du mot *sévices*, qui signifie des mauvais traitemens graves, suivant la condition des époux; des mauvais traitemens habituels. Cependant si l'on ne peut obtenir le divorce en justice que pour cause d'adultère, et que pour toute autre cause il ne puisse être prononcé que par consentement mutuel, jamais on n'obtiendra ce consentement du mari qui maltraite sa femme, et qui a intérêt de ne pas rendre la dot. Alors l'action de la famille est paralysée, et le divorce devient impossible.

Ensuite, la famille se trouvera embarrassée, si la loi ne lui donne pas de règle; ou, maîtresse de ses décisions et indifférente aux intérêts des époux, elle consentira à un divorce sans cause réelle.

Le Premier Consul pense qu'en général les sévices sont des causes de séparation et non de divorce.

Il est d'ailleurs difficile de prouver que les sévices que se permet l'un des époux rendent la vie insupportable à l'autre.

M. Tronchet dit qu'il n'avait pas conçu d'abord que, dans le système du consentement mutuel, l'adultère serait si absolument la cause unique du divorce que toutes les autres ne dussent donner lieu qu'à la séparation. S'il en est ainsi, ajoute-t-il, le mariage acquerra une grande dignité.

26. La discussion est continuée à la prochaine séance.

BIU Cujas

II.

PROCÈS-VERBAUX DU CONSEIL D'ÉTAT.

Séance du 16 *vendémiaire an* X (8 *octobre* 1801).

SOMMAIRE ANALYTIQUE.

1. Résumé de la précédente discussion et des questions qu'elle a fait naître.
2. Discussion de la première question, qui est de savoir si le divorce par consentement mutuel sera admis.
3. Réclamation en faveur de la cause d'incompatibilité, en lui donnant une organisation différente.
4. Opinion tendant à admettre le divorce par consentement mutuel, pourvu qu'on n'oblige pas les époux à ne faire usage que de ce mode en cas de sévices, et que les sévices soient une cause déterminée de divorce.
5. Opinion tendant à prouver que le principe qui doit faire exclure l'allégation d'incompatibilité, ne conduit point à admettre le divorce par consentement mutuel; que les conditions auxquelles on propose d'en soumettre l'usage, sont plus ou moins illusoires; et que l'avantage qu'on lui prête de devenir une ressource pour les époux malheureux, d'éviter l'éclat, de remédier à la légèreté avec laquelle des mariages ont été contractés par des mineurs, ne peut balancer le désordre de ce mode, ni l'infraction qu'il fait aux principes de la matière.
6. Proposition sur la manière d'organiser le système.
7. Question de savoir si toutes les causes de séparation de corps seront également des causes de divorce.
8. Observation que la question de l'intervention de la famille doit être d'abord discutée, parce qu'elle se lie à tous les systèmes du divorce pour causes indéterminées, et que cette intervention, si la famille doit être juge, n'est une garantie dans aucun.
9. Observation que la question principale n'a pas été envisagée

BIU Cujas

sous tous ses rapports : la stabilité du mariage ne permet pas d'admettre que les époux pourront mutuellement se délier quand il leur plaira, ni que le mariage pourra être rompu par la volonté d'un seul; mais l'indissolubilité absolue du mariage est une erreur, car l'impuissance en détruit la matière, l'adultère en rompt l'engagement; cependant il faut qu'il ne puisse cesser que par l'effet de causes positives, et non par des causes indéterminées qui ne lui imprimeraient pas un moindre caractère d'incertitude que l'allégation d'incompatibilité. C'est d'après ces principes qu'il convient de juger tous les systèmes proposés. — A l'égard de la famille, elle ne prononcera point; elle n'interviendra que pour autoriser ou pour refuser.

10. Proposition de n'accorder le divorce que pour causes graves, et seulement la séparation de corps pour les causes d'une moindre importance.

11. Proposition, dans le cas où le divorce par consentement mutuel serait admis, de le défendre quand il existe des enfans, et de faire intervenir dans la procédure, non pas les collatéraux, mais les ascendans.

12. Discussion de cette proposition, du système du divorce par consentement mutuel, principalement sous le rapport de l'avantage qu'il a de masquer les causes honteuses, et de la question de savoir quelle doit être, dans ce système, l'action des tribunaux.

13. Raisons de ne pas interdire le divorce par consentement mutuel, dans le cas où il existe des enfans. — Proposition de fixer un âge avant et après lequel ce mode de divorce ne sera pas permis; d'exiger des délais; de soumettre les époux à une séparation d'épreuve, et de rédiger ce système en forme de projet.

14. Adoption de ces propositions.

TEXTE DU PROCÈS-VERBAL.

1. M. PORTALIS résume la discussion de la dernière séance. Il fixe ainsi les questions dont elle a amené l'examen.

BIU Cujas

Le divorce par consentement mutuel sera-t-il admis? L'admettra t-on indéfiniment, ou ne pourra-t-il avoir lieu lorsqu'il y a des enfans, ou lorsqu'il se sera écoulé un temps considérable depuis la célébration du mariage?

Ne l'admettra-t-on qu'avec le concours des familles ou de notables?

Ces précautions ôtent-elles au divorce par consentement mutuel, les inconvéniens du divorce par incompatibilité d'humeur?

2. Pour décider ces diverses questions, il faut agiter d'abord la question préliminaire de savoir si le divorce par consentement mutuel doit être admis avec des modifications.

3. M. Berlier dit qu'il ne reportera point l'attention du Conseil sur les faits que l'on a reconnus être essentiellement des causes de divorce, tels que l'adultère et l'attentat, causes auxquelles il pourra convenir d'en ajouter d'autres, telles que l'infamie encourue ou l'absence déclarée par jugement; mais qu'il y a d'autres points sur lesquels il lui semble bon de se fixer.

Après avoir remarqué, contre ce qui a été avancé par divers orateurs, que la multiplicité des divorces atteste bien plus la corruption des mœurs qu'elle ne la produit, et qu'un mariage en désaccord est plus scandaleux et plus funeste encore à la société qu'un divorce, M. *Berlier* exprime ses regrets sur la défaveur dans laquelle l'abus du divorce fondé sur l'incompatibilité d'humeur, a fait tomber ce mode de dissoudre l'union conjugale: il pense que ce mode, aujourd'hui beaucoup trop facile, est dès-là même essentiellement vicieux; mais qu'il eût été possible de l'organiser de manière à en faire une institution utile; il cite à ce sujet l'opinion des commissaires du tribunal de cassation, et fait lecture de leurs motifs.

Selon l'opinant, il serait convenable d'ajouter encore

BIU Cujas

quelques modifications à celles proposées par le tribunal de cassation, comme d'obliger l'époux qui divorcerait par cette voie à se dessaisir dès à présent d'une partie de ses biens au profit des enfans : en un mot, le problème serait résolu là où une telle somme d'entraves et de sacrifices serait imposée à l'époux qui voudrait divorcer par ce mode, que l'usage qu'il en ferait ne pût jamais être l'effet du caprice ou de la légèreté, mais la résolution évidente d'un individu qui succombe au malheur de sa position.

Or, si une telle action ne pouvait s'introduire qu'après que le mariage a duré plusieurs années, si elle n'était plus recevable après tel autre nombre d'années, si le demandeur était soumis à des délais de récipiscence, s'il ne pouvait se remarier qu'après un certain laps de temps depuis la prononciation du divorce, et s'il était privé de la faculté de rien donner au second époux ; si des sacrifices pécuniaires lui étaient même imposés, soit envers son conjoint, soit envers ses enfans, conçoit-on que l'incompatibilité d'humeur fût, dans un tel système, accompagnée des abus qui l'ont signalée jusqu'à ce jour, et qu'ainsi épurée, elle ne devînt pas la plus utile peut-être de toutes les voies de divorce, et celle qui obvierait le mieux à tout éclat scandaleux?

M. *Berlier* fait observer, au surplus, que l'objection tirée de ce qu'un contrat formé par la volonté de deux ne saurait se dissoudre par celle d'un seul, est, dans cette espèce, plus spécieuse que solide ; qu'en effet, le contrat de mariage, tout sacré qu'il est, n'en est pas moins une espèce d'aliénation de soi-même dont on peut être relevé sans autres limitations que celles qui peuvent être jugées utiles dans l'intérêt social.

4. Après avoir émis ces réflexions, qu'il soumet à la sagesse des Consuls et du Conseil, M. *Berlier* s'attache

BIU Cujas

plus spécialement à reprendre la discussion dans l'état où elle a été laissée.

Il admet le divorce *sur consentement mutuel*, en ce sens qu'il ne fera point obstacle à la preuve des sévices et mauvais traitemens, à l'égard de l'époux vexé, contre celui qui se refuserait au divorce.

Il désirerait même que l'on admît, comme l'avaient proposé les rédacteurs du projet de Code Civil, la preuve légale de la conduite de l'un des époux qui rend à l'autre la vie commune insupportable ; disposition que l'on pourrait environner d'une partie des conditions proposées par le tribunal de cassation pour l'incompatibilité d'humeur, et qu'il différerait pourtant de ce mode de divorce, en ce qu'il ne suffirait pas d'alléguer l'incompatibilité, mais qu'il serait nécessaire de soumettre à l'appréciation du juge les faits qui rendent la vie commune insupportable.

Dans ce système, la vie conjugale devrait, selon l'opinant, être divisée en deux époques; et le mode de divorce dont il s'agit, ne devrait être admis qu'à la première : car ceux-là seraient naturellement non recevables qui, durant un temps assez considérable, auraient vécu ensemble sans se plaindre.

Mais M. *Berlier* insiste particulièrement sur le maintien de la cause de divorce fondée sur les sévices et les mauvais traitemens.

On incline, dit-il, à rejeter cette cause comme devenant inutile, et devant être couverte par le consentement mutuel; c'est une erreur.

Contre qui les sévices et les mauvais traitemens auront-ils lieu? contre le plus faible des époux, contre la femme : or, quels moyens la victime aura-t-elle pour amener son oppresseur à ce consentement?

On a dit encore que des sévices et mauvais traitemens

BIU Cujas

n'étaient pas une cause suffisante de divorce : mais ne donnaient-ils pas autrefois ouverture à la séparation de corps?

Ici M. *Berlier* observe qu'il croit avoir entendu proposer que la simple séparation de corps et de biens fût substituée au divorce en cas de sévices; mais pourrait-on allier ainsi l'ancienne et la nouvelle institution, en leur attribuant à chacune une part telle, que le divorce s'opérât en certain cas, et la simple séparation en d'autres?

Que si l'on a voulu parler d'une séparation à temps, ou d'un délai qui doit être d'autant plus long que la cause est moins grave, cela ce conçoit bien; mais que la séparation de corps *indéfinie*, cette institution qui, contre le vœu de la nature et l'intérêt social, condamnait deux époux, et même l'époux innocent, à un perpétuel célibat, exclue nécessairement le divorce en aucun cas, c'est ce à quoi l'opinant s'oppose.

Tout au plus, et si l'on voulait respecter jusqu'aux préjugés d'un époux qui répugnerait à ce mode de dissolution, pourrait-on lui accorder le droit de faire prononcer une simple séparation; mais en réservant toujours à l'autre époux le droit de faire convertir une telle séparation en un vrai divorce.

M. *Berlier* termine son opinion, en insistant pour que les sévices *prouvés* ne soient point retranchés des causes qui peuvent opérer le divorce.

5. M. Tronchet examine le principe du contrat de mariage, les conséquences de ce principe; si le mode proposé ne blesse pas ces conséquences; enfin s'il existe un moyen de prévenir cette contradiction.

Le principe fondamental du contrat de mariage, principe avoué par tous, et même par ceux qui ont poussé le plus loin l'abus du divorce, est que le mariage est le plus

BIU Cujas

saint des engagemens, parce qu'il tient à l'harmonie sociale; qu'il forme les familles particulières, dont se compose la grande famille de l'État; qu'il est le conservateur des mœurs. De là sont nés les empêchemens que l'intérêt des mœurs a réclamés, et les formes destinées à donner de la stabilité au mariage; de là cette intervention de l'officier public, qui, en même temps qu'il annonce aux époux les obligations auxquelles ils se soumettent, sanctionne le contrat au nom de la société.

La conséquence de ce principe est qu'un pareil engagement ne peut être légèrement dissous : peut-être même devrait-il être indissoluble. Il ne s'agit point ici des maximes religieuses : la loi civile, qui ne régit point la conscience, peut cependant établir tout ce que réclame l'intérêt public; et, sous ce rapport, son pouvoir va jusqu'à restreindre la liberté individuelle. Elle peut donc du moins rendre le divorce difficile : il y a plus, elle le doit.

Par suite de ces principes, le Conseil inclinait, dans la précédente séance, à rejeter la cause d'incompatibilité d'humeur, à n'admettre le divorce que pour cause d'adultère, en laissant néanmoins la facilité de couvrir cette cause honteuse par un divorce mutuellement consenti.

D'abord toute transaction sur les principes est dangereuse, et surtout quand ces principes tiennent à la morale. Mais il faut indiquer positivement la source de l'erreur dans laquelle on est tombé.

Une première réflexion se présente ici : on a pensé que la cause d'incompatibilité n'était inadmissible que parce qu'un contrat formé par la volonté de deux, ne peut être résolu par la volonté d'un seul. L'analogie a conduit à dire que le même obstacle n'empêchait pas la dissolution du mariage par consentement mutuel. Cette erreur vient de ce qu'on n'a vu qu'une raison contre la cause d'in-

BIU Cujas

compatibilité, tandis qu'elle est combattue par d'autres raisons non moins puissantes.

Une seconde réflexion, c'est que les préliminaires et les modifications qu'on a proposées pour le divorce par consentement mutuel, sont autant d'aveux de ses abus et de ses dangers.

Une troisième réflexion, c'est qu'on n'a pu méconnaître que l'engagement du mariage n'est pas borné aux époux, mais qu'il s'étend aux enfans; et par suite, l'on est convenu que lorsqu'il en existe, le divorce par consentement mutuel devient inadmissible. Reste à savoir s'il doit être admis quand il n'y en a pas.

Mais le véritable objet de la délibération est d'examiner si le divorce par consentement mutuel peut être admis avec des modifications.

On avoue que le caprice, que le dégoût, que l'inconstance, peuvent déterminer le consentement mutuel des époux; et comme ces motifs ne paraissent pas devoir détruire le mariage, on propose des conditions qui assurent que le divorce est demandé pour des causes plus réelles, et qu'il ne sera pas l'ouvrage des passions.

C'est, en effet, le point auquel il faut arriver. Cependant toutes les conditions dont on a parlé, sont impossibles.

On a proposé de déterminer une époque avant laquelle le divorce par consentement mutuel ne serait pas admis. Mais si ce délai est court; si, par exemple, il n'est que de cinq ans, il devient inutile : car, dans les premiers temps du mariage, les époux cherchent à se plaire; les caprices et les dégoûts n'ont point alors d'influence. Si ce délai est long, s'il est fixé à dix ans, par exemple, on porte une loi funeste. C'est après un certain temps que viennent les dégoûts, l'inconstance, l'ambition, et que se développent des passions qui ne sont plus contenues par

BIU Cujas

les premières douceurs de l'union conjugale. La possibilité du succès les irrite : elles seraient moins actives si elles étaient sans espoir.

Mais on est frappé de l'idée qu'un consentement mutuel, librement donné, est l'indice le plus certain que les époux n'étaient pas faits l'un pour l'autre.

C'est encore une erreur de croire que le consentement mutuel sera libre. Il sera toujours forcé de l'un des deux côtés : l'époux qui voudra arriver au divorce, aura toujours une foule de moyens de rendre la vie insupportable à l'autre, ou il emploiera les menaces pour déterminer un consentement que l'autre époux refuserait s'il pouvait le refuser sans danger.

On objecte que près des époux seront un conseil de famille, un père, une mère, des ascendans, qui tempéreront les passions, et empêcheront le divorce, lorsqu'il ne sera pas réellement nécessaire.

L'expérience a détruit depuis long-temps cette illusion. Qu'on interroge les magistrats, les hommes de loi, même ces individus qui vivent de divorces, tous attesteront que l'intervention des familles est une ressource vaine et abusive. Des pères et des mères partagent assez souvent l'ambition de leurs enfans ; ils veulent aussi que le mariage subsistant fasse place à un mariage plus avantageux ; et, séduits par cette perspective, ils osent même provoquer le divorce. Il y a plus ; on ira jusqu'à acheter le consentement de la famille ; et le mariage deviendra ainsi un foyer de crimes et de malheurs.

Mais, quand les familles n'auraient que des vues pures et des intentions morales, que feront-elles?

On répondra qu'elles peseront les faits ; qu'elles jugeront si l'union est en effet malheureuse. Comment pourront-elles porter ce jugement, lorsque le consentement ne sera pas libre des deux côtés? Ou l'époux dont la

BIU Cujas

volonté aura été forcée, n'osera désavouer les faits; ou, si l'on suppose que les deux époux donneraient également un consentement libre, on autorise le divorce sans causes.

Veut-on des causes, alors les parens deviennent de mauvais juges : les préventions particulières et l'intérêt les empêcheront de prononcer avec impartialité. S'il faut des juges, que ce soient les magistrats. On objectera qu'alors il faut aussi des faits et des preuves : mais on les suppose dans tous les systèmes; et, en effet, un contrat aussi sacré que le mariage ne doit être dissous que quand il devient évidemment impossible de le maintenir.

Mais, dit-on, c'est une condition bien dure que de vivre avec un époux, ou avec une épouse, qu'on sait criminel, mais dont on ne peut prouver le crime. Cet inconvénient existe; mais ce n'est qu'un mal particulier : un mal public est un bien plus grand malheur.

On a parlé du danger de donner de l'éclat à ces sortes de contestations.

Il est possible d'étouffer cet éclat par des formes. Les rédacteurs du projet de Code Civil en ont proposé qui ensevelissent les procédures sur divorce dans le plus profond secret. D'ailleurs, la cause du divorce qu'on veut cacher, c'est l'adultère : mais quel serait donc l'inconvénient de flétrir celui qui s'en serait rendu coupable? il faudrait même aller jusqu'à punir le séducteur, à qui le crime appartient.

L'autre époux, dit-on, sera déshonoré. C'est là une idée populaire, à laquelle le législateur ne doit pas s'arrêter. Une épigramme ne blesse que légèrement dans cette triste position; et les âmes sensibles et honnêtes n'ajoutent pas au malheur de l'époux outragé; elles le plaignent, elles le consolent.

BIU Cujas

On a observé que le plus grand nombre des mariages est contracté par des mineurs, que la loi protége, et qu'elle restitue lorsqu'ils ont été lésés.

D'abord la loi a pris des précautions pour empêcher qu'ils ne le fussent; ensuite on ne restitue le mineur que contre une lésion prouvée; et d'ailleurs la séduction des passions donne à tous les hommes, par rapport au mariage, les faiblesses de la minorité.

Une dernière réflexion, c'est que, dans le temps où les séparations de corps étaient seules en usage, on ne souffrait pas qu'elles fussent volontaires; comment souffrirait-on que la dissolution du mariage le fût?

6. M. Cretet propose les bases suivantes:

« Le mariage peut être dissous par le divorce, ou « suspendu à temps par la séparation de corps des con- « joints, pour les causes déterminées par la loi.

« Les causes du divorce sont....

« Les causes de la séparation à temps sont....

« L'action en divorce se porte devant les tribunaux, « par une requête non motivée; les tribunaux, avant de « prononcer, assemblent les familles des conjoints pour « être consultées.

« Si, dans l'assemblée des familles, les conjoints, « d'une part, et la majorité des membres des familles, « d'autre part, consentent au divorce, il est prononcé par « le tribunal.

« Faute de ces consentemens mutuels, la cause est « portée à l'audience et plaidée à huis clos.

« L'action en séparation de corps à temps se porte « devant les tribunaux, par simple requête non motivée, « tendant à ordonner l'assemblée des familles, qui pro- « nonceraient sur la demande en séparation, et sur le « temps pendant lequel le mariage sera suspendu par la « séparation de corps et de biens des conjoints. »

BIU Cujas

7. Le Premier Consul demande à M. *Tronchet* s'il adopte les causes de divorce énoncées dans l'article 2.

M. Tronchet répond que, dans son opinion, ces causes ne devraient, pour la plupart, être que des motifs de séparation de corps; que si l'on en veut faire des causes de divorce, il importe de les examiner avec une grande maturité.

Il consent à ce que l'adultère soit une cause de divorce : mais on est sorti de l'article 2 pour proposer la cause d'incompatibilité, et subsidiairement le divorce par consentement mutuel; c'est ce système qu'il entend combattre.

Les rédacteurs du projet de Code Civil avaient d'abord rejeté la séparation de corps, parce qu'elle devait être prononcée pour les mêmes causes que le divorce; néanmoins, comme elle est moins scandaleuse, il paraît convenable de la rétablir, et de laisser le choix aux époux. Mais aux causes énoncées par le projet de Code Civil, l'on a ajouté des causes nouvelles, qu'il faut d'abord discuter; on verra ensuite lesquelles des causes adoptées doivent opérer le divorce, et lesquelles doivent opérer la séparation de corps.

8. M. Bigot-Préameneu dit que la question de l'intervention de la famille est celle qui doit être d'abord discutée, parce qu'elle est dans tous les systèmes : cette intervention, telle qu'elle est proposée, n'aurait pas les effets qu'on en espère; et elle est d'ailleurs contre la nature des choses.

Le mariage est un contrat, non seulement entre les époux, mais encore entre les familles, les enfans, la société : les familles n'en peuvent donc pas être juges, puisqu'elles y sont parties.

D'un autre côté, l'expérience prouve que les parens d'un caractère tranquille et paisible ne prennent point de

BIU Cujas

part aux querelles entre époux; qu'au contraire les parens passionnés prennent parti dans ces querelles; et ainsi les haines s'étendent et se perpétuent dans les familles. Quel que soit le caractère des parens, leur jugement ne sera que de pure forme; car ils en seront les maîtres absolus, puisque les causes du divorce seront arbitraires, et que le divorce sera prononcé sans faits prouvés.

Dans ce système de causes indéterminées, que fera le père, si la fille vient se plaindre de la conduite de son mari; si elle vient déclarer qu'elle ne peut vivre avec lui; si, par ses larmes, elle parvient à émouvoir la sensibilité paternelle? Le père cédera à sa faiblesse, et consentira au divorce. Il arrivera, le plus souvent, qu'un époux paraîtra coupable, lorsque l'autre seul le sera.

Les rédacteurs du projet de Code Civil faisaient aussi intervenir la famille, mais seulement pour donner son avis : ils réservaient la décision aux tribunaux. En effet, si c'est la famille qui prononce, le divorce sera arbitraire. Au surplus, l'opinant pense, comme M. *Tronchet*, qu'il est indispensable de rétablir la séparation de biens.

9. Le Premier Consul dit que la question n'a pas encore été traitée dans son entier. Le projet de la section amenerait plus certainement les inconvéniens dont a parlé M. *Tronchet*, que le système que M. *Tronchet* combat.

Le mariage pourra-t-il être dissous pour cause d'incompatibilité? voilà la première question.

On a répondu que le mariage n'aurait plus de stabilité, s'il ne devait subsister que jusqu'au moment où les époux changent d'inclination et d'humeur.

On a répondu encore qu'un contrat formé par le concours de deux volontés, ne peut être rompu par la volonté d'un seul des contractans.

Ces deux réponses sont fondées.

BIU Cujas

Mais est-il également vrai que l'indissolubilité du mariage soit absolue?

Le mariage est indissoluble en ce sens, qu'au moment où il est contracté, chacun des époux doit être dans la ferme intention de ne jamais le rompre, et ne doit pas prévoir alors les causes accidentelles, quelquefois coupables, qui, par la suite, pourront en nécessiter la dissolution. Mais que l'indissolubilité du mariage ne puisse recevoir de modification dans aucun cas, c'est un système démenti par les maximes et par les exemples de tous les siècles. Il n'est pas dans la nature des choses que deux êtres organisés à part, soient jamais parfaitement identifiés : or, le législateur doit prévoir les résultats que la nature des choses peut amener. Aussi, la fiction de l'identité des époux a-t-elle été toujours modifiée : elle l'a été par la religion catholique, dans le cas de l'impuissance; elle l'a été partout par le divorce. Dans cette discussion même, on s'est montré disposé à admettre la séparation de corps, qui est une modification du mariage, puisqu'elle en fait cesser les effets. On est convenu aussi, dans le cours de la discussion, que, lorsqu'il y a impuissance, la matière du mariage manque; que, quand il y a adultère, l'engagement du mariage est violé.

Ces deux causes de divorce sont positives : celles que propose la section sont au contraire tellement indéterminées, qu'elles impriment au mariage le caractère d'incertitude que lui donnerait l'usage du divorce pour incompatibilité d'humeur.

C'est pour prévenir cette instabilité du mariage, que les rédacteurs du projet de Code Civil ont proposé de n'autoriser le divorce que quand il y aurait crime : cependant, si l'un des époux rendait la vie insupportable à l'autre, il faut que celui-ci ait la faculté de s'en séparer.

Au surplus, pour suivre le véritable ordre de la dis-

BIU Cujas

cussion, il faudrait embrasser tous les systèmes, les comparer l'un avec l'autre; et si aucun ne paraissait entièrement admissible, les remplacer par un projet nouveau.

Quant à l'objection faite contre l'intervention de la famille, elle est fondée sur la fausse idée que la famille s'érigerait en tribunal. La famille ne serait pas appelée pour prononcer sur le divorce, mais pour l'autoriser par son consentement, ou pour l'empêcher par son refus.

10 M. Boulay voudrait que le divorce absolu fût admis pendant tout le cours du mariage, mais seulement pour crimes, ou pour toute autre cause grave et déterminée; que la séparation de corps fût également admise pour les autres causes moins graves; et que si, dans l'espace de cinq ans, il n'y avait pas de rapprochement entre les époux, chacun d'eux pût demander le divorce, parce qu'alors l'incompatibilité serait prouvée. On adapterait à ce divorce les formes proposées par le projet de Code Civil.

11. Le consul Cambacérès dit que si le système du divorce par consentement mutuel est adopté, il y a lieu d'examiner les modifications que l'on y apportera.

La première consiste à prohiber cette faculté à ceux qui ont des enfans de leur mariage.

Cette proposition peut étonner au premier aspect, attendu que, dans cette matière, toute l'attention se porte sur les deux époux.

Mais le législateur ne doit-il pas aussi s'occuper des enfans? ceux-ci ne sont-ils point des tiers intéressés au contrat de mariage? Or, combien sont à plaindre ceux qui, devant le jour à des époux divorcés, se sont vus presque en naissant déposés dans des familles qui leur sont à demi étrangères!

L'autre modification tend à faire intervenir les familles dans la procédure du divorce. A cet égard, le Consul

BIU Cujas

distingue : il croit que l'aveu des pères et mères des époux, ou celui de leurs ascendans, peut souvent prévenir ou faire cesser des projets de désunion qu'un caprice a suggérés, et qu'un peu de réflexion dissipe. Mais pour ce qui est des collatéraux, même des frères et sœurs, le Consul croit que leur concours ne ferait qu'embarrasser, et que leur avis serait souvent dicté par des vues d'intérêt personnel.

12. M. PORTALIS dit qu'il faut rendre le divorce toujours utile, et l'empêcher d'être jamais dangereux.

Le divorce est utile, lorsque les causes pour lesquelles il est prononcé sont des infractions au mariage; c'est pourquoi l'adultère a été une cause de divorce partout où le divorce a été reçu. L'impuissance, cause honteuse et difficile à prouver, a toujours été aussi un principe de nullité en matière de mariage.

Mais le consentement mutuel doit-il donner lieu au divorce?

Il est sans doute préférable à la cause d'incompatibilité, puisqu'il suppose le concours des volontés. Cependant le consentement mutuel sera très rare, parce qu'il sera rare que des époux s'accordent pour rompre leur mariage.

Au reste, il est nécessaire de n'admettre le divorce que pour des causes déterminées; de ne donner d'effets au consentement mutuel que lorsqu'il n'y a pas d'enfans, que lorsqu'il est appuyé de l'autorisation des pères, et en le soumettant à l'épreuve d'un délai.

Le MINISTRE DE LA JUSTICE observe qu'en effet le divorce par consentement mutuel ne devrait plus avoir lieu quand il y a des enfans, parce qu'alors les choses ne sont plus entières, comme au moment où le consentement qui a formé le mariage a été donné.

Dans le cas où il n'y a pas d'enfans, le consentement

BIU Cujas

mutuel ne peut encore suffire. On veut qu'il ne serve qu'à couvrir des causes particulières de divorce : ce vœu de la loi sera trompé ; car quelle est la garantie que le divorce ne sera pas prononcé, par cela seul qu'il y a consentement mutuel, sans qu'il y ait d'autre cause? Sera-ce l'intervention des familles? Mais les familles sont ou indifférentes ou passionnées, et il en est ainsi même des ascendans; d'ailleurs les familles souvent sont absentes.

On veut que les tribunaux ne puissent examiner après la famille, et soient tenus de prononcer aveuglément : cependant le mariage tient tellement à l'ordre public, qu'il ne peut être rompu sans que la société ait quelque garantie qu'il y a véritablement des causes graves de divorce. Cela est si vrai, qu'autrefois l'intervention du ministère public était nécessaire, même pour la séparation de corps, et qu'on n'admettait pas de séparation volontaire. Il faudrait donc que du moins le ministère public fût introduit au milieu de la famille; qu'il pesât avec elle les motifs vrais de la demande en divorce. Mais alors on revient au système des causes déterminées, au système des procédures judiciaires; et le consentement mutuel n'opère plus les effets qu'on voulait obtenir.

Le Premier Consul dit qu'il est important de réduire dans le fait l'intervention des tribunaux au seul effet de prononcer sans examen le divorce, et d'empêcher cependant que le consentement mutuel, sans motifs, ne donne au mariage une telle instabilité qu'il ne subsiste plus que tant qu'il plaît aux époux d'y rester. Cependant les motifs ne doivent pas être déduits devant les juges. Pour obtenir ce résultat, on pourrait déclarer que le divorce sera admis pour sévices, et pour plusieurs des autres causes moins graves énoncées dans l'article 2 du projet, mais que ces causes seront réputées constatées lorsque les parens autoriseront le divorce. Par là on éviterait la

BIU Cujas

nécessité de prouver publiquement devant les tribunaux, et l'on se ménagerait un moyen de dissimuler des causes scandaleuses de divorce, comme serait celle de l'impuissance.

M. Tronchet dit qu'il n'y aura jamais de divorce par consentement mutuel dans le cas de sévices, parce que le consentement ne sera jamais donné par le mari qui aura maltraité son épouse, n'eût-il d'autre motif pour le refuser que l'intérêt de ne pas restituer la dot : ce motif portait autrefois les maris à combattre les demandes en séparation de corps.

Au reste, la facilité de se divorcer par consentement mutuel, rend le mariage aussi instable que le ferait la possibilité de se divorcer par incompatibilité d'humeur; à moins d'une garantie qu'on ne peut trouver, puisqu'il est reconnu que l'intervention de la famille n'en donnerait pas une suffisante.

M. Bigot-Préameneu pense qu'en admettant le divorce, il doit être autorisé seulement pour des causes graves; que les causes moins graves ne doivent donner lieu qu'à une séparation de corps. Mais les familles ne doivent intervenir que pour donner leur avis; cet avis même apprendra aux tribunaux si elles y consentent : le secret le plus profond envelopperait toute la procédure.

Le Premier Consul dit que vouloir n'admettre le divorce que pour cause d'adultère publiquement prouvé, c'est le proscrire absolument : car, d'un côté, peu d'adultères peuvent être prouvés; de l'autre, il est peu d'hommes assez déhontés pour proclamer la turpitude de leur épouse. Il serait d'ailleurs scandaleux, et contre l'honneur de la nation, de révéler ce qui se passe dans un certain nombre de ménages : on en conclurait, quoiqu'à tort, que ce sont-là les mœurs des Français.

Il importe de voir la matière sous ce point de vue. Si

BIU Cujas

l'intérêt des mœurs et de la société exige que les mariages aient de la stabilité, il exige peut-être aussi qu'on sépare des époux qui ne peuvent vivre ensemble, et dont l'union, si elle était prolongée, engloutirait souvent le patrimoine commun, dissoudrait la famille, et produirait l'abandon des enfans. C'est offenser la sainteté du mariage que de laisser subsister de pareils nœuds.

M. Boulay dit qu'on aplanirait beaucoup de difficultés, si l'on posait d'abord les principes sur la manière de procéder. Son opinion est que, dans toutes les hypothèses, la procédure doit être secrète : si elle ne l'était pas, un mari qui voudrait ménager l'honneur de ses enfans, et qui même, par générosité, ne voudrait pas flétrir son épouse quoique coupable, serait réduit à se taire et à souffrir.

Il répète qu'il ne voudrait de divorce que pour des causes graves, et que, pour les autres, on n'admît que la séparation de corps : elle serait facultative, lorsqu'elle devrait être sans retour; elle serait forcée, lorsqu'elle devrait avoir lieu avant le divorce et par forme d'épreuve.

M. Maleville dit qu'il ne faut pas perdre de vue les conditions proposées par le consul *Cambacérès*, et ne pas admettre le divorce par consentement mutuel lorsqu'il y a des enfans : dans ce cas, il ne devrait plus y avoir lieu qu'à séparation de corps.

M. Regnaud (de Saint-Jean-d'Angely) dit que la séparation n'est ni plus morale ni moins dangereuse que le divorce. En effet, le mariage subsiste, et cependant chaque époux jouit, de son côté, d'une entière liberté; chacun d'eux donne de mauvais exemples aux enfans communs. Ils n'en sont pas moins et plus souvent encore exposés à l'abandon et aux malheurs qui le suivent.

M. Maleville répond qu'il y a cette importante différence entre le divorce et la séparation de corps, que des

BIU Cujas

époux séparés n'en ont pas moins l'œil sur leurs enfans; leurs entrailles n'en sont pas moins émues à ce spectacle; mais un époux divorcé et remarié est, par cela même, constitué hors d'état de remplir à leur égard les devoirs dont la nature l'a chargé; une nouvelle femme, un nouveau mari, rebutent et éloignent ces enfans; mais c'est pour les enfans que le mariage a été établi, et c'est leur intérêt qu'il faut surtout considérer dans toutes les questions relatives au mariage.

Si les enfans étaient mis, comme à Lacédémone, sous la surveillance de magistrats, et élevés en commun, le divorce leur serait à peu près indifférent; mais peut-on soutenir qu'un tuteur ait la même affection, le même zèle, et encore le même pouvoir qu'un père pour leur conservation et leur direction ? Toujours il y a eu des tuteurs, et pourquoi cependant toujours les orphelins ont-ils excité la pitié?

De plus, la séparation de corps laisse une porte ouverte à la réconciliation : une rencontre fortuite, l'isolement où se trouvent des époux habitués à vivre ensemble, la réflexion qui met à leur place des torts que les passions avaient exagérés, l'aspect surtout des enfans communs, peuvent faire répandre autour d'eux les pleurs du repentir et ceux de la clémence; mais le divorce ferme toute issue à cette réconciliation si désirable, et ne laisse après lui que des remords et des regrets.

Il n'y a donc pas de doute que, si on admet le divorce, on ne doive le réserver du moins pour les cas très graves, et qui ne laissent pas d'espoir possible de réconciliation, tels que l'adultère, et ne permettre, pour tous les autres, que la séparation de corps.

M. Bérenger dit que la sainteté du mariage consiste dans les affections morales qui unissent les deux époux, et que ce caractère n'existe plus dans les cas où le di-

BIU Cujas

vorce est admissible, puisque alors ces sentimens sont éteints; que la sainteté religieuse du mariage n'est ni reconnue ni attaquée par le législateur qui permet le divorce, mais qui ne le commande point, et aux yeux duquel le mariage est un contrat purement civil; que la morale n'est point intéressée au maintien d'une union mal assortie, puisqu'il n'est pas nécessaire de divorcer pour mener une conduite scandaleuse; qu'enfin l'intérêt des enfans ne s'oppose point au divorce par consentement mutuel de deux époux qui projettent de nouveaux mariages; car il est bien évident qu'ils ont perdu tout sentiment paternel, et que la seule ressource des enfans qu'ils veulent abandonner, est dans les précautions que la loi peut et doit prendre en leur faveur.

M. Boulay dit que souvent l'un des deux époux mérite la confiance de la loi, et qu'alors le juge lui remet les enfans.

M. Defermon observe que le but du système du divorce par consentement mutuel, est de couvrir les causes graves du divorce: il demande si le législateur doit se proposer ce but.

Le Premier Consul dit qu'un homme honnête ne se détermine au divorce que pour cause d'adultère, et pourvu que le divorce puisse s'effectuer sans éclat. Ces idées sont dans les mœurs françaises; la loi doit donc s'y plier.

Or, il serait dur d'obliger un mari, qui d'ailleurs n'est pas retenu par les opinions religieuses, à garder une femme qui le déshonore; il faut donc lui offrir un moyen d'éviter la publicité des tribunaux.

13. M. Emmery dit que quand il y a une véritable incompatibilité d'humeur, et non un simple caprice, le mariage devient un supplice pour les deux époux; tous deux alors cherchent à s'en affranchir, et le consente-

BIU Cujas

ment mutuel a lieu : ce consentement doit être la seule cause du divorce proprement dit.

Mais il importe de bien s'assurer de la force et de la permanence de la volonté qui produit le consentement mutuel. Là se placent les précautions qu'il convient de prendre. On peut, par exemple, fixer les âges avant et après lesquels le consentement mutuel n'aura point d'effets; on peut déterminer des délais, établir une séparation préalable, faire intervenir la famille pour travailler à rapprocher les époux pendant la séparation. Si, malgré toutes ces épreuves ils persistent, on prononcera le divorce, mais seulement avec l'autorisation du père. En général, l'incompatibilité bien caractérisée naît ou de l'adultère, ou de sévices graves, ou de tentatives d'assassinat, ou d'impuissance. Toutes ces causes sont couvertes, si le consentement mutuel opère le divorce.

Il n'est cependant pas possible de le défendre absolument en ce cas lorsqu'il y a des enfans; car il faudrait alors l'interdire, même quand il y aurait adultère. On pourrait pourvoir à l'intérêt des enfans, et faire de leur existence un obstacle moral au divorce, en leur affectant une portion des biens de leurs père et mère divorcés.

Toute autre cause que le consentement mutuel n'est jamais alléguée que par un des époux. Dès-lors elle ne peut donner lieu qu'à la répudiation; car il n'y a de divorce que lorsque la dissolution du mariage est demandée également par les deux époux; il n'y a que répudiation lorsqu'elle est demandée par un seul.

Pour régulariser la discussion, il importerait peut-être de rédiger en projet les divers systèmes.

14. Le Conseil, après avoir rejeté le projet de la section, adopte la proposition de M. *Emmery*.

BIU Cujas

III.

PROCÈS-VERBAUX DU CONSEIL D'ÉTAT.

Séance du 24 vendémiaire an X (16 *octobre* 1801).

SOMMAIRE ANALYTIQUE.

1. Présentation et théorie d'un projet rédigé par la section d'après la détermination qui a terminé la dernière séance.
2. Suite : l'adultère, l'attentat à la vie, et la condamnation à une peine afflictive ou infamante, doivent être des causes immédiates de divorce, et exclure toute épreuve et toute restriction. Toutefois, en cas d'adultère, il peut convenir d'accorder le divorce plus difficilement à la femme qu'au mari.
3. Suite : motifs de donner, dans les mêmes cas, la faculté de demander la séparation de corps.
4. Suite : séparation d'épreuve pour les causes qui ne doivent pas opérer immédiatement le divorce, mais seulement à raison de leur continuité.
5. Dans ce système, le divorce ne peut être prononcé immédiatement que pour une cause vérifiée. — Réponse à ceux qui veulent qu'on puisse arriver au divorce sans avoir besoin d'articuler la cause qui y détermine, c'est-à-dire par l'allégation de l'incompatibilité, ou par le consentement mutuel.
6. Suite : substitution de la cause de l'absence déclarée à la cause d'abandon.
7. Texte du projet.
8. Autre projet présenté par *M. Berlier*, membre de la section.
9. Observations sur les deux projets, et présentation d'un troisième par *M. Emmery*.
10. En quoi les deux premiers projets sont conformes, et en quoi ils diffèrent.
11. Objection contre le premier projet, qu'il admet le divorce

BIU Cujas

par consentement mutuel, et nouvelle discussion de la question de savoir si ce mode doit être exclu.

12. Priorité accordée au premier projet.

13. Discussion de l'article 1er.

14. Adoption, à la suite de la discussion, d'une rédaction nouvelle de l'article, où la restriction au cas du scandale public et à celui où l'adultère est prouvé par des écrits émanés de la femme, est retranchée.

15. Adoption, sans discussion, de l'article 2.

16. Discussion de l'article 3.

17. Adoption de cet art. avec l'amendement, admis à la suite d'une discussion, de faire une cause de divorce, non seulement de la condamnation à une peine *afflictive*, mais encore de la condamnation à une peine *infamante*.

18. Discussion de l'article 4.

19. Discussion de la proposition d'ajouter à cet article la disposition de l'art. 9 du second projet, qui autorise l'époux contre lequel la séparation de corps a été obtenue, de demander qu'elle soit convertie en divorce.

20. Renvoi de la proposition au Titre *De la Séparation de Corps*.

21. Discussion de l'art. 8.

22. Question de savoir si la cause d'absence remplacera la cause d'abandon, ou si on les écartera l'une et l'autre.

23. Renvoi de l'article au Titre *Des Absens*.

24. Discussion des articles 5 et 6.

25. Questions de savoir si les sévices seront tenus pour prouvés, et si le juge sera tenu de prononcer le divorce lorsqu'il y aura consentement mutuel.

26. Adoption, sauf rédaction, de l'article 5 et de l'affirmative de la question discutée.

27. Discussion de la proposition de réduire à un an le délai de trois ans, après lequel l'article 6 autorise les époux à

BIU Cujas

convertir la séparation en divorce par leur mutuel consentement, et explication sur l'état des enfans que la femme met au jour depuis qu'elle est séparée.

28. Proposition de prononcer, avant tout, sur la question de savoir si le consentement mutuel sera ou ne sera pas admis pour couvrir les causes honteuses.

29. Adoption de l'art. 6 avec la réduction du délai à un an, et admission de la faculté accordée à chacun des époux de demander la séparation pour sévices prouvés.

TEXTE DU PROCÈS-VERBAL.

Le PREMIER CONSUL charge le secrétaire général du Conseil d'État de faire imprimer par épreuves la partie des procès-verbaux relative à la discussion du projet de Code Civil, de la faire distribuer aux conseillers d'État, lesquels reverront leur opinion et la rectifieront.

La réunion des épreuves vérifiées formera la minute du procès-verbal de conférence.

1. M. BOULAY dit que le Conseil ayant arrêté en principe que le divorce aurait lieu, il faut en déterminer les causes et le mode. Les articles qu'il va proposer, sont moins un projet complet à cet égard, qu'une série des idées principales qui doivent entrer dans ce projet, et qui paraissent propres à bien fixer la discussion et à la conduire à un résultat utile.

2. Il est nécessaire de distinguer d'abord les causes absolues de divorce, celles qui sont de nature à le faire prononcer immédiatement, sans aucune épreuve ni restriction.

La première de ces causes est l'adultère: c'est sans doute la plus forte, la plus légitime de toutes, puisqu'elle attaque dans son essence et dissout le lien du mariage, qui consiste dans la fidélité que se sont promise les époux; et que d'ailleurs elle entraîne des conséquences

BIU Cujas

aussi fatales à l'intégrité des familles qu'à leur honneur et à leur tranquillité. Cependant on ne doit pas rendre cette cause aussi facile à la femme qu'au mari, parce que les suites n'en sont pas aussi dangereuses d'un côté que de l'autre; et M. *Boulay* admet volontiers les distinctions qu'il a trouvées là-dessus dans le projet de Code. Toutefois il n'insiste pas beaucoup sur ces distinctions; et, comme le crime est véritablement égal des deux côtés, si on croit qu'il ne doit pas y avoir de différence dans le droit de poursuivre l'action qui en résulte, M. *Boulay* ne combattra pas cette opinion.

La seconde cause absolue est l'attentat à la vie d'un des époux de la part de l'autre. Comment, en effet, pourrait-on exiger qu'un époux continuât d'associer sa vie à un être dans lequel, au lieu d'un appui fidèle et dévoué, il ne trouve qu'un assassin?

Une troisième cause est la condamnation d'un des époux à une peine afflictive ou infamante. On stipule ici pour l'époux honnête et délicat, contre l'époux coupable et flétri : vouloir qu'ils vivent ensemble, c'est vouloir réunir un cadavre à un corps vivant. Cette cause de divorce doit être admise, sans doute, chez tous les peuples, mais surtout chez une nation dont l'honneur paraît être le sentiment spécial.

Voilà les trois causes essentielles et absolues du divorce: du moment où elles existent, et qu'elles sont présentées à la justice, elles doivent produire leur effet.

3. L'article suivant autorise celui des époux qui, pour une de ces causes, a droit de demander le divorce, à se borner à la demande en séparation de corps et de biens. Cette séparation facultative a été réclamée par la plupart des tribunaux: on peut assurer qu'elle est dans le vœu de la grande majorité du peuple français; elle lui est dictée par le sentiment de sa religion, qui a consacré l'indisso-

BIU Cujas

lubilité du mariage; elle a même, abstraction faite de toute opinion religieuse, une base respectable dans un sentiment noble et généreux, qui fait que l'on veut tenir à la foi donnée, lors même que la personne à laquelle on a juré une éternelle fidélité, y manque de son côté: et c'est, sans doute, d'après ce motif, que cette séparation facultative est admise, même dans les pays protestans, où le divorce n'est pas en opposition avec la religion. Tout exige donc de la sagesse et de la politique du législateur français, qu'il accorde cette faculté aux époux à qui le divorce répugne.

4. Mais, outre cette séparation facultative et politique qui remplace le divorce, M. *Boulay* en admet une autre, que l'on peut appeler *séparation d'épreuve*, qui ne tient pas lieu du divorce, mais qui, dans certains cas, est un moyen de s'assurer que le divorce peut être légitime.

Il faut considérer que, s'il est des causes qui anéantissent pour ainsi dire d'un seul coup le mariage, il en est aussi qui, sans produire immédiatement le même effet, le produisent par leur continuité: telles sont celles indiquées par l'article 5. Ces causes, considérées dans un instant donné, ne sont pas très graves par leur nature: elles peuvent être l'effet d'un caprice ou d'une passion passagère; elles sont susceptibles d'oubli: elles diffèrent d'ailleurs par les nuances des caractères, de l'éducation et des conditions. Ainsi, les admettre comme causes immédiates de divorce, ce serait porter une atteinte trop funeste à la sainteté du mariage: il ne faut donc les admettre d'abord que comme causes de séparation. La séparation laisse subsister le mariage; les époux, quoique séparés, restent toujours engagés l'un à l'autre: mais étant séparés, les causes qui avaient altéré leur union peuvent s'anéantir ou s'affaiblir; le temps peut les ramener à des sentimens plus calmes; des parens, des amis

BIU Cujas

peuvent s'interposer ; enfin l'amitié peut renaître, ou du moins la raison se faire entendre, et ramener les époux l'un à l'autre. Mais si, malgré la séparation et l'intervalle de trois années, les époux restent désunis ; si rien n'a pu les rapprocher, que doit-on en conclure? qu'il existe entre eux un obstacle insurmontable ; que les causes qui ont amené la séparation sont plus graves qu'on ne l'avait d'abord cru, et que peut-être même elles en cachent de plus secrètes qu'on n'a pas voulu dévoiler. Alors il est clair qu'il ne peut plus y avoir d'union entre les époux, ni par conséquent plus de mariage. Dès-lors, l'intérêt des époux, celui de la société, la raison, tout commande d'accorder le divorce à l'époux qui a obtenu la séparation ; car il ne conviendrait pas que l'autre pût se faire un titre de ses propres torts pour le demander.

5. Tel est le fond du système de M. *Boulay*, d'après lequel jamais le divorce ne peut être prononcé que d'après une cause vérifiée et légitime.

Quelques membres du Conseil, ajoute-t-il, ne veulent pas de cette vérification : ils opposent le scandale de cette sorte de procès, et le déshonneur qui, d'après nos mœurs, en rejaillit toujours, même sur l'époux innocent. Ils veulent donc qu'on puisse arriver au divorce par une route absolument secrète, sans alléguer aucune des causes ci-dessus désignées, et en mettant seulement en avant ou l'incompatibilité d'humeur, ou le consentement mutuel.

Mais si le divorce pouvait être prononcé sur la simple allégation d'incompatibilité d'humeur, proposée par un des époux, de quelques formes qu'on environnât ce moyen, à quelques délais qu'on l'assujettît, il est clair que le mariage n'aurait pas même la force de la plus simple et de la moins importante convention, puisqu'il n'en est

BIU Cujas

aucune qui puisse être corrompue par la seule volonté d'une des parties contractantes : ce moyen ne peut donc jamais être admis, sans quoi le mariage ne serait plus qu'une dérision. Aussi les partisans les plus raisonnables de l'incompatibilité d'humeur entendent-ils qu'elle soit réciproque, qu'elle soit une véritable antipathie de la part des deux époux ; qu'elle soit, par conséquent, alléguée ou convenue de la part des deux ; et dès-lors elle rentre dans le consentement mutuel.

A l'appui de ce consentement, on dit d'abord : La loi ne considère le mariage que comme un contrat civil : or, tout contrat peut être rompu par le même concours de volontés qui lui a donné l'existence ; donc le mariage peut être dissous par le consentement mutuel des époux. Cet argument serait bon si le mariage n'intéressait que les époux, et s'il pouvait être considéré comme un contrat ordinaire : mais, outre le caractère de perpétuité et d'inviolabilité que lui imprime la nature des choses, et dont la sagesse des législateurs et l'intérêt du genre humain l'ont constamment revêtu, ce contrat intéresse non seulement les époux, mais encore leurs familles ; il intéresse spécialement les enfans ; enfin, il a des rapports essentiels avec l'ordre public. Il ne peut donc pas être brisé par la seule volonté des parties ; il ne peut l'être que pour des causes légitimes et vérifiées. On ne peut pas admettre, comme juges, les enfans, parce qu'il serait contre toutes les convenances naturelles et morales que des enfans fussent les juges de leurs père et mère. On pourrait peut-être faire intervenir les deux familles dans cette contestation ; mais, outre que l'expérience paraît avoir démontré l'inutilité des assemblées et des tribunaux de famille, il n'est que trop vrai que, dans une pareille matière les parens épousant les passions époux, et ayant

BIU Cujas

souvent des intérêts opposés, sont, en général, très peu propres à justifier la confiance de la loi, et à rendre des décisions sages.

Quel est donc le véritable juge dans cette matière? celui qui, seul, peut bien stipuler dans l'intérêt public, et, par conséquent, dans celui des familles, des époux et des enfans : car l'intérêt public embrasse tous ces intérêts particuliers; c'est le ministère public; c'est le juge public. C'est à lui qu'il appartient d'examiner les causes alléguées par les époux, d'en peser l'importance et d'en vérifier la sincérité. Il ne suffit pas que les époux, paraissant devant le juge, allèguent, pour raison unique, leur consentement mutuel; il ne suffit pas même qu'ils le motivent sur des causes positives : il faut que ces causes soient prouvées, sans quoi le mariage reste toujours le jouet des caprices, des passions, et d'un concert frauduleux de la part des époux; il n'y a plus de garantie pour l'intérêt des familles, pour celui des enfans, pour celui de la société, dont la stabilité repose essentiellement sur celle des familles, et, par conséquent, sur celle des mariages. D'ailleurs, ce consentement mutuel, peut-on s'assurer de sa sincérité? Si l'un des époux est le tyran de l'autre, donnera-t-il son consentement, et surtout s'il faut le motiver sur sa tyrannie? l'époux qui se verra menacé de la part de l'autre, consentira-t-il librement? et peut-on regarder comme une cause légitime de divorce, un consentement arraché par la violence?

On veut que ce consentement, quel qu'il soit, serve de voile à des causes scandaleuses, et prévienne l'éclat d'un procès déshonorant même pour l'époux innocent. Éviter le scandale de ces procès, ne pas forcer un époux honnête à divulguer la honte de sa maison, c'est assurément un but très louable; mais l'article 7 du projet présenté, article conforme aux vues des rédacteurs du

BIU Cujas

Code, ne remédie-t-il pas, autant qu'il est possible de le faire, à ces inconvéniens? Si la procédure est secrète, si le motif du jugement n'est pas même exprimé, où est alors la publicité que l'on craint? Mais, dit-on, les juges sauront au moins de quoi il s'agit; le greffier du tribunal le saura, d'autres personnes le sauront; et par conséquent point de secret. Mais, de bonne foi, peut-on, dans cette matière, se flatter d'un secret impénétrable? existera-t-il même dans le cas du simple consentement mutuel? plus on s'enveloppera du mystère, plus la malignité ne s'exercera-t-elle pas contre les époux? Quand on a évité le scandale et l'humiliation d'une procédure publique, dont l'effet se répand toujours au loin, quand on échappe à la preuve authentique et éternelle qui résulte d'une énonciation de cause dans le jugement, n'a-t-on pas obtenu tout ce qu'on peut raisonnablement espérer? n'a-t-on pas fait tout ce qu'il est possible de faire dans l'intérêt des mœurs et de la décence publique, dans celui des familles, des enfans et des époux? Vouloir en obtenir davantage, c'est véritablement courir après une chimère; et c'est à ce faux espoir qu'on sacrifierait, en se contentant d'un consentement mutuel, la sainteté du mariage, le repos des familles et l'ordre public?

Enfin, aujourd'hui qu'on voudrait rétablir les mœurs, aujourd'hui que le gouvernement en exige de plus sévères, voudrait-on se montrer plus relâché qu'on ne l'était dans l'ancien régime, et rendre le divorce plus facile que ne l'était alors la séparation de corps et de biens? Or, il est constant que jamais celle-ci n'a été admise sur le consentement mutuel, ni même sur le seul aveu que les époux auraient pu faire de la vérité des faits allégués pour motiver la demande. La justice voulait en être assurée, et recourait toujours aux divers genres de preuves qui pouvaient lui donner cette con-

BIU Cujas

viction. Comment donc pourrait-on s'écarter maintenant d'une règle aussi sage et aussi nécessaire ?

6. Le dernier article admet l'absence déclarée comme cause de divorce. Ce moyen est préférable à celui de l'abandon, que l'on a mis en avant, qui paraît trop difficile à bien caractériser, et sujet d'ailleurs à trop d'inconvéniens. Il faut avouer que celui de l'absence déclarée n'en est pas exempt. Aussi M. *Boulay* ajoute qu'il n'insistera pas, si on veut renoncer à celui de l'abandon.

A la suite de ces développemens, M. Boulay présente la rédaction suivante :

7.

TITRE VI.

Du Divorce.

« ART. 1er. (*Corresp. aux art.* 229 *et* 230 *du Code.*) Le mari pourra demander le divorce pour l'adultère de sa femme, s'il est accompagné de scandale public, ou prouvé par des écrits émanés d'elle.

« La femme pourra demander le divorce pour l'adultère de son mari, lorsque celui-ci tiendra sa concubine dans la maison commune.

« ART. 2. L'attentat de l'un des époux à la vie de l'autre, sera pour celui-ci une cause de divorce.

« ART. 3. (*Corresp. à l'art.* 232 *du Code.*) Si l'un des époux est condamné à une peine afflictive, l'autre époux pourra demander le divorce.

« ART. 4. (*Corresp. à l'art.* 306 *du Code.*) L'époux qui aura le droit de demander le divorce pour une des causes portées aux trois articles précédens, pourra se borner à la demande en séparation de corps et de biens.

« ART. 5. (*Corresp. à l'art.* 231 *du Code.*) Les sévices et les mauvais traitemens, la diffamation publique, et toute autre cause dont l'effet continué rendrait impossible la

BIU Cujas

vie commune entre les époux, donneront lieu à la séparation de corps et de biens.

« ART. 6. (*Corresp. à l'art.* 310 *du Code.*) Quand la séparation aura été prononcée aux termes de l'article précédent, si elle subsiste pendant trois ans sans qu'il y ait eu de rapprochement entre les époux, le divorce sera prononcé sur la demande de celui qui aura obtenu la séparation.

« ART. 7. La procédure qui aura lieu, soit sur la demande en divorce, soit sur la demande en séparation, sera secrète, et le motif du jugement ne sera pas exprimé.

Nota. Cet article est la suite de la discussion du 14 vendémiaire. Il n'a pas été adopté parce qu'ensuite on a établi un système dans lequel la procédure est secrète jusqu'à une certaine période, et ensuite devient publique. *Voyez* les chapitres II et III de ce Titre.

« ART. 8. L'absence déclarée sera une cause de divorce; et néanmoins il ne pourra être prononcé qu'une année après le jugement qui aura déclaré l'absence. »

Nota. Cet article a été renvoyé au Titre *Des Absens.*

8. Un autre projet est présenté. M. BERLIER, rédacteur de ce deuxième projet, observe qu'il est moins le tableau de ses opinions personnelles exposées dans la dernière séance, que celui des principes que la discussion lui a indiqués comme pouvant entrer dans les vues du Conseil, et qu'un de ses collègues l'avait invité à recueillir.

Qu'au reste, et puisque cette rédaction purement officieuse a été imprimée, et se trouve soumise à la délibération, il déclare que, sauf la cause des sévices légalement prouvés, qu'il regrette de n'avoir pu y insérer, d'après l'esprit qui a présidé à cette rédaction, il y a beaucoup de choses qu'il adopte personnellement.

M. *Berlier* lit ce projet ainsi conçu :

BIU Cujas

TITRE VI.

SUR LE DIVORCE ET LES SÉPARATIONS DE CORPS.

CHAPITRE PREMIER.

Des causes du Divorce.

§. Ier. *Du Divorce pour causes donnant lieu à poursuites judiciaires.*

« ART. 1er. La loi n'admet que deux causes de divorce susceptibles d'être poursuivies devant les tribunaux et jugées par eux.

« ART. 2. Ces causes sont, 1°. l'adultère de la femme, accompagné d'un scandale public, ou prouvé par des écrits émanés d'elle; celui du mari qui tient sa concubine dans la maison commune;

2°. L'attentat par l'un des époux à la vie de l'autre.

« ART. 3. Le mode à suivre pour le jugement de ces deux causes de divorce, sera déterminé dans le Titre suivant.

§. II. *Du Divorce pour infamie ou absence.*

« ART. 4. Il y a ouverture à divorce, sans débats judiciaires, ni intervention des familles, dans les deux cas suivans :

« 1°. Lorsque l'un des époux a été condamné à une peine afflictive ou infamante,

« 2°. Lorsque l'un des époux, absent depuis plus de cinq ans sans qu'on ait reçu de ses nouvelles, a été déclaré tel par jugement.

« ART. 5. Dans ces deux cas, l'officier de l'état civil, sur la demande de l'autre époux, prononce le divorce à la vue du jugement, soit de condamnation, soit de déclaration d'absence.

BIU Cujas

« Il y sera joint, au premier cas, un certificat du tribunal criminel; au second cas, un certificat du tribunal d'appel, portant que le jugement n'est pas susceptible d'être attaqué par appel ou pourvoi en cassation, ni d'être anéanti d'aucune autre manière.

§. III. *Du Divorce sur consentement mutuel.*

« ART. 6. Les tribunaux ne peuvent admettre de demandes en divorce, fondées sur de simples sévices, injures, mauvais traitemens ou vices imputés à l'un des époux.

« Néanmoins, si ces circonstances, leur réunion et leur durée, prenaient un tel caractère, que la vie commune devînt insupportable aux deux époux, il pourra y avoir lieu au divorce, mais sur le seul consentement *mutuel* des époux, *ratifié* par leurs ascendans, ou, à leur défaut, par un jury spécial, selon que le tout sera expliqué au Titre suivant.

§. IV. *Du Divorce pour délaissement.*

« ART. 7. Dans le cas de délaissement ou abandon de l'un des époux par l'autre, l'époux délaissé pourra demander le divorce en justifiant,

« 1°. De trois sommations à fin de réunion, faites à l'autre époux, à intervalle de six mois au moins chacune;

« 2°. D'un certificat de non-réunion, donné tant par le juge de paix du canton que par la municipalité du domicile de l'époux délaissé.

« ART. 8. L'officier de l'état civil donnera acte de la demande et de la justification énoncées en l'article précédent.

« Si, un an après, les époux ne se sont point rapprochés, le demandeur en divorce pourra requérir l'officier

BIU Cujas

de l'état civil de le prononcer à la vue d'un nouveau certificat délivré par les mêmes autorités que ci-dessus, et constatant que, dans l'année, il n'y a pas eu de rapprochement.

§. V. *Des Causes des Séparations de Corps.*

« ART. 9. Les causes de séparations de corps sont les mêmes que celles du divorce.

« Dans tous les cas où le divorce est autorisé, la demande peut être bornée à une séparation de corps; mais quand cette séparation est prononcée, elle se convertit de plein droit en un divorce, lorsque cette conversion est demandée par l'autre époux. »

9. M. EMMERY dit que le projet de M. *Boulay* fait dépendre la dissolution du mariage, de la séparation de corps dans les cas de son article 5; qu'en conséquence, il faudrait déduire d'abord, devant le juge, même les motifs secrets qui, après avoir opéré la séparation, pourraient par la suite opérer le divorce; car si ces motifs n'étaient allégués et prouvés, les tribunaux ne prononceraient pas la séparation, et, par une suite nécessaire, le divorce n'aurait jamais lieu.

Un autre inconvénient, c'est que le divorce indirect deviendra arbitraire; car le juge n'étant pas lié par l'obligation de prononcer la séparation d'après des causes déterminées, peut la refuser dans les cas les plus graves, et l'admettre aussi pour les motifs les plus légers.

Ce n'est pas cependant qu'il ne soit nécessaire d'établir une séparation provisoire, afin d'éprouver la volonté des époux; mais elle doit être autrement organisée.

Quant au système de M. *Berlier*, la coupe en est très heureuse et M. *Emmery* l'adopte.

Il admet également en principe les causes de divorce

BIU Cujas

que ce projet énumère, et qui doivent conduire les parties devant les tribunaux : il n'admet point cependant la cause du délaissement.

Ces idées sont consignées dans les trois premiers articles du projet de M. *Berlier*, que M. *Emmery* adopte, et dans les articles suivans qu'il présente :

« ART. 4. La condamnation de l'un des époux à une peine afflictive et infamante,

« L'absence légalement déclarée,

« Donneront ouverture au divorce, qui sera prononcé, dans les deux cas, par l'officier de l'état civil, sur la représentation qui lui sera faite par l'époux demandeur, du jugement définitif, soit de condamnation, soit de déclaration d'absence de l'autre époux.

« ART. 5. L'époux qui aurait le droit de demander le divorce, pourra se borner à demander la séparation de corps et de biens.

« ART. 6. Les tribunaux ne pourront admettre de demande en divorce qui serait fondée sur de simples sévices, injures, mauvais traitemens; mais seulement des demandes en séparation de corps et de biens.

« ART. 7. Néanmoins la nature et la continuité des sévices, injures et mauvais traitemens, pouvant rendre la vie insupportable aux deux époux; dans ce cas le divorce pourra avoir lieu par leur consentement mutuel, autorisé par leurs père et mère s'ils sont vivans, ou par leurs autres ascendans vivans, si les père et mère sont morts.

« ART. 8. Le consentement mutuel sera reçu par le juge de paix du domicile des deux époux, qui en dressera l'acte, par lequel ils conviendront du lieu où la femme sera tenue de se retirer dans les vingt-quatre heures, et de résider pendant le temps des épreuves, ainsi que des

BIU Cujas

moyens d'existence que le mari devra lui assurer pour l'année.

« ART. 9. Le consentement mutuel ne sera définitif qu'après avoir été répété quatre fois, à trois mois de distance l'une de l'autre, toujours devant le juge de paix, et avec l'autorisation des père et mère ou autres ascendans vivans.

« ART. 10. Le juge de paix qui recevra le consentement des parties, se fera assister de quatre vieillards notables du département. Il donnera chaque fois lecture de la loi concernant le divorce. Il fera mention de cette lecture dans son procès-verbal. Le juge de paix et ses assistans pourront faire aux parties telles remontrances et exhortations qu'ils jugeront convenables.

« ART. 11. Le mariage dont il existe des enfans, ne peut être dissous par le consentement mutuel.

« ART. 12. Le consentement mutuel ne pourra être donné qu'après un an de mariage et d'habitation commune non interrompue; il ne pourra plus l'être après dix ans de mariage.

« ART. 13. Le mari qui n'aura pas vingt et un ans accomplis, la femme qui n'aura pas plus de dix-huit ans, ne pourront consentir au divorce.

« ART. 14. Les époux divorcés ne pourront jamais se réunir.

« ART. 15. Les époux divorcés par consentement mutuel ne pourront contracter un nouveau mariage qu'après trois ans révolus depuis le divorce. »

10. M. BOULAY dit que les points sur lesquels on paraît d'accord, c'est que l'adultère et l'attentat à la vie sont des causes de divorce dont l'allégation et la preuve doivent donner lieu à une procédure publique; que cette procédure n'est pas nécessaire, lorsque le divorce est demandé à cause de la condamnation de l'un des époux, ou de son

BIU Cujas

absence déclarée, parce qu'alors la preuve est faite; qu'enfin les demi-causes de divorce doivent être des causes de séparations de corps.

Mais M. *Boulay* ne convient point avec M. *Emmery*, que la séparation puisse être ordonnée sur la seule volonté des époux; autrefois on n'autorisait point les séparations volontaires; il fallait des causes déterminées et jugées : il doit en être de même aujourd'hui.

Ainsi la différence entre les deux opinions ne porte que sur la manière d'arriver au divorce.

11. M. TRONCHET dit qu'il donnerait la priorité au projet de M. *Boulay*, sauf quelques modifications.

Le divorce par consentement mutuel paraît à M. *Tronchet* contraire à la stabilité du mariage et aux mœurs; il reproduit indirectement cette cause d'incompatibilité que le Conseil a proscrite; et, sous ce rapport, M. *Tronchet* ne l'admet avec aucune modification. Les précautions même dont on entoure ce divorce, prouvent qu'on en sent les dangers; mais elles prouvent aussi qu'on veut qu'il ne soit pas prononcé sans causes légitimes. M. *Tronchet* rappelle, à cet égard, qu'il a déjà observé que ce système se contredit lui-même, parce que l'époux qui a donné lieu à des plaintes ne consentira jamais au divorce.

M. THIBAUDEAU répond que, dans cette discussion, l'on reproduit sans cesse une foule d'objections qui ont été plusieurs fois réfutées. Il est inutile de revenir sur des points déjà décidés. Ceux qui croient utile d'introduire dans la législation civile le dogme de l'indissolubilité du mariage, en paraissant admettre le divorce, n'accordent que le mot et refusent la chose par les difficultés, le scandale et le déshonneur dont ils environnent l'exercice de ce droit. On prend les argumens contre le divorce dans les abus du divorce pour incompatibilité : mais si l'on a dit qu'il ne pouvait pas y avoir de cause plus rai-

BIU Cujas

sonnable et plus honnête de divorce, on n'a pas entendu parler de l'incompatibilité alléguée par un seul des époux, ce qui n'est qu'une répudiation odieuse, arbitraire, et souvent sans juste cause, mais de l'incompatibilité mutuelle, qui ne blesse les droits d'aucun des époux, qui suppose des motifs, et qui produit enfin le consentement mutuel que l'on jette comme un voile sur les motifs pour éviter le scandale de leur publicité.

On a répété que le consentement mutuel sera un moyen illusoire, parce que l'époux qui aura des torts refusera son consentement, et que l'époux victime ne pourra pas obtenir le divorce.

On répond que, comme l'on admet des causes absolues de divorce, l'époux victime pourra, dans ce cas, au moins poursuivre l'autre époux, s'il refuse son consentement. Ensuite, si, dans les cas qui ne seraient pas des causes absolues de divorce, le consentement mutuel n'intervient pas, il y aura lieu, du moins, à la séparation de corps, si elle est admise; et, et s'il n'y a pas de divorce, ceux qui veulent le rendre rare et difficile, ne peuvent pas s'en prévaloir pour le proscrire entièrement.

On a repoussé l'intervention des conseils de famille, comme une formalité illusoire; mais si cette institution n'a point eu de succès, c'est que les conseils n'ont jamais eu d'autorité; ils n'ont été appelés que comme des conciliateurs, et les époux avaient le droit de ne pas déférer à leur avis : mais il en sera autrement lorsque les conseils auront le droit de donner ou de refuser leur consentement; ils seront d'ailleurs retenus par l'opinion publique, autant que par l'intérêt de la famille.

En un mot, toutes les objections sont moins dirigées contre tel ou tel mode de divorce, que contre le divorce en lui-même. Mais dès que le principe a été admis, il faut s'occuper de son organisation.

BIU Cujas

12. M. REGNAUD (de Saint-Jean-d'Angely) demande la priorité pour le projet de M. *Berlier*, parce qu'il présente des idées que le Conseil paraît avoir adoptées, et que, dans son paragraphe III, il organise le système proposé par le Premier Consul. Cependant il resterait à expliquer comment serait formé le jury dont parle ce paragraphe. Le projet de la section déshonorait le divorce; celui-ci rentre dans les principes du Premier Consul, adoptés par MM. *Portalis* et *Maleville*.

La priorité est mise aux voix.

Il y a partage.

Le PREMIER CONSUL fait une seconde épreuve, et le projet de M. *Boulay* obtient la priorité.

13. L'article 1er est soumis à la discussion.

14. Le PREMIER CONSUL demande pourquoi cet article exige qu'il y ait scandale public.

M. BOULAY répond que c'est parce qu'alors seulement il y a preuve certaine de l'adultère.

Le PREMIER CONSUL dit qu'on pourrait admettre la preuve par témoins.

M. REGNIER demande que, lorsque le mari se trouve saisi de lettres qui forment un commencement de preuve, il puisse la compléter par la preuve testimoniale.

M. BOULAY dit que ce serait exposer les femmes honnêtes à être compromises par tout malveillant qui se plairait à écrire, sans leur participation, des lettres capables de faire naître des soupçons.

M. TRONCHET dit que, dans ce cas, des écrits simplement suspects ne suffisent point aux juges; qu'ainsi les craintes de M. *Boulay* sont sans fondement. L'adultère est un délit grave, et par cette raison il doit être prouvé.

Il faut laisser les juges peser les circonstances. Ainsi il conviendrait de retrancher de l'article ce qui est dit du scandale, et des écrits émanés de la femme.

BIU Cujas

Le PREMIER CONSUL dit que l'adultère du mari ne suffirait même pas pour autoriser sa femme à demander le divorce, puisque l'article y joint la circonstance qu'il tiendra sa concubine dans la maison commune.

M. TRONCHET répond que les rédacteurs du projet de Code Civil ont pris des lois romaines la distinction qu'ils ont établie entre le mari et la femme par rapport à l'adultère. Le motif de ces lois est sage; car quoique l'adultère soit de la part des deux époux une infraction égale au mariage, il n'a cependant pas les mêmes conséquences quand il est commis par le mari, que quand il est commis par la femme, puisque, dans ce dernier cas, il introduit dans la famille des enfans étrangers. D'ailleurs, la preuve de l'adultère commis par le mari est plus difficile que la preuve de l'adultère de la femme, laquelle ordinairement ne peut s'abandonner au crime que dans sa propre maison. Au reste, les lois romaines qualifient d'*horrible* l'introduction de la concubine dans la maison commune, parce que, disent-elles, rien n'exaspère plus les épouses chastes. Aussi cette circonstance suffisait-elle pour prouver l'adultère.

M. LACUÉE observe que punir l'adultère du mari dans ce cas seulement, c'est l'autoriser tacitement dans les autres.

M. REGNIER dit que l'adultère ne doit être considéré que dans les effets qu'il produit entre les époux. Sous ce rapport, le tort est le même, soit que le crime appartienne au mari, soit qu'il appartienne à la femme. Cependant la femme ne doit pas être admise à accuser son mari; mais elle doit être autorisée à demander le divorce pour cause d'adultère.

M. TRONCHET adopte cet avis. En effet, dit-il, les lois romaines prononçaient une peine contre l'adultère; et alors il était juste d'établir une distinction qui servait à

BIU Cujas

graduer la peine d'après les conséquences : mais lorsque l'adultère n'est considéré que par rapport au divorce, tout doit être égal entre les deux époux.

M. BOULAY propose de rédiger ainsi : « L'adultère est « une cause de divorce. »

Cette rédaction est adoptée.

15. L'article 2 est adopté.

16. L'article 3 est soumis à la discussion.

M. TRONCHET observe que cet article est trop général. Le Code Pénal actuel met au rang des peines afflictives, la réclusion pour les femmes, les fers pour les hommes, même lorsque cette peine ne doit être que de peu de durée, et qu'ainsi elle ne paraît pas devoir donner lieu à la dissolution du mariage.

M. EMMERY répond que dans ce cas même la peine est précédée de l'exposition, qui imprime une flétrissure au condamné.

M. REGNIER ajoute que toute peine infamante doit donner lieu au divorce, parce que c'est un supplice pour un époux vertueux, de vivre avec un être flétri par la justice.

M. REGNAUD (de Saint-Jean-d'Angely) dit que, d'après l'article 604 du Code des Délits et des Peines, toute peine afflictive est aussi infamante.

Le PREMIER CONSUL propose de dire *affiictive et infamante*, parce que la disposition du Code Pénal peut changer.

M. REGNIER demande qu'on dise *afflictive ou infamante*, attendu que les lois criminelles peuvent dans la suite distinguer ces deux sortes de peines.

17. L'article est adopté avec l'amendement de M. *Regnier*.

18. L'article 4 est soumis à la discussion.

19. M. TRONCHET demande qu'on ajoute à cet article la disposition de l'article 9 du projet de M. *Berlier*, afin que

BIU Cujas

si l'un des époux n'est pas déterminé par ses principes religieux à ne demander que la séparation, il lui soit permis de demander le divorce.

M. Boulay observe que, par cet article, le droit de former une demande et de choisir entre les deux moyens, n'est accordé qu'à l'époux offensé; qu'il serait inconvenant que le crime de l'autre lui donnât le droit de déranger ce choix et de demander le divorce.

M. Regnaud (de Saint-Jean-d'Angely) dit qu'il ne faut cependant pas priver la femme qui a des torts, d'un moyen de revenir à la vertu, et de reprendre les titres honorables d'épouse et de mère.

M. Regnier dit que l'article est sage, attendu qu'il suffit de donner des facilités à la conscience de l'époux offensé.

Le Ministre de la justice ne partage pas cette opinion : il observe que ce serait même alors interdire aux âmes timorées la ressource de la séparation, puisqu'elles auraient à craindre d'arriver au divorce par la séparation; que la demande en séparation ne doit jamais pouvoir aboutir au divorce, puisqu'elle est pour en tenir lieu : ce sont deux voies parallèles, qui dès-lors ne doivent jamais coïncider.

M. Berlier dit qu'il importe de préciser la question; que si l'on entend, pour ne pas rendre l'option du demandeur illusoire, que, durant le litige, l'autre époux ne pourra en changer le but, ni s'opposer, par exemple, à une séparation de corps pour y faire substituer *de plano* le divorce, cette prétention est raisonnable; mais que, poussée plus loin, elle deviendrait injuste; qu'ainsi le défendeur, après la séparation de corps prononcée, ne doit pas rester perpétuellement dans cet état, s'il lui plaît d'en changer; que la distinction d'époux offenseur et d'époux offensé est ici plus subtile que solide; et que

BIU Cujas

si l'on veut bien, par respect pour le domaine des consciences, admettre d'abord la séparation de corps, si elle est demandée, et même maintenir ensuite cette bizarre situation, cela ne doit avoir lieu, sans doute, qu'autant que l'autre époux s'en contente; mais qu'une institution qui laisse subsister le mariage en séparant les époux, est trop peu favorable pour que le corps social veuille la faire prévaloir contre la volonté même de cet autre époux, après la séparation prononcée et consommée.

M. *Berlier* conclut de là que ce dernier doit essentiellement avoir la faculté de faire convertir en divorce la séparation de corps, nonobstant l'opposition du demandeur originaire, dont les scrupules ont été suffisamment respectés, et ne doivent pas devenir, pour un tiers, un perpétuel sujet d'entraves.

M. Portalis partage l'avis de M. *Berlier*; mais il croit que ce n'est pas ici la place des dispositions relatives aux séparations absolues. On ne devrait parler ici que de la séparation par forme d'épreuve et incidente au divorce; et quand les principes du divorce seraient entièrement posés, alors on s'occuperait de l'autre séparation, comme objet principal; on dirait qu'elle a lieu pour les mêmes causes que le divorce, et qu'elle peut être convertie en divorce sur la demande de l'un des époux. Par là on éviterait toute équivoque sur l'application de cette dernière disposition; car la liberté de contracter un mariage nouveau ne peut naître d'une séparation de simple épreuve.

Le Premier Consul dit qu'on n'a pas encore expliqué ce que c'est que la séparation à laquelle l'époux outragé pourrait se borner. Cette matière présentera beaucoup de questions : elle ne doit donc pas être traitée incidemment au divorce.

On demandera, sans doute, comment on peut ad-

BIU Cujas

mettre, pour cause d'adultère, la séparation de corps, qui comporte l'idée d'un rapprochement possible; on demandera pourquoi la séparation, qui empêche les époux de contracter un nouveau mariage, serait accordée pour les mêmes causes que le divorce; on demandera comment organiser la séparation, lorsqu'il n'existe plus de couvens qui puissent devenir la retraite de l'épouse. Toutes ces questions méritent d'être examinées séparément; elles sont de l'essence de la matière.

20. L'article est renvoyé au Titre *De la Séparation de Corps.*

21. M. Boulay dit que, d'après cette décision, c'est ici le lieu de discuter l'article 8.

Cet article est discuté.

22. M. Boulay dit qu'on avait proposé d'admettre le divorce pour cause d'abandon; mais cette cause est trop difficile à définir, et elle rentre d'ailleurs, ou dans la cause des sévices et mauvais traitemens, ou dans celle de l'absence.

Le Premier Consul dit qu'il y a cependant des différences essentielles; car un des époux peut s'absenter sans avoir intention d'abandonner l'autre : le tribunal jugerait de l'abandon d'après les circonstances. Le mariage est contracté pour la vie : si un mari s'absente avec le consentement de sa femme, et que celle-ci puisse se remarier, il arrivera qu'à son retour ce mari retrouvera tous ses biens, et cependant aura perdu son épouse. Il paraît donc convenable de distinguer entre l'absence et l'abandon.

M. Tronchet dit qu'il n'est point d'avis d'admettre la cause de l'abandon, parce que c'est encore un moyen de rompre le mariage par la volonté d'un seul, et qu'il rejette également la cause de l'absence.

On ne sait si le mari est mort ou vivant; la loi lui conserve ses propriétés, et par la contradiction la plus bi-

BIU Cujas

zarre, elle lui enleverait la propriété de sa femme ! Ce serait un scandale. Jamais la femme d'un absent n'a été autorisée à se remarier, qu'après avoir acquis la preuve de la mort de son mari. Il est vrai que la *novelle* 22 lui avait donné cette faculté, lorsque son mari se trouvait engagé dans une expédition militaire ; mais la *novelle* 118 a changé cette jurisprudence ; elle n'a permis à la femme de se remarier, que lorsque le tribun sous lequel servait son mari certifiait sa mort, et elle punissait le tribun s'il donnait un faux certificat.

M. Boulay dit qu'il n'a proposé la cause d'absence que pour suppléer la cause d'abandon ; mais que son avis est d'écarter l'une et l'autre.

M. Berlier pense que l'on doit admettre au moins la cause d'absence : il cite l'ancienne législation de Rome, qui était très favorable à cette espèce, et ne cessa de l'être qu'au temps de *Justinien*, repris à ce sujet par *Montesquieu*, lequel observe que l'empereur *choquait le bien public en laissant une femme sans mariage, et choquait l'intérêt particulier en l'exposant à mille dangers.*

M. *Berlier* examine ensuite la question, surtout dans l'intérêt des femmes, vu que la guerre, les voyages, et presque toutes les causes qui font perdre les traces d'un individu, pèsent plus spécialement sur les hommes.

Il observe que l'absence du mari laisse la femme dans un célibat malheureux et dans un état de délaissement ; qu'on doit donc lui permettre le mariage, qui lui rend un appui. Si l'on trouve le terme de cinq années trop court, qu'on n'autorise le divorce qu'après vingt ans, c'est-à-dire à l'époque où l'envoi en possession des héritiers de l'absent devient définitif ; mais que le célibat de la femme ne soit pas perpétuel. Il y a lieu de présumer que l'absent qui n'a pas donné de ses nouvelles pendant vingt ans, a cessé d'exister.

BIU Cujas

M. THIBAUDEAU dit que l'article lui paraît en contradiction avec les principes adoptés sur l'absence. Quand un individu a disparu depuis cinq ans, on commence par le déclarer absent; il n'y a encore rien de préjugé contre lui: on envoie ensuite ses héritiers présomptifs en possession provisoire de ses biens, et cela pour en assurer l'administration. Après dix ans, ils ne gagnent encore que les fruits. Enfin, après un délai que les uns veulent porter à trente ans, et d'autres à quinze ou vingt, on prononce l'envoi définitif en possession des biens de l'absent, et on les lui restitue à quelque époque qu'il reparaisse.

Lorsque la loi agit avec cette circonspection lente et graduelle, il serait inconséquent de permettre à la femme de divorcer dès que le mari n'est que déclaré absent, ce qui ne prouve encore rien contre son existence; il faudrait au moins ne lui accorder cette faculté que lorsque l'absence s'est assez prolongée pour que la loi ait des présomptions de la mort de l'absent.

Au Titre *Des Absens*, on avait même été plus loin; on avait pensé que l'absence de l'un des époux, quelque longue qu'elle fût, ne pouvait suffire pour autoriser l'autre à contracter un nouveau mariage, et qu'il ne devait y être admis que sur la preuve positive du décès. On avait cru cette doctrine conforme à la raison et aux mœurs.

Le CONSUL CAMBACÉRÈS partage cette opinion.

Il propose de laisser l'article en suspens, jusqu'à ce que le Titre *Des Absens* ait été définitivement arrêté.

M. TRONCHET observe que dans le Titre *Des Absens*, il y avait une disposition relative aux effets de l'absence par rapport au mariage, et qu'elle a été renvoyée au Titre *Du Mariage*.

M. BOULAY dit qu'on n'est pas rigoureusement tenu de suivre, à l'égard du mariage de l'absent, les disposi-

BIU Cujas

tions qui concernent ses biens ; car si la femme est la propriété du mari, le mari est aussi la propriété de la femme.

M. Regnier distingue l'absence, qui peut n'être qu'un accident, de l'abandon criminel, qui peut donner lieu à la dissolution du contrat.

D'ailleurs, la faculté qu'on propose d'accorder à la femme est illusoire. On ne peut, en effet, autoriser le divorce dans un délai trop court, et cependant si le délai est un peu long, lorsqu'il expirera, la femme aura atteint l'âge où une femme ne se remarie guère pour peu qu'elle ait de raison.

M. Portalis dit que presque toujours l'absent s'est éloigné par des motifs de fortune, et pour servir ainsi l'intérêt de sa femme et de ses enfans ; il serait odieux que son absence tournât contre lui-même. Le divorce pour absence ne doit être admis que quand l'absent s'éloigne par des motifs criminels, de sa famille et de ses enfans.

Le Premier Consul ajoute que d'ailleurs la femme de l'absent est ordinairement chargée de la conduite de ses affaires ; que lorsqu'il a des enfans, il se trouverait accablé à son retour, si sa femme s'était permis d'oublier que ces enfans avaient un père.

Cependant on pourrait autoriser les tribunaux à prononcer le divorce après dix ans d'absence, lorsque, d'après une enquête, ils présumeraient la mort de l'absent.

M. Tronchet dit qu'en établissant le principe que l'absent n'est réputé ni vivant ni mort, on avait cependant admis des cas où les tribunaux pourraient avoir égard aux présomptions capables de faire croire à la mort de l'absent, comme lorsqu'il se serait trouvé dans un naufrage, dans un incendie, etc. On peut, dans ces

BIU Cujas

cas, déclarer sa succession ouverte et son mariage dissoluble ; mais il n'est pas de raison d'autoriser la rupture de son mariage, lorsque son absence est l'effet d'un voyage entrepris de concert avec sa femme et pour leurs intérêts communs.

M. THIBAUDEAU observe qu'on ne peut décider ces questions sans préjuger l'effet des présomptions à l'égard de l'absence, et qu'il conviendrait de les ajourner.

Le CONSUL CAMBACÉRÈS rappelle qu'il y a eu déjà un ajournement.

L'opinion du Consul, sur le fond, est qu'on doit avoir égard aux présomptions qui naissent des circonstances.

M. THIBAUDEAU dit que la section ne crut pas devoir adopter l'exception pour les incendies, naufrages ou batailles. Elle pensa qu'elle pouvait être dangereuse. Chez une nation qui a des armées considérables composées de citoyens de toutes les classes, adopter aussi légèrement des présomptions de mort, ce serait compromettre souvent les intérêts des défenseurs de la patrie. Il vaut mieux confondre tous ces cas dans la règle générale, au risque de prendre quelquefois des précautions inutiles, pour conserver les droits d'un homme qui serait réellement mort. Il ne peut pas y avoir d'inconvéniens à cette réserve ; il y en aurait beaucoup à réputer mort un homme réellement vivant, et à agir pour tout ce qui le concerne, d'après cette présomption. Le plus scandaleux de ces inconvéniens serait d'autoriser le divorce d'une femme que son mari pourrait venir réclamer le lendemain entre les bras d'un autre époux.

M. REGNIER dit qu'il est inutile d'ajourner la discussion de cet article, parce que la matière est suffisamment connue. On sait que les questions relatives à la vie ou à la mort des individus sont du nombre des questions d'état

BIU Cujas

dont les tribunaux jugent d'après les preuves. Au surplus, on n'exposera pas les intérêts de l'absent, si l'on n'autorise le divorce que d'après des présomptions jugées.

M. PORTALIS dit que la présomption de mort, lorsqu'elle acquiert force de preuve par un jugement, n'est plus une simple cause de divorce, mais qu'elle rompt le mariage. *Montesquieu*, en parlant de la dissolution du mariage, dit qu'il serait trop rigoureux d'exiger des preuves positives dans des cas qui n'en comportent que de négatives.

Toutes ces questions de présomptions paraissent devoir être renvoyées au Titre *De l'Absence*.

23. Le Conseil renvoie l'article au Titre *Des Absens*.

24. Les articles 5 et 6 sont soumis à la discussion.

25. M. RÉAL dit que le résultat de l'article 5 serait de remettre en question ce qui a été admis en principe par le Conseil; et qu'après avoir décidé que le divorce aurait lieu, le Conseil, s'il adoptait l'article proposé, et s'il n'adoptait que cet article, prononcerait que l'usage du divorce sera interdit au plus grand nombre, à la presque totalité des citoyens.

L'adultère est, comme l'a dit M. *Boulay*, la plus forte, la plus légitime, il faudrait dire peut-être la seule cause qui portera un homme honnête à demander le divorce.

L'article 1er lui permet, il est vrai, de demander le divorce sur ce motif; et on conçoit que quelques hommes qui auront perdu toute honte, auront le triste courage de profiter du moyen que la loi n'a pu leur refuser, et qu'ils introduiront, devant les tribunaux, une action en divorce fondée sur l'adultère.

Mais un homme qui n'est pas tout-à-fait insensible à l'honneur, avant de faire retentir les tribunaux des faits scandaleux qui prouveront l'adultère, pensera que le succès même de sa demande attirera sur lui la haine d'un

BIU Cujas

sexe, le mépris de l'autre, et qu'un ridicule ineffaçable le poursuivra partout.

Si cet homme a des enfans, il pensera qu'il va les déshonorer, qu'il va flétrir ses filles, les couvrir de la honte de leur mère, et les condamner au célibat.

Or, ce moyen lui fût-il présenté par la loi, il le rejettera avec horreur; et malheur à celui qui ne préférera pas le supplice de vivre auprès d'une femme qui l'aura déshonoré, à la flétrissure qui suivra sa vengeance!

On a, pendant deux séances, cherché un terme moyen, ce terme, indiqué par le Premier Consul, et que l'on retrouverait dans le projet de M. *Emmery* et dans celui de M. *Berlier*, on le cherche en vain dans celui de M. *Boulay*. Il n'offre, pour venger de l'adultère, que la plainte devant le tribunal; c'est-à-dire que, pour remède à un déshonneur secret, il offre un déshonneur public.

Dira-t-on qu'au lieu de recourir au consentement mutuel, on pourra, si l'on ne veut pas proclamer l'adultère qui serait cependant le véritable motif de l'action intentée, prendre pour prétexte les sévices et mauvais traitemens? D'abord, ce serait conseiller de bâtir un roman, et de mentir à la justice: mais ensuite il faudrait prouver ces sévices, ces mauvais traitemens; et comment parvenir à la preuve de faits qui n'existeraient pas?

Mais supposez même que l'on puisse prouver l'existence de ces sévices réels ou mensongers; toujours faut-il convenir qu'il dépendra des juges de ne point y avoir égard: et d'ailleurs, ne peut-on pas prévoir facilement un cas où tous ces matériaux ne pourraient jamais servir? ne peut-on pas supposer que les principes religieux de quelques uns des juges du tribunal seraient un obstacle invincible au succès de la séparation proposée? ne peut-on pas prévoir que ce juge, que ces juges, lorsqu'ils sau-

BIU Cujas

ront qu'en dernière analyse la séparation se convertira en un divorce, n'écouteront que le cri d'une conscience qui leur présentera le divorce comme un crime et qui leur défendra de s'en rendre complices?

M. Boulay observe que si l'adultère est la seule cause raisonnable de divorce, on ne peut donc pas admettre le divorce qui s'opérerait par la volonté d'un seul.

La cause d'incompatibilité et le consentement mutuel ont été débattus; on a reconnu que l'un et l'autre réduiraient le mariage à une durée limitée et dépendante du caprice des époux.

On a cru ensuite devoir distinguer deux sortes de causes de divorce : les unes graves et absolues, qui l'opéreraient directement; les autres moins graves, qu'on peut appeler *demi-causes*, qui n'opéreraient le divorce qu'après l'épreuve d'une séparation.

M. Emmery dit que cette réponse n'est pas assez directe. Il s'agit de trouver un moyen de couvrir la cause d'adultère, qu'un époux honnête ne fera presque jamais valoir publiquement. On est fondé à penser que le prétexte d'incompatibilité, prouvé par le consentement mutuel, donne ce moyen. Mais, s'il faut d'abord une séparation prononcée par les tribunaux pour cause de sévices, le plus grand nombre des époux ne pourra l'obtenir; car il leur sera impossible de prouver des sévices qui n'auront pas existé: cette allégation de diffamation serait même ridicule dans la bouche d'un mari. Recourir à la cause de diffamation, ce serait un peu dévoiler la vraie cause de la demande, et cependant pas assez pour réussir. Quand on obtiendrait même la séparation, il faudrait, pour la convertir en divorce, prouver que, pendant trois ans, il n'y a pas eu de rapprochement : ce qui sera très difficile; car, suivant la disposition des juges, quelques visites, quelques entrevues, peuvent être prises pour une réconciliation.

BIU Cujas

Au milieu de tant de difficultés, il ne reste plus à l'époux offensé que d'alléguer publiquement la cause d'adultère.

On remédie à ces inconvéniens, en organisant d'une autre manière la séparation préliminaire. Que les époux, autorisés par leurs ascendans, se présentent devant le juge de paix, qui sera assisté de quelques notables : là, la séparation sera prononcée, sans qu'il soit besoin d'en révéler les véritables causes. Il y aurait ensuite quatre épreuves sérieuses, qui seraient une garantie contre la légèreté.

M. Maleville pense que ce système contrarie d'abord ce qui a été décidé; car on a adopté en principe que l'adultère, l'attentat contre la vie, donneraient lieu directement au divorce.

Ensuite, il est fondé sur une fausse application. En effet, si ce mode de divorce n'était jamais employé que pour couvrir l'adultère, on ne devrait pas hésiter à l'adopter : mais on s'en servira aussi pour couvrir la légèreté, le dégoût, enfin tous ces motifs dont la loi ne peut pas faire des causes de divorce, et alors il deviendrait plus scandaleux que l'allégation publique de la cause d'adultère.

En général, le divorce par consentement mutuel ne pourrait être légitime que dans le cas où le mariage n'intéresserait que les deux époux.

Le Premier Consul dit qu'on pourrait tout concilier en admettant la séparation par consentement mutuel, et en décidant que, trois ans après, elle deviendra une cause de divorce.

M. Tronchet dit que c'est là le vrai point de la difficulté, qui paraît avoir échappé à M. *Emmery*. Le projet de M. *Boulay* est clair; il distingue les causes absolues et fortes qui doivent amener le divorce sur-le-champ, et les causes moins graves qui laissent l'espoir d'une ré-

BIU Cujas

conciliation. Cette distinction est sage, parce qu'elle permet de différer le divorce pendant un délai qui fera reconnaître si les causes moins graves qui ont produit la séparation, rendent en effet le divorce inévitable.

M. Emmery n'a pas aperçu ce motif du projet, et il n'a été frappé que de ce qu'il fallait trouver un moyen de prononcer le divorce sans alléguer de causes.

Au reste, le Premier Consul présente une troisième question, qui ne contrarie pas les dispositions de l'art. 5.

Le Premier Consul dit que cependant les art. 5 et 6 blessent la dignité du mariage, puisqu'ils admettent, sous le titre de sévices, la véritable cause d'incompatibilité. En effet, un mari qui veut arriver au divorce, maltraite sa femme pour l'obliger à demander la séparation, et, trois ans après, il demande lui-même le divorce: ainsi, dans ce cas, le mariage est rompu par la volonté d'un seul, de la même manière que dans le divorce par incompatibilité; au lieu que, dans le système de M. *Emmery*, le délai de trois ans ne donne le droit de faire prononcer le divorce que lorsqu'il y a consentement mutuel.

M. Tronchet dit qu'il sent toute la force de cette objection, et qu'aussi son opinion n'est pas qu'après trois ans de séparation le divorce soit admis sur la demande d'un seul des époux.

Le Premier Consul dit que son opinion est plus sévère que le projet de M. *Boulay :* il ne veut pas de la cause d'incompatibilité, sous quelque forme qu'on la déguise; mais il voudrait que le consentement mutuel fût l'aveu et la preuve des sévices qui seraient le seul motif apparent du divorce, et qui cacheraient des causes plus graves; que quand il y aurait aveu et consentement mutuel, le tribunal fût tenu de prononcer le divorce sans examen.

M. Regnaud (de Saint-Jean-d'Angely) dit que l'article

BIU Cujas

ne produirait pas les effets qu'on en espère. Autrefois la séparation n'était pas prononcée sur le seul aveu du défendeur : il fallait des preuves; il fallait aussi que la partie publique fût entendue : il fallait donc aussi que le scandale eût été énorme, puisqu'une foule de témoins devaient pouvoir l'attester. On reviendrait à ce point, s'il était besoin d'une procédure quand le fait est avoué; et, comme autrefois, un époux malheureux n'oserait se pourvoir, pour ne pas être exposé à l'humiliation, qui poursuit le ridicule plus sûrement que le vice : il peut même arriver que les faits allégués soient vrais, et que cependant il soit impossible de les prouver.

M. Boulay dit qu'il n'y aura point de publicité, puisque la procédure sera secrète; mais si l'on admet le consentement mutuel, on admet le divorce sans cause.

M. Bigot-Préameneu dit que le consentement mutuel ne couvrirait pas, comme on l'espère, le déshonneur de la véritable cause; car il faudra que la cause réelle soit connue de la famille, dont l'autorisation est nécessaire; et en prononçant le divorce, elle rend la cause publique, ou elle la fait supposer quand elle n'existe pas.

Le Premier Consul dit que, pour ne point se diffamer, les époux n'allégueront que la cause des sévices, et se diront d'accord sur le divorce : le public n'apercevra que cette cause; car les époux se contenteront de réclamer en général l'application de l'article qu'on discute. Si ensuite quelques personnes soupçonnent et devinent la cause plus réelle, ce ne sera qu'un de ces bruits qui passent, et qui ne sont point comparables à la diffamation résultant des preuves judiciaires.

Le Ministre de la justice dit que d'un côté il est reconnu que le consentement sans cause ne doit pas opérer le divorce; que de l'autre, les sévices n'ont pas paru dans la discussion devoir être des causes de divorce,

BIU Cujas

mais seulement de séparation. Comment deux causes nulles pourraient-elles produire un effet?

Le PREMIER CONSUL dit que lorsque les sévices sont portés au dernier degré, ils doivent amener le divorce; mais que, dans le système proposé, ils ne l'opéreraient qu'avec le concours du consentement mutuel. C'est donc une erreur de dire qu'on veut faire produire un effet au concours de deux causes nulles.

26. L'art. 5 est mis aux voix, et adopté sauf rédaction.

Le PREMIER CONSUL met aux voix la question de savoir si les sévices seront réputés prouvés, lorsqu'il y aura consentement mutuel des deux époux.

Le MINISTRE DE LA JUSTICE répond que c'est une autre question; qu'en admettant que le consentement mutuel joint aux sévices fût un motif de divorce, encore faudrait-il prouver les sévices devant l'assemblée de famille.

L'affirmative de la proposition du Premier Consul est adoptée.

27. Le PREMIER CONSUL demande s'il ne serait pas convenable de réduire à un an le délai dont parle l'art. 6, lorsque, après ce terme, les deux époux demandent également le divorce.

M. CRETET dit que ce concours de demandes équivaut au consentement mutuel.

Le PREMIER CONSUL dit que si le délai était nécessairement prolongé au-delà d'un an, le mari aurait à craindre que la femme, à laquelle on ne peut plus assigner de retraite telle qu'étaient autrefois les couvens, n'introduisît dans la famille des enfans étrangers.

M. TRONCHET répond que ces enfans n'appartiendraient au mari que dans le cas où la femme prouverait qu'il a cohabité avec elle.

Le CONSUL CAMBACÉRÈS dit que ces sortes de questions seront toujours décidées d'après les circonstances; que

BIU Cujas

si la position du mari est embarrassante, d'un autre côté le mari pourrait aussi désavouer, par mauvaise foi, des enfans qui seraient vraiment de lui. Tout dépend donc des faits particuliers dans ces contestations.

28. Mais il faut fixer la question principale, et prononcer d'une manière précise entre les deux opinions, dont une est de couvrir les causes du divorce par le consentement mutuel, l'autre de n'admettre en aucun cas le divorce par l'effet de ce consentement.

29. Le CONSEIL adopte,

1°. Que dans le cas de l'art. 6, les deux époux pourront demander le divorce après un an de séparation, s'ils y consentent mutuellement;

2°. Que la séparation pour sévices et mauvais traitemens pourra être obtenue par un seul, lorsque les faits seront prouvés.

IV.

PROCÈS-VERBAUX DU CONSEIL D'ÉTAT.

Séance du 26 vendémiaire an X (18 *octobre* 1801).

SOMMAIRE ANALYTIQUE.

1. Continuation du rapport commencé, par M. Portalis, dans la séance du 14, et examen de la troisième question, qui est de savoir si la séparation de corps sera autorisée simultanément avec le divorce.

2. La différence entre le divorce et la séparation de corps consiste en ce que celui-ci rompt le mariage, tandis que l'autre en relâche seulement les liens, raison pour laquelle elle n'était jamais irrévocablement prononcée.

3. Les tribunaux demandent la séparation de corps pour mettre à l'aise les consciences.

4. Ce motif doit en effet la faire admettre, mais comme les époux peuvent n'avoir pas la même croyance religieuse, le

BIU Cujas

principe de la liberté des cultes exige qu'on accorde à l'époux contre lequel la séparation est obtenue, la faculté de la convertir en divorce.

5. Discussion de la question de savoir si, dans le cas de la séparation de corps obtenue contre la femme pour cause d'adultère, la peine de l'adultère pourra être infligée à cette femme.

6. Question incidemment agitée, de savoir si la liberté des cultes oblige d'admettre la séparation de corps.

7. Retour à la question principale et primitive, qui conduit à examiner si la séparation et le divorce ne seront accordés pour cause d'adultère que sur la représentation du jugement qui condamne la femme coupable.

8. Arrêté portant que la séparation sera la matière d'un chapitre particulier, et renvoi à ce chapitre des questions soumises à la discussion.

9. Première rédaction du chapitre II, *Des Formes du Divorce*, et observation que ce chapitre ne concerne pas le divorce par consentement mutuel.

10. Discussion de la section Ire, *De la Poursuite du Divorce.*

11. Adoption, sans discussion, des articles 1 et 2.

12. Adoption de l'art. 3, et observation qu'il a pour objet d'amener un rapprochement entre les parties.

13. Adoption, sans discussion, des articles 4, 5, 6, 7 et 8.

14. Discussion de l'art. 9, et changement de la rédaction à l'effet de mieux faire entendre que le tribunal pesera d'abord les fins de non-recevoir, et s'occupera ensuite du fond.

15. Adoption, sans discussion, des articles 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16 et 17.

16. Discussion de l'art. 18.

17. Retour à l'art. 16 combiné avec celui-ci, et adoption de l'article comme assurant le secret de la procédure, et retranchement de la disposition de l'art. 16 qui défendait d'exprimer la cause du divorce dans le jugement.

BIU Cujas

18. Adoption, sans discussion, des articles 19 et 20.

19. Ajournement de l'art. 21 et des autres articles de la section Ire, par la raison qu'on n'est pas encore fixé sur la question de savoir si la procédure criminelle ne devra point précéder.

20. Première rédaction de la section II, *Des Mesures provisoires auxquelles peuvent donner lieu la Poursuite et la Demande en Divorce.*

21. Adoption, après discussion, de l'art. 26, avec l'amendement que la décision appartiendra au président, qui, néanmoins, en référera au tribunal.

22. Adoption de l'art. 27, avec l'explication qu'il s'applique également au cas où le mari est demandeur.

23. Adoption de l'art. 28, avec l'explication que le jugement sera sujet à l'appel, et que la pension alimentaire sera supputée sur tous les biens, soit ceux du mari, soit ceux de la femme dont le mari a l'administration, soit de la communauté.

24. Adoption de l'art. 29, et explication sur le droit qu'a le mari de s'opposer aux scellés et d'en demander la main-levée, et sur les précautions à prendre pour que l'exercice de ce droit ne favorise pas les soustractions.

25. Adoption, sans discussion, des articles 30 et 31.

26. Adoption de l'art. 32 après l'explication de ses motifs.

TEXTE DU PROCÈS-VERBAL.

1. M. Portalis dit que la troisième question qu'il avait proposée dans la séance du 14 de ce mois, est celle de savoir si la séparation de corps sera admise comme action parallèle à celle du divorce; que la marche de la discussion amène l'examen de cette question.

2. La séparation de corps relâche le lien du mariage, mais ne le rompt pas : les époux continuent de demeurer unis; la femme conserve le nom de son mari, et reste

BIU Cujas

sous sa surveillance : si elle manque à l'honneur, il a contre elle l'action en adultère. Enfin la séparation a cet avantage que la réconciliation des époux est toujours possible.

Dans l'ancienne législation, la séparation était toujours prononcée pour un temps soit fixe, soit indéterminé; jamais à perpétuité : on eût craint de blesser le principe de l'indissolubilité absolue du mariage.

3. Les tribunaux demandent que la séparation de corps soit rétablie et marche parallèlement avec le divorce, afin de mettre à l'aise la conscience des personnes qui regardent le mariage comme indissoluble.

4. Ce motif doit en effet la faire admettre. Cependant, l'usage de la séparation paraît rencontrer quelque difficulté, lorsque les deux époux n'ont pas les mêmes principes; que l'un croit à l'indissolubilité absolue du mariage, que l'autre croit le divorce légitime : mais cette difficulté n'est pas réelle; car l'action en séparation ou en divorce sera au choix du demandeur, qui sera libre de suivre ses principes.

Mais qu'arrivera-t-il après la séparation obtenue ?

Si elle n'est que séparation d'épreuve, le divorce n'est pas encore possible; si elle est absolue, l'autre époux sera libre de demander que la séparation soit convertie en divo e.

5. Le Premier Consul dit que le système de la séparation de corps ne présente aucun moyen de réprimer et de punir la femme adultère, qui continue à vivre dans le désordre et à déshonorer son mari.

M. Portalis répond que le mari qui, en conséquence de ses principes religieux, a préféré la séparation au divorce, a connu les inconvéniens et les suites de son option. Quand cette vue ne l'a pas arrêté, c'est une preuve que ses principes lui eussent fait dévorer en

BIU Cujas

silence ses chagrins et dissimuler l'adultère de sa femme, si la loi ne lui eût pas présenté la ressource de la séparation : on allége donc sa condition, lorsqu'on lui donne un moyen conforme à sa conscience.

M. Regnaud (de Saint-Jean-d'Angely) dit qu'il serait cependant nécessaire de pourvoir aux inconvéniens que le Premier Consul a fait apercevoir.

Autrefois, la femme convaincue d'adultère était authentiquée, c'est-à-dire déclarée déchue de ses avantages matrimoniaux, rasée et enfermée dans un couvent, d'où elle ne sortait qu'autant que son mari consentait à la reprendre dans un délai fixé. Aujourd'hui, qu'il n'existe plus de couvens, et qu'on ne connaît de lieux de détention que les maisons correctionnelles, il faut chercher un autre moyen d'appliquer les peines de l'authentique. Sans cette précaution, on offre au mari, dans la séparation, un moyen dont les résultats lui paraîtront trop funestes pour qu'il ose y consentir. Ainsi, il convient ou de renoncer à ce moyen, ou de chercher comment on peut le rétablir d'une façon analogue à l'ancienne législation.

M. Portalis dit que si l'on punit l'adultère lorsqu'il donne lieu à la séparation, on ne peut se dispenser de le punir également quand il donne lieu au divorce : il est impossible de laisser, dans un cas plus que dans l'autre, un libre cours à la corruption. Mais cette discussion doit être renvoyée au Code Criminel. La séparation de corps et le divorce étant parallèles, on prendra alors des mesures contre la femme adultère, soit divorcée, soit séparée de corps.

Le Premier Consul dit que, quand le divorce a été prononcé à la suite de l'adultère, l'honneur du mari est satisfait, et la femme coupable punie. La femme perd le nom de son époux. Il n'en est pas de même dans le cas

BIU Cujas

de la séparation. Cette différence doit être saisie par les lois.

M. BIGOT-PRÉAMENEU dit que si on punit l'adultère, on manque le but qu'on s'était proposé; car on voulait le cacher.

Le PREMIER CONSUL dit que cette réflexion prouve que la séparation de corps ne doit pas être admise quand il y a adultère. La séparation, en effet, ne peut être prononcée pour cette cause, sans que l'adultère soit divulgué : on parvient au contraire à le masquer, lorsqu'il est employé comme cause de divorce.

M. PORTALIS observe que l'objection n'a été faite que dans l'intérêt du mari : or la loi lui offre un moyen de couvrir son honneur, puisqu'elle lui permet le divorce. C'est donc parce qu'il le veut, que son honneur se trouve sacrifié à sa conscience : dès-lors la loi n'est pas injuste à son égard; *volenti non fit injuria*. Ainsi, la peine de l'adultère ne peut plus être considérée qu'autant qu'elle serait dans l'intérêt public; mais, sous ce rapport, elle doit porter également, et sur la femme divorcée, et sur la femme séparée de corps.

Le PREMIER CONSUL dit que le divorce et la séparation de corps sont des parallèles, et que des parallèles ne pouvant jamais se rencontrer, il convient de raisonner séparément sur les deux cas. Au surplus, la séparation doit être admise; car il serait injuste d'abandonner au malheur qui l'attend, le mari que sa conscience empêche de faire usage du divorce.

Le Consul demande si, sous l'ancienne législation, l'adultère donnait lieu à la séparation de corps.

M. TRONCHET répond que le mari ne pouvait, en ce cas, demander la séparation de corps, parce que cette action lui était absolument interdite; mais qu'il avait un moyen équivalent.

BIU Cujas

Pour bien saisir la jurisprudence ancienne, il faut se rappeler qu'elle était fondée sur le principe de l'indissolubilité absolue du mariage. La séparation n'attaquait pas ce principe, puisqu'elle ne rompait pas le mariage, et qu'elle laissait toujours une porte ouverte à la réconciliation des époux : la dissolution du mariage était donc impossible, même pour cause d'adultère. Mais le mari poursuivait sa femme au criminel, et la faisait condamner à une réclusion perpétuelle; ce qui produisait une séparation de fait, dont les effets étaient les mêmes que ceux de la séparation judiciaire et directe : la tranquillité du mari était au surplus assurée; de plus, il lui était permis de reprendre sa femme, s'il la croyait revenue aux principes de l'honneur et à ses devoirs; c'était là un avantage.

Il n'est plus possible aujourd'hui de suivre cette jurisprudence : mais la question est de savoir si l'on doit donner à l'époux d'une femme adultère un moyen plus conforme que le divorce à ses principes religieux.

L'adultère, considéré dans ses effets par rapport au mariage, conduit au divorce, parce qu'il est une infraction au contrat formé entre les époux, et une violation de la foi donnée : l'adultère, considéré comme un délit, appartiendrait au Code Pénal; mais parce qu'il n'y a pas de peine établie contre l'adultère, on a observé que la position d'un mari qui aurait obtenu la séparation de corps contre sa femme pour cause d'adultère, serait très fâcheuse; qu'il demeurerait exposé au déshonneur que cette femme continuerait d'imprimer à son nom. C'est sans doute un inconvénient; mais il est bien compensé par le soulagement que la faculté d'user de la séparation de corps donne à la conscience du mari; et son sort sera toujours moins malheureux que si, ce moyen lui manquant, et n'ayant que la ressource du divorce qu'il ne

BIU Cujas

veut pas employer, il était obligé de garder sa coupable épouse.

On pourrait, au surplus, ordonner que la femme séparée de corps pour cause d'adultère, sera, comme la femme divorcée, obligée de quitter le nom de son mari. Mais cette disposition en contrarierait d'autres qu'il est important d'établir : ce sont celles qui ordonneraient que la procédure fût secrète toutes les fois qu'il s'agirait d'une cause honteuse, et qu'elle serait invoquée pour obtenir soit la séparation de corps, soit le divorce.

M. Boulay dit que la loi ne peut se dispenser de venir au secours du mari malheureux à qui ses principes ne permettent pas de faire usage du divorce, et qu'elle ne doit pas le placer entre le désespoir et sa conscience. Ceci mérite d'autant plus d'attention, que les principes de la plus grande partie des Français ne se concilient pas avec l'usage du divorce; c'est pour cette raison que la plupart des tribunaux ont demandé le rétablissement de la séparation de corps, et qu'elle est en usage même dans les pays protestans.

Le Premier Consul dit qu'on peut renvoyer au Code Pénal les dispositions sur le châtiment de l'adultère, mais qu'il ne faut pas déroger à l'usage universel, en laissant ce crime impuni; autrement la législation serait immorale, puisqu'elle autoriserait une séparation qui permettrait à la femme adultère d'aller vivre avec son séducteur.

L'opinion du Consul est que la séparation de corps doit être admise pour sévices, ou comme un échelon pour arriver au divorce; mais qu'il serait dangereux de se borner à ce moyen, lorsqu'il y a adultère, et qu'il conviendrait de rétablir à cet égard la législation ancienne.

M. Emmery dit que si le mari est protestant, il n'hési-

BIU Cujas

tera pas de faire usage de l'action en divorce dans le cas de l'adultère, et qu'alors il est bon d'établir une peine contre la femme; que si au contraire le mari est catholique, il prendra la voie de la plainte, qui le conduira à la séparation de corps, sans qu'il y ait divorce; et alors on appliquera à la femme les peines de l'authentique. On l'enfermera dans une maison de correction; et si au bout de deux ans son mari ne la reprend pas, elle sera rasée, et sa réclusion deviendra perpétuelle.

M. Roederer observe que la séparation de corps est proposée en faveur des catholiques; qu'en conséquence il convient d'examiner d'abord si leur croyance l'admet dans le cas d'adultère. L'affirmative est très douteuse : on ne voit pas que la religion catholique ait autorisé la séparation de corps pour cette cause; elle n'a avoué que la procédure criminelle qui a lieu alors, et le séquestre de la femme condamnée, lequel amène une séparation de fait. En cela elle n'a considéré le crime d'adultère que comme les autres crimes.

Une autre observation, c'est que la procédure secrète ne sauvera pas le scandale de la cause; car dès-lors qu'il sera connu qu'il y aura procédure secrète toutes les fois qu'il y aura adultère, on saura qu'il y a eu adultère précisément parce qu'il y aura procédure secrète.

M. Boulay répond que puisque la procédure sera secrète dans tous les cas, et qu'il y aura plusieurs causes de divorce, le public ne pourra pas reconnaître celle qui sera le motif de la demande.

Le Premier Consul dit que si le crime d'adultère est allégué et prouvé dans une demande de séparation, il sera impossible à la partie publique de ne pas poursuivre la femme coupable; que la justice ne pourra surtout se taire, si le motif de la demande est une tentative d'em-

BIU Cujas

poisonnement ou d'assassinat. On ne peut donc se dispenser d'établir une peine contre la femme.

La question n'est pas encore parfaitement éclaircie. Il faut en effet distinguer.

Quand le Code Civil prononce qu'il y aura divorce lorsqu'il y aura eu attentat, il dit tout ce qu'il doit dire, et il n'a pas à s'occuper ensuite de ce qu'ordonnera la loi criminelle à l'égard de l'époux coupable, puisque le mariage se trouve rompu.

Mais il n'en est pas de même lorsqu'il s'agit de la séparation. Le mariage, qui est du domaine de la loi civile, continue de subsister; et la loi civile doit continuer aussi à en régler les suites et les effets. Il faut donc qu'elle fixe la condition de chacun des époux; qu'elle explique ce que deviendra la femme, ce que deviendront les enfans.

M. Portalis dit que la section adopte cette idée.

6. M. Tronchet dit qu'il ne sait si le rétablissement de la séparation, que les tribunaux ont demandé d'après des motifs peut-être plus spécieux que réels, est un remède absolument nécessaire.

En effet, la loi civile ne s'occupe point de ce qui se passe dans les consciences. Si elle n'autorise que le divorce seul, le catholique, qui ne verra que ce moyen de quitter son époux, l'emploiera; et pour obéir à ses principes, il ne contractera pas un mariage nouveau.

M. Devaines observe que le mari, s'il est conséquent dans ses principes, craindra que son épouse soit moins scrupuleuse que lui; et alors, pour ne lui pas donner une liberté qu'il ne croit pas légitime, il s'abstiendra de demander le divorce.

M. Portalis dit que la législation doit être concordante dans toutes ses parties. Elle consacre la liberté des

BIU Cujas

cultes : or, partout où cette liberté existe, le divorce et la séparation ont été également établis, afin que chacun pût en user suivant sa conscience. La Prusse surtout a donné cet exemple, quoiqu'il ne s'y trouve que peu de catholiques.

Mais, dit-on, le catholique, en ne se remariant pas, satisfait à sa conscience. Non, il n'y satisfait pas, puisque, par le divorce qu'il a obtenu, il donne à l'autre époux la faculté de méconnaître le principe de l'indissolubilité du mariage. Il se trouve même des personnes qui, sans professer la religion catholique, croient cependant que l'engagement du mariage ne peut se rompre; ceux-là aussi aimeront mieux souffrir que d'induire l'autre époux dans l'erreur, et de lui donner la facilité de se remarier. Ainsi la liberté des opinions religieuses et la liberté des opinions morales réclament également la séparation de corps.

Au reste, les observations faites par le Premier Consul sur le châtiment que peut mériter le crime des époux, sont infiniment sages, et l'on ne peut qu'y souscrire.

7. Le MINISTRE DE LA JUSTICE observe que la question de savoir si l'adultère doit être puni criminellement, est indifférente à celle de savoir si l'adultère peut être un motif de séparation ; que la peine dans ce cas est extrinsèque à la demande en séparation, comme elle l'est à la demande en divorce; que dans l'un et l'autre cas l'époux offensé ne demande qu'un remède civil; sauf au ministère public à faire, pour l'intérêt de la loi, si elle l'y autorise, ce qu'il jugera convenable; sauf même à l'époux offensé à prendre lui-même la voie criminelle, s'il veut obtenir la punition des coupables. Mais on ne peut refuser à l'époux, comme moyen de séparation, ce qu'on lui accorde comme moyen de divorce. On ne peut refuser le moins à celui à qui on accorde le plus.

BIU Cujas

Le CONSUL CAMBACÉRÈS dit qu'il faut examiner avant tout si la cause d'adultère amenera directement la dissolution du mariage, ou s'il faudra d'abord faire condamner l'époux coupable, afin que la condamnation devienne la preuve de la cause pour laquelle le divorce est demandé. Si ce dernier système était admis, il en résulterait que le tribunal pourrait absoudre la femme, et que cependant il resterait au mari des preuves et une conviction assez forte pour lui persuader qu'il ne peut plus vivre avec son épouse.

Aujourd'hui que la cause d'incompatibilité est rejetée, et que le divorce par consentement mutuel est adopté, l'ordre des idées veut qu'on fixe d'abord les conditions sous lesquelles ce divorce sera autorisé.

Ici le Consul rappelle ce qu'il a dit, à cet égard, dans la séance du 24; puis il ajoute que quand ce point sera réglé, on déterminera les causes qui pourront donner lieu au divorce judiciairement prononcé. Le mari qui croira devoir faire usage de l'une de ces causes, menacera l'autre époux de s'en servir, si celui-ci refuse de se prêter au divorce par consentement mutuel. La cause est-elle réelle, l'autre époux acceptera la proposition pour sauver son honneur : la cause est-elle imaginaire, l'autre époux, fort de son innocence, résistera; les parens interviendront, et désabuseront l'époux trompé par de fausses apparences.

Le PREMIER CONSUL dit que toute la question est dans l'article 21 du chapitre intitulé *Des Formes du Divorce*. Cet article porte:

« Quelle que soit la nature des faits ou délits imputés « par le demandeur à l'autre époux, le divorce ne peut « être poursuivi que par la voie civile.

« Le divorce sera autorisé ou rejeté nonobstant l'action « criminelle qui pourrait être intentée d'office par le

BIU Cujas

« commissaire du gouvernement, et sans préjudice de « cette action.

« Le jugement portant absolution de l'époux accusé « ne produira aucun effet contre celui qui aura autorisé « le divorce. S'il intervient, au contraire, un jugement « de condamnation contre l'époux accusé, ce juge- « ment rétablira le droit de l'époux demandeur, non- « obstant le jugement qui aurait rejeté sa demande en « divorce.

« En conséquence, sur la représentation du jugement « de condamnation, et sur la simple requête du deman- « deur, le divorce sera autorisé. »

Le Consul adopte cet article si ses dispositions doivent être appliquées au divorce, parce qu'alors le mariage est rompu.

Il ne l'adopte plus, si on veut l'appliquer à la séparation de corps, parce qu'alors le mariage subsiste. Il voudrait que la séparation absolue fût toujours la suite d'une procédure criminelle, attendu que si elle était prononcée avant la condamnation, on ne saurait plus ce que deviendrait la femme.

M. Portalis dit que l'article 21 ne s'applique qu'au divorce; que l'intention de la section était d'obtenir d'abord le vœu du Conseil sur le principe de la séparation de corps; et cette raison l'a empêchée de rédiger jusqu'ici aucun article de développement. Mais il faudra certainement décider si la séparation de corps sera admise pour les mêmes causes que le divorce, et en déterminer les formes.

M. Maleville demande pourquoi on ne pourrait arriver à la séparation que par la voie criminelle, dans les mêmes cas où l'on parviendrait au divorce par la voie civile; pourquoi la séparation serait rendue plus difficile que le divorce, lorsque la majorité de la nation la

BIU Cujas

réclame, et qu'il y a, au contraire, un intérêt moral à rendre le divorce plus difficile.

M. Boulay dit que s'il ne s'agit que de punir l'adultère, on peut le frapper dans le cas de la séparation comme dans le cas du divorce : mais ce châtiment, qui ne serait pas dans l'intérêt de la société, ne serait pas non plus dans l'intérêt des familles, parce qu'il leur importe, au contraire, que la honte de l'adultère soit couverte par le secret.

8. Le Prèmier Consul dit que cette discussion se prolongera inutilement, tant qu'on ne séparera pas les deux objets sur lesquels elle porte. Il serait donc convenable de placer la matière de la séparation dans un chapitre à part, et de ne s'occuper d'abord que du divorce.

Cette proposition est adoptée.

9. M. Portalis présente le chapitre II, intitulé *Des Formes du Divorce*. Il observe que ce chapitre n'est applicable qu'au divorce qui serait judiciairement prononcé, et que ses dispositions n'ont point de rapport au divorce par consentement mutuel.

Ce chapitre est ainsi conçu :

CHAPITRE II.

Des Formes du Divorce.

Section première.

De la Poursuite du Divorce.

« Art. 1er. (*Corresp. à l'art. 234 du Code.*) Toute demande en divorce sera directement portée au tribunal de première instance de l'arrondissement dans lequel les époux auront leur domicile ; elle y sera instruite et jugée à huis clos.

« Art. 2. (*Corresp. à l'art. 236 du Code.*) La demande détaillera les faits. Elle sera présentée au président, ou à

BIU Cujas

celui qui en fera la fonction ; elle sera signée par la partie. Si la partie ne sait ou ne peut signer, il en sera fait mention dans le procès-verbal que le juge sera tenu de rédiger, pour constater la présentation de la demande et la remise des pièces qui pourront y être jointes.

« ART. 3. (*Corresp. à l'art.* 236 *du Code.*) L'époux demandeur présentera en personne sa demande, à moins qu'il n'en soit empêché pour cause de maladie ; et, dans ce cas, le juge, sur le certificat de deux officiers de santé, se transportera au lieu du domicile du demandeur, pour y recevoir sa déclaration.

« ART. 4. (*Corresp. à l'art.* 238 *du Code.*) Sur la demande en divorce, le juge ordonnera que les parties comparaîtront devant lui en la chambre du conseil, en personne, aux jour et heure par lui indiqués.

« ART. 5. (*Corresp. à l'art.* 239 *du Code.*) Au jour indiqué, le juge fera aux deux parties comparantes, ou à celle qui aura comparu, les observations convenables et propres à opérer le rapprochement des époux.

« ART. 6. (*Corresp. aux art.* 239 *et* 240 *du Code.*) Si le demandeur persiste, le juge ordonnera que la demande et le procès-verbal soient communiqués au commissaire du gouvernement. Le tribunal, après l'avoir entendu, pourra accorder, suspendre ou refuser la permission de citer. La suspension ne pourra excéder le terme de deux décades.

« La permission de citer ne pourra être refusée que dans les cas où les causes alléguées par le demandeur ne seront pas du nombre de celles déterminées par la loi.

« ART. 7. (*Corresp. à l'art.* 241 *du Code.*) L'époux admis à suivre la demande en divorce, fera citer le défendeur à comparaître en personne devant le tribunal, dans le délai de la loi.

« ART. 8. (*Corresp. aux articles* 242, 243, 244 *et* 245

BIU Cujas

du Code.) A l'échéance du délai, soit que le défendeur comparaisse ou non, le demandeur exposera, devant le tribunal, les causes de sa demande; il représentera les actes qui l'appuient, ou il indiquera les témoins qu'il croira utile de faire entendre.

« Si le défendeur comparaît, il proposera ses observations, tant sur les faits allégués par le demandeur, que sur les actes par lui produits et sur les témoins par lui indiqués. Il indiquera, de son chef, les témoins qu'il croira utiles ou nécessaires à sa défense.

« Il sera dressé procès-verbal des comparutions, dires et observations des parties, ainsi que des aveux que l'une ou l'autre aura pu faire. Le procès-verbal leur sera lu; elles seront requises de le signer, et il sera fait mention de leur signature, ou de leur déclaration qu'elles ne veulent ou ne peuvent signer.

« Le tribunal ordonnera la communication du procès-verbal et des actes y énoncés, au commissaire du gouvernement. Il commettra un rapporteur, et il ajournera les parties à comparaître à un jour fixe.

« Si le défendeur n'a point comparu, le demandeur lui fera signifier l'ordonnance, et le citera à comparaître au jour indiqué.

« ART. 9. (*Corresp. aux art.* 246 *et* 247 *du Code.*) Au jour indiqué par l'ordonnance ci-dessus, sur le rapport fait par le juge commis, et après avoir ouï le commissaire du gouvernement, le tribunal rejettera la demande si elle lui paraît non recevable; et dans le cas où elle lui paraîtra recevable, il y fera droit, s'il la trouve suffisamment justifiée, ou il admettra le demandeur à faire preuve des faits par lui allégués, et le défendeur, à la preuve contraire.

« ART. 10. (*Corresp. aux art.* 249 *et* 252 *du Code.*) Le jugement qui admettra la preuve testimoniale, dénom-

BIU Cujas

mera les témoins indiqués par chaque partie, autres que ceux qui auront été valablement reprochés. Il n'est permis à aucune d'elles d'en produire d'autres, à moins qu'un nouveau jugement ne l'y ait autorisée.

« Le jour et l'heure auxquels les témoins seront entendus, seront indiqués par le jugement qui admettra la preuve.

« ART. 11. (*Corresp. à l'art.* 251 *du Code.*) Les parties pourront respectivement faire entendre leurs parens, à l'exception de leurs enfans et descendans; elles pourront aussi faire entendre leurs domestiques.

« Le tribunal aura tel égard que de raison à ces dépositions.

« ART. 12. (*Corresp. aux art.* 253, 254 *et* 255 *du Code.*) Les dépositions seront reçues en présence de trois juges au moins, du commissaire du gouvernement et des parties, lesquelles pourront faire aux témoins telles observations et interpellations qu'elles jugeront à propos, sans pouvoir les interrompre dans le cours de leurs dépositions. Il sera dressé procès-verbal de chaque déposition, des dires et observations des parties. Le procès-verbal, après sa clôture, sera lu tant aux parties qu'aux témoins, avec invitation aux uns et aux autres de le signer. Il sera fait mention de leur signature, ou de leur déclaration de ne vouloir ou de ne pouvoir signer.

« ART. 13. (*Corresp. à l'art.* 256 *du Code.*) Soit que le défendeur ait comparu ou non à ce procès-verbal, et qu'il ait présenté ou non ses témoins, après la clôture des deux enquêtes ou de celle du demandeur seulement, le tribunal indiquera le jour où il sera procédé au jugement définitif sur le rapport d'un des juges à ce commis.

« Si le défendeur n'a point comparu, l'ordonnance qui indiquera le jour du jugement, lui sera signifiée à la

BIU Cujas

diligence du demandeur, avec citation de comparaître au jour indiqué.

« ART. 14. (*Corresp. aux art.* 237 *et* 239 *du Code.*) Au jour indiqué pour le jugement, le président fera de nouveau aux parties présentes, ou à celle qui comparaîtra, toutes les observations propres à opérer une réconciliation.

« ART. 15. (*Corresp. à l'art.* 257 *du Code.*) Si le demandeur persiste, le rapport sera fait au tribunal par le juge commis : les parties, si elles sont présentes, proposeront ensuite leurs observations; après quoi, et le commissaire du gouvernement entendu, les parties et le commissaire se retireront pour laisser délibérer les juges.

« ART. 16. (*Corresp. à l'art.* 257 *du Code.*) Le jugement définitif sera arrêté à huis clos, et prononcé publiquement. Lorsqu'il admettra le divorce, il n'en exprimera pas les causes; il autorisera seulement le demandeur à se retirer devant l'officier de l'état civil pour le faire prononcer.

« ART. 17. (*Corresp. à l'art.* 262 *du Code.*) En cas d'appel, soit du jugement qui aurait refusé la permission de citer, soit de celui qui aurait ordonné ou refusé la preuve, soit du jugement définitif, la cause sera instruite et jugée à huis clos par le tribunal d'appel, sur le rôle des affaires urgentes.

« ART. 18. Dans tous les actes de l'instruction sur une demande en divorce, les parties ne pourront se faire représenter par un fondé de pouvoir; elles pourront néanmoins être assistées d'un avoué ou défenseur.

« Il est défendu, dans l'instruction soit de première instance, soit d'appel, de publier de part ni d'autre aucun mémoire imprimé, à peine de 1000 fr. d'amende, tant contre la partie qui l'aura produit, que contre chacun des signataires, auteurs et imprimeurs.

BIU Cujas

« ART. 19. Tous les procès-verbaux relatifs à l'instruction de la demande en divorce, resteront déposés au greffe, pour y demeurer secrets. On ne pourra en délivrer des expéditions qu'aux personnes qui y auront été parties, ou à leurs héritiers et ayans-cause, dans les cas où ceux-ci y auront intérêt, et sur une permission spéciale du président du tribunal, le commissaire du gouvernement préalablement ouï.

Nota. Ces deux articles, adoptés dans cette séance, n'ont pas été reproduits.

« ART. 20. (*Corresp. aux art.* 264 *et* 265 *du Code.*) En vertu de tout jugement en dernier ressort ou passé en force de chose jugée, qui autorisera le divorce, l'époux qui l'aura obtenu, pourra, dans les deux mois au plus tard de la date du jugement, se présenter devant l'officier de l'état civil, le défendeur appelé, pour faire prononcer le divorce.

« Ce délai passé, le demandeur sera censé s'être désisté du bénéfice du jugement, qui demeurera nul et comme non avenu.

« ART. 21. Quelle que soit la nature des faits ou délits imputés par le demandeur à l'autre époux, le divorce ne peut être poursuivi que par la voie civile.

« Le divorce sera autorisé ou rejeté nonobstant l'action criminelle qui pourrait être intentée d'office par le commissaire du gouvernement, et sans préjudice de cette action.

« Le jugement portant absolution de l'époux accusé ne produira aucun effet contre celui qui aura autorisé le divorce. S'il intervient, au contraire, un jugement de condamnation contre l'époux accusé, ce jugement rétablira le droit de l'époux demandeur, nonobstant le jugement qui aurait rejeté sa demande en divorce.

« En conséquence, sur la représentation du jugement

BIU Cujas

de condamnation, et sur la simple requête du demandeur, le divorce sera autorisé.

Nota. Cet article et les cinq suivans ont été ajournés.

« ART. 22. Le divorce fondé sur l'abandon de la part de l'un des deux époux, ne pourra être demandé qu'après deux ans, à compter du jour auquel l'époux défendeur se sera éloigné de la maison commune; l'abandon imputé à cet époux sera constaté par trois sommations faites de mois en mois à l'époux éloigné, de se réunir au domicile matrimonial, suivies d'un jugement qui le lui ait ordonné, et qui lui ait été signifié trois fois de mois en mois. Les sommations et les significations doivent être faites, après le délai ci-dessus de deux années, à sa résidence de fait, si elle est connue; sinon elles doivent être faites au lieu du domicile matrimonial, visées par le juge de paix de l'arrondissement, et notifiées aux plus proches de ses parens résidant dans la même commune.

« ART. 23. Le jugement qui ordonnera à l'époux éloigné de venir dans la maison commune, ne pourra être rendu qu'après avoir entendu ceux de ses parens qui résident dans la même commune, ou, à leur défaut, ses voisins et ses amis, sur les circonstances et les motifs de son éloignement ou de sa retraite.

« Les parens, voisins ou amis seront cités au tribunal à la diligence du commissaire du gouvernement.

« ART. 24. Les demandes en divorce pour cause d'abandon seront jugées trois mois après la troisième signification du jugement dont est mention dans l'article précédent, et non plus tôt, sur le vu des sommations, jugement et signification ci-dessus prescrits, et le commissaire du gouvernement entendu, sans qu'il soit besoin d'autres instructions.

BIU Cujas

« ART. 25. Les questions de divorce ne pourront, dans aucun cas, être portées à des arbitres. Le divorce volontaire est prohibé.

SECTION II.

Des Mesures provisoires auxquelles peut donner lieu la Poursuite d'une Demande en Divorce.

« ART. 26. (*Corresp. à l'art.* 267 *du Code.*) S'il y a des enfans communs dont chacun des deux époux réclame l'administration provisoire pendant l'instance en divorce, le juge en décidera d'après les circonstances, et pour la plus grande utilité des enfans.

« ART. 27. (*Corresp. aux art.* 268 *et* 269 *du Code.*) Si la femme qui demande le divorce a quitté ou déclaré vouloir quitter le domicile du mari, le tribunal indiquera la maison dans laquelle elle devra résider pendant la poursuite du divorce.

« La femme sera tenue de justifier de cette résidence, toutes les fois qu'elle en sera requise; faute d'en justifier, toute poursuite sera suspendue.

« ART. 28. (*Corresp. à l'art.* 269 *du Code.*) Si la femme n'a pas des revenus suffisans pour fournir à ses besoins pendant la poursuite du divorce, le tribunal lui accordera une pension alimentaire proportionnée aux facultés du mari.

« Le mari ne sera tenu de lui payer cette pension, qu'autant que la femme justifiera qu'elle a constamment résidé dans la maison indiquée par le tribunal.

« ART. 29. (*Corresp. à l'art* 270 *du Code.*) La femme, commune ou non commune, pourra, pour la conservation de ses droits, requérir l'apposition des scellés sur les meubles et effets dont le mari est en possession.

« L'apposition des scellés pourra avoir lieu, même

BIU Cujas

dans les cas où le tribunal suspendra l'admission de la demande en divorce, pour les causes prévues dans les articles précédens.

« Le tribunal saisi de la demande en divorce, connaîtra de la demande en apposition des scellés.

« ART. 30. (*Corresp. à l'art.* 270 *du Code.*) Quand le mari contestera l'apposition des scellés, ou lorsqu'il en demandera la main-levée, le tribunal statuera, sauf l'appel. L'appel, dans ce cas, n'aura point d'effet suspensif.

« Le tribunal d'appel statuera dans le mois.

« ART. 31. (*Corresp. à l'art.* 270 *du Code.*) La main-levée des scellés sera toujours accordée, si le mari consent qu'il soit procédé à l'inventaire, et s'il présente une sûreté suffisante dans ses meubles personnels, ou s'il offre une caution suffisante des droits apparens de la femme.

« ART. 32. (*Corresp. à l'art.* 271 *du Code.*) A compter du jour de la demande en divorce, l'état de la communauté ne pourra être changé relativement à la femme, ni par les engagemens que le mari pourra contracter, ni par les aliénations qu'il pourra faire. Le mari en devra la garantie à sa femme, et celle-ci aura action pour prévenir, ou pour faire réparer les fraudes faites à son préjudice. »

10. La section Ire est soumise à la discussion.

11. Les articles 1 et 2 sont adoptés sans discussion.

12. L'article 3 est soumis à la discussion.

Le CONSUL CAMBACÉRÈS demande si la disposition de cet article est tellement absolue qu'elle n'admette pas d'exception, même en faveur de celui qui est absent pour le service public.

M. TRONCHET dit que l'objet de cet article est de mettre les parties en présence, afin qu'on puisse essayer des

BIU Cujas

moyens de conciliation; que, sous ce rapport, toute exception est impossible.

L'article est adopté.

13. Les articles 4, 5, 6, 7 et 8 sont adoptés sans discussion.

14. L'article 9 est soumis à la discussion.

Le CONSUL CAMBACÉRÈS dit que cet article semble présenter l'idée que le tribunal délibérera, et prononcera deux fois sur la même demande.

M. PORTALIS dit que le tribunal est obligé de délibérer d'abord sur les fins de non-recevoir qui peuvent être opposées; mais que cette délibération n'a rien de commun avec celle sur le fond de la contestation. Ces fins de non-recevoir sont celles qui écartent la demande, sans en permettre même l'examen. Après le jugement des fins de non-recevoir, vient la question de savoir si la demande est mal fondée.

Le CONSUL CAMBACÉRÈS dit que la rédaction de l'article est du moins inexacte, puisqu'elle conduit à croire que le tribunal prononcera sur le fond même de la demande.

M. TRONCHET propose, pour rendre la loi plus claire, d'ajouter à l'article 8, *que le défenseur qui comparaît, proposera ses exceptions en même temps que ses observations.*

L'article est adopté sauf rédaction.

15. Les articles 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16 et 17 sont adoptés sans discussion.

16. L'article 18 est soumis à la discussion.

Le CONSUL CAMBACÉRÈS pense qu'il ne faudrait pas interdire l'impression des défenses, parce qu'il est possible que l'un des époux ait intérêt de redresser l'opinion publique qu'on serait parvenu à égarer.

M. BOULAY observe que ce serait rendre la contestation publique.

Le CONSUL CAMBACÉRÈS dit qu'il voudrait qu'elle le

BIU Cujas

fût ; que cette publicité serait un moyen d'amener plus sûrement les époux au divorce par consentement mutuel ; que d'ailleurs on se flatte vainement que la procédure sera secrète ; qu'il ne peut pas y avoir de mystère là où il y a tant de témoins. Le secret devait être réservé pour la procédure primaire, pendant laquelle on peut encore espérer la réconciliation ; au-delà de ce terme, cet espoir est détruit.

17. M. EMMERY pense que si la section eût prévu que le système du consentement mutuel serait adopté, elle eût autrement rédigé ce chapitre ; qu'il serait donc nécessaire de le revoir depuis l'article 16.

M. TRONCHET dit qu'on pourrait sans inconvénient changer la disposition qui défend d'exprimer dans le jugement la cause du divorce ; mais qu'il importe de ne pas donner de publicité à une procédure dont les détails sont scandaleux, et qui devient un vrai spectacle pour la malignité.

La proposition de M. *Tronchet* et l'article 18 sont adoptés.

18. Les articles 19 et 20 sont adoptés sans discussion.

19. L'article 21 est soumis à la discussion.

M. TRONCHET dit que cet article décide qu'il y aura d'abord une procédure civile, quoique, dans le cours de la discussion, on ait paru adopter que lorsqu'il y aurait lieu, il y aurait d'abord une procédure criminelle.

L'article et le reste de la section sont ajournés.

20. La section II, intitulée *Des Mesures provisoires auxquelles peut donner lieu la Poursuite d'une Demande en Divorce*, est soumise à la discussion.

21. L'article 26 est discuté.

Le CONSUL CAMBACÉRÈS demande s'il convient de laisser le sort des enfans entièrement à l'arbitrage du juge, ou

BIU Cujas

s'il ne serait pas préférable d'établir, à cet égard, quelques règles. Il faudrait du moins donner aux tribunaux une instruction qui les mît en état de décider suivant les circonstances. La position, en effet, n'est pas la même lorsque le divorce est demandé par le mari, que lorsqu'il est demandé par la femme; lorsque les enfans sont mâles, que lorsque ce sont des filles.

M. PORTALIS dit que la section avait fait ces distinctions; mais comme c'est une doctrine reçue, que le juge doit avoir égard aux circonstances, et que l'intérêt des enfans est le principe décisif dans cette matière, la section a cru les détails inutiles.

Le CONSUL CAMBACÉRÈS demande si, par ce mot *le juge*, la section entend le tribunal entier, ou seulement le président.

M. PORTALIS répond qu'elle a entendu désigner le tribunal entier.

Le CONSUL CAMBACÉRÈS dit qu'alors il est nécessaire de s'expliquer plus positivement.

M. EMMERY dit que la décision paraît devoir appartenir au président, parce que, pendant une longue instruction, il est quelquefois nécessaire de changer fréquemment les dispositions prises pour régler le sort des enfans.

Le CONSUL CAMBACÉRÈS dit qu'on pourrait obliger le président à en référer au tribunal.

L'article est adopté, ainsi que la dernière proposition du consul *Cambacérès* et celle de M. *Emmery*.

22. L'article 27 est soumis à la discussion.

M. PORTALIS dit que l'objet de cet article est de ménager la décence, et de faciliter la surveillance du mari.

Le CONSUL CAMBACÉRÈS dit que l'article est incomplet, en ce qu'il ne pourvoit pas au cas où la demande en divorce est formée par le mari.

M. PORTALIS dit que l'article est commun aux deux cas.

BIU Cujas

L'article est adopté sauf rédaction.

23. L'article 28 est soumis à la discussion;

Le CONSUL CAMBACÉRÈS demande si le jugement qui accorde la pension sera sujet à l'appel.

M. PORTALIS répond que la section a entendu réserver cette faculté au mari.

M. REGNAUD (de Saint-Jean-d'Angely) demande si ces mots *revenus suffisans*, s'appliquent aussi à la femme commune en biens, et, dans ce cas, si sa pension alimentaire sera prise sur la communauté, ou sur les biens personnels du mari.

M. PORTALIS dit que la disposition s'étend à tous les cas où la femme manque du nécessaire.

M. TRONCHET ajoute que l'esprit de l'article étant d'assurer à la femme une pension alimentaire, cette pension sera prise indistinctement sur les revenus de la femme ou sur les revenus du mari, en un mot sur tous les biens qui pourront la fournir.

L'article est adopté.

24. L'article 29 est soumis à la discussion.

M. REGNIER demande si l'apposition des scellés sera accordée par le juge sans examen.

M. TRONCHET répond que les articles suivans prévoient la difficulté; qu'en autorisant le mari à demander la main-levée des scellés; on lui permet à plus forte raison de s'opposer à leur apposition; que son opposition sera jugée à l'instant sur référé.

Le CONSUL CAMBACÉRÈS demande dans quel cas il y aura lieu à recevoir l'opposition du mari.

M. TRONCHET répond que ce sera toutes les fois que les scellés nuiraient à ses affaires, et que c'est pour donner, en ce cas, une sûreté à la femme, que la section propose de faire dresser un inventaire, ou d'obliger le mari à fournir caution.

BIU Cujas

Le consul Cambacérès dit qu'en effet les art. 6 et 7 donnent une garantie à la femme, dans le cas où des raisons particulières doivent empêcher l'apposition des scellés; mais que ces articles se bornent à autoriser l'apposition, sans examen des droits de la femme, au lieu que l'art. 5, par l'effet de sa rédaction, semble autoriser le mari à contester ces droits, pour échapper au scellé.

M. Tronchet dit que l'expression *contester l'apposition* est vicieuse, et qu'il est préférable de dire, *le mari s'opposera à l'apposition des scellés.*

M. Regnaud (de Saint-Jean-d'Angely) dit que l'apposition des scellés doit avoir lieu nonobstant l'opposition du mari, afin que toute distraction devienne impossible pendant le référé qui sera introduit; sans cela le mari ne permettra jamais l'apposition des scellés, et pendant le délai qu'il se procurera, il enlevera les meilleurs effets, il dénaturera tout ce qui sera susceptible d'être changé de forme et caché. Alors les femmes ne trouveront qu'une communauté spoliée, et seront quelquefois réduites à la misère, tandis que leurs époux, du côté desquels pourront être les torts, vivront dans l'opulence.

M. Tronchet dit qu'alors, comme dans le cas de la saisie de meubles, un huissier restera dans la maison, ou le juge de paix établira un gardien jusqu'après le référé, qui devra avoir lieu à l'instant.

M. Regnaud (de Saint-Jean-d'Angely) objecte que ces précautions ne suffiraient pas pour empêcher la soustraction d'un portefeuille qui pourrait renfermer des sommes considérables.

M. Emmery observe qu'un mari prévoit ordinairement qu'il va être exposé à l'apposition des scellés, et que s'il est de mauvaise foi, ses précautions sont prises avant le moment où le juge de paix se présente.

L'article est adopté.

BIU Cujas

25. Les articles 30 et 31 sont adoptés sans discussion.

26. L'article 32 est soumis à la discussion.

M. Regnier demande au profit de qui tournera l'augmentation qui pourra survenir dans la communauté.

Il observe que cet article gênera beaucoup le mari dans l'administration de ses affaires.

M. Portalis répond que cependant, sans la précaution établie par cet article, on doit craindre beaucoup de fraudes; qu'au surplus il suffirait peut-être de dire que les actes frauduleux seront déclarés nuls.

L'article est adopté sauf rédaction.

V.

PROCÈS-VERBAUX DU CONSEIL D'ÉTAT.

Séance du 24 *brumaire an* X (26 *octobre* 1801).

SOMMAIRE ANALYTIQUE.

1. Présentation d'articles contenant des bases sur les causes du divorce.
2. Discussion des articles 1 et 2.
3. Adoption de la proposition de ne pas faire de l'adultère du mari une cause de divorce.
4. Proposition d'excepter le cas où il tient sa concubine dans la maison commune. — Discussion et adoption de cet amendement.
5. Renouvellement de la question de savoir si, dans le cas de l'adultère de la femme, il ne devra pas être d'abord précédé par la voie criminelle. — Proposition d'interdire la faculté de se remarier à la femme contre laquelle le divorce aura été obtenu pour cette cause. — Adoption de cette proposition et décision portant que l'action en divorce pour cause d'adultère sera purement civile.
6. Proposition de n'imposer à la femme adultère l'incapacité

BIU Cujas

de se remarier, que relativement à son complice. — Autre proposition d'étendre l'incapacité à tous les cas où il y a crime, et de l'appliquer également aux deux époux.

7. Décision portant qu'à l'égard de la femme, l'incapacité sera absolue; que celle du mari sera bornée au mariage avec sa concubine.

8. Discussion de la seconde proposition, qui amène la double question de savoir si, dans le cas de l'attentat, la procédure sur le divorce sera civile ou criminelle, et laquelle des deux marchera la première dans l'hypothèse où l'une et l'autre serait admise.

9. Décision que, dans le cas de l'attentat, l'action sera criminelle.

10. Retour à la question de savoir si le divorce prononcé pour cause d'attentat, rendra l'époux condamné incapable de contracter un nouveau mariage; et observation que la décision qui vient d'être arrêtée rend cette question oiseuse.

11. Adoption, sans discussion, de l'art. 3.

12. Discussion de l'art. 4. — Question de savoir s'il sera permis au mari de demander la séparation pour cause de sévices; si les causes de séparation pourront, par le seul laps de temps, devenir des causes de divorce; si le divorce et la séparation seront accordés pour les mêmes causes; si les sévices ne doivent opérer d'abord qu'un divorce d'épreuve, qu'après un temps, le tribunal pourrait convertir en divorce définitif.

13. Division de l'article, et adoption de la première partie, qui ne fait des sévices qu'une cause de séparation. — Renvoi au chapitre *De la Séparation de Corps*, de la seconde partie, qui, après trois ans écoulés sans réconciliation, fait de la séparation une cause de divorce.

14. Discussion de l'art. 5, et arrêté portant que les sévices deviendront une cause de divorce lorsqu'ils seront appuyés du consentement mutuel, ou lorsqu'il y aura des faits déterminés et prouvés.

15. Objection que si le consentement mutuel dispense de la

BIU Cujas

preuve des sévices, les époux se concerteront pour échapper au principe de la stabilité du mariage, et que d'ailleurs il n'est pas naturel d'accorder au mari le divorce pour cause de sévices. — Réponse qu'il est encore moins naturel d'accorder à une femme le droit de tourmenter impunément son mari; qu'à l'égard de la preuve des sévices, il est décidé qu'elle résulterait du consentement mutuel.

16. La section est chargée de présenter ces modifications.

17. Présentation d'un projet sur les conditions du divorce par consentement mutuel.

18. Discussion de l'article 1er, qui engage la question de savoir si le divorce par consentement mutuel sera interdit lorsqu'il existera des enfans; laquelle question amène, à son tour, celle de savoir si le divorce par consentement mutuel sera permis comme preuve de sévices, dénomination sous laquelle on cachera l'adultère.

19. Rejet de l'article.

20. Adoption pure et simple des articles 2 et 3.

21. Adoption de l'art. 4 avec l'amendement d'interdire le divorce au-delà de l'âge de quarante ans.

22. Adoption pure et simple des articles 5 et 6.

23. Adoption de l'art. 7 avec l'amendement que les époux ne pourront contracter de nouveau mariage entre eux.

TEXTE DU PROCÈS-VERBAL.

1. M. EMMERY présente des bases *sur les causes du divorce*. Elles sont ainsi conçues:

« ART. 1er. L'adultère prouvé est une cause de divorce.

« ART. 2. L'attentat prouvé de l'un des époux sur la vie de l'autre, est une cause de divorce.

« ART. 3. La condamnation définitive de l'un des époux à une peine infamante, est une cause de divorce.

« ART. 4. Les sévices et mauvais traitemens ne donnent lieu qu'à l'action en séparation de corps, lorsqu'elle a été

BIU Cujas

prononcée judiciairement ; la non-réconciliation dans les trois ans, est une cause de divorce.

« ART. 5. La conduite habituelle d'époux qui se rendent l'un à l'autre la vie commune insupportable, est une cause de divorce, lorsqu'elle est constatée par le consentement mutuel des deux époux, et par l'effet des épreuves et des conditions que la loi prescrit. »

2. Les articles 1 et 2 sont soumis à la discussion.

3. M. DEFERMON demande que l'adultère du mari ne soit pas une cause de divorce, parce qu'il est contre les mœurs et contre la décence de permettre à une femme de faire valoir une semblable cause.

La proposition de M. *Defermon* est adoptée.

4. M. BOULAY demande que la proposition de M. *Defermon* soit modifiée par l'amendement qu'avait proposé la section, en faisant de l'adultère du mari une cause de divorce, lorsqu'il tient sa concubine dans la maison commune.

M. ROEDERER dit qu'on ne doit pas accorder le divorce à la femme pour le concubinage du mari. Jamais la loi n'a puni ces sortes d'écarts, même civilement : on a dit dans tous les temps, *Tori conjugalis maritus solus vindex.* Il y a plus ; ce n'est pas l'adultère directement que les lois ont puni, mais seulement l'introduction possible d'enfans étrangers dans la famille, et même l'incertitude que l'adultère laisse à cet égard. Or, l'adultère du mari n'a pas de semblables suites. Au reste, il serait contre les bonnes mœurs d'autoriser une femme à se plaindre que son mari la néglige, et que ses soins sont pour une concubine.

M. REGNIER dit qu'on ne peut raisonner dans cette matière par comparaison avec la législation ancienne, puisqu'elle n'admettait pas le divorce ; que si l'adultère peut devenir une cause de divorce, il serait injuste que

BIU Cujas

les deux époux ne pussent pas la faire valoir réciproquement : car il faut que les choses soient égales entre eux. On autorise le divorce pour empêcher les époux d'être malheureux ; or, toute cause qui est jugée capable de rendre amère l'union conjugale, ne produit pas moins cet effet à l'égard de la femme qu'à l'égard du mari. Il est vrai que les conséquences de l'adultère sont plus graves dans la femme ; mais le crime est le même dans les deux époux : c'est toujours la violation de la foi donnée ; et cette violation est, par elle-même, le principe du divorce.

M. TRONCHET dit que M. *Rœderer* s'est trompé, lorsqu'il a supposé que les lois romaines n'admettaient pas la femme à demander le divorce pour l'adultère du mari. Elles autorisaient cette action, mais dans le seul cas où le mari avait introduit sa concubine dans la maison. Elles regardaient ce procédé comme la plus grande injure qui pût être faite à une femme chaste et honnête ; et, sous ce rapport, elles accordaient l'action en divorce, non pour punir le crime du mari, mais pour donner une réparation à la femme.

L'amendement de M. *Boulay* est adopté.

5. Le CONSUL CAMBACÉRÈS demande si, pour intenter le divorce fondé sur l'adultère, il ne faudra pas, avant tout, introduire une procédure criminelle afin de parvenir à la preuve de ce délit.

M. TRONCHET dit que, dans une des précédentes séances, le projet proposé a été modifié, en ce que l'on a décidé que, pour punir la femme adultère, le jugement exprimerait la cause du divorce ; mais les dispositions qui établissaient la procédure secrète, ont été maintenues.

Cependant, comme le divorce, tel qu'il est pratiqué, excepté dans les pays protestans, donne à la femme adultère la faculté d'épouser le complice de son crime, peut-

BIU Cujas

être serait-il nécessaire de la déclarer incapable de contracter un nouveau mariage.

Le Conseil adopte en principe,

1°. Que l'action en divorce pour cause d'adultère est purement civile;

2°. Que la femme contre laquelle le divorce a été prononcé pour cette cause, est incapable de contracter un nouveau mariage.

6. M. Portalis demande que l'incapacité de la femme ne soit pas absolue, mais qu'elle soit limitée au complice de son crime.

M. Tronchet observe qu'il n'a pas entendu restreindre sa proposition au seul cas de l'adultère; qu'il croit que, comme dans les pays protestans, l'incapacité doit frapper l'époux coupable, pour quelque crime que le divorce ait été prononcé.

7. Le Premier Consul met aux voix la proposition de M. *Portalis*.

Le Conseil décide que l'incapacité de la femme adultère sera absolue.

Le Premier Consul met aux voix la question de savoir si l'incapacité sera étendue au mari; si elle sera absolue, ou seulement relative.

Le Conseil adopte en principe que le mari contre lequel le divorce a été prononcé pour cause d'adultère, ne sera pas incapable de contracter un nouveau mariage, si ce n'est avec sa concubine.

8. Le Premier Consul rappelle que M. *Tronchet* a également proposé d'étendre ces incapacités aux époux divorcés pour cause d'attentat. Il soumet cette proposition à la discussion.

Le consul Cambacérès dit que les attentats ne peuvent donner lieu au divorce, s'ils ne sont prouvés; qu'ainsi l'action en divorce pour cette cause est nécessairement

BIU Cujas

subordonnée à l'événement d'une procédure criminelle. Il ajoute que, dans le cas où l'essence du mariage est attaqué pour des causes qui ne sont pas des délits, on peut sans doute poursuivre le divorce par une procédure civile; mais quand il y a un délit, ce serait dénaturer les idées et mettre les lois en contradiction que de ne pas exiger une procédure criminelle. Le Consul observe que les rédacteurs du projet de Code Civil ont à peu près raisonné d'après ces idées, lorsqu'ils ont dit, en traitant de la suppression d'état, que l'action criminelle ne pourrait commencer qu'après le jugement définitif sur la question d'état.

M. Tronchet dit qu'on a dû distinguer dans les délits ceux qui n'offensent que les époux, et ceux qui offensent l'ordre public. S'il y a attentat, le seul intérêt qu'ait l'époux, c'est de ne pas demeurer avec celui qui forme des desseins contre sa vie. Cependant la nature des rapports qui existent entre le mari et la femme, ne permet pas qu'ils prennent l'un contre l'autre la voie criminelle; mais s'il y a un fait positif dans la procédure qui s'instruit, le commissaire du gouvernement doit s'en emparer, rendre plainte, et poursuivre la punition du coupable. La partie publique a seule le droit de provoquer la peine publique : ce droit n'appartient pas à la partie civile, qui ne peut, en aucun cas, conclure qu'à des dommages et intérêts.

Le consul Cambacérès demande laquelle des deux procédures marchera la première, dans ce système.

M. Tronchet répond que ce sera la procédure criminelle.

Le consul Cambacérès dit qu'alors le divorce demeure suspendu jusqu'au jugement de la procédure, suivant la maxime. *Le criminel tient toujours le civil en état;* et si, quoique les faits soient constans, la femme obtient un

BIU Cujas

jugement d'absolution sur la question intentionnelle, le mari ne pourra reprendre son action civile, puisqu'elle n'aurait plus de fondement. Il sera, en conséquence, obligé de vivre avec une femme qu'il a accusée d'assassinat, et qu'il en croit coupable. Veut-on, au contraire, que l'action civile puisse être reprise : on s'expose, dans cette hypothèse, à voir deux jugemens contradictoires : l'un criminel, qui déclare la femme innocente; l'autre civil, qui la déclare coupable.

M. Tronchet dit que cette contradiction est peu à craindre; que les preuves qui convaincraient le juge civil, opéreraient sans doute aussi la conviction du juge criminel.

M. Regnaud (de Saint-Jean-d'Angely) fait observer que devant un tribunal civil il faut des preuves légales, c'est une déposition précise et formelle des témoins, pour que les juges puissent prononcer; tandis que devant les tribunaux criminels, ce sont les jurés qui prononcent, d'après leur conscience, sur l'ensemble des faits, des apparences, des considérations.

M. Tronchet répond que, dans ces sortes de contestations, les juges civils, qui instruiraient à huis clos, qui qui ne seraient pas obligés de compter le nombre des témoins, qui pourraient tirer leur conviction des aveux du coupable, de sa contenance, de ses explications, en un mot des circonstances, feraient véritablement office de jurés, et prononceraient comme le tribunal criminel.

M. Regnaud (de Saint-Jean-d'Angely) réplique que, comme il y a lieu à l'appel, les dépositions des témoins et l'interrogation des parties devront être recueillies par écrit, et que tout ce qui aura frappé les premiers juges ne frappe plus les juges supérieurs.

M. Roederer dit qu'il pourra néanmoins y avoir des différences entre les jugemens des deux tribunaux,

BIU Cujas

attendu que le juge criminel ne peut condamner que sur un fait positif, tandis que le juge civil peut condamner pour un ensemble de faits et de sévices, dont aucun cependant, pris isolément, n'a le caractère d'assassinat.

M. TRONCHET répond que le projet ne confond pas les sévices avec les attentats.

M. REGNIER observe que l'objection du consul *Cambacérès* demeure cependant dans toute sa force, attendu que la question intentionnelle sauve quelquefois un accusé, quoique le fait soit prouvé de manière à emporter la condamnation civile. Il peut donc y avoir contradiction entre les deux jugemens : elle sera même souvent inévitable ; car, dans l'instruction criminelle, on s'attache surtout à l'intention ; dans la procédure civile, on s'attache au fait. D'ailleurs, le ministère public sera obligé d'agir : la procédure criminelle ne sera point écrite. Toutes ces considérations ne permettent pas d'admettre la procédure civile dans le divorce demandé pour cause d'attentats, comme on l'a admise dans le divorce pour cause d'adultère.

Le MINISTRE DE LA JUSTICE dit que la voie criminelle ne doit rien avoir de commun avec l'action civile ; que la demande en divorce est essentiellement civile ; qu'elle a pour objet la dissolution d'un contrat civil ; que les moyens pour arriver à cette fin sont donc de la connaissance du tribunal civil. S'il en était autrement, la demande en divorce courrait souvent risque d'échouer, parce que les tribunaux criminels ayant à punir un crime qui entraîne la peine de mort, demandent des preuves plus claires que le jour ; au lieu que les tribunaux civils n'ayant qu'un contrat civil à dissoudre, pourraient se déterminer par des circonstances qui, si elles n'établissaient pas dans leur esprit la preuve complète d'un at-

BIU Cujas

tentat, les convaincraient néanmoins de la nécessité du divorce. Le ministère public n'en aurait pas moins la faculté ensuite de suivre la voie criminelle, s'il le jugeait à propos, et alors on conçoit qu'il ne pourrait y avoir de contradiction même dans l'absolution du crime d'attentat par le tribunal criminel.

9. Le Conseil adopte en principe, que l'action en divorce pour cause d'attentats est criminelle.

10. Le Premier Consul soumet à la discussion la question de savoir si, dans le cas du divorce pour cause d'attentats, l'époux coupable pourra contracter un nouveau mariage.

M. Boulay observe que, d'après la décision qui vient d'être rendue, cette question devient inutile. La procédure étant toujours criminelle, il y aura absolution ou condamnation : dans le premier cas, l'action en divorce tombe; dans le deuxième, la condamnation emporte la peine de mort.

11. L'article 3 est adopté sans discussion.

12. L'article 4 est soumis à la discussion.

M. Thibaudeau demande si les sévices seront une cause que pourront faire valoir également les deux époux. Il observe que l'allégation de sévices serait ridicule de la part du mari.

Cet article est d'ailleurs incohérent; il confond deux choses qui out toujours été regardées dans le cours de la discussion comme devant être distinctes, la séparation et le divorce. Les motifs de la première deviennent, par un laps de temps, des motifs de l'autre. On ne voit pas le fondement d'une telle disposition pour procéder avec méthode; il faut en revenir à distinguer du divorce la séparation simple, et ne pas les subordonner l'une à l'autre. Il n'y a que la séparation par forme d'épreuve, antérieure au divorce, qui doive se trouver ici. La sépa-

BIU Cujas

ration par action principale doit faire l'objet d'un autre Titre.

M. Boulay dit qu'un mari peut éprouver, de la part de sa femme, des injures et des mauvais traitemens capables de devenir une cause de divorce.

Le Ministre de la justice dit qu'il avait compris que les sévices ne seraient que des causes de séparation, et ne deviendraient jamais des motifs de divorce. Cela posé, il est impossible que des causes de séparation changent de nature après trois ans, et deviennent des causes de divorce. Il faut donc séparer d'abord ces deux espèces de causes; on a ensuite un terme moyen dans le consentement mutuel.

M. Boulay dit qu'on a admis des demi-causes de divorce qui, de leur nature, ne doivent conduire d'abord qu'à la séparation, mais qui doivent ensuite conduire également au divorce, lorsqu'on aura reconnu, en les soumettant à l'épreuve du temps, qu'elles sont les indices d'une véritable incompatibilité et d'une antipathie caractérisée.

Le Ministre de la justice dit que le délai de trois ans n'ajoutera rien au poids de ces sortes de causes; elles seront, après ce terme, les mêmes qu'elles étaient d'abord. Les époux passeront le temps du délai dans un état de froideur l'un envers l'autre, et sans montrer une plus grande antipathie que dans le principe. Le délai de trois ans devient donc inutile, et d'ailleurs on pourrait ajourner ainsi la séparation jusqu'à l'époque où il serait expiré. Il n'y aura donc au bout de ce délai aucun grief nouveau qui puisse amener le divorce.

M. Regnier dit que les demi-causes dont on parle sont de véritables causes de divorce; mais qu'on peut en suspendre l'effet pendant trois ans, afin de démêler si l'on n'avait pas pris pour antipathie réelle quelques emporte-

BIU Cujas

mens et de simples querelles de ménage. Or, si pendant trois ans les époux n'ont marqué aucun désir de se rapprocher, il est démontré que la haine qu'ils se portent a un caractère durable, qu'il y aurait de la cruauté à les forcer de vivre ensemble. La rédaction pourrait exprimer plus clairement cette idée.

Le PREMIER CONSUL dit que si les sévices et les mauvais traitemens devenaient par eux-mêmes des causes éloignées de divorce après avoir opéré une séparation, les tribunaux prononceraient indirectement le divorce pour des motifs qu'ils n'auraient pas jugés capables de l'opérer, s'ils eussent été la base d'une demande positive.

C'est ainsi que le divorce qui vient après trois années de séparation, attaque plus fortement la stabilité du mariage que le divorce qui aurait été prononcé d'abord pour sévices. Le mariage ne serait plus qu'un jeu, si les motifs qui font prononcer la séparation pouvaient ensuite opérer le divorce, sans qu'ils fussent devenus plus graves, et sans qu'il intervînt de jugement nouveau.

Le Consul ne convient pas que le terme de trois ans puisse amener des rapprochemens entre les époux, s'il est vrai qu'ensuite il leur soit permis de divorcer. Ils se seraient peut-être réconciliés, s'ils n'avaient eu le divorce en perspective, et s'ils n'avaient été sûrs d'y arriver par le seul laps du temps.

M. REGNIER répond que la séparation de corps n'est jamais prononcée que pour des sévices très graves. Si on pense que de tels sévices ne puissent pas être des causes de divorce, l'article en discussion doit être rejeté : il doit être adopté, au contraire, si ces sévices avaient pu faire d'abord prononcer le divorce.

Quant aux juges qui ont toujours difficilement prononcé les séparations de corps, ils se montreront bien

BIU Cujas

plus sévères encore lorsque la séparation pourra conduire au divorce.

Le Premier Consul dit que, dans son opinion, les sévices ne sont des causes de divorce que quand ils dégénèrent en attentats, à moins qu'ils ne soient couverts et avoués par le consentement mutuel : cependant, s'il fallait opter entre le système du projet de Code Civil et celui qu'on propose, le Consul n'hésiterait pas à préférer le premier, parce que le juge, en prononçant d'abord le divorce, connaît mieux le résultat de son jugement.

M. Boulay dit que les juges, se prêtant difficilement au divorce, et sachant qu'il peut être la suite d'une séparation, ne se montreront que trop sévères, et que cette sévérité est peut-être au contraire l'objection la plus grave que l'on puisse opposer au système de l'article.

M. Maleville fait observer qu'il n'est pas exact de dire que tout ce qui est cause de séparation soit un motif suffisant de divorce. Les remèdes doivent être proportionnés aux maux, les peines aux délits; et comme il y a une très grande différence entre le divorce et la séparation, soit par rapport au nœud du mariage que l'un détruit, et que l'autre conserve, soit par rapport aux enfans, les causes du divorce doivent être plus graves nécessairement que celles de la séparation.

S'ensuit-il, pour cela, que la séparation doive être légèrement prononcée? Non, sans doute. Dans tout objet relatif, il y a trois termes, le positif, le comparatif et le superlatif. La séparation ne doit, sans doute, être prononcée que pour causes graves; mais, pour le divorce, il faut des causes plus graves encore, des causes très graves.

La loi, telle qu'elle est proposée, aurait ces deux inconvéniens : ou les juges, se fondant sur l'espoir de la

BIU Cujas

réconciliation, lorsqu'on ne leur demande qu'une simple séparation, l'accorderont pour des causes qui ne devraient pas autoriser le divorce, ou bien, de crainte que cette séparation n'amène en définitif le divorce, ils refuseront la séparation lorsqu'elle serait nécessaire, ne fût-ce que pour laisser refroidir la mauvaise humeur qu'irrite la présence d'un objet qui déplaît dans le moment.

Il faudrait donc en revenir à laisser seulement les sévices comme cause de séparation, et ne pouvant amener le divorce.

M. Tronchet dit qu'il rejette également et le projet de la section, et le système qui fait des sévices une cause de divorce, pourvu que le consentement mutuel intervienne.

Le consentement mutuel sera toujours illusoire.

Quant aux sévices, lorsqu'ils sont portés au point qu'ils doivent entraîner la dissolution du mariage, comment pourraient-ils l'opérer, si on fait dépendre le divorce du consentement de l'époux coupable, qui certainement refusera de le donner? Ainsi le malheur de l'autre époux est sans remède, et cependant la loi doit lui en présenter un.

Les rédacteurs du projet de Code Civil avaient pensé que les causes de séparation sont aussi des causes de divorce; car il est évident, comme l'a observé le ministre de la justice, que ces causes ne peuvent changer de nature : cette considération doit faire rejeter la séparation proposée par l'article en discussion.

Elle est d'ailleurs impraticable. Autrefois la séparation s'étendait aux biens des époux, parce qu'elle était définitive, et que, sauf le lien du mariage qu'elle ne rompait pas, elle leur donnait presque autant de liberté que leur en donne aujourd'hui le divorce; mais quelle disposition

BIU Cujas

peut-on prendre à l'égard des biens, quand la séparation n'est que provisoire?

Il est un autre moyen plus conforme à la nature des choses.

Il consiste à distinguer deux espèces de divorce; un divorce absolu et définitif, et un divorce de simple épreuve : ce dernier serait prononcé pour sévices; le tribunal autoriserait les époux à vivre séparément pendant un certain nombre d'années, et à l'expiration de ce terme, il jugerait, tant d'après les faits anciens que d'après les faits postérieurs, s'il y a lieu à divorce définitif.

Au surplus, ce système n'a pas besoin d'être établi par une disposition expresse : d'après les formes adoptées, les juges auront le pouvoir de suspendre le jugement définitif du divorce, et d'ordonner que, provisoirement, les époux vivront séparément pendant un temps déterminé.

Le Premier Consul dit qu'en suspendant ainsi le jugement, on échapperait à l'inconvénient de faire changer de nature la sentence après un certain temps.

M. Regnier observe que, dans le système de l'article, le jugement de séparation ne serait pas converti de plein droit en un jugement de divorce; mais qu'il autoriserait la demande du divorce après trois ans.

Le Premier Consul objecte que néanmoins le divorce serait prononcé sans faits nouveaux et sans nouvelle procédure, et que le juge ne pourrait se dispenser de l'ordonner, quoiqu'il fût convaincu, par des circonstances, que l'allégation de sévices qui a fait prononcer la séparation est fausse et calomnieuse.

Il faut d'abord s'expliquer nettement, et dire si le second jugement sera rendu en connaissance de cause, ou ne sera que de forme; si la procédure d'instruction sera

BIU Cujas

close après le premier jugement, ou si elle demeurera ouverte pèndant les trois ans, de manière que les faits nouveaux et les preuves nouvelles servent à déterminer le second jugement.

M. Regnier dit qu'il suppose la procédure fermée après le premier jugement, parce que le droit au divorce est acquis dès ce moment. Ses effets seuls sont suspendus pour donner lieu à la réconciliation des époux.

Le Premier Consul dit que le droit au divorce ne doit être acquis que par le dernier jugement, afin que le juge ne soit pas obligé de confirmer, contre sa conscience, une procédure qui se trouverait détruite par des faits nouveaux, ou par des preuves nouvelles.

M. Tronchet dit que la marche naturelle de cette délibération mène à examiner d'abord si les sévices seront des causes immédiates du divorce absolu. Dans le cas où le Conseil déciderait la négative, on examinera si les sévices seront des causes du divorce d'épreuve.

M. Emmery dit qu'il conviendrait donc de discuter d'abord l'article 5.

L'opinant explique la théorie de la section.

Le principe du divorce est admis, dit-il : il est également admis que le divorce pourra s'opérer par le consentement mutuel, lequel sera surtout employé pour cacher les causes graves.

Ceci posé, on a dit : Les sévices réels, et qui rendent à l'un des époux la vie insupportable, doivent opérer le divorce lorsqu'ils sont avoués; le consentement mutuel est l'aveu tacite des sévices.

On a observé que cependant il serait difficile d'amener au consentement mutuel le mari qui tyranniserait sa femme : dans cette vue, l'on a imaginé de ménager à celle-ci la ressource ancienne de la séparation de corps, et l'on a supposé, avec raison, que les juges ne la pro-

BIU Cujas

nonceraient pas légèrement. S'ils l'ordonnent, il sera reconnu que le mari est un tyran, et que sa femme est sa victime ; mais cette femme, reconnue victime, serait cependant obligée de vivre dans le célibat, et conserverait des rapports avec son mari, tant que le lien qui les unit ne serait pas entièrement rompu. Or, on a voulu qu'après trois ans elle pût sortir de cette position fâcheuse, et qu'elle pût faire valoir le défaut de réconciliation comme une preuve certaine de l'incompatibilité. Tout ce système est donc conçu dans l'intérêt de la femme.

D'ailleurs, on doit observer, 1°. que la séparation ne peut devenir un abus ; car le mari conservant l'action d'adultère, la femme est forcée de vivre honnêtement ; 2°. que quand la femme demandera le divorce, elle sera obligée de prouver qu'il n'y a pas eu de réconciliation. Il s'engagera donc une instance qui rendra le divorce incertain, qui permettra aux juges de se livrer à un nouvel examen, et de n'admettre la demande que quand le divorce sera en effet le seul remède possible.

D'après cette théorie, l'article 5 doit être placé avant l'article 4, attendu qu'il faut établir les causes directes de divorce, avant de dire lesquelles de ces causes autorisent la femme à demander la séparation, quand elle ne pourrait amener son mari au divorce par consentement mutuel.

M. Portalis dit que lorsqu'après trois ans le juge s'aperçoit que la séparation a été prononcée sur des motifs insuffisans pour fonder une demande en divorce, il ne doit pas avoir les mains liées. Si le second jugement est rendu en connaissance de cause, tous les inconvéniens disparaissent. On pourrait donc donner l'action en séparation pour cause de sévices, décider qu'après trois ans la séparation sera convertie en divorce sur la

BIU Cujas

demande de la femme; mais que le juge prononcera en connaissance de cause, fera droit, et déboutera, si la demande lui paraît non recevable ou mal fondée.

M. Regnier dit que, dans ce système, le premier jugement serait illusoire, puisque la séparation sans réconciliation postérieure ne serait pas la cause du divorce, mais qu'il faudrait qu'elle fût appuyée d'autres moyens. Cependant, ajoute-t-il, ce jugement, s'il subsiste encore, ou aura été confirmé sur l'appel, ou sera devenu définitif faute d'appel : dans l'un et l'autre cas, il a passé en force de chose jugée; or la chose jugée est toujours considérée comme la vérité. L'ajournement proposé par M. *Boulay* serait plus convenable.

Le Premier Consul dit que si les sévices n'étaient pas une succession de faits dont la dimension varie, mais se réduisaient, comme le vol, à un fait unique et positif, la sentence de séparation pourrait être définitive. Mais il n'en est pas ainsi, puisque l'on est forcé de reconnaître divers degrés dans les sévices. On peut cependant, dans cette gradation, choisir deux degrés de sévices : les uns plus légers, et qui ne seraient que des moyens de séparation; les autres plus graves, qui seraient des moyens de divorce. Que les juges prononcent donc la séparation pour les sévices qui sont de nature à l'opérer; mais qu'ensuite, quand on vient demander la conversion de la séparation en divorce, ils examinent de nouveau si les anciens motifs subsistent encore, si les faits ne sont pas détruits par les preuves postérieures, s'il est survenu d'autres faits, et s'il y a, dans tout cela, une masse de causes suffisante pour prononcer la dissolution du mariage. Ce nouvel examen aura même l'avantage de contenir, pendant la séparation, l'époux qui aura eu des torts; car il saura qu'il sera jugé de nouveau, et que sa

BIU Cujas

conduite pendant les trois années d'épreuve influera beaucoup sur l'opinion des juges.

M. Boulay, pour éviter que le même tribunal ne paraisse revenir sur sa première décision, propose de faire prononcer la séparation par le tribunal de première instance, et de porter devant le tribunal d'appel la demande en divorce qui est formée trois ans après.

Le Premier Consul dit que, dans le système qu'il a développé, le tribunal ne réformerait pas sa première décision, mais qu'il ouvrirait une procédure nouvelle.

M. Tronchet dit que le tribunal ne se rétracterait pas, puisque le premier jugement ne serait qu'un provisoire.

Cependant il y a un autre inconvénient : les preuves peuvent avoir péri pendant trois ans; le mari peut avoir corrompu les témoins : il paraît donc juste d'établir que le divorce sera prononcé sans nouvel examen, lorsque la séparation l'a été pour des faits graves et prouvés.

L'opinant rappelle, en finissant, l'ordre de délibération qu'il a proposé.

M. Roederer dit qu'il est une marche beaucoup plus simple.

D'abord, il est impossible d'admettre plusieurs degrés dans les sévices. Le mot *sévices* signifie cruauté, *sævitia;* ils sont partout des causes de divorce. Pourquoi donc remettre à trois ans à leur donner leurs effets? S'ils ne sont pas de nature à faire prononcer le divorce, les parties, qui prévoient comment jugeront les tribunaux, se jugeront d'abord elles-mêmes, et ne demanderont que la séparation de corps; mais lorsqu'il y a cause de divorce, il serait inouï qu'on remît à trois ans un jugement qui peut être rendu d'abord, et que, par cette suspension bizarre, on laissât dépérir les preuves. D'ailleurs, si après

BIU Cujas

ce délai le juge ne trouve pas qu'il y ait lieu à divorce, il s'accuse d'avoir prononcé trop légèrement la séparation ; car il y a peu de différence entre ces deux choses.

Ici se présente la question de savoir si le mari et la femme pourront également faire valoir la cause des sévices pour obtenir soit le divorce, soit la séparation.

Or, il est aussi peu naturel d'accorder au mari le droit de se plaindre des sévices de sa femme, qu'il serait contraire aux mœurs d'admettre la femme à prouver l'incontinence de son mari. Le mari, dans ce cas, s'accuserait de lâcheté, la femme d'impudence. Il ne doit donc être permis qu'à la femme de faire valoir la cause de sévices.

Mais en réduisant à ces termes le divorce ou la séparation pour sévices, il faut examiner si le mari, jugé coupable de sévices, pourra se remarier.

Il est clair que l'incapacité qui lui serait imprimée ne lierait pas la femme; il est donc nécessaire de prévoir qu'elle pourra vouloir pardonner à son mari. Or, pour qu'un second mariage contracté trop précipitamment ne devienne pas un obstacle au pardon, on pourrait déclarer la femme incapable de se remarier pendant trois ans. Voilà comme on doit organiser l'épreuve qu'on désire. Mais il est indispensable que le divorce soit prononcé d'abord avec les modifications qui viennent d'être proposées : elles feront connaître si les sévices avaient pour principe l'antipathie et la haine, ou s'ils n'étaient l'effet que d'une jalousie mal fondée, d'un emportement passager ou d'autres causes que le temps a détruites.

Le Premier Consul n'avoue pas qu'il n'y ait qu'une différence légère entre la séparation et le divorce.

M. Roederer dit qu'ils ne diffèrent entre eux qu'en ce que la séparation laisse subsister le lien du mariage, au lieu que le divorce le rompt et donne aux deux époux le droit de contracter un nouveau mariage : au-delà les

BIU Cujas

effets sont les mêmes. Mais on a quelquefois confondu, dans le cours de cette discussion, le divorce avec la répudiation, qui ne rend pas les deux époux libres.

Le PREMIER CONSUL dit que la séparation est au divorce ce que la suspension est à la cassation : dans la séparation, les époux peuvent rétablir leur union; la femme conserve le nom de son mari; un autre mariage est impossible. C'est tout le contraire dans le divorce : il ne doit donc pas être prononcé, comme la séparation, pour des causes qui, de leur nature, ne sont que momentanées, à moins qu'on ne vienne à s'apercevoir que ces causes sont plus grandes au fond que les apparences ne l'annonçaient; c'est ce que prouverait le consentement mutuel.

M. BOULAY dit que dans le système de M. *Rœderer*, le divorce étant d'abord prononcé, le rapprochement des époux ne pourrait s'effectuer que par un second mariage.

M. ROEDERER répond qu'il ne voit pas là d'inconvénient.

Au reste, il n'admet le divorce que dans deux cas : pour l'adultère de la femme, et pour les sévices du mari. Il n'admet pas le divorce par consentement mutuel.

Le PREMIER CONSUL dit que personne n'osera faire valoir la cause d'adultère, à moins qu'elle ne soit cachée sous le voile du consentement mutuel.

13. Le *Premier Consul* divise l'article 4, et met aux voix la question de savoir si les sévices et mauvais traitemens ne seront que des causes de séparation.

Le CONSEIL décide l'affirmative.

La discussion s'engage sur la question de savoir si la séparation étant prononcée, la non-réconciliation, après un terme, deviendra une cause de divorce.

M. LACUÉE fait observer que la perpétuité de la sépa-

BIU Cujas

ration serait contre l'intérêt de l'État. La séparation de corps a constamment été, dans le Conseil, liée avec la faculté de faire transformer cette séparation en divorce par la seule volonté de l'une des parties, après un laps de temps de trois ans au plus.

M. THIBAUDEAU rappelle qu'il a été arrêté que la séparation serait la matière d'un chapitre particulier.

M. REGNAUD (de Saint-Jean-d'Angely) dit qu'en effet on s'est proposé de traiter cette matière comme parallèle à celle du divorce; il demande que la question qu'on discute soit renvoyée à ce chapitre.

14. L'article 5 est soumis à la discussion.

Le CONSEIL adopte en principe,

1°. Que les sévices sont une cause de divorce lorsqu'ils sont accompagnés du consentement mutuel;

2°. Qu'ils sont également une cause de divorce, quoique le consentement mutuel ne soit pas intervenu; mais qu'alors ils devront être prouvés.

15. M. ROEDERER demande si, dans le cas du consentement mutuel, les sévices devront être prouvés.

Il observe que si la négative était adoptée, on établirait le divorce par consentement mutuel pur et simple; parce que les époux, croyant à la dissolubilité arbitraire du mariage, allégueraient et avoueraient des sévices pour parvenir à se dégager mutuellement. Comment se préserver de ce mensonge, qui anéantit la stabilité du mariage.

Le CONSUL CAMBACÉRÈS dit que la question est décidée, puisqu'on subordonne la preuve des sévices au consentement mutuel, pour lequel le juge ne peut refuser le divorce.

M. ROEDERER observe que c'est accorder au mari le droit de se pourvoir pour cause de sévices; ce qui n'est pas naturel.

BIU Cujas

Le PREMIER CONSUL répond qu'il est encore moins naturel d'accorder à une femme le droit de tourmenter impunément son mari.

Le *Premier Consul* met aux voix la question de savoir si la demande en divorce pour sévices, non accompagnée du consentement mutuel, sera admise sans délai ou sous des conditions.

Le CONSEIL décide qu'elle sera admise sous des conditions.

16. M. REGNAUD (de Saint-Jean-d'Angely) observe qu'on avait proposé diverses épreuves, et particulièrement les comparutions répétées.

Le PREMIER CONSUL renvoie à la section pour proposer des modifications.

17. M. EMMERY fait lecture d'un projet contenant des conditions pour le divorce par consentement mutuel.

Ce projet est ainsi conçu :

« ART. 1er. Le mariage dont il existe des enfans, ne peut être dissous par le consentement mutuel.

« ART. 2. Les époux mineurs ne peuvent opérer le divorce par consentement mutuel.

« ART. 3. Les époux, même majeurs, ne le peuvent qu'après . . . . ans de mariage et d'habitation commune.

« ART. 4. Le consentement mutuel n'est pas admis pour dissoudre un mariage qui a subsisté . . . . ans.

« ART. 5. Le consentement mutuel des époux n'est définitif qu'après avoir été répété quatre fois, à trois mois de distance l'une de l'autre.

« ART. 6. L'autorisation des pères et mères vivans est indispensable; celle des autres ascendans vivans l'est pareillement, si les pères et mères sont morts.

« ART. 7. Les époux divorcés par consentement mutuel ne peuvent contracter un nouveau mariage qu'après . . . années révolues. »

BIU Cujas

18. La première condition est soumise à la discussion.

M. Réal observe qu'au lieu de défendre au mari d'employer le divorce par consentement mutuel, lorsqu'il a des enfans et que la femme est adultère, il serait utile au contraire, pour l'honneur des enfans, de ne pas l'obliger à les flétrir par une action publique contre leur mère.

Le Premier Consul dit qu'il faut décider avant tout, si, lorsqu'il y a des enfans, le divorce sera admis pour sévices. La circonstance du consentement ne change rien à l'état de la question; car le consentement n'influe que comme preuve.

M. Boulay dit qu'il est difficile d'admettre le consentement comme preuve des faits, parce qu'il sera tantôt frauduleux, tantôt forcé, ou qu'on ne pourra l'obtenir.

Le Premier Consul dit qu'admettre les sévices comme cause de divorce, sans les faire servir à couvrir l'adultère à l'aide du consentement mutuel, c'est adopter cette cause sans en tirer aucun avantage politique. Cette opinion relâche le lien du mariage, bien plus que l'opinion qui, ne reconnaissant pour cause de divorce que l'adultère, n'emploie la cause de sévices que comme un voile. Sans ce motif, les sévices ne peuvent être que des causes de séparation.

M. Boulay pense que le divorce par consentement mutuel pur et simple, serait préférable au mode proposé; car, dit-il, jamais un homme d'honneur ne voudra paraître avouer qu'il a maltraité son épouse.

Le Premier Consul répond qu'on peut donner le nom de sévices à des actes produits par de simples mouvemens d'humeur.

Au surplus, quand sur ces divorces il n'y en aurait que vingt dans lesquels le prétexte des sévices, appuyé du consentement mutuel, masquerait l'adultère, ce système aurait cependant des résultats très heureux, puis-

BIU Cujas

qu'il viendrait au secours de vingt maris honnêtes, et les tirerait de la pénible alternative, ou de rester spectateurs muets des désordres de leurs femmes, ou d'intenter une action scandaleuse.

M. Regnaud (de Saint-Jean-d'Angely) dit que M. *Emmery* donne sans doute pour base à la condition qu'il propose, le principe qu'un contrat ne peut être détruit par la volonté de ceux qui l'ont formé, lorsque sa destruction blesserait l'intérêt de tiers; mais cette considération doit céder ici aux raisons qui viennent d'être développées par le Premier Consul; et d'ailleurs, l'intervention de la famille, les délais et les autres précautions que l'on propose sont une garantie pour tous que le mariage ne sera dissous que dans le cas d'une nécessité absolue.

M. Boulay dit que la circonstance des enfans est ici absolument indifférente, ou plutôt qu'elle milite en faveur du divorce pour sévices et avec consentement mutuel.

D'abord la violation du contrat est la même, soit qu'il y ait, soit qu'il n'y ait pas d'enfans.

Quant à l'intérêt de ces enfans, il consiste, sans doute, à ne pas voir des étrangers venir prendre place dans la famille, et à n'être pas perpétuellement scandalisés par la division qui régnerait dans la maison paternelle, et par les désordres de leur mère.

Le Premier Consul propose de décider que la demande en divorce pour cause de sévices, sera présentée d'abord, et ne pourra l'être que par la femme; qu'ensuite, et si le consentement mutuel intervient pendant le cours de la procédure, le divorce sera prononcé pour cette cause, sans instruction ultérieure.

Ce moyen rassure sur la crainte que l'on a que le consentement de la femme ne soit donné que forcément:

BIU Cujas

une telle crainte ne pouvant raisonnablement s'étendre au mari, le consentement mutuel qui interviendrait après une demande en divorce formée par lui, ne changerait pas l'état de la procédure. Cette modification serait plus dans la nature des choses, que celle qu'on tire de l'existence des enfans.

M. Roederer dit que, puisqu'il est reconnu que le divorce par consentement mutuel entraînera des abus, et qu'on ne le tolère que pour couvrir l'adultère, on conçoit qu'il faut donc lui donner des limites. Or, on a pensé qu'une des plus sûres serait la tendresse que les pères et les mères ont naturellement pour leurs enfans.

Mais cette modification n'est pas suffisante ; elle n'arrêterait pas les époux qui n'ont pas d'enfans; elle n'arrêterait pas ceux qui n'ont que des enfans mâles, ou des filles, soit mariées, soit nées dans un temps non suspect. Si vous retranchez toutes ces classes, ceux qui profiteraient du consentement mutuel se réduisent à un bien petit nombre, et les femmes à qui ce moyen pourrait être nécessaire, ne seront qu'une faible minorité auprès de celles qui se prêteront au divorce par consentement mutuel, pour obéir aux passions, ou pour complaire à leurs maris.

19. La première condition proposée par M. *Emmery*, est rejetée.

20. La seconde et la troisième condition sont adoptées.

21. La quatrième condition est adoptée, avec l'amendement que le divorce ne pourra être demandé que lorsque les époux auront plus de quarante ans.

22. La cinquième et la sixième condition sont adoptées.

23. La septième l'est, avec l'amendement que les époux ne pourront contracter ensemble un nouveau mariage.

BIU Cujas

VI.

PROCÈS-VERBAUX DU CONSEIL D'ÉTAT.

Séance INÉDITE *du 6 nivose an* X (*27 décembre* 1801).

SOMMAIRE ANALYTIQUE.

1. Rédaction complète du Titre *Du Divorce.*
2. Discussion du chapitre Ier.
3. Adoption, sans discussion, des articles 1 et 2.
4. Discussion de l'art. 3, et de la question de savoir si le divorce doit être accordé au mari pour injures graves. — Explications sur ce qu'il faut entendre par *injures graves*, et sur les injures qui prennent le caractère de sévices.
5. Adoption de la proposition de substituer les mots *diffamation publique* à ceux d'*injures graves*, et de n'accorder le divorce pour cette cause qu'à la femme.
6. Observation qu'il est des circonstances où il deviendrait juste d'accorder le divorce au mari pour cause de sévices. — Réponse que ce sont-là des cas particuliers sur lesquels la loi ne doit point se régler.
7. Adoption, sans discussion, des articles 4 et 5.
8. Discussion de l'art. 6.
9. Critique, défense, et objet de l'expression *prouvera.*
10. Pourquoi l'on propose de dire que le consentement mutuel prouve qu'il existe une cause *péremptoire* du divorce.
11. Objection que la rédaction proposée ramène la cause d'incompatibilité. — Réponse que cette cause n'a été rejetée qu'autant qu'elle serait alléguée par un seul des époux.
12. Critique de la rédaction en ce qu'elle ne se borne pas à dire au juge qu'il prononcera le divorce lorsqu'il y aura consentement mutuel.
13. Résumé et nouvelle discussion des motifs qui ont fait penser que le consentement mutuel ne devait être admis que

BIU Cujas

lorsqu'il surviendrait pendant le cours du procès et à l'effet de sauver aux parties le désagrément de prouver la cause honteuse sur laquelle la demande est fondée, et explication que c'est là l'objet de l'article.

14. Objections contre ce système, et proposition d'admettre directement le divorce par consentement mutuel en le renfermant dans de justes limites, et en le soumettant à des épreuves.

15. Discussion et adoption de cette proposition.

TEXTE DU PROCÈS-VERBAL.

1. M. EMMERY présente une nouvelle rédaction du projet de loi sur *le Divorce.*

Elle est ainsi conçue :

CHAPITRE PREMIER.

Des Causes du Divorce.

« ART. 1er. (*Corresp. à l'art.* 1er *de la rédaction de* M. BOULAY *adoptée par le Conseil*, Voyez III, n° 7, *et à l'art.* 229 *du Code.*) Le mari pourra demander le divorce pour cause d'adultère de sa femme.

« ART. 2. (*Corresp. à l'article* 1er *de la rédaction de* M. BOULAY, Voyez III, n° 7, *et à l'art.* 230 *du Code.*) La femme pourra demander le divorce pour cause d'adultère de son mari, lorsqu'il aura tenu sa concubine dans la maison commune.

« ART. 3. (*Corresp. à l'art.* 5 *de la rédact. de* M. BOULAY, Voyez III, n° 7, *et à l'art.* 231 *du Code.*) La femme pourra demander le divorce pour sévices ou injures graves qu'elle aura éprouvés de la part de son mari.

« ART. 4. (*Cet article est le même que l'art.* 4 *de la rédaction de* M. BOULAY, Voyez III, n° 7, *et corresp. à l'article* 231 *du Code.*)

« ART. 5. (*Corresp. à l'art.* 3 *de la rédact. de* M. BOULAY,

BIU Cujas

Voyez III, n° 17, *et à l'art.* 232 *du Code.*) La condamnation de l'un des époux à une peine infamante, sera pour l'autre époux une cause de divorce.

« ART. 6. (*Corresp. à l'art.* 233 *du Code.*) Le consentement mutuel et persévérant des époux, exprimé de la manière prescrite par la loi, sous les conditions et après les épreuves qu'elle détermine, prouvera suffisamment que la vie commune leur est insupportable, et qu'il existe, par rapport à eux, une cause péremptoire de divorce.

CHAPITRE II.

Du Divorce pour cause déterminée.

SECTION PREMIÈRE.

Des Formes du Divorce pour cause déterminée.

« ART. 7. (*Corresp. à l'art.* 1er *de la* 1re *rédaction*, Voyez IV, n° 9, *et à l'art.* 234 *du Code.*) Quelle que soit la nature des faits ou des délits qui donneront lieu à la demande en divorce pour cause déterminée, cette demande ne pourra être formée qu'au tribunal de l'arrondissement dans lequel les époux auront leur domicile.

« ART. 8. (*Corresp. à l'art.* 235 *du Code.*) Dans le cas d'attentat de l'un des époux à la vie de l'autre, le commissaire du gouvernement pourra toujours intenter l'action criminelle; mais si elle a été précédée d'une demande en divorce, fondée sur la même cause, il sera sursis au jugement du tribunal criminel jusqu'à ce qu'il ait été statué sur la demande en divorce.

« ART. 9. (*Corresp. aux art.* 2 *et* 3 *de la* 1re *rédaction*, Voyez IV, n° 9, *et à l'art.* 236 *du Code.*) Toute demande en divorce détaillera les faits; elle sera remise, avec les pièces à l'appui, s'il y en a, au président du tribunal ou

BIU Cujas

au juge qui en fera les fonctions, par l'époux demandeur en personne, à moins qu'il n'en soit empêché par maladie; auquel cas, sur sa réquisition et le certificat de deux officiers de santé, le magistrat se transportera au domicile du demandeur pour y recevoir sa demande.

« ART. 10. (*Corresp. à l'art.* 237 *du Code.*) Le juge, après avoir entendu le demandeur, et lui avoir fait les observations qu'il croira convenables, paraphera la demande et les pièces, et dressera procès-verbal de la remise du tout en ses mains. Ce procès-verbal sera signé par le juge et par le demandeur, à moins que celui-ci ne sache ou ne puisse pas signer; auquel cas il en sera fait mention.

« ART. 11. (*Corresp. à l'art.* 4 *de la* 1re *rédact.*, Voyez IV, n° 9, *et à l'art.* 238 *du Code.*) Le juge ordonnera, au bas de son procès-verbal, que les parties comparaîtront en personne devant lui, tel jour, à telle heure; et à cet effet, copie de son ordonnance sera par lui adressée à la partie contre laquelle le divorce est demandé.

« ART. 12. (*Corresp. à l'art.* 5 *de la* 1re *rédact.*, Voyez IV, n° 9, *et à l'art.* 239 *du Code.*) Au jour indiqué, le juge fera aux deux époux, s'ils se présentent, ou au demandeur, s'il est seul comparant, les représentations qu'il croira propres à opérer un rapprochement; s'il ne peut y parvenir, il en dressera procès-verbal, et ordonnera la communication de la demande et des pièces au commissaire du gouvernement, et le référé du tout au tribunal.

« ART. 13. (*Corresp. à l'art.* 6 *de la* 1re *rédact.*, Voyez IV, n° 9, *et à l'art.* 240 *du Code.*) Dans les trois jours qui suivront, le tribunal, sur le rapport du président ou du juge qui en aura fait les fonctions, et sur les conclusions du commissaire du gouvernement, accor-

BIU Cujas

dera ou suspendra la permission de citer. La suspension ne pourra excéder le terme de deux décades.

« ART. 14. (*Corresp. à l'art. 7 de la 1re rédact.*, Voyez IV, n° 9, *et à l'art. 241 du Code.*) Le demandeur, en vertu de la permission du tribunal, fera citer le défendeur, dans la forme ordinaire, à comparaître en personne à l'audience à huis clos, dans le délai de la loi; il fera donner copie, en tête de la citation, de la demande en divorce et des pièces produites à l'appui.

« ART. 15. (*Corresp. à l'art. 8 de la 1re rédact.*, Voyez IV, n° 9, *et à l'art. 242 du Code.*) A l'échéance du délai, soit que le défendeur comparaisse ou non, le demandeur en personne, assisté d'un conseil, s'il le juge à propos, exposera ou fera exposer les motifs de sa demande; il représentera les pièces qui l'appuient, et nommera les témoins qu'il se propose de faire entendre.

« ART. 16. (*Corresp. à l'art. 8 de la 1re rédaction,* Voyez IV, n° 9, *et à l'art. 243 du Code.*) Si le défendeur comparaît en personne ou par un fondé de pouvoir, il pourra proposer ou faire proposer ses observations, tant sur les motifs de la demande que sur les pièces produites par le demandeur et sur les témoins par lui nommés. Le défendeur nommera, de son côté, les témoins qu'il se propose de faire entendre, et sur lesquels le demandeur fera réciproquement ses observations.

« ART. 17. (*Corresp. à l'art. 8 de la 1re rédaction*, Voyez IV, n° 9, *et à l'art. 244 du Code.*) Il sera dressé procès-verbal des comparutions, dires et observations des parties, ainsi que des aveux que l'une ou l'autre pourra faire. Lecture de ce procès-verbal sera donnée auxdites parties, qui seront requises de le signer; et il sera fait mention expresse de leur signature, ou de leur déclaration de ne pouvoir ou ne vouloir signer.

BIU Cujas

« ART. 18. (*Corresp. à l'art.* 8 *de la* 1re *rédaction*, Voyez IV, n° 9, *et à l'art.* 245 *du Code.*) Le tribunal renverra les parties à l'audience publique, dont il fixera le jour et l'heure; il ordonnera la communication de la procédure au commissaire du gouvernement et commettra un rapporteur. Dans le cas où le défendeur n'aurait pas comparu, le demandeur sera tenu de lui faire signifier l'ordonnance du tribunal dans les vingt-quatre heures.

« ART. 19. (*Corresp. à l'art.* 9 *de la* 1re *rédaction*, Voyez IV, n° 9, *et à l'art.* 246 *du Code.*) Au jour et à l'heure indiqués, sur le rapport du juge commis, le commissaire du gouvernement entendu, le tribunal statuera d'abord sur les fins de non-recevoir, s'il en a été proposé. En cas qu'elles soient trouvées concluantes, la demande en divorce sera rejetée; dans le cas contraire, ou s'il n'a pas été proposé de fins de non-recevoir, la demande en divorce sera admise.

« ART. 20. (*Corresp. à l'art.* 9 *de la* 1re *rédaction*, Voyez IV, n° 9, *et à l'art.* 247 *du Code.*) Immédiatement après l'admission de la demande en divorce, sur le rapport du juge commis, le commissaire du gouvernement entendu, le tribunal statuera au fond. Il fera droit à la demande, si elle lui paraît suffisamment justifiée; sinon, il admettra le demandeur à la preuve des faits par lui allégués, et le défendeur à la preuve contraire.

« ART. 21. (*Corresp. à l'art.* 248 *du Code.*) A chaque acte de la cause, les parties pourront, après le rapport du juge, et avant que le commissaire du gouvernement ait pris la parole, proposer ou faire proposer leurs moyens respectifs, d'abord sur les fins de non-recevoir, et ensuite sur le fond; mais, en aucun cas, le conseil du demandeur ne sera admis, si le demandeur n'est pas comparant en personne.

« ART. 22. (*Corresp. à l'art.* 249 *du Code.*) Aussitôt

BIU Cujas

après la prononciation du jugement qui ordonnera les enquêtes, le greffier du siége donnera lecture de la partie du procès-verbal qui contient la nomination déjà faite des témoins que les parties se proposent de faire entendre. Elles seront averties par le président, qu'elles peuvent encore en désigner d'autres, mais qu'après ce moment elles n'y seront plus reçues.

« ART. 23. (*Corresp. à l'art.* 250 *du Code.*) Les parties proposeront de suite leurs reproches respectifs contre les témoins qu'elles voudront écarter. Le tribunal statuera sur ces reproches, après avoir entendu le commissaire du gouvernement.

« ART. 24. (*Corresp. à l'art.* 11 *de la* 1re *rédaction*, Voyez IV, n° 9, *et à l'art.* 251 *du Code.*) Les parens des parties, à l'exception de leurs enfans et descendans, ne sont pas reprochables du chef de la parenté, non plus que les domestiques des époux, en raison de cette qualité; mais le tribunal aura tel égard que de raison aux dépositions des parens et des domestiques.

« ART. 25. (*Corresp. à l'art.* 10 *de la* 1re *rédaction*, Voyez IV, n° 9, *et à l'art.* 252 *du Code.*) Tout jugement qui admettra une preuve testimoniale, dénommera les témoins qui seront entendus, et déterminera le jour et l'heure auxquels les parties devront les présenter.

« ART. 26. (*Corresp. à l'art.* 12 *de la* 1re *rédaction*, Voyez IV, n° 9, *et à l'art.* 253 *du Code.*) Les dépositions des témoins seront reçues par le tribunal séant à huis clos, en présence du commissaire du gouvernement, des parties et de leurs conseils ou amis jusqu'au nombre de trois de chaque côté.

« ART. 27. (*Corresp. à l'art.* 12 *de la* 1re *rédaction*, Voyez IV, n° 9, *et à l'art.* 254 *du Code.*) Les parties, par elles ou par leurs conseils, pourront faire aux témoins telles observations et interpellations qu'elles jugeront à propos,

BIU Cujas

sans pouvoir néanmoins les interrompre dans le cours de leurs dépositions.

« ART. 28. (*Corresp. à l'art.* 12 *de la* 1re *rédaction*, Voyez IV, n° 9, *et à l'art.* 255 *du Code.*) Chaque déposition sera rédigée par écrit, ainsi que les dires et observations auxquels elle aura donné lieu. Le procès-verbal d'enquête sera lu tant aux témoins qu'aux parties : les uns et les autres seront requis de le signer; et il sera fait mention de leur signature, ou de leur déclaration qu'ils ne peuvent ou ne veulent signer.

« ART. 29. (*Corresp. à l'art.* 13 *de la* 1re *rédaction*, Voyez IV, n° 9, *et à l'art.* 256 *du Code.*) Après la clôture des deux enquêtes ou de celle du demandeur, si le défendeur n'a pas produit de témoins, le tribunal renverra les parties à l'audience publique, dont il indiquera le jour et l'heure; il ordonnera la communication de la procédure au commissaire du gouvernement, et commettra un rapporteur. Cette ordonnance sera signifiée au défendeur, à la requête du demandeur, dans les vingt-quatre heures.

« ART. 30. (*Corresp. à l'art.* 15 *de la* 1re *rédaction*, Voyez IV, n° 9, *et à l'art.* 257 *du Code.*) Au jour fixé pour le jugement définitif, le rapport sera fait par le juge commis : les parties pourront ensuite faire, par elles-mêmes ou par l'organe de leurs conseils, telles observations qu'elles jugeront utiles à leur cause; après quoi le commissaire du gouvernement donnera ses conclusions.

« ART. 31. (*Corresp. à l'art.* 16 *de la* 1re *rédaction*, Voyez IV, n° 9, *et à l'art.* 258 *du Code.*) Le jugement définitif sera prononcé publiquement : lorsqu'il admettra le divorce, le demandeur sera autorisé à se retirer devant l'officier de l'état civil pour le faire prononcer.

« ART. 32. (*Corresp. à l'art.* 259 *du Code.*) Lorsque la demande en divorce aura été formée pour cause de sévices et d'injures graves, encore qu'elle soit bien

BIU Cujas

établie, les juges n'admettront pas immédiatement le divorce; mais avant de faire droit, ils autoriseront la femme demanderesse à quitter la compagnie de son mari, sans être tenue de le recevoir, si elle ne le juge à propos; et ils condamneront le mari à lui payer une pension alimentaire proportionnée à ses facultés, si la femme n'a pas elle-même des revenus suffisans pour fournir à ses besoins.

« ART. 33. (*Corresp. à l'art.* 260 *du Code.*) Après une année d'épreuve, si les parties ne se sont pas réunies, la demanderesse pourra faire citer son mari à comparaître au tribunal, dans les délais de la loi, pour y entendre prononcer le jugement définitif, qui pour lors admettra le divorce.

« ART. 34. (*Corresp. à l'art.* 261 *du Code.*) Lorsque le divorce sera demandé par la raison qu'un des époux est condamné à une peine infamante, les seules formalités à observer consisteront à présenter au tribunal civil une expédition en bonne forme du jugement de condamnation, avec un certificat du tribunal criminel, portant que ce même jugement n'est plus susceptible d'être réformé par aucune voie légale.

« ART. 35. (*Corresp. à l'art.* 17 *de la* 1re *rédaction*, Voyez IV, n° 9, *et à l'art.* 262 *du Code.*) En cas d'appel d'aucun jugement soit préparatoire, soit définitif, rendu par le tribunal de première instance en matière de divorce, la cause sera instruite et jugée par le tribunal d'appel, sur le rôle des affaires urgentes.

« ART. 36. (*Corresp. à l'art.* 20 *de la* 1re *rédaction*, Voyez IV, n° 9, *et aux art.* 264, 265 *et* 266 *du Code.*) En vertu de tout jugement rendu en dernier ressort ou passé en force de chose jugée, qui autorisera le divorce, l'époux qui l'aura obtenu sera obligé, dans les deux mois au plus tard de la date du jugement, de se présenter

BIU Cujas

devant l'officier de l'état civil, l'autre partie appelée, pour faire prononcer le divorce. Ce délai passé, le demandeur sera censé s'être désisté du bénéfice du jugement, qui demeurera comme non avenu.

Section II.

Des Mesures provisoires auxquelles peut donner lieu la demande en Divorce formée devant les tribunaux.

« Art. 37. (*Corresp. à l'article* 26 *de la* 1re *rédaction*, Voyez IV, nº 9, *et à l'art.* 267 *du Code.*) L'administration provisoire des enfans restera au mari demandeur ou défendeur en divorce, à moins qu'il n'en soit autrement ordonné par le tribunal, sur la demande soit de la mère, soit de la famille, ou du commissaire du gouvernement, pour le plus grand avantage des enfans.

« Art. 38. (*Corresp. à l'art.* 27 *de la* 1re *rédaction*, Voyez IV, nº 9, *et à l'art.* 268 *du Code.*) La femme demanderesse ou défenderesse en divorce, pourra quitter le domicile du mari pendant la poursuite, et, si elle n'a pas des revenus suffisans pour fournir à ses besoins, exiger une pension alimentaire proportionnée aux facultés du mari. Le tribunal indiquera la maison dans laquelle la femme sera tenue de résider, et fixera la provision alimentaire que le mari sera obligé de lui payer.

« Art. 39. (*Corresp. aux art.* 27 *et* 28 *de la* 1re *rédaction*, Voyez IV, nº 9, *et à l'art.* 269 *du Code.*) La femme sera tenue de justifier de sa résidence dans la maison indiquée, toutes les fois qu'elle en sera requise; à défaut de cette justification, le mari pourra refuser la provision alimentaire, et, si la femme est demanderesse en divorce, la faire déclarer non recevable à continuer ses poursuites.

« Art. 40. (*Corresp. aux art.* 29 *et* 31 *de la* 1re *rédac-*

BIU Cujas

tion, Voyez IV, n° 9, *et à l'art.* 270 *du Code.*) La femme commune en biens, demanderesse ou défenderesse en divorce, pourra, en tout état de cause, requérir, pour la conservation de ses droits, l'apposition des scellés dans les habitations du mari. Les scellés ne seront levés qu'en faisant inventaire, et à la charge par le mari de donner caution de la représentation des choses inventoriées.

« ART. 41. (*Corresp. à l'art.* 32 *de la* 1re *rédaction*, Voyez IV, n° 9, *et à l'art.* 271 *du Code.*) A compter du jour de la demande en divorce, le mari ne pourra plus contracter de dettes à la charge de la communauté, ni disposer des immeubles qui en dépendent : toute aliénation qu'il en fera, sera nulle de droit.

SECTION III.

Des Fins de non-recevoir contre l'Action en Divorce portée dans les tribunaux.

« ART. 42. (*Corresp. à l'art* 272 *du Code.*) L'action en divorce sera éteinte par la réconciliation des époux, survenue, soit depuis les faits qui auraient pu autoriser cette action, soit depuis la demande en divorce.

« ART. 43. (*Corresp. à l'art.* 273 *du Code.*) Dans l'un et l'autre cas, le demandeur sera déclaré non recevable dans son action; il pourra néanmoins en intenter une nouvelle pour causes survenues depuis la réconciliation, et alors faire usage des anciennes causes pour appuyer sa nouvelle demande.

« ART. 44. (*Corresp. à l'art.* 274 *du Code.*) Si le demandeur en divorce dénie la réconciliation, le défendeur en fera preuve, soit par écrit, soit par témoins, dans la forme prescrite au chapitre II.

« ART. 45. Quoique l'adultère soit prouvé et le divorce

BIU Cujas

prononcé, l'enfant appartiendra au mari, si les deux époux habitaient ensemble à l'époque de la conception; mais s'ils étaient déjà séparés d'habitation, l'enfant n'appartiendra pas au mariage, à moins que le mari ne le reconnaisse.

Nota. Cet article, adopté dans cette séance, a été renvoyé au Titre *De la Paternité et de la Filiation,* dans la séance du 22 fructidor an x. *Voyez* IX, n° 10.

CHAPITRE III.

Des Formes du Divorce par Consentement mutuel.

« ART. 46. (*Corresp. à l'art.* 275 *du Code.*) Le consentement mutuel d'époux mineurs ne sera point admis.

« ART. 47. (*Corresp. à l'art.* 276 *du Code.*) Le consentement mutuel d'époux majeurs ne sera admis qu'après deux ans de mariage.

« ART. 48. (*Corresp. à l'art.* 277 *du Code.*) Il ne pourra plus l'être après vingt ans de mariage, ni lorsque la femme aura quarante-cinq ans.

« ART. 49. (*Corresp. à l'art.* 278 *du Code.*) Dans aucun cas, le consentement mutuel des époux ne suffira, s'il n'est autorisé par leurs pères et mères, ou par leurs autres ascendans vivans si les pères et mères sont morts.

« ART. 50. (*Corresp. à l'art.* 279 *du Code.*) Les époux déterminés à opérer le divorce par consentement mutuel, seront tenus de faire préalablement inventaire et estimation de tous leurs biens, meubles et immeubles, et de régler leurs droits respectifs, sur lesquels il leur sera néanmoins libre de transiger.

« ART. 51. (*Corresp. à l'art.* 280 *du Code.*) Ils seront pareillement tenus de constater par écrit leur convention sur les trois points qui suivent :

BIU Cujas

« 1°. A qui les enfans nés de leur union seront confiés, soit pendant le temps des épreuves, soit après le divorce prononcé ;

« 2°. Dans quelle maison la femme devra se retirer et résider pendant le temps des épreuves ;

« 3°. Quelle somme le mari devra payer à sa femme, pendant le même temps, si elle n'a pas des revenus suffisans pour fournir à ses besoins.

« ART. 52. (*Corresp. à l'art.* 281 *du Code.*) Les époux se présenteront ensemble, et en personne, devant le président du tribunal civil de leur arrondissement, ou devant le juge qui en fera les fonctions, et lui feront la déclaration de leur volonté, en présence de deux notaires amenés par eux.

« ART. 53. (*Corresp. à l'art.* 282 *du Code.*) Le juge fera aux deux époux réunis, et à chacun d'eux en particulier, en présence des deux notaires, telles représentations et exhortations qu'il croira convenables; il leur donnera lecture du chapitre IV du présent Titre de la loi qui règle les effets du divorce, et leur développera toutes les conséquences de leur démarche.

« ART. 54. (*Corresp. à l'art.* 283 *du Code.*) Si les époux persistent dans leur résolution, il leur sera donné acte, par le juge, de ce qu'ils demandent et consentent mutuellement au divorce, et ils seront tenus de produire et déposer à l'instant entre les mains des notaires, outre les actes mentionnés aux articles;

« 1°. Les actes de leur naissance, et celui de leur mariage ;

« 2°. Les actes de naissance et de décès de tous les enfans nés de leur union.

« 3°. La déclaration authentique de leurs pères et mères ou autres ascendans vivans, portant que, pour des causes à eux connues, ils autorisent tel *ou* telle, leur fils *ou*

BIU Cujas

fille, petit-fils *ou* petite-fille, marié *ou* mariée à tel *ou* telle, à demander le divorce et à y consentir.

« ART. 55. (*Corresp. à l'art.* 284 *du Code.*) Les notaires dresseront procès-verbal détaillé de tout ce qui aura été dit et fait en exécution des articles précédens; la minute en restera au plus âgé des deux notaires, ainsi que les pièces produites, qui demeureront annexées au procès-verbal, dans lequel il sera fait mention de l'avertissement qui sera donné à la femme de se retirer, dans les vingt-quatre heures, dans la maison convenue entre elle et son mari, et d'y résider jusqu'au divorce prononcé.

« ART. 56. (*Corresp. à l'art.* 285 *du Code.*) Cette déclaration, ainsi faite, sera renouvelée dans la première décade de chacun des quatrième, septième et dixième mois qui suivront, en observant les mêmes formalités. Les parties seront obligées à rapporter chaque fois une nouvelle autorisation de leurs pères et mères, ou autres ascendans vivans; mais ne seront tenues à répéter la production d'aucun autre acte.

« ART. 57. (*Corresp. à l'art.* 286 *du Code.*) Dans la décade du jour où sera révolue l'année, à compter de la première déclaration, les époux, assistés chacun de deux notables du département âgés de cinquante ans au moins, se représenteront ensemble et en personne devant le président du tribunal ou le juge qui en fera les fonctions; ils lui remettront les expéditions en bonne forme des quatre procès-verbaux contenant leur consentement mutuel, et de tous les actes qui auront été annexés, et requerront du magistrat, chacun séparément, en présence néanmoins l'un de l'autre et des quatre notables, l'admission du divorce.

« ART. 58. (*Corresp. à l'art.* 287 *du Code.*) Après que le juge et les notables assistans auront fait leurs observations aux époux, s'ils persévèrent, il leur sera donné acte

BIU Cujas

de leur réquisition et de la remise, par eux faite, des pièces à l'appui; le greffier du siége dressera procès-verbal, qui sera signé tant par les parties (à moins qu'elles ne déclarent ne savoir ou ne pouvoir signer, auquel cas il en sera fait mention), que par les quatre notables, le juge et le greffier.

« ART. 59. (*Corresp. à l'art.* 288 *du Code.*) Le juge mettra de suite, au bas de ce procès-verbal, son ordonnance portant que, dans les trois jours, il sera par lui référé du tout au tribunal en la chanrbre du conseil, sur les conclusions par écrit du commissaire du gouvernement, auquel les pièces seront, à cet effet, communiquées par le greffier.

« ART. 60. (*Corresp. à l'art* 289 *du Code.*) Si le commissaire du gouvernement trouve dans les pièces la preuve que les deux époux étaient majeurs lorsqu'ils ont fait leur première déclaration, qu'à cette époque ils étaient mariés depuis deux ans, que le mariage ne remontait pas à plus de vingt, que la femme avait moins de quarante-cinq ans, que le consentement mutuel a été exprimé quatre fois dans le cours de l'année, après les préalables ci-dessus prescrits et avec toutes les formalités requises par le présent Titre, notamment avec l'autorisation des pères et mères des époux, ou avec celle de leurs autres ascendans vivans en cas de prédécès des pères et mères, il donnera ses conclusions en ces termes, *La loi permet;* dans le cas contraire, ses conclusions seront en ces termes, *La loi empêche.*

« ART. 61. (*Corresp. à l'art.* 290 *du Code.*) Le tribunal, sur le référé, ne pourra faire d'autres vérifications que celles indiquées par l'article précédent. S'il en résulte que, dans l'opinion du tribunal, les parties ont satisfait aux conditions et rempli les formalités déterminées par la loi, il admettra le divorce, et renverra les parties de-

BIU Cujas

vant l'officier de l'état civil, pour le faire prononcer : dans le cas contraire, le tribunal déclarera qu'il n'y a pas lieu à admettre le divorce, et déduira les motifs de la décision.

« ART. 62. (*Corresp. à l'art.* 291 *du Code.*) L'appel du jugement qui aurait déclaré ne pas y avoir lieu à admettre le divorce, ne sera recevable qu'autant qu'il sera interjeté par les deux parties, et néanmoins par actes séparés, dans les dix jours au plus tôt, et au plus tard dans les vingt jours de la date du jugement de première instance.

« ART. 63. (*Corresp. à l'art.* 292 *du Code.*) Les actes d'appel seront réciproquement signifiés tant à l'autre époux qu'au commissaire du gouvernement près du tribunal de première instance.

« ART. 64. (*Corresp. à l'art.* 293 *du Code.*) Dans la décade, à compter de la date du second acte d'appel à lui signifié, le commissaire du gouvernement près du tribunal de première instance fera passer, au commissaire du gouvernement près du tribunal d'appel, l'expédition du jugement et les pièces sur lesquelles il est intervenu. Le commissaire près du tribunal d'appel donnera ses conclusions par écrit, dans la décade suivante; le président, ou le juge qui le suppléera, fera son rapport au tribunal d'appel, en la chambre du conseil, et il sera statué définitivement dans la troisième décade.

« ART. 65. (*Corresp. à l'art.* 294 *du Code.*) En vertu du jugement qui admettra le divorce, et dans les dix jours de sa date; les parties se présenteront ensemble et en personne devant l'officier de l'état civil, pour faire prononcer le divorce. Ce délai passé, le jugement demeurera comme non avenu.

BIU Cujas

CHAPITRE IV.

Des Effets du Divorce.

« ART. 66. (*Corresp. à l'art.* 295 *du Code.*) Les époux qui auront divorcé pour quelque cause que ce soit, ne pourront plus se réunir.

« ART. 67. (*Corresp. à l'art.* 296 *du Code.*) La femme divorcée pour quelque cause que ce soit, ne pourra se remarier que dix mois après le divorce prononcé.

« ART. 68. (*Corresp. à l'art.* 298 *du Code.*) Dans le cas de divorce admis en justice pour cause d'adultère de la femme, elle sera condamnée à la réclusion dans une maison de correction, pour un temps déterminé, qui ne pourra être moindre de trois mois, ni excéder deux années. La femme adultère ne pourra jamais se remarier.

« ART. 69. (*Corresp. à l'art.* 298 *du Code.*) Dans le cas de divorce admis en justice pour cause d'adultère du mari, il ne pourra jamais se remarier avec sa concubine.

« ART. 70. (*Corresp. à l'art.* 297 *du Code.*) Dans le cas de divorce par consentement mutuel, aucun des deux époux ne pourra contracter un nouveau mariage que trois ans après la prononciation du divorce.

« ART. 71. (*Corresp. à l'art.* 299 *du Code.*) Pour quelque cause que le divorce ait lieu, hors le cas du consentement mutuel, l'époux contre lequel le divorce aura été admis, perdra tous les avantages que l'autre époux lui avait faits, soit par leur contrat de mariage, soit depuis le mariage contracté.

« ART. 72. (*Corresp. à l'art.* 300 *du Code.*) L'époux qui aura obtenu le divorce, conservera les avantages à lui faits par l'autre époux, encore qu'ils aient été stipulés réciproques et que la réciprocité n'ait pas lieu.

« ART. 73. (*Corresp. à l'art.* 301 *du Code.*) Si les époux

BIU Cujas

ne s'étaient fait aucun avantage, ou si ceux stipulés ne paraissent pas suffisans pour indemniser l'époux qui a obtenu le divorce, le tribunal pourra lui accorder, sur les biens de l'autre époux, une pension alimentaire, qui ne pourra être moindre du sixième ni excéder le tiers des revenus de cet autre époux.

« ART. 74. (*Corresp. à l'art.* 302 *du Code.*) Les enfans seront confiés à l'époux qui a obtenu le divorce, à moins que la famille, convoquée par l'un de ses membres, n'estime, pour le plus grand avantage des enfans, que tous ou quelques uns d'eux doivent être confiés aux soins soit de l'autre époux, soit d'une tierce personne.

« ART. 75. (*Corresp. à l'art.* 303 *du Code.*) Quelle que soit la personne à laquelle les enfans seront confiés, les père et mère conserveront respectivement le droit de surveiller l'entretien et l'éducation de leurs enfans, et seront tenus d'y contribuer à proportion de leurs facultés, suivant ce qui aura été réglé par la famille.

« ART. 76. (*Corresp. à l'art.* 304 *du Code.*) La dissolution du mariage par le divorce admis en justice, ne privera les enfans nés de ce mariage, d'aucun des avantages qui leur étaient assurés par les lois, ou par les conventions matrimoniales de leurs père et mère; mais il n'y aura d'ouverture aux droits des enfans que de la même manière et dans les mêmes circonstances où ils se seraient ouverts s'il n'y avait pas eu de divorce.

« ART. 77. (*Corresp. à l'art.* 305 *du Code.*) Dans le cas de divorce par consentement mutuel, la propriété de la moitié des biens de chacun des deux époux sera acquise de plein droit, du jour de leur première déclaration, aux enfans nés de leur mariage: les père et mère conserveront néanmoins la jouissance de cette moitié jusqu'à la majorité de leurs enfans, à la charge de pourvoir à leur nourriture, entretien et éducation, conformément à leur

BIU Cujas

fortune et à leur état; le tout sans préjudice des autres avantages qui pourraient avoir été assurés auxdits enfans par les conventions matrimoniales de leurs père et mère.

CHAPITRE V.

De la Séparation de Corps.

« ART. 78. (*Corresp. à l'art.* 306 *du Code.*) Dans le cas où il y a lieu au divorce pour cause déterminée, il sera libre aux époux de former demande en séparation de corps.

« ART. 79. (*Corresp. à l'art.* 307 *du Code.*) Elle sera intentée, instruite et jugée de la même manière que toute autre action civile.

« ART. 80. (*Corresp. à l'art.* 308 *du Code.*) La femme contre laquelle la séparation de corps sera prononcée pour cause d'adultère, sera condamnée, par le même jugement, à la réclusion dans une maison de correction, pendant un temps déterminé, qui ne pourra être moindre de trois mois ni excéder deux années.

« ART. 81. (*Corresp. à l'art.* 309 *du Code.*) Le mari restera le maître d'arrêter l'effet de cette condamnation, en consentant à reprendre sa femme.

« ART. 82. (*Corresp. à l'art.* 310 *du Code.*) Lorsque la séparation de corps, prononcée pour toute autre cause que l'adultère de la femme, aura duré trois ans, l'époux qui était originairement défendeur, pourra demander le divorce au tribunal, qui l'admettra si le demandeur originaire ne consent pas immédiatement à faire cesser la séparation.

« ART. 83. (*Corresp. à l'art.* 311 *du Code.*) La séparation de corps emportera toujours séparation de biens : elle ne pourra pas avoir lieu par le consentement mutuel des époux. »

BIU Cujas

2. Le chapitre Ier, intitulé *Des Causes du Divorce*, est soumis à la discussion.

3. Les articles 1 et 2 sont adoptés sans discussion.

4. L'article 3 est soumis à la discussion.

Le consul Cambacérès dit qu'à la vérité la femme seule doit avoir le droit de demander le divorce pour cause de sévices; mais que, comme le mari peut aussi avoir à se plaindre d'injures graves de la part de la femme, il ne paraît pas juste de lui refuser cette cause de divorce.

M. Regnier dit qu'en effet il y a parité de raisons, et que la loi ne peut supposer au mari moins de sensibilité qu'à la femme.

M. Emmery observe que le mari a une latitude de puissance et de moyens assez grande pour réprimer les injures de la femme; que cependant, si l'on croit devoir permettre au mari de se pourvoir en divorce pour cette cause, il est nécessaire de changer la rédaction, de séparer la cause des sévices de celle des injures, et de dire que la femme pourra faire valoir la première et le mari la seconde; qu'il faudra également changer la forme de procéder indiquée par le projet, et la diversifier suivant la nature de chacune des deux actions.

Le consul Cambacérès dit que le mari peut recevoir, de la part de la femme, des injures tellement graves, qu'il soit juste de l'autoriser à demander le divorce : telle est, par exemple, la diffamation publique. On pourrait donc accorder le divorce à la femme pour sévices, aux deux époux pour injures et pour attentats.

M. Defermon pense que le mari doit se faire respecter dans sa maison; que la loi a assez fait en l'établissant le chef de la famille; qu'elle ne doit pas lui donner l'action en divorce pour de simples injures qu'il lui est permis de réprimer.

BIU Cujas

M. Regnier dit qu'il ne s'agit pas ici de quelques injures passagères auxquelles la loi ne peut pas avoir égard, surtout entre gens de la classe la moins éduquée du peuple, mais d'une suite d'injures graves et persévérantes, de celles, par exemple, qui attaqueraient la probité du mari : les tribunaux jugeraient si elles sont assez fortes pour autoriser le divorce.

M. Berenger dit que toute action en réparation d'injures est mal vue dans la société, même lorsqu'elle est dirigée contre un homme ; mais qu'elle est plus ridicule encore lorsqu'elle est intentée par un homme contre une femme. On serait choqué d'entendre le chef de la famille se plaindre des injures qu'il reçoit d'une épouse qui est sous son autorité, et qui, à raison de son état de subordination, ne peut que bien difficilement le diffamer.

M. Tronchet dit qu'autrefois, en matière de séparation, on n'appelait injure grave que la diffamation publique. On n'y avait pas égard quand elle était alléguée par le mari, parce que jamais la séparation de corps n'était prononcée sur sa demande ; mais quand il avait attaqué l'honneur de sa femme, celle-ci pouvait se faire séparer. La diffamation, en ce cas, était regardée comme calomnieuse ; attendu que si la femme était réellement adultère, le mari était autorisé à la traduire en justice. Quant aux simples grossièretés, à moins qu'elles ne dégénérassent en sévices, elles n'étaient pas des moyens de séparation.

L'article serait plus clair et plus précis si l'on substituait le mot *diffamation publique* à l'expression *injures graves*.

5. La rédaction de la section est rejetée.

La substitution proposée par M. *Tronchet* est adoptée, et le Conseil arrête que la diffamation ne sera pas une cause de divorce pour le mari.

BIU Cujas

6. M. Réal observe que quelquefois cependant il peut être juste de permettre au mari de demander le divorce pour sévices. On a vu des maris malades, infirmes, aveugles, éprouver les traitemens les plus durs de la part de leur femme.

M. Maleville répond que ce sont là des cas particuliers, et que la loi ne doit se régler que par ce qui arrive communément.

7. Les articles 4 et 5 sont adoptés sans discussion.

8. L'article 6 est soumis à la discussion.

9. M. Fourcroy dit que le mot *prouvera* est une expression extraordinaire, et annonce un raisonnement plutôt qu'une disposition législative.

M. Emmery dit que le consentement mutuel n'est pas une cause de divorce, mais une simple preuve qu'il y a une autre cause légitime. Comme c'est ici un droit nouveau, la section a cru utile d'expliquer clairement l'intention du législateur.

M. Berenger pense que la rédaction n'est pas exacte.

La section a-t-elle voulu que, derrière le consentement mutuel, il y eût une cause quelconque? la conduite de l'époux qui rend à l'autre la vie insupportable, en est une.

A-t-elle voulu qu'il y eût une autre cause? alors elle ne devait pas parler de la vie insupportable.

M. Emmery dit que la section a d'abord admis des causes déterminées qui sont soumises à la preuve et au jugement des tribunaux : mais elle a considéré ensuite que, parmi ces causes, il en est de scandaleuses et qu'il est bon de voiler; qu'il est encore d'autres causes qui rendent la vie commune réellement insupportable aux deux époux, et que cependant il n'est pas possible d'articuler, parce qu'elles se composent non d'un fait unique, mais d'une suite de faits et de sentimens qu'on ne peut ni préciser

BIU Cujas

ni prouver. En conséquence, la section a admis le consentement mutuel comme un moyen de faire valoir les unes et de couvrir les autres. Le juge, pour prononcer, n'a pas besoin d'aller plus loin : la persévérance du consentement, soumise à des épreuves multipliées, lui atteste qu'il existe une cause légitime de divorce.

Peut-être le développement qu'on trouve dans l'article serait-il mieux placé dans l'exposé des motifs; cependant il n'est pas déplacé dans l'article même.

10. M. DEVAINES dit qu'il ne sait si l'on a voulu donner plus de force à cet article qu'aux articles précédens, mais qu'on s'est borné dans ceux-ci, à dire que des faits qu'ils spécifient seront des causes de divorce, au lieu qu'on dit de la cause énoncée en l'article 6, qu'elle sera péremptoire.

M. EMMERY répond que dans les cas exprimés dans les cinq premiers articles, il y a des faits que le demandeur doit articuler et prouver, et que les tribunaux doivent examiner, peser et juger : mais qu'un tel examen n'a pas lieu dans le cas du consentement mutuel; que tout se réduit, pour les tribunaux, à vérifier si les épreuves et les formes établies pour s'assurer de la persévérance du consentement ont été observées. Il a fallu faire sentir cette distinction dans la rédaction de la loi.

11. M. REGNIER dit que cette rédaction suppose que la vie insupportable est une cause de divorce, et que, comme la vie commune peut devenir insupportable par l'incompatibilité d'humeur, l'article ramène indirectement cette dernière cause, qui cependant a été rejetée par le Conseil.

M. EMMERY répond que le Conseil n'a rejeté la cause d'incompatibilité que dans le cas où elle serait proposée par un seul des époux; mais qu'on n'a pas entendu l'exclure lorsqu'elle serait alléguée par les deux, et qu'elle

BIU Cujas

les déciderait à consentir mutuellement au divorce. On a supposé en général que ce consentement serait toujours déterminé par une cause tellement grave, que le législateur en eût fait un motif de divorce, s'il lui eût été possible de la prévoir.

12. M. Berenger attaque de nouveau la rédaction. Il dit que quand la loi parle au juge, elle doit se borner à lui indiquer ce qu'il prononcera. Or ici la loi ne parle qu'au juge; elle donne pour base à ses jugemens le fait matériel du consentement mutuel, qui ne peut pas être mis en question, et dont la preuve est acquise. Dès-lors la loi a dit tout ce qu'elle avait besoin de dire aux tribunaux; et il est contre l'ordre qu'elle leur parle comme elle parlerait au législateur.

13. Le Premier Consul explique le système de l'art. 6.

On a observé dans les précédentes séances, dit-il, qu'il n'y aurait plus de mariage, si, au moment où des époux s'unissent, ils pouvaient prévoir qu'ils rompront leurs nœuds quand ils voudront. Cette considération avait fait écarter l'allégation d'incompatibilité et le divorce par consentement mutuel, en tant qu'il serait employé à couvrir cette cause.

On avait décidé, en conséquence, que les causes énoncées dans les cinq premiers articles pourraient être alléguées, et qu'elles opéreraient le divorce, pourvu qu'elles fussent prouvées; mais que quand, pendant le cours de la procédure, le consentement mutuel surviendrait, les juges prononceraient le divorce sans autre examen et d'après le seul concours de la procédure et du consentement mutuel.

De là est venu l'art. 6, que la section a rédigé dans ce sens, mais qu'on attaque sous le rapport de l'explication qu'il donne. Peut-être conviendrait-il de placer cet article parmi les dispositions sur la procédure en divorce,

BIU Cujas

sur laquelle il a une influence nécessaire. Par exemple, une femme contre laquelle le divorce est poursuivi pour cause d'adultère, sachant que si elle succombe elle sera mise en réclusion, se défendra avec plus d'opiniâtreté que si elle peut étouffer l'action par le consentement mutuel. Elle donnerait également son consentement quand elle serait sûre que son mari doit être débouté; car elle ne peut plus espérer de bonheur avec l'homme qui l'a indignement calomniée. Le consentement mutuel terminerait, d'une manière bien plus simple encore, une procédure en divorce pour cause de sévices et de mauvais traitemens.

Cependant, s'il ne devait avoir d'effet que lorsqu'il y a d'ailleurs une autre cause déterminée et prouvée, il n'en aurait aucun; car le juge prononcerait le divorce pour cette autre cause.

Ainsi, en faisant intervenir le consentement mutuel en la manière qui vient d'être expliquée, on en obtient tous les bons effets qu'il peut produire, et l'on en évite tous les inconvéniens.

M. Roederer dit que cette théorie régularise le système du consentement mutuel.

Le Premier Consul reprend, et ajoute que l'embarras qu'on a remarqué dans la rédaction de l'art. 6, prouve que le consentement mutuel doit être réduit à ces termes: Il ne faut pas que les époux prévoient qu'ils pourront s'en servir pour rompre à leur gré leur mariage, quand il cessera de leur convenir. Il ne faut pas qu'ils l'emploient par calcul et pour se quitter amis.

C'est ainsi que le Consul a conçu le système du divorce par consentement mutuel, adopté par le Conseil.

M. Emmery dit que la section avait conçu que le divorce serait prononcé pour des causes déterminées et prouvées; et que cependant ces causes, et d'autres encore

BIU Cujas

que la loi n'aurait pas prévues, pourraient être couvertes par le consentement mutuel.

La cause d'incompatibilité avait été également proposée; mais le Conseil avait cru devoir la rejeter, parce que le mariage ne peut être rompu par la volonté d'un seul des époux. Alors on mit en avant le divorce par consentement mutuel. On rappela qu'il avait été admis chez les Romains par suite de la répudiation, et dans le cas où elle était réciproque. On pensa qu'en France le consentement mutuel devait aussi opérer le divorce, non comme cause, mais comme indice d'une cause valable.

Le système du divorce par consentement mutuel, tel qu'il vient d'être présenté, n'atteindrait plus le but : on ne pourrait plus, en effet, faire usage de ce mode de divorce pour couvrir des causes qu'on ne voudrait pas alléguer.

Le Premier Consul dit que, dans les séances précédentes, le système n'a pu être présenté avec tous ses développemens, puisqu'il n'était pas réduit en projet. On ne l'envisageait alors que d'une manière plus générale, et par rapport à l'opinion émise de restreindre le divorce au seul cas de l'adultère. Il était évident qu'en n'admettant que cette cause et en obligeant de l'articuler, on rendait le divorce impossible à la plus grande partie des maris; car il est peu d'hommes honnêtes qui ne craignent l'éclat d'une semblable procédure : il s'agissait donc de trouver un mode et des formes qui conciliassent l'usage du divorce avec le juste désir d'éviter le scandale. C'est dans ces vues qu'on a proposé le consentement mutuel. On a pensé qu'il serait pour les époux et pour les familles un moyen de dissimuler la cause d'adultère, si, le divorce étant demandé pour une autre cause, pour cause de sévices, par exemple, le consentement mutuel pou-

BIU Cujas

vait survenir après la procédure commencée, dispenser de la preuve le demandeur, et devenir, non la cause du divorce, mais une circonstance qui dût le faire prononcer. Il a été reconnu que les sévices sont une mauvaise cause de divorce, parce que le succès de l'action fondée sur cette cause, dépend souvent de l'adresse des défenseurs : on l'a néanmoins maintenue parce qu'elle amène le consentement mutuel. En effet, le consentement survenu dispense de la prouver; et cependant les autres causes de divorce demeurent cachées.

M. Réal observe que ce système entraîne plusieurs inconvéniens :

1°. Il oblige d'avouer que la cause des sévices n'est employée que par fiction et pour couvrir la véritable cause;

2°. Il serait sans avantages pour le mari, puisque le mari ne peut demander le divorce pour cause de sévices;

3°. Le public soupçonnerait toujours qu'il y a adultère, lorsqu'il verrait intervenir le consentement mutuel.

Le Premier Consul dit que la cause des sévices et mauvais traitemens ne serait pas une simple fiction; car l'adultère est le comble des mauvais traitemens et des outrages : d'ailleurs, il ne marche jamais qu'accompagné de froideurs et de dédains, qui sont aussi un genre de mauvais traitemens. Celui qui pourrait aller jusqu'à faire valoir la cause de l'adultère, doit, à plus forte raison, alléguer la cause des sévices.

On objecte qu'une semblable action n'appartient pas au mari. Pourquoi lui serait-elle refusée, lorsque son épouse se permettrait contre lui des diffamations qui seraient accréditées par des flatteurs?

Les soupçons que l'on craint sont peu probables; car le divorce est véritablement accordé pour cause de sévices : et quand, d'ailleurs, il s'éleverait quelques soup-

BIU Cujas

çons, il est peut-être utile que l'action en divorce rencontre quelques difficultés morales, afin qu'on n'y recoure que dans le cas d'une véritable nécessité.

M. Maleville propose de décider que la première demande en divorce ne sera pas motivée, afin de faciliter entre les époux une transaction qui, ne pouvant avoir son effet par la volonté d'un seul, serait consommée par le consentement mutuel. Si ensuite ce consentement n'intervenait pas, le demandeur motiverait son action, et en poursuivrait l'effet.

M. Emmery dit que la facilité d'intenter une demande sans cause, rendrait le divorce trop commun, et donnerait trop de force au mari, qui est déjà le plus fort.

Les formes proposées comme une garantie deviendraient illusoires ou funestes. D'un côté, si les parties s'entendaient, elles pourraient à leur gré dissoudre leur mariage; de l'autre, même dans le cas d'adultère, il y aurait déni de justice pour l'époux outragé. Il suffirait, en effet, que le père et la mère de l'autre époux refusassent leur consentement, que les deux époux eussent passé l'âge où le divorce est autorisé. La condition de donner la moitié de son bien et de ne pouvoir se remarier qu'après un laps de quatre années, deviendrait une injustice. On ne peut attacher de conditions onéreuses aux actes forcés : or la femme, quoique innocente, serait forcée de consentir au divorce pour conserver son honneur. Ainsi, si le système proposé est adopté, il devient nécessaire de changer les conditions et les formes, et de donner beaucoup plus de latitude.

M. Boulay dit que, puisque le consentement mutuel ne doit pas être par lui-même une cause de divorce, mais seulement intervenir pour couronner la demande formée pour une autre cause, on peut, si l'on veut, couvrir la cause d'attentat et celle d'adultère, en convenant qu'elles

BIU Cujas

pourront être présentées sous la dénomination de *sévices*.

M. Roederer dit que ce serait changer la langue, le mot *sévices* ne s'entendant pas dans le sens que M. *Boulay* propose de lui donner.

M. Boulay ajoute que, dans son système, le divorce pour sévices serait accordé au mari; et qu'au moment où la procédure serait sur le point de devenir publique, le consentement mutuel pourrait survenir pour l'étouffer.

M. Berenger dit que ce système rendrait le divorce ou trop facile ou trop rigoureux. Un des époux forme l'action en divorce pour cause déterminée; tous les deux s'accordent à l'éteindre par le consentement mutuel; cependant les parens refusent leur autorisation; alors il faudra reprendre la première action, et il s'élevera un préjugé contre le défendeur. On lui opposera que le fait est prouvé par le consentement qu'il a donné; qu'il n'eût pas consenti s'il eût été sûr de son innocence.

Le Premier Consul dit qu'avant de produire leur consentement mutuel, les époux s'assureraient de celui de leurs parens.

M. Berenger dit que le consentement mutuel ne devant intervenir qu'après la procédure, et pour sauver la preuve des faits, on doit se contenter de celui des époux, si l'on veut être conséquent; et que celui des parens devient inutile.

D'un autre côté, si les formes proposées ne sont pas admises, le divorce s'opérera par la connivence des époux, et ils demeureront libres de se délier à volonté.

Enfin le consentement mutuel ou est une cause de divorce, et alors il faut le déclarer franchement; ou il n'en est pas une, et alors il ne peut changer l'état de la procédure.

Le Premier Consul dit que le divorce par consente-

BIU Cujas

ment mutuel doit être considéré comme une conciliation entre les familles.

On a objecté que s'il est mis au rang des causes de divorce, il convient de le dire franchement; que s'il n'en est pas une, il ne peut avoir l'effet de changer la procédure.

On se trompe sur les faits. Avant la procédure, le consentement mutuel n'est rien; pendant la procédure, il est un acte nouveau. Cette procédure même, et l'accusation sur laquelle elle est fondée, devient un sévice et un mauvais traitement capable de déterminer le consentement mutuel. Les inculpations qui sortent de la défense, la révélation de certains détails intérieurs et cachés, peuvent jeter entre les deux époux des semences d'aigreur, dont l'effet soit de les dégoûter sans retour l'un de l'autre; car l'identité que forme le mariage entre ceux qu'il unit, cesse d'être parfaite, dès que le ressentiment ou de fâcheux souvenirs indisposent les époux. Alors se présente une cause qui n'est plus celle de la première procédure, mais que la première procédure a produite; une cause toute nouvelle; et cette cause devient le principe du consentement mutuel.

M. Defermon observe que, d'après le projet, le juge reçoit les aveux des parties; qu'ainsi, si la femme avoue le fait de l'adultère, la demande est vérifiée, et le consentement mutuel devient inutile. Il conviendrait donc de faire intervenir le consentement mutuel avant les aveux. Alors il faudrait lier l'article 6 aux articles 17 et 20, et modifier les dispositions du projet.

M. Emmery répond que les articles 17 et 20 ne concernent que le divorce pour causes déterminées; que quant à la disposition relative aux aveux, elle ne suppose pas l'aveu précis du fait principal, mais l'aveu de faits accessoires qui deviennent des inductions.

BIU Cujas

M. Thibaudeau rappelle les motifs du système de divorce par consentement mutuel, tel qu'il l'avait d'abord conçu.

L'incompatibilité réciproque d'humeur et de caractère avait paru la plus raisonnable des causes pour lesquelles le divorce pût être admis : mais comme elle ne se réduit pas à un fait précis, on avait pensé qu'il convenait de l'admettre sous la forme du consentement mutuel; que ce mode aurait encore l'avantage de suppléer à l'énumération, d'ailleurs impossible, de toutes les causes de divorce, et de couvrir les causes honteuses; que cependant, pour qu'il ne blessât pas le principe de la stabilité du mariage en le rendant résoluble à volonté, il importait de ne pas l'admettre comme cause de divorce, mais comme un moyen de suppléer et de couvrir d'autres causes.

Le projet de la section présente la meilleure organisation qu'on puisse donner à ce système.

Quant au système dans lequel le consentement mutuel ne pourrait intervenir qu'après une procédure commencée sur une autre cause de divorce, il donne lieu aux fraudes, si cette cause ne doit pas être prouvée; il rend le consentement mutuel inutile, si elle doit l'être.

L'opinant pense que le consentement mutuel doit être une cause directe de divorce, parce qu'il serait trop pénible d'alléguer les autres.

M. Emmery dit que, dans le cours de la discussion, on a semblé perdre de vue les formes qui sont proposées. On a paru supposer, par exemple, que le consentement mutuel opérerait le divorce sans l'autorité du tribunal; c'est là une erreur. Les parties sont obligées de subir un jugement : ce jugement est sujet à l'appel; les époux ne peuvent se remarier qu'après un laps de temps considérable; le divorce par consentement mutuel n'est pas permis indistinctement à tous; enfin il est soumis à des conditions

BIU Cujas

si pénibles, qu'on ne l'emploiera que comme un remède extrême pour se délivrer de la situation la plus malheureuse.

M. PORTALIS dit qu'il est avoué que le consentement mutuel n'est pas une cause de divorce, parce que s'il le devenait, le mariage serait dénaturé; il n'est donc qu'une preuve d'une autre cause légitime. Reste à savoir dans quelles circonstances il peut être une preuve.

Le *Premier Consul* exige une procédure consommée, alors il y a une cause; mais jusqu'à quel point sera-t-elle vérifiée par la survenance du consentement mutuel? C'est là la difficulté.

L'opinant pense que le consentement est une preuve irréfragable de la nécessité du divorce, lorsque l'intérêt des parties se trouve en opposition avec l'usage de ce mode de divorce : or, quand on les voit renoncer à leurs biens, et se soumettre à tant d'autres conditions rigoureuses, on a une garantie que la légèreté n'a pas été le principe de leur détermination. Tout se réduit donc à examiner si les conditions sont assez sévères. Peut-être serait-il utile de les discuter, pour juger si elles remplissent leur objet.

M. BOULAY propose la rédaction suivante :

« Le consentement mutuel et persévérant des époux, « exprimé de la manière prescrite ci-après par la loi, sous « les conditions et après les épreuves qu'elle détermine, « sera admis par le juge, comme preuve suffisante de « l'existence d'une cause légitime de divorce. »

Le PREMIER CONSUL demande ce que ferait le juge, dans le cas où le mari nierait le fait des sévices, et déclarerait que néanmoins il consent au divorce à cause de l'injure que sa femme lui a faite par l'action qu'elle a intentée contre lui, et à cause des dispositions que cette conduite découvre en elle.

BIU Cujas

M. Emmery répond que le juge renverrait le mari à prendre la marche indiquée par le Titre V. L'aveu même du mari ne suffirait pas pour opérer le divorce : on n'écoute pas celui qui convient de sa honte.

Le Premier Consul dit que cette maxime est vraie en matière criminelle ; mais qu'en matière civile on donne acte des aveux.

M. Emmery dit qu'autrefois l'aveu du mari ne suffisait pas pour faire prononcer la séparation de corps ; qu'il doit avoir bien moins de force encore lorsqu'il s'agit de la dissolution du mariage. La loi ne peut pas admettre la collusion et la fraude.

Le Premier Consul dit que la législation nouvelle doit, autant qu'il est possible, se rapprocher de la législation ancienne, qui ne se contentait pas de l'aveu du mari, et qui voulait qu'il y eût en outre une enquête : on pourrait, dans le cas proposé, donner acte au mari de son consentement au divorce, et renvoyer les parties à se mettre en règle.

M. Boulay demande que ce renvoi soit prononcé, à quelque degré que la procédure soit parvenue, quand le consentement mutuel intervient.

M. Emmery dit que les articles 32 et 33 établissent en partie les dispositions qu'on demande : ils exigent une séparation préalable et temporaire, après laquelle le consentement doit intervenir.

Quant au renvoi des parties, il ne peut se concilier avec les conditions de l'article 47 et des articles subséquens : on va s'en convaincre. Supposons que l'épouse d'un mineur se soit rendue coupable d'adultère, et que, pour échapper au déshonneur, elle se prête à amener le divorce par consentement mutuel en formant contre son mari une demande en divorce pour causes de sévices. Le mineur laisse commencer la procédure ; il déclare en-

BIU Cujas

suite qu'il consent au divorce : le juge renvoie les parties à prendre la voie indiquée par le Titre V. La minorité du mari les empêchera de suivre l'effet du renvoi.

Supposons maintenant les deux époux majeurs.

La femme se pourvoit pour sévices ; le mari avoue quelques mauvais traitemens : il finit par consentir au divorce, parce que, dit-il, la démarche de sa femme l'offense : le père de la femme refuse son consentement. Il faudra donc revenir à l'action primitive, ou avouer qu'elle n'était qu'un jeu ; cependant les aveux subsisteront.

Ainsi le système proposé oblige de changer les conditions établies par le projet. Il devient nécessaire de supprimer la distinction entre les majeurs et les mineurs ; l'obligation d'obtenir le consentement des parens, celle imposée en ce cas au mari de sacrifier une partie de ses biens, et de ne se remarier qu'après un long terme.

Le Premier Consul dit qu'on ne doit pas supposer des aveux de la part du mari ; car, dans cette hypothèse, le juge serait obligé d'ordonner l'enquête. Il s'agit, au contraire, du cas où le mari nie tous les faits ; mais ajoute que blessé de l'injure que sa femme lui a faite, et n'espérant plus de vivre en bonne intelligence avec elle, il consent au divorce, et réclame le bénéfice de la loi.

Ce système se concilie avec les conditions proposées. En effet, si les époux sont mineurs, on suit la procédure indiquée par le Titre V ; mais on diffère jusqu'à la majorité à prononcer le divorce. Elle marcherait, quand même les parens n'auraient pas encore donné leur consentement ; mais il interviendrait sans doute ; les époux s'en assureraient avant de recourir au divorce par consentement mutuel. Quant au sacrifice d'une portion des biens, le mari en accepte la condition ; les deux parties sont d'accord à cet égard. Ainsi les conditions rigou-

BIU Cujas

reuses qu'il est nécessaire d'opposer à la légèreté et à la dépravation des mœurs, existent; mais il existe aussi un tempérament pour rompre un mariage qui ne peut plus être heureux. Le mode proposé ne doit pas être considéré comme constituant un aveu; mais comme un moyen de conciliation entre les parties.

M. Emmery dit que cette explication éclaircit parfaitement le système. Pour le rendre par la rédaction, il convient de dire explicitement que le consentement mutuel ne peut intervenir qu'incidemment et comme une conciliation.

Le Premier Consul dit que ce système lui paraît conforme à la théorie du mariage. Il ne faut pas que les époux, au moment où ils s'unissent, prévoient qu'il existe pour eux un moyen de rompre leurs liens. Le mariage ne doit être dissous que par l'effet d'un délit. La procédure commence pour ce délit, et ensuite le consentement mutuel intervient comme conciliation entre les parties : afin qu'on ne s'en serve pas pour opérer un divorce amené par l'inconstance ou par l'intérêt, et non par des faits inattendus, il est nécessaire qu'il y ait d'abord un éclat quelconque, que le consentement mutuel assoupit par voie de conciliation.

14. Le consul Cambacérès dit que ce but ne sera pas atteint. Des époux dégoûtés l'un de l'autre, et qui ne pourront se séparer en employant directement le divorce par consentement mutuel, se concerteront pour en faire usage d'une manière indirecte. L'un d'eux formera contre l'autre une demande appuyée sur une cause légitime, mais simulée, et le consentement mutuel surviendra ensuite pour les dégager. A Genève, par exemple, où le divorce n'est reçu que pour adultère ou abandon, on suppose fréquemment, pour y parvenir, l'existence de ces deux causes. Autrefois les dispenses pour mariage

BIU Cujas

entre parens à certains degrés étaient accordées, lorsqu'il y avait eu fréquentation entre les parties; on trouvait des témoins qui attestaient la fréquentation. Ainsi le système proposé, quoique très moral, n'aurait pas un résultat heureux. Il y aurait peut-être moins d'inconvénient et plus de simplicité à admettre directement le divorce par consentement mutuel. Ce mode, renfermé dans de justes limites, et soumis à des épreuves, ne peut avoir de conséquences dangereuses. Les mauvais mariages, au contraire, sont un scandale qui blesse perpétuellement la société.

Le Prémier Consul dit que l'opinion du consul *Cambacérès* diffère très peu de la sienne. Dans la première, le divorce serait admis par l'effet du consentement pur et simple : la seconde tend à le rendre plus difficile.

M. Tronchet dit qu'il est difficile de bien organiser un système dont ont n'adopte pas le principe. L'opinant n'admet pas le divorce par consentement mutuel, sous quelque forme qu'on le présente ; mais il raisonne d'après le principe reçu par le Conseil.

On est convenu que le consentement mutuel ne serait pas une cause directe de divorce, mais un signe qui indiquerait et couvrirait une cause légitime. La question ne porte donc plus que sur les formes.

La section a fait, à cet égard, une distinction juste entre le divorce pour causes déterminées et le divorce par consentement mutuel; mais il faut également établir une distinction entre les deux actions. Dans le système qui conduit à une transaction, on suppose une cause réelle de divorce; car on ne veut pas que le mariage puisse être dissous par le seul effet du consentement mutuel : or, une transaction, une conciliation, annoncent que la réussite de la cause est incertaine. Cependant le demandeur a allégué une cause et s'est soumis à la prouver;

BIU Cujas

il n'a pas donné un consentement pur et simple : le juge ne peut donc, d'après l'intervention du consentement du défendeur, renvoyer les parties à se pourvoir suivant les formes établies par le Titre V. Il y a plus : autrefois il n'était pas permis de transiger sur une semblable demande, comme tenant à l'ordre public. Mais dans tous les cas, il est indispensable de séparer les deux actions.

Le Conseil adopte la proposition du consul *Cambacérès*.

VII.

PROCÈS-VERBAUX DU CONSEIL D'ÉTAT.

Séance INÉDITE *du* 14 *nivose an* X (4 *janvier* 1802).

SOMMAIRE ANALYTIQUE.

1. Discussion du chapitre II, *Des Formes de Divorce*.
2. Adoption, sans observation, de l'art. 7 (1er du chapitre).
3. Discussion de l'art. 8.
4. Question de savoir s'il convient de faire marcher le procès civil avant le procès criminel.
5. Adoption de l'article, avec l'amendement que le jugement criminel ne formera point préjugé au civil.
6. Discussion de l'art. 9 et de la question de savoir si un époux absent pourra demander le divorce pour cause d'adultère, et en général pour toute autre que pour condamnation à une peine afflictive ou infamante.
7. Adoption de l'article, avec l'amendement d'y ajouter l'exception portée dans l'art. 34.
8. Adoption, sans discussion, des articles 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 33, 34, 35 et 36.
9. Discussion de la section II du chapitre II, *Des Mesures*

BIU Cujas

provisoires auxquelles peut donner lieu la Demande en Divorce formée devant les tribunaux.

10. Adoption, sans discussion, des articles 37, 38, 39, 40 et 41 qui composent le chapitre.

11. Discussion du chapitre III, *Des Fins de non-recevoir contre l'Action en Divorce portée devant les tribunaux.*

12. Adoption, sans discussion, des articles 42, 43 et 44.

13. Discussion et adoption de l'art. 45, avec l'amendement que la conception de l'enfant, après la demande en divorce et la séparation des deux époux, élevera contre lui une présomption d'illégitimité que la femme pourra détruire en prouvant que son mari l'a fréquentée.

14. Discussion du chapitre IV, *Des Formes du Divorce par Consentement mutuel.*

15. Adoption, sans discussion, des articles 46 et 47.

16. Adoption, après discussion, de l'art. 48, avec le retranchement de la disposition qui refusait le divorce par consentement mutuel à la femme parvenue à l'âge de quarante-cinq ans.

17. Adoption, sans discussion, de l'art. 49.

18. Adoption, après discussion, de l'art. 50, avec l'amendement que la transaction sera soumise aux parens au lieu de l'être aux tribunaux; et que si la femme se plaint d'être lésée, le juge statuera sur son allégation.

19. Adoption, sans discussion, des articles 51, 52, 53, 54, 55, 56, 57, 58, 59, 60, 61, 62, 63, 64 et 65.

TEXTE DU PROCÈS-VERBAL.

1. Le chapitre II du projet de loi sur le divorce, intitulé *Des Formes du Divorce*, est soumis à la discussion.

La section Ire, intitulée *Des Formes du Divorce pour cause déterminée*, est discutée.

2. L'article 7, qui est le premier de ce chapitre, est adopté sans discussion.

BIU Cujas

3. L'article 8 est discuté.

4. Le CONSUL CAMBACÉRÈS dit que la section s'est écartée de la règle commune, qui veut qu'en cas de concours, la procédure criminelle marche toujours la première. Ici au contraire, elle est subordonnée à la procédure civile. Un des principaux inconvéniens de ce nouveau système, sera que les preuves pourront périr ou être dénaturées, avant que la procédure criminelle commence.

M. EMMERY explique les motifs de l'article. Il dit qu'on a craint que le jugement criminel, s'il intervenait d'abord, n'influençât le jugement civil au point de le réduire à une simple formalité. La section a considéré qu'il était possible de prévenir cet inconvénient, et de rendre les deux procédures indépendantes l'une de l'autre, en donnant d'abord cours à la procédure civile; qu'au surplus, on peut les séparer, puisqu'il est dans la nature des choses, que des faits et des preuves qui ne seraient pas suffisans pour déterminer la condamnation à une peine, le soient cependant pour déterminer le juge civil à prononcer le divorce.

Le PREMIER CONSUL dit que les deux actions sont essentiellement différentes et indépendantes entre elles; ainsi le principe très vrai en soi, que le criminel emporte le civil, ne peut pas recevoir ici d'application. Il est possible, en effet, que des preuves et des faits, assez forts pour faire prononcer un divorce, ne le soient pas assez pour amener une condamnation pénale, surtout lorsque la décision est remise à des jurés qui se règlent d'après les considérations de l'équité, plus que par le fait positif. D'ailleurs, dans la procédure civile, les parties peuvent se désister, au lieu que le désistement de la partie n'arrête point la procédure criminelle, et cependant il est juste de ménager à l'époux demandeur la faculté de renoncer à son action. Enfin il serait odieux de réduire

BIU Cujas

l'époux outragé à ne pouvoir demander le divorce, sans faire infliger à l'autre une peine capitale; ce qui serait cependant inévitable si la procédure criminelle devait marcher la première.

Le CONSUL CAMBACÉRÈS dit que ce système, approprié d'ailleurs à l'esprit de la chose, exposerait à voir dans la même affaire deux jugemens contradictoires. Il serait possible, en effet, que le tribunal criminel prononçât qu'il n'y a pas d'attentat, tandis que le juge civil déciderait que l'attentat existe.

Le PREMIER CONSUL dit que les deux tribunaux ne peuvent se contredire, puisque les deux actions ne sont pas de la même nature. Le mari qui se pourvoit d'abord au civil, ne demande point le châtiment de sa femme, mais le divorce, et il n'a besoin d'articuler des faits, et d'administrer des preuves que dans la mesure exactement nécessaire pour obtenir l'effet de sa demande. Cependant le commissaire du gouvernement est là, et s'il s'aperçoit que l'attentat soit tellement grave que l'intérêt de la société ne permette pas de le dissimuler, il en poursuit la punition.

Le CONSUL CAMBACÉRÈS dit que le fait soumis aux deux tribunaux étant le même peut être jugé d'une manière contradictoire, si les deux procédures marchent dans l'ordre que propose la section; car il est possible que les jurés déclarent que le fait n'est pas constant après que le tribunal civil l'aura admis comme motif de prononcer le divorce. Il ne peut, au contraire, y avoir de contradiction, si la procédure criminelle marche en premier ordre, et qu'on n'autorise la poursuite au civil que lorsque les jurés auront prononcé que le fait existe; car peu importe d'ailleurs, pour le succès de la demande en divorce, que l'accusé ait été acquitté, s'il ne l'a été que sur l'intention, ou à raison de circonstances atténuantes?

BIU Cujas

Le Premier Consul dit que l'on ne peut pas raisonner dans la supposition que l'accusé serait acquitté sur l'intention, parce que, probablement, la question intentionnelle sera rejetée de la procédure criminelle. Il est absurde qu'un jury déclare tout à la fois qu'un accusé a commis un vol, et que cependant il n'a pas eu intention de voler.

Le consul Cambacérès répond que, néanmoins, l'accusé pourra être absous pour raison de circonstances atténuantes. En général, il paraît difficile de faire juger deux fois le même fait, et de se placer dans une situation telle qu'un tribunal déclare que le fait existe et qu'un autre déclare que le même fait n'existe pas.

Le Premier Consul dit que l'article serait inutile, s'il était nécessaire, pour obtenir le divorce, que le défendeur fût condamné au criminel; puisqu'alors il énoncerait au moins une peine infamante qui deviendrait une cause de divorce.

Le consul Cambacérès dit que, même dans le système de la section, la procédure criminelle pourrait commencer presque aussitôt que la procédure civile; car on ne défendra sans doute pas au ministère public de poursuivre criminellement l'époux défendeur, dès qu'il aura reconnu que les faits peuvent être le fondement d'une accusation. Il ne reste donc qu'à laisser agir d'abord la justice criminelle, et, en cas d'absolution, à donner au demandeur la faculté de procéder à fins civiles.

M. Boulay dit que la section a suivi l'opinion contraire, par la crainte qu'au criminel, l'époux demandeur n'obtînt point justice. Il paraîtrait trop odieux aux jurés, qui répugneraient à envoyer, sur sa demande, l'autre époux à l'échafaud. D'un autre côté, si le tribunal criminel condamnait le défendeur, la demande en divorce aurait été jugée par le tribunal criminel. Au contraire,

BIU Cujas

si le juge civil peut se déterminer à prononcer le divorce pour des faits et d'après des preuves qui, au criminel, ne paraîtraient pas assez graves pour motiver une condamnation, de ce moment l'époux demandeur sort de la cause, et la poursuite n'a plus rien d'odieux. Si le tribunal criminel prononce l'absolution, il ne contredit pas nécessairement le jugement civil, puisque, comme il vient d'être dit, des faits, assez graves pour faire prononcer un divorce, peuvent ne l'être pas assez pour motiver un arrêt de mort. On craint que le commissaire du gouvernement ne s'empare de l'action au civil, et ne la convertisse en action criminelle; mais il est facile de lui interdire cette faculté, jusqu'à ce que le tribunal civil ait statué.

M. Portalis dit qu'il n'y a point de raison pour suspendre la procédure criminelle; car si l'époux demandeur y recourt, c'est une preuve évidente qu'il l'a préférée à l'action civile. Si c'est le commissaire du gouvernement, alors il convient de considérer que le droit d'accuser n'est pas dans ses mains un instrument mobile, et dont il puisse se servir arbitrairement : l'usage ne lui en est permis que quand il y a, d'une part, un corps constant de délit, de l'autre, une dénonciation; sans ces entraves, la sûreté des citoyens serait compromise. Le commissaire du gouvernement serait libre, en effet, d'accuser, d'après le soupçon le plus léger, sans que l'accusé pût espérer de réparation. Le commissaire du gouvernement s'excuserait en alléguant que son zèle l'a égaré, et que d'ailleurs il n'a point encouru de forfaiture. Les deux conditions auxquelles son action est subordonnée, sont donc nécessaires pour assurer la tranquillité individuelle. Or, si les faits ne sont connus que par une requête, il n'y a ni dénonciation, ni corps de délit; car une requête ne contient que des allégations, et souvent des allégations exagérées.

BIU Cujas

Si au contraire il y a un corps de délit, rien ne peut arrêter l'action du ministère public. Dès-lors, toute contradiction est impossible; car si le tribunal civil déclare qu'il n'y a point d'attentat, il est prouvé qu'il n'y a point de corps de délit, et dans le cas contraire, le commissaire est obligé d'agir. On pourrait donc décider que, lorsque les circonstances sont telles qu'elles donnent lieu à la poursuite d'office par le ministère public, l'instruction criminelle aura lieu d'abord; mais que, quand les faits sont simplement énoncés dans une requête, le commissaire du gouvernement ne pourra poursuivre au criminel.

M. Réal demande le maintien de la rédaction proposée. Il est avoué, dit-il, que le ministère public a le droit de poursuivre au criminel, quand il y a un corps de délit : il est donc inutile de le lui accorder. D'ailleurs, dans le cas de la poursuite d'après une dénonciation, le ministère public est obligé de nommer le dénonciateur. Ainsi, la poursuite au criminel ne peut avoir lieu que dans les deux cas dont a parlé M. *Portalis*. Le *Premier Consul* a parfaitement saisi le principal motif de la section : un autre encore l'a déterminée; elle a voulu empêcher que les jurés, qui ne sont que juges du fait et non du droit, ne fussent appelés à décider des questions d'état. Le système du *consul Cambacérès* aurait l'inconvénient de faire discuter l'absolution de l'accusé; car on serait obligé d'examiner sur quelle question il a été acquitté, tandis que de telle manière qu'il l'ait été, il doit être considéré comme parfaitement innocent.

Le Premier Consul adopte la proposition de M. *Portalis*, précisément par les motifs que vient d'alléguer M. *Réal*. Dans l'hypothèse dont il s'agit, la question d'état pose sur un délit; ainsi, quand ce délit est constaté, l'action de la justice criminelle intervient; mais il

BIU Cujas

doit l'être d'abord par la justice civile. En effet, si la connaissance du délit ne parvient au ministère public que de l'intérieur du ménage, le ministère public ne doit pas y avoir égard; à Rome, on n'entendait point l'esclave en témoignage contre son maître. Il convient donc de distinguer: lorsqu'il y a un corps de délit, la poursuite doit être faite au criminel; quand il n'y a pas de corps de délit, il faut, par respect pour les mœurs et pour la tranquillité individuelle, qu'il n'y ait qu'une procédure civile.

M. Regnier observe que l'article suppose que le criminel est subordonné au civil. C'est une erreur, dit-il, puisque, quand le demandeur aurait été débouté, le ministère public pourrait cependant poursuivre criminellement le défendeur. D'un autre côté, la décision au criminel influe nécessairement sur la décision au civil; car si les jurés déclarent que le fait n'est pas constant, il n'est plus possible au juge civil d'admettre la demande. Ces motifs ont fait établir le principe que le criminel emporte le civil.

Le Ministre de la justice objecte qu'il peut y avoir assez de faits et assez de preuves pour prononcer le divorce, sans qu'il y en ait assez pour prononcer la peine de mort. Il faudrait donc rétablir l'article qui se trouvait dans le premier projet, et qui disait que le jugement au civil ne formait aucun préjugé pour le criminel.

M. Emmery cite l'exemple d'une femme absoute sur l'accusation d'empoisonnement, quoique des circonstances graves s'élevassent contre elle, et condamnée seulement à la réclusion pour cause d'inconduite. Dans cette espèce, dit-il, il n'y avait pas de corps de délit, et cependant il existait des faits suffisans pour faire réussir une demande en divorce.

Son opinion est qu'il faut juger d'abord le criminel

BIU Cujas

dans tous les cas où le ministère public est fondé à intenter une action, sans le borner au cas où il existe un corps de délit.

M. Regnier dit que, dans l'espèce de M. *Emmery*, il y avait rumeur publique, et, par conséquent, corps de délit; qu'un corps de délit est nécessaire dans tous les cas; mais la question est de savoir si, quand la justice criminelle déclare que le délit n'est pas constant, on peut revenir procéder à fins civiles. L'opinant pense qu'il serait trop rigoureux d'admettre que, lorsqu'un accusé a échappé à la condamnation, on pourra le rechercher encore, fût-ce au civil : cette opinion, dit-il, est celle de tous les criminalistes. Les faits sont indivisibles; la vérité est une, et la vérité de la chose jugée est considérée comme une vérité morale.

M. Réal observe que le jury d'accusation devant lequel on ne pose point de question, peut renvoyer le défendeur en divorce. Il demande ce que pourra faire, en ce cas, le demandeur. Il ajoute que l'intérêt du demandeur en divorce est que l'action soit suivie au criminel, parce que là la preuve devient plus sûre. Il pense, en conséquence, que l'instruction criminelle doit marcher la première, et qu'on doit prendre pour dénonciation la requête en divorce.

M. Regnier dit que le ministère public ne se mettrait pas en mouvement d'après une simple requête; mais qu'il attendrait les lumières qui naîtraient de la procédure. La demande en divorce ne doit pas être éteinte quand le défendeur n'a été acquitté que sur l'intention; mais il est impossible de la laisser se reproduire, quand l'absolution est prononcée sur la non-existence du fait.

M. Boulay propose de retrancher l'article. S'il est jugé, dit-il, que l'attentat n'existe pas, il ne peut devenir

BIU Cujas

une cause de divorce. S'il est jugé qu'il existe, il survient une condamnation ou à la peine de mort, ou à une autre peine du nombre de celles que la loi met au rang des causes de divorce. L'attentat ne peut donc être, sous aucun rapport, cause directe du divorce.

M. PORTALIS dit que ce raisonnement prouve que la procédure criminelle doit marcher la première; mais qu'il ne prouve pas la nécessité de retrancher l'article. Tous les attentats, en effet, ne sont pas de la même nature: tel qui ne suffirait pas pour faire infliger une peine, suffit pour donner lieu au divorce : et pourquoi? parce que la société conjugale, qui identifie les époux, ne peut exister que lorsqu'ils sont l'un vis-à-vis de l'autre dans l'état de la plus parfaite sécurité. L'article doit donc être conservé.

Vient ensuite la question de la priorité entre les deux procédures. Il est impossible que la procédure criminelle ne marche point la première, puisque le commissaire du gouvernement serait forcé d'interrompre la procédure civile, s'il s'apercevait que les faits et les preuves le mettent en état de former une accusation.

Mais le jugement criminel sera-t-il préjudiciel? le juge civil en pesera l'effet suivant les circonstances. Autrefois on civilisait aussi les informations.

5. Le CONSEIL adopte l'avis de M. *Portalis*.

6. L'art. 9 est discuté.

Le CONSUL CAMBACÉRÈS dit que cet article empêcherait l'absent de se pourvoir en divorce.

M. BOULAY répond que toujours on a supposé que le divorce serait prononcé entre époux présens.

Le CONSUL CAMBACÉRÈS dit que cette nécessité de la présence était fondée sur ce qu'on pouvait se pourvoir en divorce pour cause d'incompatibilité. Mais un absent pour service public peut apprendre des faits qui le

BIU Cujas

forcent à recourir au divorce. Il serait injuste de le priver des moyens de rétablir l'ordre dans sa maison.

M. Boulay dit que, parmi les causes de divorce, il n'en est qu'une qui paraisse susceptible de donner lieu à une demande par procuration : c'est celle qui résulte d'une condamnation à une peine afflictive ou infamante. Il est peut-être utile qu'on n'attache pas le même privilége à la cause d'adultère. L'époux absent peut avoir été trompé par de faux rapports; on doit donc exiger qu'il examine par lui-même, et même le mettre en état d'accorder au repentir un généreux pardon.

Le consul Cambacérès dit que, dans le cas de condamnation à peine afflictive ou infamante, il suffit, pour obtenir le divorce, de présenter le jugement; qu'ainsi la demande en divorce peut, en ce cas, être formée par un absent, qui, en se tenant éloigné, évite d'ailleurs le désagrément de se produire dans un lieu où son nom a été entaché. Le Consul se rend également aux raisons alléguées pour le cas d'adultère. Cependant il est touché de l'état auquel les enfans de l'absent se trouvent réduits.

M. Emmery observe qu'il établit l'exception dont a parlé M. *Boulay*.

7. M. Tronchet, pour prévenir toute difficulté, propose d'énoncer formellement en l'article l'exception portée en l'article 34.

L'article et la proposition de M. *Tronchet* sont adoptés.

8. Les articles 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 33, 34, 35 et 36 sont adoptés sans discussion.

9. La section II, intitulée *Des Mesures provisoires auxquelles peut donner lieu la Demande en Divorce formée devant les tribunaux*, est soumise à la discussion.

BIU Cujas

10. Les articles 37, 38, 39, 40 et 41, qui la composent, sont adoptés.

11. Le chapitre III, intitulé *Des Fins de non-recevoir contre l'Action en Divorce portée devant les tribunaux*, est soumis à la discussion.

12. Les articles 42, 43 et 44 sont adoptés sans discussion.

13. L'art. 45 est discuté.

Le PREMIER CONSUL remarque que la sévérité de cet article retombe sur l'enfant.

M. EMMERY dit que la section a cru devoir faire une distinction dans le cas où il y a eu cohabitation entre les deux époux; elle fait prévaloir la règle *Pater is est*, mais elle pense que cette règle ne doit plus recevoir son application, lorsque, d'une part, les époux ont cessé d'habiter ensemble; et que, de l'autre, la femme est déjà signalée comme adultère.

Le PREMIER CONSUL dit que cet article mérite l'attention la plus sérieuse. En législation, c'est par le seul calcul des distances qu'on juge de l'impossibilité du rapprochement entre les époux. Cette expression *habitation commune* est d'ailleurs indéfinie, et il est difficile d'y attacher une idée précise.

M. BOULAY observe que la disposition de l'article est bornée au cas de l'adultère; qu'il suppose que la femme est déjà jugée, et que la conception est postérieure à la séparation de fait judiciairement ordonnée.

M. EMMERY ajoute que, d'après l'art. 38, la femme est obligée, après la demande formée contre elle, de se retirer dans une maison que le juge indique. La section a pensé que l'enfant conçu depuis cette séparation ne doit plus appartenir au mariage.

M. TRONCHET dit que la réconciliation des époux faisant tomber la demande en divorce, la loi ne peut plus permettre qu'il y soit donné suite, si elle admet que l'en-

BIU Cujas

fant survenu depuis appartient au mari. Dès-lors, pour donner à l'enfant le caractère de fils légitime, et cependant laisser un libre cours à la demande en divorce, on serait obligé de supposer que l'enfant était conçu auparavant. Ainsi, au lieu de dire que l'enfant n'appartient pas au mariage, s'il a été conçu après la séparation des époux, il conviendrait d'expliquer qu'il en sera ainsi de l'enfant conçu depuis la demande en divorce pour cause d'adultère. Il résulterait de la séparation, la présomption que l'enfant n'est pas légitime; ce serait à la femme à la détruire, en alléguant et en prouvant que son mari l'a fréquentée.

M. EMMERY adopte cette proposition.

L'article est adopté avec l'amendement de M. *Tronchet*.

14. Le chapitre IV, intitulé *Des Formes du Divorce par Consentement mutuel*, est soumis à la discussion.

15. Les articles 46 et 47 sont adoptés sans discussion.

16. L'article 48 est discuté.

Le PREMIER CONSUL pense que le divorce par consentement mutuel ne doit être limité, ni par la durée du mariage ni par l'âge des époux. Il ne serait juste de donner ces bornes qu'au divorce provoqué par un seul d'entre eux.

M. EMMERY dit que l'incompatibilité d'humeur sera la cause réelle de ces sortes de divorces, et qu'il n'est pas raisonnable de l'admettre après que les époux ont vécu pendant vingt ans en bonne intelligence.

L'article est adopté avec le retranchement de la disposition qui interdit le divorce à la femme âgée de quarante-cinq ans.

17. L'article 49 est adopté sans discussion.

18. L'article 50 est discuté.

M. DEFERMON fait observer que la femme ne peut transiger tant qu'elle est en la puissance de son mari, et que

BIU Cujas

cependant elle y demeure jusqu'à ce que le divorce soit prononcé.

M. Boulay répond que, dans le cas de l'article, l'autorisation de la loi supplée celle du mari.

M. Emmery ajoute que d'ailleurs la transaction est subordonnée à une longue procédure, et ne reçoit sa force que d'un jugement.

M. Tronchet pense qu'il est, en effet, très important d'ordonner le réglement des droits. Plus il y a lieu de craindre que le consentement de la femme ne soit pas libre, et plus on doit prendre de précautions pour empêcher que la femme ne soit obligée de plaider après le divorce, à l'effet d'obtenir la liquidation de ses droits, et ne demeure cependant dans l'indigence pendant le cours du procès.

On objecte que la femme est sous la puissance maritale. Elle y est sans doute tant que le mariage subsiste encore, mais, en général, elle se fait autoriser par le juge toutes les fois que les circonstances la forcent de traiter avec son mari. Ici, d'ailleurs, la transaction ne serait que provisoire et conditionnelle.

M. Defermon observe que l'article n'oblige pas la femme à prendre l'autorisation du juge.

M. Boulay répond que l'autorisation donnée par la loi équivaut à l'autorisation que pourraient accorder les tribunaux.

M. Tronchet ne partage pas cette opinion. Le juge, en effet, n'autorise qu'en connaissance de cause : il veille aux intérêts de la femme, et refuse son autorisation s'il craint qu'elle ne lui soit préjudiciable. Il convient donc d'ajouter à l'article *que la femme se fera autoriser par le tribunal.*

M. Regnaud (de Saint-Jean-d'Angely) dit que sans cette précaution, le mari aurait trop d'ascendant.

BIU Cujas

M. Berlier dit que l'autorisation ne serait que de forme, puisque l'acte ne serait pas soumis à l'approbation du juge; que d'ailleurs l'article se borne à rendre la transaction facultative, au lieu qu'elle deviendrait forcée si elle était ordonnée par la loi.

M. Regnaud (de Saint-Jean-d'Angely) dit qu'on pourrait ordonner que l'autorisation serait accordée après l'inventaire et l'estimation des biens, et qu'elle porterait sur le projet de partage.

M. Emmery dit qu'il est difficile de renvoyer les parties devant les tribunaux, lorsque, pour les éviter, elles recourent au consentement mutuel. Lorsque les parties préfèrent ce dernier mode, c'est qu'elles sont d'accord sur les conséquences qu'il entraînera; les sacrifices sont une de ces conséquences.

L'obligation en est imposée pour rendre le divorce plus difficile.

M. Defermon observe qu'il ne faut pas perdre de vue que le mari, pour s'emparer des biens de la femme à la faveur d'un divorce, emploierait la violence à l'effet de lui arracher son consentement. Elle acheterait la tranquillité par une transaction. Dans ce cas, lui sera-t-il permis de réclamer contre un tel acte après le divorce prononcé?

M. Emmery pense que toute réclamation devrait lui être interdite. Il y a, en effet, des épreuves et une séparation provisoire; or, il est impossible qu'à une des époques de cette longue procédure, la femme n'ait pas trouvé l'occasion de réclamer contre la lésion qu'elle a soufferte, et contre les violences qu'on a employées pour l'y faire consentir.

M. Tronchet dit qu'il est facile de tout concilier

On craint que la femme ne soit lésée, mais quelquefois cette lésion est juste; parce qu'elle est le prix du silence

BIU Cujas

qu'on a gardé sur les causes scandaleuses du divorce. On pourrait donc soumettre la transaction aux parens, au lieu de la soumettre aux tribunaux, et les parens jugeraient si la femme se trouve lésée, s'il est juste qu'elle le soit.

M. BERLIER dit que l'autorisation de juge serait sans objet; il est ridicule qu'il autorise là où la loi ordonne. L'amendement de M. *Tronchet* ôte à l'article tous ses inconvéniens, et lui conserve tous ses avantages.

L'article est adopté avec l'amendement de M. *Tronchet*.

19. Les articles 51, 52, 53, 54, 55, 56, 57, 58, 59, 60, 61, 62, 63, 64 et 65 sont adoptés sans discussion.

VIII.

PROCÈS-VERBAUX DU CONSEIL D'ÉTAT.

Séance INÉDITE *du* 16 *nivose an* X (6 *janvier* 1802).

SOMMAIRE ANALYTIQUE.

1. Discussion du chapitre V, *Des Effets du Divorce*.
2. Discussion de l'art. 66.
3. Question de savoir si la faculté de s'unir par un nouveau mariage doit être accordée aux époux après le divorce, surtout lorsque le divorce est le résultat du consentement mutuel.
4. Adoption de l'article.
5. Adoption, sans discussion, de l'art. 67.
6. Adoption de l'art. 68, après discussion sur la durée qu'il convient de donner à la réclusion.
7. Question de savoir si le mariage doit être interdit à la femme adultère; si la peine de l'adultère doit être étendue au mari coupable de la même faute; si la disposition pénale ne doit pas être renvoyée à la loi criminelle.
8. Ajournement de la suite de la discussion.

FACULTÉ de DROIT COLLECTIONS DE PARIS

BIU Cujas

TEXTE DU PROCÈS-VERBAL.

1. Le chapitre V du projet de loi sur le divorce, intitulé *Des Effets du Divorce*, est soumis à la discussion.
2. L'article 66 est discuté.
3. Le MINISTRE DE LA JUSTICE dit qu'il ne peut être dans le vœu de la loi d'empêcher les époux de se réunir, s'ils se concilient, ou s'ils s'y déterminent par des principes de religion.

Quel motif pourrait faire adopter la prohibition qui est proposée? serait-ce l'intérêt des créanciers? Ils peuvent intervenir et s'opposer au divorce lorsqu'ils ont la preuve qu'il est demandé en fraude de leurs droits. D'ailleurs on ne voit pas comment le divorce pourrait compromettre les droits antérieurs et acquis. Dans tous les cas, les créanciers peuvent faire annuler les actes frauduleux.

M. MALEVILLE dit que Montesquieu a comparé les deux systèmes et préféré le système prohibitif.

La commission avait d'abord adopté cette opinion.

Elle l'a abandonnée depuis, parce qu'elle a réfléchi que la réunion des époux est toujours désirable, et que la faveur qu'elle mérite doit l'emporter sur toute autre considération.

Montesquieu craint que la facilité de reprendre le lien du mariage ne détermine à divorcer plus légèrement; mais il est très douteux que l'impossibilité de contracter un mariage nouveau retienne les époux.

M. EMMERY dit que certainement on se portera plus facilement au divorce, quand on pourra le faire cesser à son gré; qu'il est même à craindre qu'avec cette facilité beaucoup ne divorcent que pour changer leurs conventions matrimoniales.

BIU Cujas

M. Boulay dit que du moins la prohibition ne devrait pas être absolue. Ce sera sans doute une précaution utile lorsque le divorce aura été prononcé par consentement mutuel : mais lorsqu'il aura pour causes l'attentat ou les sévices, quelle fraude peut-on craindre ?

M. Regnaud (de Saint-Jean-d'Angely) dit qu'il est très important d'empêcher qu'à la faveur d'un divorce concerté, les époux ne puissent, par un mariage nouveau, changer leurs conventions matrimoniales au préjudice de leurs enfans ou de leurs familles.

Cet inconvénient est à craindre dans tous les cas, mais plus particulièrement dans le divorce par consentement mutuel, qui, pour dissoudre le mariage, n'a besoin que d'être autorisé par les ascendans. On séduirait ceux-ci; on leur présenterait le projet de divorce comme une simple transaction; peut-être même irait-on jusqu'à rédiger d'avance un nouveau mariage.

Le divorce doit être rendu facile quand il y a des causes réelles et vraies : on ne saurait au contraire le rendre trop difficile lorsqu'il n'est employé que pour des raisons d'intérêt.

Le Ministre de la justice dit que le mariage est le plus saint des contrats; que la loi n'en autorise qu'à regret la dissolution; qu'on ne peut donc trop désirer qu'il se rétablisse : c'est l'intérêt de la société, des enfans, des familles.

Tout ce qu'on objecte ne détruit pas ces considérations. Auprès de si grands intérêts, que sont les intérêts purement pécuniaires? Mais, après tout, à qui donc préjudicie le changement des conventions matrimoniales?

Sera-ce aux époux? ils sont maîtres de leur fortune. Sera-ce aux enfans? cela ne se peut : ils sont également appelés à la succession de leur père et de leur mère.

BIU Cujas

Sera-ce aux collatéraux? qu'importe l'intérêt des collatéraux!

Au surplus, si l'on persiste à trouver de l'inconvénient à ce que le mariage nouveau se forme sous des conditions nouvelles, le remède est facile : il suffit de ne permettre aux époux de se remarier qu'en rentrant dans les limites de leur premier contrat.

On objecte qu'on se portera plus facilement au divorce.

Il vaut mieux, après tout, qu'on se joue du divorce que du mariage.

Mais l'expérience ne justifie pas ces craintes; la législation actuelle permet aux époux divorcés de rentrer dans leurs premiers liens, et cependant très peu ont usé de cette faculté, hors ceux qui, pendant nos troubles civils, n'avaient divorcé qu'afin de pourvoir à leur sûreté, ou à la conservation de leur fortune.

M. Portalis observe que c'est par respect pour le mariage qu'on attaque la disposition, et que cependant c'est par ce sentiment même qu'elle doit être maintenue, autrement on se jouera également et du mariage et du divorce.

L'un et l'autre est un état absolu; l'un et l'autre est fondé sur le vœu de la perpétuité. Il est dans l'essence du mariage qu'on ne se joue pas du divorce; ce qui arriverait infailliblement si l'on pouvait passer alternativement du mariage au divorce, du divorce au mariage. Quand le spectacle affligeant du divorce a été donné, il faut que ce soit par l'effet d'une nécessité réelle. Une telle nécessité est invariable.

Ainsi, sans considérer la disposition sous le point de vue des spéculations pécuniaires, et en l'envisageant sous le même point de vue que le ministre, on conçoit que, par respect pour le mariage, la loi ne doit pas prévoir qu'il pourra être rétabli.

BIU Cujas

La seule objection qui puisse faire impression, c'est celle qu'on a tirée de l'attention de ne pas gêner les consciences, de ne pas empêcher le rapprochement auquel la religion des époux peut les porter.

Mais la loi civile ne se règle pas sur ces considérations qui regardent plus l'homme que le citoyen.

M. Berenger dit que si le mariage, quoiqu'il soit de sa nature un contrat perpétuel, peut être dissous, le divorce, quoique également perpétuel, peut donc aussi être détruit. Il ne faut pas accorder au divorce plus de priviléges qu'au mariage.

Des causes graves, il est vrai, l'ont fait prononcer: mais est-il donc impossible que le temps fasse cesser ces causes, et alors quel motif reste-t-il pour maintenir le divorce? La loi place les individus divorcés dans la situation où ils seraient, s'ils n'avaient pas été mariés; comment pourrait-elle, sans se contredire, leur imprimer une incapacité?

Au reste, il arrivera bien rarement que des époux divorcés changent de sentiment et se rapprochent. Les causes pour lesquelles le divorce est accordé sont trop graves, les épreuves trop sérieuses; on ne se remariera que lorsque l'on n'aura divorcé que dans la vue de changer ses conventions matrimoniales. Or, d'une part, peu de personnes éprouvent ce besoin; de l'autre, il n'y a pas d'intérêt d'empêcher les époux de réformer leur contrat de mariage; surtout lorsqu'on donne une si grande étendue à la faculté de disposer.

On n'a pas à craindre la tyrannie du mari. La femme divorcée est devenue libre, et ne rentrera jamais malgré elle sous le joug du mariage.

On ne voit donc aucun motif qui puisse déterminer le législateur à élever une barrière entre des époux réconciliés et leurs enfans. Ce serait même compromettre

BIU Cujas

l'état des enfans qui pourraient naître de ces personnes après leur divorce.

M. Emmery dit qu'on ne peut, sans pétition de principes, argumenter d'un mariage dissous, en faveur de ce mariage même.

Au reste, c'est par respect pour le mariage que la section a inséré dans le projet l'article qu'on attaque. Si le mariage est le plus saint de tous les contrats, il faut qu'il ne puisse se dissoudre que très rarement, et par l'effet de circonstances impérieuses. Or, les époux seront plus réservés à demander le divorce, lorsqu'ils sauront qu'il est sans retour. C'est dans cette vue qu'un autre article du projet oblige le juge de leur bien faire apercevoir cette conséquence de leur démarche.

Le divorce, objecte-t-on, est perpétuel; mais il ne peut être ni plus saint, ni plus irrévocable que le mariage.

Mais ce n'est pas par considération pour le divorce que la section propose de le déclarer irrévocable, c'est par respect pour le mariage.

A la vérité il arrivera rarement que des époux divorcés pour causes déterminées se réunissent; leur désunion a un motif trop grave.

Mais en sera-t-il de même après le divorce par consentement mutuel? Ce mode de divorce, où la cause est le secret des familles, se prêterait facilement au projet de n'anéantir le mariage que pour réformer les conventions matrimoniales. Les époux pourraient donc se divorcer, se remarier tour à tour? Ce serait un scandale.

Le Ministre de la justice dit que si l'on considère l'incapacité de se remarier comme châtiment, on fait porter la peine des torts des époux bien moins sur eux-mêmes que sur leurs enfans et sur la société. En effet, l'intérêt de la société, l'intérêt des enfans est que le

BIU Cujas

mariage subsiste, et par conséquent qu'il soit rétabli quand il a été dissous.

Ensuite comment, lorsque le divorce rend les époux libres de contracter mariage avec toutes sortes de personnes, ne pas leur laisser cette liberté entre eux, c'est-à-dire entre les personnes qui doivent naturellement se préférer?

Cette restriction si peu naturelle est d'ailleurs sans objet; car elle ne sert pas l'intérêt de la société. Si le divorce est nécessaire, il n'en est pas moins un scandale: on doit donc désirer que le mariage, destiné à durer toujours, reprenne sa perpétuité.

M. Regnier dit qu'il est particulièrement frappé du danger d'autoriser une succession scandaleuse de divorce et de mariage. Ce danger n'est pas hors de vraisemblance. Il n'existe pas de cause déterminée de divorce à l'égard de laquelle la récidive ne soit possible : l'attentat, les sévices, l'adultère, peuvent se répéter. Les mauvaises habitudes, quand elles ont jeté de profondes racines dans le cœur, ne changent que très difficilement. On voit peu de caractères violens revenir à des mœurs douces; on voit peu de gens déréglés revenir à des mœurs pures. A l'égard de la légèreté qui a pu amener le consentement mutuel, elle est incorrigible.

La loi fait donc tout ce qui lui est possible, quand, pour s'assurer de la nécessité du divorce, elle établit des épreuves, et ménage aux époux le temps et les occasions de réfléchir sur les suites de leur projet. Quand ces moyens ne réussissent pas, il faut croire que le divorce était indispensable et dissoudre le mariage sans retour. L'honneur même des époux commande de ne pas leur permettre de varier : ils deviendraient des objets de mépris, s'ils se faisaient impunément un jeu du mariage et du divorce.

BIU Cujas

M. Tronchet dit que, dans un premier projet, la commission avait admis l'incapacité que la section propose, et chargé le juge de la faire connaître aux époux qui demanderaient le divorce. Elle s'était déterminée par ce que dit Montesquieu : permettre de se jouer du divorce, c'est permettre de se jouer du mariage ; et cette réflexion est vraie. On ne voit pas comment la loi, qui autoriserait les époux divorcés à se réunir, respecterait davantage le vœu de la perpétuité du mariage ; car le premier mariage est toujours rompu sans retour par le divorce ; celui qui se forme ensuite est un mariage absolument nouveau.

Il n'y a pas de réponse à l'objection qu'on a tirée de l'inconvénient d'autoriser un cercle de mariages et de divorces.

En général, le législateur ne doit permettre le divorce que lorsqu'il y a des causes très graves ; mais quand de telles causes existent, il est de la nature des choses que les époux soient déliés à jamais.

On a dit qu'on s'élevait contre la prohibition proposée, moins pour l'intérêt des époux que pour celui de la société.

Mais le grand intérêt de la société, c'est de faire respecter le mariage en ne le faisant pas dépendre de la versatilité des circonstances.

4. L'article est adopté.

5. L'article 67 est adopté sans discussion.

6. L'article 68 est discuté.

M. Maleville dit que laisser au tribunal la liberté de ne condamner la femme qu'à une réclusion de trois mois, c'est affaiblir dans l'opinion la gravité du crime ; que l'adultère étant toujours également criminel, il est juste de le punir, dans tous les cas, avec la même sévérité.

M. Berlier dit que l'adultère donne lieu non à une

BIU Cujas

peine criminelle, mais à une peine correctionnelle; qu'il est de la nature de ces peines d'avoir un *minimum* et un *maximum*.

M. EMMERY dit qu'au surplus l'impression pénible que la condamnation fera à la femme, est déjà un châtiment très rigoureux.

Le CONSUL CAMBACÉRÈS dit qu'il y aurait une si grande distance entre le *minimum* et le *maximum*, qu'il serait difficile de se faire une idée de la gradation que le juge pourrait suivre.

M. RÉAL dit que l'article serait injuste. A la vérité, l'adultère de la femme a des suites plus graves que celui du mari; mais la loi, qui ne voit que le crime, doit le punir également dans les deux époux.

M. BOULAY dit qu'on ne doit assigner qu'un même terme à la réclusion; que la mauvaise éducation, que les circonstances ne peuvent jamais atténuer la faute; que même l'adultère du mari n'excuse pas la femme.

La peine doit être mesurée sur le tort que le délit fait à la société.

M. REGNAUD (de Saint-Jean-d'Angely) dit qu'il est nécessaire de distinguer entre l'adultère qui n'est qu'une faiblesse momentanée, et celui qui a pour principe le déréglement habituel des mœurs, et de mettre le juge en état de graduer la peine sur cette différence.

L'article est adopté.

7. M. BERENGER observe qu'il serait contradictoire d'établir une peine temporaire destinée à corriger le coupable, et de lui défendre cependant indéfiniment de se remarier. Condamner à un célibat éternel celle qui a violé les lois de la pudeur et du mariage, ce serait la condamner à persévérer dans ses déréglemens.

M. BOULAY dit que la femme adultère en violant le mariage, s'en est rendue indigne; que si l'on considère

BIU Cujas

une union nouvelle comme un moyen nécessaire pour arrêter le cours de ses déréglemens, la conséquence sera que, non seulement il faut lui permettre de se marier, mais il faut même l'y contraindre.

M. BERENGER demande pourquoi, si la profanation du mariage mérite un châtiment aussi sévère, on ne la punit cependant que dans la femme : le mari adultère doit-il donc demeurer impuni?

M. BOULAY répond que cette différence est fondée sur une distinction qui déjà a été adoptée. L'intention de la section est d'attacher les mêmes effets à tout adultère qui opère le divorce. Mais celui de la femme l'opère dans tous les cas; celui du mari, seulement quand il tient sa concubine dans la maison commune.

M. EMMERY ajoute que le motif de cette distinction vient de ce que le crime de la femme a des suites plus graves, quelles que soient les circonstances qui l'accompagnent; et qu'au contraire on a cru ne devoir donner à l'adultère du mari l'effet de dissoudre le mariage, que lorsqu'il tient sa concubine dans la maison commune. L'injuste préférence qu'il lui donne sous les yeux de son épouse est un outrage que la loi ne doit pas forcer celle-ci de dévorer en silence.

Le CONSUL CAMBACÉRÈS dit que c'est ici une loi civile, qu'elle ne doit donc s'occuper de l'adultère que pour en faire une cause de divorce. La peine que ce crime peut entraîner n'est pas de son sujet. Du moment que le divorce est prononcé, l'adultère devient indifférent à la législation civile; les autres suites qu'il peut convenir de lui donner, doivent être réglées par les lois criminelles et de police. Des dispositions pénales contre l'adultère sont justes et nécessaires; mais il est d'autant plus convenable de ne pas s'en occuper ici, qu'on pourrait bien, lorsqu'on discutera le Code Pénal, reconnaître que le crime est

BIU Cujas

plus grave qu'il ne paraît au premier aspect, et qu'il mérite un châtiment plus rigoureux que celui qu'on lui aurait infligé.

On ferme la porte au repentir, même lorsque la faute doit être imputée à une faiblesse momentanée, et non à une dépravation habituelle; et cependant on a vu plus d'une fois des individus dont la jeunesse avait été très licencieuse, revenir, dans un âge plus avancé, à des mœurs très régulières.

Le MINISTRE DE LA JUSTICE dit que cette incapacité absolue de la femme retomberait sur l'individu qui l'aurait épousée. Il est possible, en effet, qu'elle se soit éloignée du pays qui avait été témoin de ses désordres; qu'elle se soit transportée dans des contrées où elle n'était pas connue, et que, revenue de ses anciens égaremens, elle ait, par des qualités estimables, conquis l'affection d'un de ses nouveaux concitoyens.

Rompra-t-on impitoyablement le mariage qu'il aura contracté avec elle?

M. BOULAY dit qu'à la vérité on pourrait renvoyer les dispositions pénales au Code Criminel; que cependant elles ne sont pas déplacées dans le Code Civil.

8. La suite de la discussion est ajournée.

IX.

PROCÈS-VERBAUX DU CONSEIL D'ÉTAT.

Séance du 22 fructidor an X (9 *septembre* 1802).

SOMMAIRE ANALYTIQUE.

1. Nouvelle rédaction du Titre *Du Divorce*.

2. Adoption, sans discussion, du chapitre *Des Causes du Divorce*.

3. Discussion du chapitre II, *Du Divorce pour cause déter-*

BIU Cujas

minée, et adoption de la section Ire, *Des Formes du Divorce pour cause déterminée.*

4. Discussion de la section II, *Des Mesures provisoires auxquelles peut donner lieu la Demande en Divorce pour cause déterminée.*

5. Adoption, sans observation, de l'art. 37.

6. Discussion de l'art. 38, avec observation que les mots, *si elle n'a pas de revenus suffisans*, semblent supposer que la femme commune sera mise en possession de ses biens avant que le divorce ait été prononcé. — Adoption de l'article avec une rédaction qui exclut cette idée, et de la substitution du mot *demander* au mot *exiger*.

7. Rejet de la proposition d'ajouter *s'il y a lieu*, fondé sur ce que le mari ne peut se dispenser de fournir des alimens à la femme.

8. Adoption des articles 39, 40 et 41.

9. Discussion de la section III, *Des Fins de non-recevoir contre l'Action en Divorce pour cause déterminée.*

10. Observation sur l'art. 45, qu'il n'a été ajouté que pour se conformer à l'opinion qui avait semblé prévaloir dans le Conseil; qu'il serait dangereux d'admettre que l'adultère de la mère n'influera jamais sur l'illégitimité de l'enfant; qu'il ne faut pas d'ailleurs accorder aussi facilement à la femme l'exception de la réconciliation, qui serait la suite inévitable de l'article; que dans le cas où la femme est convaincue d'adultère, le mari doit au moins n'être pas plus gêné dans le désaveu de l'enfant que dans celui où la règle *Pater is est* a toute sa force; que ces questions dépendent toujours des circonstances dont les tribunaux peuvent seuls être juges; que cette discussion doit être renvoyée au Titre *De la Paternité*.

11. Retranchement de l'article et adoption des autres articles de la section.

12. Discussion du chapitre III, *Du Divorce par Consentement mutuel.*

BIU Cujas

13. Adoption des articles 46, 47, 48, 49, 50, 51, 52, 53, 54 et 55.

14. Adoption, après discussion, de l'art. 56 avec une rédaction nouvelle qui réduit l'obligation que l'article imposait aux époux de rapporter quatre fois le consentement positif de leurs ascendans, à celle de justifier que les ascendans ont persisté.

15. Adoption, sans discussion, des articles 56, 57, 58, 59, 60, 61, 62, 63, 64 et 65.

16. Discussion du chapitre IV, *Des Effets du Divorce.*

17. Adoption de l'art. 66, avec la substitution des mots *qui divorceront* à ceux *qui auront divorcé*, afin de faire sentir que les divorces actuellement consommés, ne sont pas compris dans la disposition.

18. Adoption, sans discussion, de l'art. 67.

19. Adoption d'une nouvelle rédaction de l'art. 68, dans laquelle l'incapacité de se remarier, imposée à la femme adultère, est restreinte à son complice.

20. Suppression de l'art. 69, attendu qu'il se trouve fondu dans la nouvelle rédaction de l'article précédent.

21. Adoption, sans discussion, des articles 70, 71, 72 et 73.

22. Adoption de l'art. 74, avec l'amendement, motivé sur la partialité qu'on rencontre souvent dans les familles, de confier aux tribunaux le soin de décider du placement des enfans.

23. Adoption, sans discussion, des articles 75 et 76.

24. Adoption de l'art. 77, et réponse à l'objection qu'il pourrait compromettre les acquéreurs de bonne foi.

25. Discussion du chapitre V, *De la Séparation de Corps.*

26. Question de savoir si l'époux qui, à raison de sa croyance religieuse, a préféré la séparation de corps, peut ensuite recourir au divorce en alléguant qu'il a changé de religion. — Réponse que la loi ne s'occupant du mariage qu'autant qu'il est contrat civil, cette question est purement théologique.

BIU Cujas

27. Proposition d'étendre l'article à la femme adultère. — Réponse que ce serait favoriser l'adultère.

28. Adoption, sans autre discussion, des articles 78, 79, 80, 81, 82 et 83 qui composent le chapitre V.

29. Communication officieuse du Titre à la section de législation du Tribunat.

TEXTE DU PROCÈS-VERBAL.

1. M. EMMERY présente la rédaction définitive du Titre *Du Divorce.*

Elle est ainsi conçue :

CHAPITRE PREMIER.

Des Causes du Divorce.

« ART. 1, 2 et 3. *Ces articles sont les mêmes que les art.* 1 *et* 2 *de la* 2e *rédaction*, Voyez VI, n° 1, *et corresp. aux art.* 229, 230 *et* 231 *du Code.*

« ART. 4. *Cet article est le même que l'art.* 4 *de la* 2e *rédaction*, Voyez VI, n° 1.

Nota. Cet article n'a point passé dans le Code; le Tribunat en a demandé la suppression. *Voyez* X, n° 2.

« ART. 5 et 6. *Ces articles sont les mêmes que les art.* 5 *et* 6 *de la* 2e *rédaction*, Voyez VI, n° 1, *et corresp. aux art.* 232 *et* 233 *du Code.*

CHAPITRE II.

Du Divorce pour cause déterminée.

SECTION PREMIÈRE.

Des Formes du Divorce pour cause déterminée.

« ART. 7. *Cet article est le même que l'art.* 7 *de la* 2e *rédaction*, Voyez VI, n° 1, *et corresp. à l'art.* 234 *du Code.*

BIU Cujas

« ART. 8. (*Corresp. à l'art.* 8 *de la* 2e *rédact.*, Voyez VI, n° 1, *et à l'art.* 235 *du Code.*) Dans le cas d'attentat de l'un des époux à la vie de l'autre, le commissaire du gouvernement pourra toujours intenter l'action criminelle : si elle a été précédée d'une demande en divorce, fondée sur la même cause, il sera sursis à l'instruction de la demande en divorce jusqu'après le jugement de l'accusation; et sur la représentation de ce jugement, suivant qu'il aura condamné ou acquitté l'époux accusé, le divorce demandé par l'autre époux sera admis ou rejeté par le tribunal civil.

« ART. 9 et 10. *Ces articles sont les mêmes que les art.* 9 *et* 10 *de la* 2e *rédaction*, Voyez VI, n° 1, *et corresp. aux art.* 236 *et* 237 *du Code.*

« ART. 11. (*Corresp. à l'art.* 11 *de la* 2e *rédact.*, Voyez VI, n° 1, *et à l'art.* 238 *du Code.*) Le juge ordonnera, au bas de son procès-verbal, que les parties comparaîtront en personne devant lui, au jour et à l'heure qu'il indiquera; et qu'à cet effet, copie de son ordonnance sera par lui adressée à la partie contre laquelle le divorce est demandé.

« ART. 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 33, 34 et 35. *Ces articles sont les mêmes que les art.* 12 *à* 35 *inclusivement de la* 2e *rédaction*, Voyez VI, n° 1, *et corresp. aux art.* 239, 240, 241, 242, 243, 244, 245, 246, 247, 248, 249, 250, 251, 252, 253, 254, 255, 256, 257, 258, 259, 260, 261 *et* 262 *du Code.*

« ART. 36. (*Corresp. à l'art.* 36 *de la* 2e *rédaction*, Voyez VI, n° 1, *et aux articles* 264, 265 *et* 266 *du Code.*) En vertu de tout jugement rendu en dernier ressort ou passé en force de chose jugée, qui autorisera le divorce, l'époux qui l'aura obtenu, sera obligé de se présenter, dans le délai de deux mois, devant l'officier de l'état civil, l'autre

BIU Cujas

partie dûment appelée, pour faire prononcer le divorce; à peine de déchéance du bénéfice du jugement, qui demeurera comme non avenu si l'exécution n'en a été poursuivie dans le délai ci-dessus.

Section II.

Des Mesures provisoires auxquelles peut donner lieu la Demande en Divorce pour cause déterminée.

« Art. 37, 38, 39, 40 et 41. *Ces articles sont les mêmes que les articles* 37, 38, 39, 40 *et* 41 *de la* 2e *rédaction*, Voyez VI, n° 1, *et corresp. aux articles* 267, 268, 269, 270 *et* 271 *du Code.*

Section III.

Des Fins de non-recevoir contre l'Action en Divorce pour cause déterminée.

« Art. 42, 43 et 44. *Ces articles sont les mêmes que les articles* 42, 43 *et* 44 *de la* 2e *rédaction*, Voyez VI, n° 1, *et corresp. aux articles* 272, 273 *et* 274 *du Code.*

« Art. 45. *Cet article est le même que l'art.* 45 *de la* 2e *rédaction*, Voyez VI, n° 1.

Nota. Cet article a été renvoyé au Titre *De la Paternité et de la Filiation. Voyez*, ci-après, n° 9.

CHAPITRE III.

Du Divorce par Consentement mutuel.

« Art. 46, 47, 48, 49, 50, 51, 52, 53, 54, 55 et 56. *Ces articles sont les mêmes que les articles* 46 *à* 56 *inclusivement de la* 2e *rédaction*, Voyez VI, n° 1, *et corresp. aux articles* 275, 276, 277, 278, 279, 280, 281, 282, 283, 284 *et* 285 *du Code.*

BIU Cujas

« ART. 57. (*Corresp. à l'art.* 57 *de la* 2e *rédaction*, Voyez VI, n° 1, *et à l'art.* 286 *du Code.*) Dans la quinzaine du jour où sera révolue l'année, à compter de la première déclaration, les époux, assistés chacun de deux amis, personnes notables dans l'arrondissement, âgés de cinquante ans au moins, se représenteront ensemble et en personne devant le président du tribunal, ou le juge qui en fera les fonctions; ils lui remettront les expéditions, en bonne forme, des quatre procès-verbaux contenant leur consentement mutuel, et de tous les actes qui y auront été annexés, et requerront du magistrat, chacun séparément, en présence néanmoins l'un de l'autre et des quatre notables, l'admission du divorce.

« ART. 58, 59, 60, 61, 62 et 63. *Ces articles sont les mêmes que les articles* 58, 59, 60, 61, 62 *et* 63 *de la* 2e *rédaction*, Voyez VI, n° 1, *et corresp. aux articles* 287, 288, 289, 290, 291 *et* 292 *du Code.*

« ART. 64. (*Corresp. à l'art.* 64 *de la* 2e *rédaction*, Voyez VI, n° 1, *et à l'art.* 293 *du Code.*) Dans dix jours, à compter de la date du second acte d'appel à lui signifié, le commissaire du gouvernement près du tribunal de première instance fera passer au commissaire du gouvernement près du tribunal d'appel, l'expédition du jugement, et les pièces sur lesquelles il est intervenu. Le commissaire près du tribunal d'appel donnera ses conclusions par écrit, dans les dix jours qui suivront la réception des pièces; le président, ou le juge qui le suppléera, fera son rapport au tribunal d'appel, en la chambre du conseil, et il sera statué définitivement dans les dix jours qui suivront la remise des conclusions du commissaire.

« ART. 65. *Cet article est le même que l'art.* 65 *de la* 2e *rédaction*, Voyez VI, n° 1, *et corresp. à l'art.* 294 *du Code.*

BIU Cujas

CHAPITRE IV.

Des Effets du Divorce.

« ART. 66, 67, 68, 69, 70, 71, 72, 73 et 74. *Ces articles sont les mêmes que les articles* 66, 67, 68, 69, 70, 71, 72, 73 *et* 74 *de la* 2e *rédaction*, Voyez VI, n° 1, *et corresp. aux articles* 295, 296, 297, 298, 299, 300, 301 *et* 302 *du Code.*

« ART. 75. (*Corresp. à l'art.* 75 *de la* 2e *rédaction*, Voyez VI, n° 1, *et à l'art.* 303 *du Code.*) Quelle que soit la personne à laquelle les enfans seront confiés, les père et mère conserveront respectivement le droit de surveiller l'entretien et l'éducation de leurs enfans, et seront tenus d'y contribuer à proportion de leurs facultés.

« ART. 76 et 77. *Ces articles sont les mêmes que les articles* 76 *et* 77 *de la* 2e *rédaction*, Voyez VI, n° 1, *et corresp. aux articles* 304 *et* 305 *du Code.*

CHAPITRE V.

De la Séparation de Corps.

« ART. 78. (*Corresp. à l'art.* 78 *de la* 2e *rédaction*, Voyez VI, n° 1, *et corresp. à l'art.* 306 *du Code.*) Dans le cas où il y a lieu à la demande en divorce pour cause déterminée, il sera libre aux époux de former demande en séparation de corps.

« ART. 79, 80, 81, 82 et 83. *Ces articles sont les mêmes que les articles* 79, 80, 81, 82 *et* 83 *de la* 2e *rédaction*, Voyez VI, n° 1, *et corresp. aux articles* 307, 308, 309, 310 *et* 311 *du Code.*

2. Le chapitre Ier, intitulé *Des Causes du Divorce*, est adopté sans discussion.

3. Le chapitre II, intitulé *Du Divorce pour cause déterminée*, est soumis à la discussion.

BIU Cujas

La section Ire, intitulée *Des Formes du Divorce pour cause déterminée,* est adoptée sans discussion.

4. Discussion de la section II, intitulée *Des Mesures provisoires auxquelles peut donner lieu la Demande en Divorce pour cause déterminée.*

5. Adoption, sans discussion, de l'art. 37.

6. M. Regnier observe que ces mots de l'article 38, *si la femme n'a pas de revenus suffisans,* supposent qu'elle sera mise en possession de ses biens avant la dissolution du mariage par le divorce. Cependant, jusque-là, la communauté subsiste, et le mari continue d'en être le maître.

M. Emmery répond que la disposition est nécessairement restreinte à la femme non commune.

M. Tronchet appuie l'observation de M. *Regnier.*

Il faut sans doute, dans tous les cas, pourvoir à l'entretien de la femme; mais il est nécessaire de distinguer deux hypothèses : s'il y a communauté, une pension doit être payée à la femme, parce que la communauté subsiste jusqu'au divorce; ce n'est que dans le cas où il n'y a pas de communauté qu'il convient d'examiner si la femme a un revenu suffisant.

M. Emmery propose de rédiger ainsi l'article :

« La femme demanderesse ou défenderesse en divorce « pourra quitter le domicile du mari pendant la poursuite, « et exiger une pension alimentaire proportionnée aux « facultés de son mari. Le tribunal indiquera, etc. »

Le consul Cambacérès propose de substituer au mot *exiger* le mot *demander*, afin de laisser plus de latitude aux tribunaux.

La rédaction proposée par M. *Emmery* est adoptée avec cet amendement.

7. M. Regnier propose de rédiger ainsi :

« Pourra demander, *s'il y a lieu,* une pension *alimen-* « *taire* proportionnée aux facultés de son mari. »

M. Portalis combat cet amendement, parce que,

BIU Cujas

dit-il, le mot *alimentaire* exprime suffisamment le cas où la pension est due. Cette expression *s'il y a lieu* l'affaiblirait; elle semblerait permettre de refuser des alimens à la femme qui manque du nécessaire.

L'amendement est rejeté.

8. Les autres articles de la section sont adoptés.

9. La section III, intitulée *Des Fins de non-recevoir contre l'Action en Divorce pour cause déterminée*, est soumise à la discussion.

10. Le CONSUL CAMBACÉRÈS dit que l'article 45 doit être mis en harmonie avec les dispositions relatives à *la Paternité* et à *la Filiation*.

Il y aurait sans doute de l'inconvénient à s'éloigner de la maxime qui veut que l'adultère de la mère ne décide point de l'illégitimité de l'enfant; toutefois il ne faut pas se lier de manière à ne point céder à l'évidence, dans une matière où les juges ont plus besoin d'exemples que de règles.

M. TRONCHET pense que l'article est dangereux. Ces questions doivent être jugées d'après les principes généraux de la matière. Il est permis à la femme d'opposer à la demande en divorce, l'exception de la réconciliation : elle ferait valoir que, depuis la séparation, son mari est venu la trouver, que l'enfant qui vient de naître est le fruit de ce rapprochement : et cependant, la seconde partie défendrait au juge de l'écouter. La loi ne doit pas empêcher les tribunaux de prononcer sur tous les cas, d'après les circonstances.

M. EMMERY dit que, dans son opinion, l'article doit être retranché; qu'il n'a été proposé par la section que pour se conformer au sentiment qui a paru prévaloir dans le Conseil. On avait prévu que la femme pourrait devenir enceinte pendant le cours de la procédure : pour décider du sort de l'enfant, on avait distingué les temps, et la situation respective des parties, et l'on avait pensé

BIU Cujas

qu'il convenait de laisser à la conscience du mari, à juger s'il est le père de l'enfant conçu depuis la séparation des époux.

M. Maleville dit que l'article est juste, parce qu'il ne porte que sur l'enfant conçu depuis que l'adultère a été prouvé et le divorce prononcé; qu'il n'est nullement probable que cet enfant appartienne au mari, et qu'il serait cruel de forcer ce dernier à l'adopter sur une fiction légale dont toutes les circonstances annoncent ici la fausseté, et au préjudice de ses enfans légitimes.

M. Tronchet répond que l'article serait juste, si ses effets se réduisaient à ce cas; mais que, rédigé comme il l'est, il s'étend également au cas où la conception de l'enfant a précédé la preuve de l'adultère et la dissolution du mariage.

M. Bigot-Préameneu pense que l'article doit être supprimé.

M. Berlier dit qu'on peut supprimer la seconde partie de l'article; mais il demande que la première partie soit maintenue. Le législateur ne doit pas laisser d'incertitude sur le cas auquel cette partie se rapporte; et la faveur due à l'enfant veut qu'il soit réglé comme il l'est par l'article.

Le consul Cambacérès opine pour la suppression de l'article.

Il ne croit pas que la situation de l'enfant d'une femme convaincue d'adultère, et dont le mariage a été dissous pour cette raison, soit plus favorable que celle de l'enfant né pendant le mariage, de l'enfant qui peut réclamer l'application de la règle *Pater is est* dans toute sa force; il convient donc du moins de les placer l'un et l'autre sur la même ligne. On examinera, lors de la discussion du Titre *de la Paternité*, s'il est possible de trouver, dans cette matière, des règles assez générales pour qu'on puisse n'admettre aucune exception. Le Con-

BIU Cujas

sul ne pense pas qu'on y parvienne; il est persuadé que, dans cette matière, la loi ne peut établir que des présomptions, qui doivent par conséquent céder devant l'évidence des faits.

M. BIGOT-PRÉAMENEU ajoute que la circonstance de la demeure du mari dans une autre maison que la femme, n'est pas assez décisive pour en faire dépendre le sort de l'enfant.

11. L'article est retranché, et les autres articles de la section adoptés.

12. Le chapitre III, intitulé *Du Divorce par Consentement mutuel*, est soumis à la discussion.

13. Les dix premiers articles du chapitre sont adoptés.

14. M. JOLLIVET demande pourquoi l'article 56 impose aux époux l'obligation de prendre quatre fois le consentement de leurs ascendans.

M. EMMERY répond que cette formalité a pour objet de donner aux parens le moyen de revenir sur un consentement, ou surpris, ou trop facilement accordé.

Le CONSUL CAMBACÉRÈS propose de les assujettir seulement à rapporter la preuve que le premier consentement n'a pas été révoqué.

L'article est adopté ainsi qu'il suit :

« La déclaration ainsi faite, sera renouvelée dans la « première quinzaine de chacun des quatrième, septième « et dixième mois qui suivront, en observant les mêmes « formalités. Les parties seront obligées à rapporter cha- « que fois la preuve, par acte public, que les pères, « mères ou autres ascendans vivans, persistent dans leur « première détermination; mais elles ne seront tenues à « répéter la production d'aucun autre acte. »

15. Les autres articles du chapitre sont adoptés.

16. Le chapitre IV, intitulé *Des Effets du Divorce*, est soumis à la discussion.

M. FORFAIT demande si les articles 66, 67 et 68 s'ap-

BIU Cujas

pliquent également aux époux dont le divorce est consommé : la rédaction semble le faire croire.

17. Le consul Cambacérès, pour lever toute équivoque, propose de substituer dans l'article 66 le mot *divorceront* à ceux-ci : *Auront divorcé.*

L'article est adopté avec cet amendement.

18. L'article 67 est adopté.

19. M. Tronchet dit que la disposition de l'article 68 qui condamne la femme adultère à ne plus se remarier, peut avoir une influence dangereuse sur les mœurs, en fournissant une excuse au libertinage de cette femme.

M. Bigot-Préameneu partage cette opinion : il demande que l'incapacité soit restreinte au complice de la femme adultère.

L'article est adopté ainsi qu'il suit :

« Dans le cas de divorce admis en justice pour cause « d'adultère, l'époux coupable ne pourra jamais se ma- « rier avec son complice. La femme adultère sera con- « damnée à la réclusion dans une maison de correction, « pour un temps déterminé, qui ne pourra être moindre « de trois mois ni excéder deux années. »

20. L'article 69 est retranché, ses dispositions étant comprises dans l'article précédent.

21. Les articles 70, 71, 72 et 73 sont adoptés.

22. Le consul Cambacérès dit qu'il serait préférable de donner aux tribunaux la décision sur les difficultés que l'article 74 renvoie à l'arbitrage de la famille. On ne s'est pas bien trouvé de ces réunions de parens, dans lesquelles les préventions ne s'affaiblissent point, et où l'on rencontre souvent de la haine.

L'article est adopté ainsi qu'il suit :

« Les enfans seront confiés à l'époux qui a obtenu le « divorce, à moins que le tribunal, sur la demande de la « famille, ou du commissaire du gouvernement, n'or-

BIU Cujas

« donne, pour le plus grand avantage des enfans, que « tous ou quelques uns d'eux seront confiés aux soins, « soit de l'autre époux, soit d'une tierce personne. »

23. Les articles 75 et 76 sont adoptés.

24. M. JOLLIVET demande quelle sera la garantie des acquéreurs de bonne foi, dans le cas de l'article 77.

M. EMMERY répond que le divorce étant public, ceux qui postérieurement acquerraient des époux divorcés n'ont aucune excuse.

Le CONSUL CAMBACÉRÈS ajoute qu'on pourra d'ailleurs, au Titre *De l'Hypothèque*, prendre des précautions pour prévenir de semblables erreurs.

L'article est adopté.

25. Le chapitre V, intitulé *De la Séparation de Corps*, est soumis à la discussion.

26. M. TRONCHET rappelle que la séparation de corps n'a été admise que pour ne pas mettre en opposition avec la loi, la conscience de ceux qui croient le mariage indissoluble. Il demande si l'époux qui, à raison de sa croyance religieuse, a préféré la séparation de corps, doit être admis ensuite à prétendre qu'il ne professe pas le culte auquel il a annoncé être attaché et dans lequel il a été marié, et demander que la séparation soit convertie en divorce.

M. JOLLIVET répond que souvent l'un des époux consent à faire célébrer son mariage dans le culte de l'autre époux, quoique lui-même ne professe pas ce culte.

M. TRONCHET dit qu'il en était ainsi autrefois, parce que la loi civile ne reconnaissait pour enfans légitimes que ceux nés d'un mariage célébré suivant le rite catholique; qu'il n'en est pas de même aujourd'hui où la loi civile admet la liberté des cultes, et établit une forme commune pour tous les mariages.

M. PORTALIS dit que la loi ne voit plus dans le mariage qu'un contrat, et n'en fait dépendre la validité que

BIU Cujas

de formes purement civiles. Les cérémonies du culte n'ajoutent rien à cette validité; c'est aux parties à se régler, à cet égard, d'après leur conscience. Cette question est donc purement théologique. Il est possible que des personnes se soumettent à un acte religieux prescrit par un culte qu'elles ne professent pas; que dans la suite elles changent de culte: elles ont à cet égard la plus entière liberté. La double action en divorce et en séparation de corps n'a été établie que pour mettre toutes les consciences à l'aise.

27. M. Réal dit que, d'après l'amendement fait à l'art. 68, la femme adultère divorcée peut se remarier; que cependant l'article 82 la priverait de cette faculté, dans le cas de la séparation de corps, puisque n'étant pas demanderesse, il ne lui reste aucun moyen de convertir la séparation en divorce.

Le consul Cambacérès répond que, lorsque le mari offensé préfère au divorce la séparation de corps, ce serait favoriser l'adultère, que de permettre à la femme coupable de s'affranchir du lien du mariage que la séparation n'a pu rompre.

28. Les articles du chapitre sont adoptés.

29. Le Consul ordonne que le Titre ci-dessus sera communiqué, par le secrétaire général du Conseil d'État, au président de la section de législation du Tribunat.

X.

OBSERVATIONS

De la section de législation du Tribunat, des 5 *vendémiaire an* XI (27 *septembre* 1801) *et jours suivans.*

SOMMAIRE ANALYTIQUE.

1. Système de discussion que la section a cru devoir adopter.

BIU Cujas

2. Proposition faite sur l'art. 3, de rendre la cause de divorce pour sévices et injures graves commune aux deux époux: de retrancher l'attentat à la vie du nombre des causes déterminées et de le comprendre sous la dénomination générale de sévices; de retrancher en conséquence les articles 3 et 8.

3. Proposition, sur l'art. 18, de laisser déterminer le délai de la signification par l'ordonnance même.

4. Adoption de la première partie de l'art. 20, et proposition de substituer, dans la seconde partie, les mots *si elle lui paraît en état de recevoir jugement*, à ceux *si elle lui paraît suffisamment justifiée.* — Motifs de cette proposition.

5. Proposition de substituer, dans l'art. 22, le mot *tribunal* au mot *siége.*

6. Application à l'art. 29, de l'observation faite sur l'art. 18.

7. Demande présentée sur l'art. 32, et conforme au système proposé sur l'art. 3, de ne pas forcer les juges à différer d'admettre le divorce demandé pour sévices, mais de leur en laisser seulement la faculté.

8. Proposition, par suite du même système, de dire, dans l'art. 33, *l'époux défendeur.*

9. Observation, sur l'art. 34, qu'il ne distingue pas entre la condamnation par contumace et la condamnation contradictoire, et proposition d'un article additionnel pour le cas de la contumace.

10. Proposition d'ajouter à l'art. 35 un nouvel article qui règle le délai de l'appel, qui admette aussi le pourvoi en cassation et en détermine le délai ainsi que les suites.

11. Proposition de deux articles additionnels à l'art. 36, pour fixer l'époque à partir de laquelle courra le délai de deux mois, et pour régler les suites de l'inexécution du jugement quand l'exécution n'a pas eu lieu dans le délai prescrit.

12. Proposition d'ajouter, dans l'art. 40, que l'inventaire sera fait avec prisée, et qu'au lieu d'être forcé à donner caution,

BIU Cujas

le mari ne sera tenu que de représenter les effets ; et de n'admettre l'inaliénabilité des immeubles prononcée par l'art. 41, que lorsque la femme aura pris inscription.

13. Proposition de changer la rubrique du chapitre IV, en ajoutant au mot *divorce* ceux *pour causes déterminées.*

14. Proposition d'ajouter un article qui exclue le divorce par consentement mutuel dans le cas où il existe des enfans.

15. Proposition d'expliquer, dans l'art. 45, que la minorité sera la même pour le divorce que pour le mariage.

16. Proposition de retrancher, par suite de la proposition précédente, les mots *d'époux majeurs,* dans l'art. 46.

17. Proposition d'ajouter, à l'art. 48, que l'autorisation des ascendans sera prise pour le divorce, dans le même ordre que pour le mariage.

18. Proposition de retrancher le §. 1er de l'art. 50, attendu que la section pense que le divorce par consentement mutuel ne doit pas être admis lorsqu'il y a des enfans.

19. Proposition d'ajouter, à l'art. 53, que les époux seront tenus de justifier, par un acte de notoriété, qu'ils n'ont pas d'enfans ; et de les dispenser de produire l'acte de décès de leurs bisaïeuls et bisaïeules.

20. Proposition de substituer, dans l'art. 57, le mot *tribunal* au mot *siége.*

21. Proposition d'ajouter à l'art. 59 la condition qu'il n'existera point d'enfans.

22. Proposition de changer la rédaction de l'art. 61, afin de la rendre plus claire.

23. Proposition, sur l'art. 63, de ne pas exiger que le rapport soit fait dans la troisième décade, parce qu'il est possible que l'envoi des pièces soit accidentellement retardé, mais de le fixer à la décade qui suivra la réception des pièces.

24. Proposition d'étendre à vingt jours le délai que l'art. 64 fixait à dix.

BIU Cujas

25. Proposition, sur l'art. 65, de n'interdire indéfiniment le mariage entre époux divorcés que dans le cas où le divorce aura été prononcé par consentement mutuel; de ne l'interdire dans celui de divorce pour cause déterminée, que lorsqu'il n'existe point d'enfans, et lorsque l'un des époux n'aura pas, dans l'intervalle, contracté un nouveau mariage; et de ne plus admettre au divorce les époux qui se seront remariés ensemble.

26. Proposition de substituer, dans l'art. 66, les mots *pour cause déterminée*, à ceux *pour quelque cause que ce soit*, attendu que le cas du divorce par consentement mutuel est compris dans l'art. 68.

27. Proposition d'ajouter, à l'art. 67, que la condamnation sera prononcée par le même jugement, et seulement sur la réquisition du ministère public.

28. Proposition de placer l'art. 68 avant l'art. 67.

29. Proposition de fondre les articles 69 et 70 en un seul article; de ne pas accorder indéfiniment les avantages matrimoniaux à l'époux qui a obtenu le divorce, et de ne pas non plus en priver indéfiniment l'époux contre lequel le divorce a été prononcé, mais de s'abandonner à l'arbitrage du juge, qui se réglera sur les circonstances.

30. Proposition, sur l'art. 71, de faire cesser la pension si l'époux divorcé se remarie.

31. Proposition de supprimer l'art. 75 comme contraire à l'exclusion du divorce par consentement mutuel dans le cas où il existe des enfans.

32. Proposition d'ajouter à l'art. 77 la dernière disposition de l'art. 81, qui porte que la séparation de corps ne pourra s'opérer par consentement mutuel.

33. Proposition, conformément à l'observation faite sur l'article 67, d'ajouter à l'art. 78, *sur la réquisition du ministère public.*

34. Proposition d'exprimer, dans l'art. 80, que le demandeur devra être présent ou dûment appelé.

BIU Cujas

35. Proposition de réduire l'art. 81, conformément à l'observation faite sur l'art. 77.

TEXTE DES OBSERVATIONS.

La section entend le rapport fait au nom d'une commission sur le septième projet de loi, intitulé *Du Divorce.*

1. Plusieurs observations sont faites sur l'ensemble du projet.

Les unes, qui en attaquaient les bases essentielles, et dont l'adoption en aurait exigé la refonte totale, après avoir subi la discussion, n'ont pas eu de suite.

Les autres, qui ont fixé l'attention de la section, quoique tendantes à modifier quelques unes des bases du projet, n'ont pas paru empêcher qu'on ne l'examinât article par article, sauf à indiquer les changemens qu'elles nécessiteraient.

C'est donc sous ce mode que l'examen du projet a été fait, comme étant le plus propre à arriver aux résultats.

Pour abréger, on rappellera seulement les articles du projet qui ont paru susceptibles de rejet ou de modification. Le silence qu'on gardera sur les autres doit être pris comme un signe d'adoption.

Nota. Les quarante-quatre premiers articles sont les mêmes que ceux de la rédaction adoptée dans la séance du 22 fructidor an IX. *Voyez* IX, n° 1. Les autres n'en diffèrent que par le numérotage que la suppression des art. 45 et 69 a obligé de changer. *Voyez* IX, n°s 11 et 20.

2. Article 3. La section propose de substituer à cet article la rédaction suivante :

« Les époux pourront demander le divorce pour sé-
« vices ou injures graves de l'un d'eux envers l'autre. »

Le motif de ce changement est que la section pense que l'action en divorce pour sévices ou injures graves doit être réciproque pour le mari et la femme.

BIU Cujas

Cela paraît de toute évidence pour les injures graves. Sous ces expressions, on doit comprendre les excès en diffamation, qui peuvent être regardés comme des attentats à l'honneur; et l'on ne concevrait pas comment il n'en résulterait pas l'action en divorce contre la femme, lorsqu'elle s'y livre contre son mari.

Par rapport aux sévices, il semble au premier abord que le mari ne peut les invoquer pour fonder une demande en divorce. On peut penser que la force de son sexe peut l'en mettre à l'abri.

Cependant cela n'est pas toujours vrai; et si, par exemple, on se représente un mari infirme ou âgé, qui soit journellement exposé aux plus durs traitemens, et même à des sévices de la part de sa femme, il paraît de toute justice que l'action soit réciproque. C'est un moyen sage de contenir les emportemens d'une femme violente et qui oublie ses devoirs.

Les juges pourront avoir plus particulièrement égard aux circonstances, lorsque l'action en divorce du mari sera fondée sur les sévices de la part de la femme. Ces sévices pourront n'être pas toujours aussi décisifs : mais il suffit qu'ils le soient quelquefois, pour que l'action sur ce motif ne soit pas interdite au mari.

Mais ce qui, en cela, a le plus déterminé la section, c'est l'idée qu'elle s'est formée sur l'article 4, concernant l'attentat de l'un des époux à la vie de l'autre.

Elle pense que cet article doit être rejeté. Il en résulte, ainsi que des dispositions de l'article 8, que l'époux qui est dans la cruelle position d'avoir à alléguer un des motifs les plus légitimes du divorce, ne peut le demander sans paraître aux yeux de la société se rendre le dénonciateur de l'autre époux, et sans courir quelquefois le risque de le traîner à l'échafaud.

Or, si on écoute la raison et le sentiment, on ne peut

BIU Cujas

vouloir long-temps que ce ne soit qu'à ce prix que l'époux le plus malheureux invoque la faculté du divorce.

Cet inconvénient grave disparaîtra, ou au moins il sera considérablement affaibli, si, comme on vient de le proposer, l'action en divorce pour sévices et injures graves de la part de la femme, est accordée au mari. Sous ces expressions, et principalement sous celle de sévices, le mari pourra se plaindre des plus grands excès de la part de sa femme, même d'un attentat caractérisé à sa vie.

Il est aisé de sentir que ce mode ne présentera pas l'odieux qui s'attacherait nécessairement à une dénonciation directe et positive d'un attentat à la vie. Il donnerait bien moins l'éveil à l'officier chargé du ministère public; et s'il ne prévenait pas absolument, il retarderait au moins une instruction criminelle qui, en dernière analyse, pourrait être sans objet.

Ce qui occupe ici principalement, c'est l'intérêt de l'époux malheureux; et on doit à sa position et à son malheur même, la faveur de pouvoir envelopper sa plainte sous les expressions les plus douces, pour écarter de lui le rôle toujours odieux de dénonciateur.

Il est vrai que le ministère public, dont rien ne doit arrêter la vigilance et la sévérité, pourra devenir partie plaignante; mais ce ne sera au moins que, lorsqu'en dernier résultat, il y aura un délit qualifié, c'est-à-dire une tentative de crime avec les circonstances qu'exige la loi pour provoquer une condamnation criminelle.

Une circonstance est encore entrée dans la détermination de supprimer du nombre des causes de divorce l'attentat à la vie de l'un des époux de la part de l'autre; c'est l'admission de divorce par consentement mutuel.

A la vérité, la section a pensé qu'il ne devait l'être que

BIU Cujas

sous des modifications qu'elle propose ; mais, malgré ces modifications mêmes, il arrivera, au moins dans plusieurs cas, que cette forme du consentement mutuel pourra dispenser l'un des époux de déférer aux tribunaux des excès scandaleux, tel que l'attentat à la vie.

Article 4. D'après l'opinion de la section énoncée sur l'article précédent, cet article doit être rejeté.

Article 8. Cet article doit être supprimé par les mêmes raisons que l'article 4.

3. Article 18. La section propose de substituer à ces derniers mots de cet article : *dans les vingt-quatre heures*, ceux qui suivent : *dans le délai qu'elle aura déterminé.*

Il serait souvent impossible que le demandeur fît signifier l'ordonnance du tribunal dans le délai de vingt-quatre heures, soit à raison de la distance des lieux, soit à raison du temps nécessaire pour l'expédition et l'enregistrement. Il est plus sage d'accorder au tribunal la détermination du délai de la signification de l'ordonnance.

4. Article 20. La section adopte la première partie de cet article, mais elle propose de substituer à la seconde partie la rédaction suivante :

« Il fera droit sur la demande, si elle lui paraît en état « de recevoir jugement; sinon, il admettra le demandeur « à la preuve des faits pertinens par lui allégués, et le « défendeur à la preuve contraire. »

Le tribunal, après avoir porté une décision sur les fins de non-recevoir, peut statuer sur le fond de trois manières : ou en admettant la demande, ou en la rejetant, sans être obligé, dans ces deux cas, d'en venir à des enquêtes; ou, enfin, en ordonnant préalablement des preuves testimoniales. Mais, dans ce dernier cas, ces preuves ne doivent porter que sur des faits pertinens.

Or, ces trois idées paraissent mieux rendues par les

BIU Cujas

expressions proposées que par celles employées dans l'article du projet.

Ces dernières expressions semblent réduire les fonctions du tribunal à l'une ou l'autre de ces deux opérations, ou d'admettre la demande, s'il la trouve justifiée, ou, dans le cas contraire, d'ordonner la preuve des faits et d'ordonner encore cette preuve, par cela seul que ces faits sont allégués, sans l'examen préalable de leur qualité de *pertinens* ou de *non pertinens*.

Le tribunal peut faire de trois choses l'une : ou admettre la demande, ou la rejeter, ou, enfin, ordonner la preuve des faits; et, dans ce cas, il ne peut être question que de faits pertinens.

5. Article 22. La section observe que les mots *greffier du tribunal* seraient plus propres que ceux *greffier du siége*, employés dans cet article.

6. Article 29. Par les raisons déduites sur l'art. 18, la section propose de substituer, aux derniers mots de l'article, *dans les vingt-quatre heures*, ceux-ci : *dans le délai qu'elle aura déterminé*.

7. Article 32. La section propose de substituer aux expressions de cet article : « Lorsque la demande en divorce « aura été formée pour cause de sévices et d'injures « graves, encore qu'elle soit bien établie, les juges n'ad- « mettront pas immédiatement le divorce; mais avant « faire droit, ils autoriseront la femme demanderesse à « quitter, etc. », celles qui suivent :

« Lorsque la demande en divorce aura été formée « pour cause de sévices ou d'injures graves, encore qu'elle « soit bien établie, les juges pourront ne pas admettre « immédiatement le divorce, et alors, avant faire droit, « ils autoriseront la femme à quitter, etc. »

Cette disposition du projet, faite pour le cas où la demande en divorce aura été formée pour cause de sé-

BIU Cujas

vices ou d'injures graves, encore qu'elle soit bien établie, a été sagement conçue dans le sens du projet de loi, qui accordait à la femme seule l'action en divorce pour cette cause, et qui faisait ensuite de l'attentat à la vie une cause séparée et directe de divorce.

Mais dans le sens de la section, qui a pensé que d'un côté l'action en divorce pour cause de sévices et d'injures graves devait être réciproque entre les époux; et d'un autre côté, qu'on devait ne pas faire de l'attentat à la vie une cause déterminée du divorce, le changement proposé devient nécessaire.

Sous l'expression de sévices, il pourra se présenter des demandes en divorce qui auront les causes les plus graves, telles que l'attentat à la vie de l'un des époux envers l'autre.

La section a aussi pensé que sous les expressions ou d'injures graves, le mari pourrait demander le divorce dans un cas prévu au Titre *De la Paternité et de la Filiation*, à l'art. 3, qui est celui d'un enfant né avant le cent quatre-vingtième jour du mariage, et que le mari désavouerait. Il y a sans doute dans ce fait perfidie et injure très grave.

Or, dans ce cas, il répugnerait que le tribunal fût dans la nécessité d'ordonner une épreuve qui serait peu convenable, évidemment inutile, et de forcer un mari, déjà très malheureux, au paiement d'une pension alimentaire pendant la durée de cette épreuve.

La nécessité absolue de l'épreuve prescrite par le projet pouvait se concilier avec la restriction des causes entendues dans son sens, sous les expressions de sévices ou d'injures graves, mais elle présente trop d'inconvéniens; ces causes se rapportent, dans le sens de la section, à un plus grand nombre de cas, dont quelques uns sont portés au dernier degré de gravité.

BIU Cujas

Il devient donc indispensable de convertir la nécessité voulue par la loi en une simple faculté.

D'ailleurs, il n'y a aucun inconvénient à laisser cette faculté aux tribunaux; ils peseront les circonstances que la loi peut difficilement saisir. Pour être impérative, elle commanderait quelquefois des injustices.

On observe encore que c'est dans le même sens que l'action en divorce doit être réciproque entre les époux, qu'il faut dire seulement *la femme*, et non *la femme demanderesse*, parce que, d'après la réciprocité, elle peut être défenderesse comme demanderesse.

Enfin, on sentira aisément la justesse du changement des mots, *et injures graves*, en ceux-ci *ou d'injures graves*, proposés par la section.

8. Art. 33. Dès que, d'après les raisons qu'on vient de déduire sur l'art. 32, la femme peut être également défenderesse ou demanderesse, quoique le divorce ait pour cause des sévices ou des injures graves, au lieu de ces expressions de l'article du projet : *la demanderesse pourra faire citer son mari*, etc., on doit dire : *l'époux demandeur pourra faire citer l'autre époux*.

9. Art. 34. Cet article a eu pour objet d'établir les formalités dans le cas du divorce demandé par la raison qu'un des époux est condamné à une peine infamante.

Mais il n'explique pas suffisamment ce qu'il y a à faire pour le cas où le jugement est contradictoire, et pour celui où il est rendu par contumace : ce qu'il est nécessaire de bien distinguer.

C'est dans cette idée que la section propose les additions suivantes :

L'art. 34 a paru pouvoir subsister tel qu'il est pour le cas du jugement contradictoire, en ajoutant néanmoins, après les mots *une peine infamante*, ceux-ci : *par un jugement contradictoire*.

BIU Cujas

Ensuite on croit qu'il doit être ajouté un nouvel article pour le cas de la contumace, qui a paru devoir être conçu ainsi qu'il suit.

Nouvel article à ajouter.

« Si le jugement est rendu par contumace, la demande « en divorce ne pourra être formée qu'à l'expiration de « cinq années, à compter du jour de l'exécution par « effigie.

« Dans ce cas, le certificat du tribunal criminel con- « statera cette époque, et la non-rétractation du jugement.

« Si même après le délai de cinq ans, le condamné se « présentait à la justice, ou était arrêté avant le divorce « prononcé, il y sera sursis jusqu'après le jugement con- « tradictoire et définitif. »

L'addition de cet article ne présente aucune superfluité dans le 34ᵉ article du projet. Ce qui y est dit à la fin, qu'il sera rapporté un certificat du tribunal criminel portant que « ce même jugement n'est plus susceptible « d'être réformé par aucune voie légale » devient toujours nécessaire, quoiqu'il y soit question d'un jugement contradictoire; parce que ces expressions se rapportent au pourvoi en cassation, dont la faculté doit appartenir à celui qui est condamné, même par un jugement contradictoire.

Ensuite, le développement qui fait l'objet de l'article dont on propose l'addition, s'applique uniquement au cas du jugement par contumace, et les dispositions sont conçues dans les principes.

Le jugement par contumace ne doit certainement pas donner lieu à l'ouverture de l'action en divorce. Elle est fondée, dans ce cas, sur le seul fait de l'infamie; et il n'y en a pas pendant le délai dans lequel la loi accorde la faculté de la rétractation du jugement. Tel a été l'avis de

BIU Cujas

la section relativement à la mort civile, et il y a parité de raison.

Il a aussi paru juste que, quand même l'époux condamné ne se représentait qu'après ce délai, il fût sursis au divorce jusqu'après le jugement contradictoire et définitif, si depuis l'échéance du délai, le divorce n'avait pas été prononcé.

Nota. Malgré l'addition proposée et toutes les autres qui pourraient avoir lieu, pour éviter des confusions sur les articles, on en continue la discussion sous les numéros sous lesquels ils sont placés dans le projet de loi.

10. Article 35. Cet article prescrit seulement un bref délai dans lequel l'appel qui serait interjeté d'un jugement, soit préparatoire, soit définitif, en matière de divorce, sera jugé au tribunal d'appel.

Mais il s'est présenté bien d'autres difficultés relativement au délai dans lequel l'appel devra être interjeté. Il a fallu surtout prévenir l'inconvénient qui résulterait de la jurisprudence à laquelle un défaut d'explication dans notre législation judiciaire a donné lieu, et qui proroge jusqu'à trente ans la faculté d'interjeter appel d'un jugement par défaut.

De plus, le projet de loi laisse indécise la question de savoir si un jugement rendu en dernier ressort sur une demande en divorce, est ou non susceptible d'un pourvoi en cassation.

Il est convenable d'éviter à ce sujet une incertitude qui pourrait se former dans une matière sur laquelle on sort en plusieurs points des règles ordinaires; et le pourvoi en cassation a paru, à la section, devoir être maintenu contre les jugemens rendus sur les demandes en divorce comme sur les autres. C'eût été introduire une faveur contraire à l'esprit du projet et aux principes.

BIU Cujas

En conséquence, la section propose d'ajouter après l'article 35, un nouvel article ainsi conçu :

Article à ajouter.

« L'appel ne sera pas recevable, s'il n'a été interjeté « dans les trois mois de la date de la signification du ju- « gement, quand il est contradictoire. S'il est rendu par « défaut, le délai de trois mois ne courra contre le dé- « fendeur défaillant que du jour de la signification.

« Le délai pour se pourvoir au tribunal de cassation « contre un jugement en dernier ressort, sera aussi de « trois mois. Il courra de la même manière que celui de « l'appel. Le pourvoi sera suspensif. »

On fait courir le délai de l'appel et du pourvoi en cassation, du jour même du jugement, lorsqu'il est contradictoire, parce que, suivant le projet, ne pouvant être ainsi rendu qu'en présence des parties, chacune d'elles le connaît nécessairement.

On a cru que le pourvoi devait être suspensif, parce qu'il s'agit d'une chose irréparable par sa nature. Il est plus convenable de suspendre dans ce cas la prononciation du divorce, dont les traces pourraient devenir des motifs de mécontentement et d'aigreur entre les éponx.

11. Art. 36. La section propose d'ajouter à cet article deux autres articles qui seraient ainsi conçus :

« Ces deux mois ne commenceront à courir qu'après « l'expiration du délai d'appel pour les jugemens rendus « en première instance; de celui d'opposition, pour ceux « rendus en dernier ressort par défaut; et, quant à ceux « rendus en dernier ressort contradictoirement, à compter « de l'expiration du délai du pourvoi en cassation.

« L'époux demandeur qui aura laissé écouler le délai « de deux mois ci-dessus déterminé, ne pourra pas re- « prendre son action en divorce, si ce n'est pour causes

BIU Cujas

« nouvelles, auquel cas il pourra faire valoir les causes « anciennes. »

Ces deux dispositions sont évidemment nécessaires pour compléter celles de l'art. 36.

12. Articles 40 et 41. Ces deux articles se lient dans leur objet. Les motifs des changemens qu'on va proposer sur l'un et sur l'autre, seront expliqués en même temps.

Au lieu de l'art. 40, la section propose la rédaction suivante :

« La femme commune en biens, demanderesse ou dé- « fenderesse en divorce, pourra, en tout état de cause, à « partir de l'époque de l'ordonnance autorisée par l'ar- « ticle 12, requérir, pour la conservation de ses droits, « l'apposition de scellés sur les effets mobiliers de la com- « munauté. Ces scellés ne seront levés qu'en faisant inven- « taire avec prisée, et à la charge par le mari de repré- « senter les choses inventoriées, ou de répondre de leur « valeur comme gardien judiciaire. »

En place de l'art. 41, la section propose de substituer ce qui suit :

« A compter de la même ordonnance, le mari ne pourra « plus ni contracter de dettes à la charge de la commu- « nauté, ni disposer des immeubles qui en dépendent, « sans le consentement formel de la femme, ou sans l'au- « torisation de la justice accordée contradictoirement « avec la femme, ou elle dûment appelée. Toute obliga- « tion ou toute aliénation contractée malgré cette pro- « hibition ne produira aucun effet à l'égard de la femme, « pourvu toutefois, audit cas d'aliénation d'immeubles, « qu'elle ait formé au bureau des hypothèques de leur « situation une inscription conservatoire de ses droits « dans la communauté. »

Le projet de divorce étant formé de la part de l'un ou

BIU Cujas

de l'autre des époux, on peut craindre que le mari, comme chef de la communauté, ne cherche à la diminuer à son profit. Il a été sage de prendre des mesures pour conserver provisoirement à la femme les droits qu'elle devra avoir en définitif, si le divorce a lieu.

Mais il a paru que ces mesures ne doivent pas tellement grever le mari, qu'il lui soit impossible de continuer la gestion de ses affaires ou de son commerce; car il pourrait en résulter un dérangement total qui conduirait quelquefois à des banqueroutes. Il faut donc tâcher de concilier les intérêts respectifs. Ainsi, par rapport au mobilier de la communauté, qui est l'objet de l'art. 40, la section a pensé d'abord qu'il ne fallait pas autoriser les mesures conservatoires tout de suite après la présentation faite au président du tribunal de la demande en divorce. Ce n'est là qu'un projet qui est suspendu, et qui peut n'avoir point de suite par l'effet des voies conciliatrices indiquées par la loi.

Ensuite, la nécessité prescrite par le projet de loi de donner caution de la part du mari, a paru trop dure: car on doit présumer que presque toujours le mari, dans une pareille position, et vu l'incertitude des droits que la femme pourrait répéter à une époque indéterminée, serait dans l'impossibilité de fournir cette caution. Le tempérament qui consiste à laisser les objets inventoriés au pouvoir du mari, en le rendant gardien judiciaire, ce qui entraîne la contrainte par corps, ce tempérament, dit-on, a paru plus sage. Il veille également aux intérêts des deux époux.

Enfin, il est dans la nature des choses que l'inventaire soit fait avec prisée; ce qui devient incertain d'après le projet de loi.

Relativement aux immeubles de la communauté dont il est question dans l'article 41, il deviendrait souvent

BIU Cujas

nuisible à la communauté que le mari ne pût ni les hypothéquer, ni les vendre. Si les circonstances l'exigeaient, pourquoi ne pas le permettre? mais, ou avec le consentement de la femme, ou, en cas de difficulté de sa part, sous l'autorisation de la justice, qui alors doit devenir médiatrice.

Cette mesure pourvoit suffisamment aux intérêts de la femme.

Mais la section a porté son attention sur les suites de la nullité des obligations et des aliénations qui seraient faites sans le consentement de la femme, ou sans l'autorisation de la justice. Elle considère cette nullité sous le rapport de l'intérêt des tiers, qui, n'étant avertis par aucun signe de la position du mari, pourraient devenir victimes innocentes de leur bonne foi, en contractant avec lui.

Pour remédier à cet inconvénient, on a cru que la nullité ne devait avoir lieu, respectivement aux tiers, qu'autant que la femme aurait fait au bureau des hypothèques une inscription indéterminée pour ses droits. Ainsi les tiers étant avertis, ne contracteront avec le mari qu'autant qu'il y aura le consentement de la femme ou l'autorisation de la justice. Ce moyen donne au mari la facilité de se tirer de l'embarras dans lequel pourraient le mettre les précautions prises par la femme; et il le met dans l'impossibilité de tromper des tiers.

Section III.

13. Cette section a pour titre : *Des Fins de non-recevoir contre l'Action en Divorce portée dans les tribunaux.*

Les dispositions qui composent ce Titre n'ayant trait qu'aux divorces pour causes déterminées, et y ayant d'ailleurs des fins de non-recevoir qui peuvent être proposées dans le cas du divorce par consentement mutuel,

BIU Cujas

il paraît convenable de limiter le titre de la section, et d'ajouter après ces mots *contre l'action en divorce*, ceux-ci: *pour causes déterminées.*

CHAPITRE III.

Des Formes du Divorce par Consentement mutuel.

14. La section n'a pas cru que le divorce par consentement mutuel dût avoir autant de latitude que lui en donne le projet de loi.

Lorsqu'il existe des enfans de l'union, le contrat qui l'a formée leur appartient au moins autant qu'aux époux. Il ne paraît donc pas possible, au moins dans ce cas, d'admettre le consentement des époux comme preuve suffisante d'une incompatibilité capable de dissoudre le contrat.

Mais lorsqu'on ne peut opposer l'intérêt des enfans, sur lequel est principalement basé celui que la société doit prendre à la dissolution du mariage, alors la forme du consentement mutuel devient moins défavorable: mais elle doit être restreinte à ce seul cas.

Cette opinion amène donc des changemens dans le projet de loi. Mais ces changemens peuvent être combinés de manière qu'il n'en résulte pas la nécessité d'une refonte de cette section.

Il est d'abord à propos d'ajouter un nouvel article, qui en fera le premier, et qui paraît devoir être ainsi conçu.

Article à ajouter.

« Le mariage dont il existe des enfans ne pourra être « dissous par consentement mutuel. »

15. Article 45. (46 *de la rédaction précédente*, Voyez IX, n° 1.) La section propose de substituer à cet article la rédaction suivante :

BIU Cujas

« Le consentement mutuel des époux ne sera point « admis, si le mari est mineur de vingt-cinq ans, et la « femme de vingt et un ans. »

Cette explication a paru nécessaire pour faire cesser l'équivoque qui résulterait de ce qu'il y a deux majorités; l'une, qui est celle de droit, fixée à vingt et un ans; l'autre, qui est relative à la faculté du mariage, qui est de vingt-cinq ans pour les mâles, et de vingt et un ans pour les filles. Il a paru convenable de choisir, pour le cas dont il s'agit, la majorité matrimoniale. Il faut la même maturité de raison pour dissoudre un mariage que pour le contracter.

16. Article 46. (*47 de la rédaction précédente*, Voyez IX, n° 1.) D'après l'explication qu'on vient de donner sur l'article précédent, cet article doit être ainsi conçu :

« Le consentement mutuel ne sera admis qu'après « deux ans de mariage », en supprimant les mots d'*époux majeurs*.

17. Article 48. (49 *de la rédaction précédente*, Voyez IX, n° 1.) La section propose de faire à cet article l'addition suivante :

« Cette autorisation sera obtenue conformément aux « règles prescrites par l'article 7 au Titre *Du Mariage*. »

L'objet de cette addition est de lever toute incertitude sur l'ordre dans lequel les parens doivent être appelés; et il paraît convenable que cet ordre soit, dans ce cas, le même que dans celui du mariage.

18. Article 50. (51 *de la rédaction précédente*, Voyez IX, n° 1.) Des trois objets de cet article, le premier devient inutile, puisque, dans l'opinion de la section, le divorce par consentement mutuel ne doit point avoir lieu, lorsqu'il y a des enfans. En conséquence, le §. Ier de cet article doit être supprimé; et au lieu de dire, dans la pre-

BIU Cujas

mière partie de l'article : *sur les trois points qui suivent*, il faut dire *sur les deux points qui suivent.*

19. Article 53. (52 *de la rédaction précédente*, Voyez IX, n° 1.) Cet article est adopté sous deux modifications ; l'une consiste à ajouter un nouveau paragraphe entre les deuxième et troisième, qui sera ainsi conçu :

« 3°. Un acte de notoriété qu'il n'existe pas d'enfans de « leur union. »

Cette addition est une suite de l'opinion de la section sur l'admission du divorce par consentement mutuel.

La seconde modification consiste dans la suppression de ces mots du §. IIIe, *bisaïeuls et bisaïeules.*

La section pense qu'il y a trop de rigueur à exiger la preuve du décès des bisaïeuls et bisaïeules, qui très rarement existent lors du mariage de leurs arrière-petits-enfans ; que d'ailleurs ceux-ci pourraient ignorer les dépôts souvent éloignés où seraient ces actes de décès. La présomption d'existence doit être bornée aux pères, mères, aïeuls et aïeules.

20. Article 57. (56 *de la rédaction précédente*, Voyez IX, n° 1.) On observe, comme on l'a fait sur l'article 22, que les mots *greffier du tribunal*, sont plus convenables que ceux employés dans l'article : *greffier du siége.*

21. Article 59. (58 *de la rédaction précédente*, Voyez IX, n° 1.) Par les raisons déduites sur l'article 53, il doit être ajouté la condition : *qu'il n'existe point d'enfans nés de leur union.*

Cette condition peut être placée après les mots de l'article : *quarante-cinq ans.*

22. Article 61. (60 *de la rédaction précédente*, Voyez IX, n° 1.) La section propose, pour obtenir plus de clarté et de précision, de substituer à la dernière partie de cet article la rédaction suivante :

BIU Cujas

« Il ne pourra l'être ni avant les dix jours, ni après les « vingt jours de la date du jugement de première instance.

23. Article 63. (62 *de la rédaction précédente*, Voyez IX, n° 1.) Dans cet article on veut que l'appel soit jugé dans la troisième décade à compter de la date du second acte d'appel, et on suppose que le commissaire près le tribunal d'appel recevra toujours les pièces de la part du commissaire près le tribunal de première instance, dans la décade à compter du second appel signifié à ce dernier.

Mais il est possible, et on peut aisément présumer que cela n'arrivera pas toujours; en sorte que la loi qui aura prescrit impérieusement un délai de trois décades, sera souvent sans effet. Il paraît plus convenable de substituer à la rédaction de l'article, celle qui suit :

« Dans la décade à compter de la signification qui lui « aura été faite du second acte d'appel, le commissaire « du gouvernement près le tribunal de première instance « fera passer au commissaire du gouvernement près le « tribunal d'appel, l'expédition du jugement, et les pièces « sur lesquelles il est intervenu. Le commissaire près le « tribunal d'appel donnera ses conclusions, par écrit, « dans la décade qui suivra la réception des pièces. Le « président, ou le juge qui le suppléera, fera son rapport « au tribunal d'appel, en la chambre du conseil, et il y « sera statué définitivement dans la décade qui suivra la « remise des conclusions du commissaire. »

24. Article 64. (65 *de la rédaction précédente*, Voyez IX, n° 1.) La section pense que le délai de dix jours, porté par cet article, doit être porté à vingt jours.

25. Article 65. (66 *de la rédaction précédente*, Voyez IX, n° 1.) La section ne croit pas devoir admettre la disposition absolue de cet article; elle la croit très sage pour le cas de divorce par consentement mutuel.

A l'égard du divorce pour cause déterminée, la faculté

BIU Cujas

accordée aux époux divorcés de se remarier est morale, au moins lorsqu'il y a des enfans; elle rend les repentirs utiles ; elle ouvre les moyens de réparer des torts, et de réunir une famille dont on ne voit qu'avec peine les membres dispersés.

Dans ce cas, le retour à l'ancien état de choses est favorable.

Il ne faut donc retirer la faculté de se remarier, que dans deux cas, lorsqu'il n'y a point d'enfant de l'union, et lorsque l'un des époux aurait contracté un nouveau mariage après le divorce.

Enfin, dans le cas du second mariage entre les époux, il a paru sage que ce second mariage ne pût être dissous de nouveau par le divorce.

En conséquence, la section propose de substituer à cet article 65, la rédaction suivante :

« Les époux qui auront divorcé par consentement mu-
« tuel, ne pourront plus se réunir » ;

Et de placer ensuite un nouvel article, ainsi conçu :

« Des époux divorcés pour cause déterminée, ne pour-
« ront se réunir que lorsqu'il y aura des enfans existans
« de leur première union, et qu'il n'y aura pas eu de ma-
« riage intermédiaire de la part d'aucun d'eux.

« Ce nouveau mariage ne pourra plus être dissous par
« le divorce. »

26. Article 66. (67 *de la rédaction précédente*, Voyez IX, n° 1.) La section propose de substituer à ces mots de l'article : *pour quelque cause que ce soit*, ceux-ci : *pour cause déterminée.*

La limitation à la cause déterminée, a pour motif que la défense relative au cas du consentement mutuel se trouve comprise dans l'article 68.

27. Article 67. (68 *de la rédaction précédente*, Voyez IX, n° 1.) Adopté, avec l'addition qu'on propose de faire

BIU Cujas

après ces mots : *sera condamné*, de ceux-ci : *par le même jugement, et sur la réquisition du ministère public.*

Tout doit être terminé, et le divorce et la peine, par le même jugement, et il est à propos de l'exprimer.

La section a encore pensé qu'il était convenable que la peine fût demandée par l'officier chargé du ministère public, et non par le mari.

28. Article 68. (70 *de la rédaction précédente*, Voyez IX, n° 1.) Adopté ; mais on observe que, pour l'ordre et la liaison des idées, cet article doit être placé immédiatement avant l'article 67.

29. Articles 69 et 70. (71 et 72 *de la rédaction précédente*, Voyez IX, n° 1.) La section propose de fondre ces deux articles en un seul, qui sera ainsi conçu.

« Le divorce pour cause déterminée annulle, nonob-
« stant toutes conventions contraires, tous les avantages
« matrimoniaux stipulés entre les époux, soit par le con-
« trat de mariage, soit depuis, et ceux qui ont pu être
« faits à l'un d'eux par les père, mère et parens de l'autre,
« sauf aux juges à accorder, à titre d'indemnité, à l'époux
« demandeur, une partie ou la totalité des avantages ma-
« trimoniaux, selon la gravité des torts de l'époux dé-
« fendeur. »

La section n'a pas cru devoir adopter l'idée consignée dans les deux articles du projet, qui est que l'époux qui a obtenu le divorce, doit par cela seul conserver les avantages qui lui ont été faits, et que l'époux contre lequel il a été obtenu, doit par cela seul perdre les siens.

Il est dans la nature des choses, que la dissolution du mariage par le divorce entraîne l'extinction des avantages faits en vue de ce même mariage.

D'ailleurs, les circonstances peuvent être telles, que l'époux qui obtiendra le divorce puisse n'être pas exempt de torts quelquefois assez graves.

BIU Cujas

Le système de l'indemnité que le juge pourra accorder paraît donc préférable à la disposition absolue des deux articles du projet ; et la législation de la loi de 1792 sur le divorce, de laquelle la section se rapproche, lui a paru plus conforme à l'équité.

Ces mots : *nonobstant toutes conventions contraires*, ont pour objet d'empêcher des stipulations dans des contrats de mariage, faites dans la prévoyance du divorce, dont on voit journellement des exemples ; elles sont indécentes et immorales, et d'après cette addition, elles disparaîtront, puisqu'elles seraient sans objet.

30. Article 71. (73 *de la rédaction précédente*, Voyez IX, n° 1.) Adopté, avec cette addition, après ces mots, *de cet autre époux : cette pension cessera, si l'époux divorcé qui en jouit contracte un nouveau mariage.*

31. Article 75. (77 *de la rédaction précédente*, Voyez IX, n° 1.) Cet article doit être supprimé, dès que, dans l'opinion de la section, il ne doit pas y avoir de divorce par consentement mutuel, lorsqu'il y a des enfans.

32. Article 77. (79 *de la rédaction précédente*, Voyez IX, n° 1.) La section propose de substituer à cet article celui qui suit :

« Elle sera intentée, instruite et jugée dans les mêmes « formes que toute autre action civile ; elle ne pourra « pas avoir lieu par le consentement mutuel des époux. »

La jonction à cet article de la dernière partie de l'article 81, a pour objet d'indiquer que les séparations de corps doivent nécessairement subir une instruction, sans égard au consentement des parties.

33. Article 78. (80 *de la rédaction précédente*, Voyez IX, n° 1.) Par les raisons exposées sur l'article 67, il doit être ajouté, après ces mots : *par le même jugement*, ce qui suit : *et sur la réquisition du ministère public.*

34. Article 80. (82 *de la rédaction précédente*, Voyez IX,

BIU Cujas

n° 1.) Adopté, avec l'addition qui doit être faite après ces mots de l'article : *si le demandeur originaire*, de ceux-ci : *présent ou dûment appelé.*

L'article du projet laisse du doute sur la question de savoir si, dans ce cas, l'époux contre lequel on demande le divorce, doit être ou non cité préalablement devant le tribunal. La section s'est décidée pour l'affirmative, et a cru la mention nécessaire.

35. Article 81. (83 *de la rédaction précédente*, Voyez IX, n° 1.) Cet article doit être ainsi réduit : « La séparation de « corps emportera toujours la séparation de biens. »

Le surplus se trouve dans la rédaction proposée de l'article 77, où cette disposition a paru mieux placée.

XI.

PROCÈS-VERBAUX DU CONSEIL D'ÉTAT.

Séance du 20 *brumaire an* XI (11 *novembre* 1802).

SOMMAIRE ANALYTIQUE.

1. Rapport de deux propositions de la section du Tribunat, que la section du Conseil n'a pas cru devoir admettre, et qui tendent, la première, à interdire le divorce par consentement mutuel aux époux qui ont des enfans issus de leur mariage ; la seconde, à permettre aux époux ainsi divorcés de se remarier, de refuser cette faculté aux époux divorcés pour cause déterminée qui ont des enfans, de refuser le divorce aux époux remariés.
2. Discussion et rejet de la première proposition.
3. Discussion et rejet de la seconde.
4. Adoption de la rédaction définitive du Titre.

TEXTE DU PROCÈS-VERBAL.

1. M. EMMERY présente deux propositions faites par le Tribunat, dans la conférence sur le Titre *Du Divorce*.

BIU Cujas

Le Tribunat a demandé,

1°. Que le divorce par consentement mutuel fût interdit aux époux qui auraient des enfans.

2°. Que les époux divorcés par consentement mutuel, pussent se remarier ensemble.

Que cette faculté fût refusée aux époux divorcés pour cause déterminée, lorsqu'ils auraient des enfans;

Que les époux qui se remarieraient après le divorce, ne pussent divorcer de nouveau. (1)

2. La première question est soumise à la discussion.

M. *Emmery* dit que la section ne partage pas l'avis du Tribunat.

Le divorce par consentement mutuel est institué principalement pour couvrir les causes déterminées qu'il serait honteux d'alléguer. Ainsi l'existence d'enfans, loin d'être un motif de le défendre, est au contraire une raison de l'admettre, puisqu'il leur épargne la honte d'entendre divulguer la conduite scandaleuse de leur père ou de leur mère.

M. Berlier dit que la distinction proposée par le Tribunat découle d'une source honorable, puisque, dans les vues de ceux qui l'ont imaginée, elle a sa base dans l'intérêt des enfans; mais l'opinant démontrera dans un moment que l'on s'est mépris même sur ce point.

En appuyant ce que vient de dire M. *Emmery* sur le but général que l'on s'est proposé en admettant le *consentement mutuel* comme moyen de divorce, M. *Berlier* remarque d'abord qu'en privant de ce moyen les époux qui ont des enfans, c'est le retirer aux neuf dixièmes des époux, puisque le nombre des mariages stériles est heureusement très petit : un tel amendement serait donc, par le fait, destructif du principe.

---

(1) *Voyez* les *Observations du Tribunat*, X, nos 25 et 26.

BIU Cujas

Mais, s'il importe de jeter un voile officieux sur de graves écarts qui ne permettent plus à des époux de vivre ensemble, n'est-ce pas surtout quand il y a des enfans? n'est-ce pas alors qu'une rupture scandaleuse est plus funeste? Rien donc, dans l'ordre moral, ne justifie la distinction proposée.

Dans l'intérêt pécuniaire des enfans, elle est plus fausse encore. En effet, le *consentement mutuel* suppose nécessairement le désir ou le besoin réciproque de divorcer : or, qu'arriverait-il si ce moyen était ôté à des époux ayant des enfans?

Il leur resterait d'autres voies, notamment celle des sévices et mauvais traitemens : ils l'emploieraient d'accord; ils se distribueraient les rôles : l'un attaquerait, l'autre ne se défendrait point ou se défendrait faiblement, et le divorce serait le résultat nécessaire de cette collusion, le plus souvent invisible.

L'opinant n'induit pas de cet exemple qu'il ne soit pas convenable d'admettre la cause positive des sévices; il en a toujours regardé l'admission comme nécessaire, parce qu'elle peut très souvent n'être que trop fondée : mais il a seulement voulu prouver que le reste du système devait se coordonner avec elle, et que, sous ce rapport, l'emploi du consentement mutuel a des avantages réels sur les autres moyens : 1°. il évite le scandale; 2°. il pourvoit à l'intérêt des enfans, puisque, dès ce moment, leurs père et mère sont tenus de leur assurer *la moitié de leurs biens*.

Voilà, continue M. *Berlier*, le vrai frein en cette matière, la vraie garantie contre l'abus : le législateur, qui ne crée point les passions des hommes, ne peut empêcher que des époux soient malheureux ensemble, et ne doit pas leur interdire, en ce cas, le divorce par consentement mutuel; mais il leur impose des sacrifices tels

BIU Cujas

que l'emploi de ce moyen porte avec lui la preuve de sa nécessité.

En se résumant, l'opinant trouve que toutes les objections déduites de l'intérêt des enfans, sont sans fondement dans l'espèce particulière, puisqu'elle est même la seule où l'intérêt *pécuniaire* des enfans ait été assuré par une disposition formelle.

Il s'étonne ensuite que la distinction proposée par le Tribunat ait tendu à priver les époux ayant enfans, d'un droit que l'on conserve aux époux *sans enfans*. La proposition inverse, dit M. *Berlier*, eût peut-être été plus spécieuse, en ce que n'y ayant rien à assurer à des enfans qui n'existent point, la disposition qu'on examine perd sa principale garantie à l'égard des époux sans enfans, et peut, à leur égard, se prêter un peu trop à de simples caprices.

Cependant, comme, dans ce dernier cas, les conséquences sont moins graves, M. *Berlier* pense que le divorce par *consentement mutuel* peut être maintenu à l'égard d'époux sans enfans, mais qu'il ne doit point être ravi à ceux qui en ont.

Le CONSEIL adopte en principe que les époux qui ont des enfans pourront divorcer par consentement mutuel.

3. La seconde proposition est soumise à la discussion.

M. EMMERY présente la question dans les termes suivans :

« Les époux divorcés pourront-ils contracter ensemble « un nouveau mariage? »

M. THIBAUDEAU dit que le Tribunat a pensé que sa proposition était dans l'intérêt des enfans.

Le CONSUL CAMBACÉRÈS dit que cette proposition repose sur le même principe que celle qui vient d'être rejetée : elle vient de ce que le Tribunat considère le ma-

BIU Cujas

riage comme un contrat dans lequel les enfans sont des tiers intéressés.

4. Le Conseil adopte en principe que les époux ne pourront contracter ensemble un nouveau mariage, quelle que soit la cause du divorce.

M. Emmery fait ensuite lecture de la rédaction définitive du Titre *De Divorce.*

Nota. La rédaction adoptée dans cette séance est celle qui a passé dans le Code.

XII.

EXPOSÉ DE MOTIFS

Fait par M. Treilhard, *dans la séance du Corps Législatif du* 30 *ventose an* XI (21 *mars* 1803).

SOMMAIRE ANALYTIQUE.

1. Difficulté de porter une loi sur le divorce.
2. Convient-il d'admettre le divorce?
3. Cette question ne doit pas être résolue par des exemples, mais par les mœurs et le génie du peuple que la loi est destinée à régir : si ce peuple est naissant et encore dans sa simplicité primitive, le divorce est inutile; il est nécessaire si le déréglement de ses mœurs entraîne la violation de la foi conjugale; il serait une inconséquence chez un peuple où l'on n'admet qu'un seul culte, si ce culte l'exclut.
4. La question étant agitée pour la France, c'est sous ce point de vue politique qu'il convient de l'envisager, et nullement sous le rapport des croyances religieuses, qu'assurément la loi ne doit point blesser, mais qui ne peuvent point exercer d'influence sur la législation civile d'un pays où la liberté des cultes est garantie par le pacte social. Dès-lors, tout se réduit à examiner si, dans l'état actuel des Français, le divorce doit être permis.
5. De tous les contrats, le mariage est celui qui intéresse le

BIU Cujas

plus la société, celui par conséquent dont la perpétuité lui importe le plus; et, néanmoins, les excès produits par la violence des passions et la corruption des mœurs ont forcé de rompre l'union qu'il forme.

6. L'impossibilité de trouver un moyen pour former des unions toujours et constamment bien assorties, ne laisse que le choix du remède qu'on peut apporter au désaccord des époux : sera-ce le divorce? sera-ce la séparation de corps? sera-ce l'un et l'autre?

7. Ce n'est point par les exagérations des partisans et des adversaires du divorce, qu'on peut décider s'il doit être préféré à la séparation de corps, ou si la séparation doit lui être préférée : la solution doit être puisée dans les principes de la politique et dans la nécessité de prendre le meilleur moyen pour secourir efficacement les époux malheureux.

8. Le mariage, quoique formé par le consentement comme tous les autres contrats, a cela de particulier, qu'indépendamment de ceux qui le contractent, il intéresse aussi les enfans et la société : la question de la séparation et du divorce doit être traitée sous ce triple rapport.

9. Le divorce diffère de la séparation de corps, en ce qu'il rompt le lien conjugal et que la séparation le laisse subsister; mais il n'est pas moins vrai que l'un et l'autre détruit l'union des personnes et anéantit dès-lors l'essence du mariage, mais avec la séparation, la possibilité de former de nouveaux nœuds n'est pas moins interdite à l'époux innocent qu'à l'époux coupable.

10. Le divorce est donc préférable quant aux époux. L'avantage qu'on prête à la séparation de rendre une réunion possible, est absolument chimérique.

11. La séparation ne sert pas mieux que le divorce l'intérêt des enfans, et même le divorce peut leur ménager un meilleur avenir.

12. Quant à la société, elle ne peut que gagner au divorce, en ce qu'il ne frappe point ses membres d'une fatale stérilité.

BIU Cujas

13. Le divorce doit donc être admis. Les formes et les épreuves auxquelles la loi le soumet, donnent la garantie qu'on n'en abusera point et que le nombre des époux qui en feront usage diminuera de plus en plus.

14. Mais, en admettant le divorce, on doit à la liberté des cultes d'admettre également la séparation de corps.

15. Il ne faut pas néanmoins que l'époux à qui sa croyance a fait préférer la séparation, puisse enlever à l'autre la faculté de la convertir en divorce lorsque le premier ne consent pas, après un certain laps de temps, à y mettre fin.

16. Pour quelles causes le divorce est accordé, et règles d'après lesquelles on les a fixées.

17. L'adultère devait être une cause de divorce, mais il fallait donner un effet moins absolu à celui du mari qu'à celui de la femme.

18. Les excès, les sévices, les injures graves devaient également être des causes de divorce, en ne comprenant sous cette dénomination que les actes qui portent réellement ce caractère.

19. Il en devait être de même d'une condamnation infamante.

20. Ces trois causes sont des causes déterminées en ce sens qu'elles gisent en faits précis que le demandeur est tenu de prouver.

21. Cause du consentement mutuel, indéterminée en ce sens qu'elle n'oblige point d'articuler et de prouver des faits particuliers. Elle ne donne pas néanmoins aux époux la faculté de rompre le contrat par le seul consentement contraire; mais, par l'effet des épreuves, des précautions, des garanties et des conditions desquelles elle dépend, elle est admise comme preuve qu'il existe un motif péremptoire de dissoudre l'union conjugale, et elle sert ainsi à couvrir des causes que l'époux malheureux ne pourrait se résoudre à découvrir.

22. Différence entre le consentement mutuel et l'allégation d'incompatibilité d'humeur. Motifs de proscrire cette dernière cause et d'admettre l'autre.

BIU Cujas

23. Précautions que prend la loi pour prévenir l'abus du divorce par consentement mutuel.

24. Autres garanties résultant des formes de l'instruction.

25. Motifs qui ont fait rejeter la proposition de ne pas admettre le divorçe par consentement mutuel lorsqu'il existerait des enfans.

26. Formes du divorce pour causes déterminées. — Lenteur de l'instruction et précautions établies pour amener une réconciliation entre les époux.

27. Appel et terme fatal assigné au demandeur pour faire prononcer le divorce après le jugement définitif.

28. Jugement préalable des fins de non-recevoir, surtout de celle qui résulte de la réconciliation.

29. MESURES PRÉLIMINAIRES. — L'administration des enfans doit être réglée par le tribunal, d'après leur plus grand intérêt. — La femme doit pouvoir se retirer dans la maison que le tribunal indiquera, et doit recevoir une pension qu'elle cessera de toucher si elle quitte cette maison; et, dans le même cas, elle doit être déchue de sa demande si elle est demanderesse. — Il doit lui être permis de faire apposer les scellés sur les effets de la communauté, et la faculté d'en disposer doit être interdite au mari.

30. Effets du divorce.

31. Effets relativement aux enfans. — On a dû confier au tribunal le soin de décider à qui ils seront confiés, en laissant, dans tous les cas, aux pères et mères, une surveillance et la charge de l'entretien. — Le divorce, en général, ne devait pas les priver des droits que la loi ou les conventions matrimoniales leur donnent; et le divorce par consentement mutuel leur donne des avantages nouveaux, qui deviennent une garantie contre l'abus de ce mode de divorcer.

32. Effets relativement aux époux. — Motifs de conserver les avantages matrimoniaux au demandeur, et d'en priver le défendeur.

BIU Cujas

33. Effets relativement aux époux et à la société tout ensemble. — Il devait être permis aux époux de contracter un nouveau mariage. — Pourquoi cette faculté doit être refusée à l'époux adultère, au regard de son complice. — Motifs de ne permettre le mariage à la femme divorcée qu'après un intervalle. — Graves raisons pour ne point tolérer que les époux divorcés forment entre eux une nouvelle union.

34. Maturité avec laquelle le projet a été préparé. — Il n'admet le divorce que comme un remède, qu'il est à désirer que les mœurs rendent inutile.

TEXTE DE L'EXPOSÉ DE MOTIFS.

1. LÉGISLATEURS, le gouvernement n'a pas dû se dissimuler les difficultés d'une loi sur le divorce : l'intérêt, les passions, les préjugés, les habitudes, des motifs encore d'un autre ordre, toujours respectables par la source même dont ils émanent, présentent, s'il est permis de le dire, à chaque pas, des ennemis à combattre : tous ces obstacles, le gouvernement les a prévus, et il a dû se flatter de les vaincre, parce que son ouvrage ne doit être offert ni à l'esprit de parti, ni à des passions exaltées, mais à la sagesse d'un corps politique placé au-dessus du tourbillon des intrigues; qui sait embrasser d'un coup d'œil l'ensemble d'une institution, et consacrer de grands résultats quand ils offrent beaucoup plus d'avantages que d'inconvéniens.

C'est dans cette conviction que je présenterai les motifs du projet de loi sur le divorce, et, sans en discuter chaque article en particulier, je m'attacherai aux grandes bases. Leur sagesse une fois prouvée, tout le reste en deviendra la conséquence nécessaire.

Faut-il admettre le divorce? Pour quelles causes? Dans quelles formes? Quels seront ses effets?

2. Faut-il admettre le divorce?

BIU Cujas

3. Vous n'attendez pas que, cherchant à résoudre cette grande question par les autorités, je fasse ici l'énumération des peuples qui ont admis ou rejeté le divorce; que je recherche péniblement s'il a été pratiqué en France dans les premiers âges de la monarchie, et à quelle époque l'usage en a été interdit : je ne dirais rien qui fût nouveau pour vous, et tout le monde doit sentir qu'une question de cette nature ne peut pas se résoudre par des exemples.

L'autorisation du divorce serait inutile, déplacée, dangereuse chez un peuple naissant, dont les mœurs pures, les goûts simples assureraient la stabilité des mariages, parce qu'ils garantiraient le bonheur des époux.

Elle serait utile, nécessaire, si l'activité des passions et le déréglement des mœurs pouvaient entraîner la violation de la foi promise, et les désordres incalculables qui en sont la suite.

Elle serait inconséquente chez un peuple qui n'admettrait qu'un seul culte, s'il pensait que ce culte établit d'une manière absolue l'indissolubilité du mariage.

Ainsi, la question doit recevoir une solution différente, suivant le génie et les mœurs des peuples, l'esprit des siècles, et l'influence des idées religieuses sur l'ordre politique.

4. C'est pour nous, dans la position où nous sommes, que la question s'agite; pour un peuple dont le pacte social garantit à chaque individu la liberté du culte qu'il professe, et dont le Code Civil ne peut par conséquent recevoir l'influence d'une croyance particulière.

Déjà vous voyez que la question doit être envisagée sous un point de vue purement politique. Les croyances religieuses peuvent différer sur beaucoup de points; il suffit pour le législateur qu'elles s'accordent sur un article fondamental, sur l'obéissance due à l'autorité légitime :

BIU Cujas

du reste personne n'a le droit de s'interposer entre la conscience d'un autre et la Divinité, et le plus sage est celui qui respecte le plus tous les cultes.

La question du divorce doit donc être discutée, abstraction faite de toute idée religieuse; et elle doit cependant être décidée de manière à ne gêner aucune conscience, à n'enchaîner aucune liberté : il serait injuste de forcer le citoyen dont la croyance repousse le divorce, à user de ce remède; il ne le serait pas moins d'en refuser l'usage quand il serait compatible avec la croyance de l'époux qui le sollicite.

Nous n'avons donc qu'une question à examiner : dans l'état actuel du peuple français, le divorce doit-il être permis?

5. Nous ne connaissons pas d'acte plus solennel que celui du mariage. C'est par le mariage que les familles se forment et que la société se perpétue : voilà une première vérité sur laquelle je pense que tout le monde est d'accord, de quelque opinion qu'on puisse être d'ailleurs sur la question du divorce.

C'est encore un point également incontestable, que de tous les contrats il n'en est pas un seul dans lequel on doive plus désirer l'intention et le vœu de la perpétuité de la part de ceux qui contractent.

Il n'est pas, et il ne doit pas être moins universellement reconnu, que la légèreté des esprits, la perversité du cœur, la violence des passions, la corruption des mœurs, ont trop souvent produit dans l'intérieur des familles, des excès tels, que l'on s'est vu forcé de permettre de fait la rupture d'unions qu'on regardait cependant comme indissolubles de droit; les monumens de la jurisprudence, qui sont aussi le dépôt des faiblesses humaines, n'attestent que trop cette triste vérité.

6. Telle est notre position : je demande actuellement si

BIU Cujas

l'on peut raisonnablement espérer, par quelque institution que ce puisse être, de remédier si efficacement et si promptement au désordre, que l'on n'ait plus besoin du remède; si l'on peut trouver le moyen d'assortir si parfaitement les unions conjugales, d'inspirer si fortement aux époux le sentiment et l'amour de leurs devoirs respectifs, qu'on doive se flatter qu'ils ne s'en écarteront plus dans la suite, et qu'ils ne nous rendront plus les témoins de ces scènes atroces, de ces scandales révoltans qui durent forcer si impérieusement la séparation de deux époux. Ah! sans doute, si l'on peut, par quelque loi salutaire, épurer tout à coup l'espèce humaine, on ne saurait trop se hâter de donner ce bienfait au monde. Mais s'il nous est défendu de concevoir de semblables espérances, si elles ne peuvent naître, même dans l'esprit de ceux qui jugent l'humanité avec la prévention la plus indulgente, il ne nous reste plus que le choix du remède à appliquer au mal que nous ne saurions extirper.

Voilà la question réduite à son vrai point : faut-il préférer au divorce l'usage ancien de la séparation de corps? Faut-il préférer à l'usage de la séparation celui du divorce? Ne convient-il pas de laisser aux citoyens la liberté d'user de l'une ou de l'autre voie?

7. Écartons, avant tout et avec le même soin, les déclamations que se sont permises des esprits exaltés dans l'un et l'autre parti; la vérité et la sagesse se trouvent rarement dans les extrêmes.

Les uns ont parlé du divorce comme d'une institution presque céleste et qui allait tout purifier; les autres en ont parlé comme d'une institution infernale et qui acheverait de tout corrompre; ici le divorce est le triomphe, là c'est la honte de la raison. Si nous croyons ceux-ci, l'admission du divorce déshonorera le Code; ceux-là prétendent que son rejet laissera ce même Code

BIU Cujas

dans un état honteux d'imperfection: le législateur ne se laisse pas surprendre par de pareilles exagérations.

Le divorce en lui-même ne peut pas être un bien; c'est le remède d'un mal. Le divorce ne doit pas être signalé comme un mal, s'il peut être un remède quelquefois nécessaire.

Doit-il être politiquement préféré à la séparation? C'est la véritable et la seule question, puisqu'il est reconnu que la loi doit offrir à des époux outragés, maltraités, en péril de leurs jours, des moyens de mettre à couvert leur bonheur et leur vie.

8. Le mariage, comme tous les autres contrats, ne peut se former sans le consentement des parties: ce consentement en est la première condition, la condition la plus impérieusement exigée; sans ce consentement il n'y a pas de mariage.

On ne doit cependant pas confondre le contrat de mariage avec une foule d'autres actes qui tirent aussi leur existence du consentement des parties, mais qui, n'intéressant qu'elles, peuvent se dissoudre par une volonté contraire à celle qui les a formés.

Le mariage n'intéresse pas seulement les époux qui contractent; il forme un lien entre deux familles, et il crée dans la société une famille nouvelle qui peut elle-même devenir la tige de plusieurs autres familles: le citoyen qui se marie devient époux, il deviendra père; ainsi s'établissent de nouveaux rapports que les époux ne sont plus libres de rompre par leur seule volonté: la question du divorce doit donc être examinée dans les rapports des époux entre eux, dans leurs rapports avec les enfans, dans leurs rapports avec la société.

9. Le divorce rompt le lien conjugal: la séparation laisse encore subsister ce lien; à cela près, les effets de l'un et de l'autre sont peu différens: cette union des personnes,

BIU Cujas

cette communauté de la vie, qui forment si essentiellement le mariage, n'existent plus; les jugemens de séparation prononçaient toujours des défenses expresses au mari de hanter et fréquenter sa femme. Quel est donc l'effet de cette conservation apparente du lien conjugal dans les séparations, et pourquoi retenir encore le nom avec tant de soin, lorsqu'il est évident que la chose n'existe plus? Le vœu principal du mariage n'est-il pas trompé? N'est-il pas vrai que l'époux n'a réellement plus de femme, que la femme n'a plus de mari? Quel est donc, encore une fois, l'effet de la conservation du lien?

On interdit à deux époux, devenus célibataires de fait, tout espoir d'un lien légitime, et on laisse subsister entre eux une communauté de nom qui fait encore rejaillir sur l'un le déshonneur dont l'autre peut se couvrir. Nous n'avons que trop vu les funestes conséquences de cet état, et le passé nous annonce ce que nous devrions en attendre pour l'avenir.

Cependant l'un des époux était du moins sans reproche; il avait été séparé comme une victime de la brutalité ou de la débauche : fallait-il l'offrir une seconde fois en sacrifice par l'interdiction des sentimens les plus doux et les plus légitimes? L'époux même dont les excès avaient forcé la séparation, ne pouvait-il pas mériter quelque intérêt? Était-il impossible que, mûri par l'âge et par la réflexion, il pût trouver une compagne qui obtiendrait de lui cette affection si constamment refusée à la première?

10. Certes, si nous ne considérons que la personne des deux époux, il est bien démontré que le divorce est pour eux préférable à la séparation.

Je ne connais qu'une objection; on la tire de la possibilité d'une réunion : mais, je le demande, combien de

BIU Cujas

séparations a vu le siècle dernier, et combien peu de rapprochemens ! Comment pourraient-ils s'effectuer ces rapprochemens ?

La demande en séparation suppose déjà des esprits extraordinairement ulcérés; la discussion, par sa nature, augmente encore la malignité du poison. Le réglement des intérêts pécuniaires, après la séparation, lui fournit un nouvel aliment.

Enfin, chacun des deux époux, isolé, en proie aux regrets, quelquefois aux remords, éprouvant le désir bien naturel de remplir le vide affreux qui l'environne, et cependant sans espoir de former une union qu'il pourra avouer, forcé en quelque manière de courir après les distractions par le besoin pressant de se fuir lui-même, se trouve insensiblement entraîné dans la dissipation et dans tous les désordres qu'elle mène à sa suite.

A Dieu ne plaise que je prétende que ce tableau soit celui de tous les époux séparés ! Je dis seulement que l'impossibilité de former un nouveau lien les expose à toutes les espèces de séductions; qu'il faut, pour résister à des dangers si pressans, un effort peu commun et dont peu de personnes sont capables, et que l'interdiction d'un lien légitime a souvent plongé sans retour nombre de victimes dans les mauvaises mœurs.

J'ajoute qu'il n'y a presque pas d'exemples de réunion entre deux époux séparés, et que ces réunions furent quelquefois plus scandaleuses que la séparation même : l'on a vu au contraire plusieurs fois, dans les lieux où le divorce était admis, deux êtres infortunés, victimes l'un et l'autre, tant qu'ils furent unis, de la violence des passions, former après leur divorce des mariages qui, s'ils ne furent pas toujours parfaitement heureux, du moins ne furent suivis d'aucun éclat, ni d'aucun signe extérieur de repentir.

BIU Cujas

J'en tire cette conséquence que, pour les époux, le divorce est sans contredit préférable à la séparation.

11. Mais les enfans, les enfans, que deviendront-ils après le divorce? Je demanderai à mon tour, que deviennent-ils après les séparations?

Sans doute le divorce ou la séparation des pères forme, dans la vie des enfans, une époque bien funeste; mais ce n'est pas l'acte de divorce ou de séparation qui fait le mal, c'est le tableau hideux de la guerre intestine qui a rendu ces actes nécessaires.

Au moins les époux divorcés auront encore le droit d'inspirer pour leur personne un respect et des sentimens qu'un nouveau nœud pourra légitimer; ils ne perdront pas l'espoir d'effacer par le tableau d'une union plus heureuse, les fatales impressions de leur union première; et n'étant pas forcés de renoncer au titre honorable d'époux, ils se préserveront avec soin de tout écart qui pourrait les en rendre indignes.

C'est peut-être ce qui peut arriver de plus heureux pour les enfans; l'affection des pères se soutiendra bien plus sûrement dans la sainteté d'un nœud légitime, que dans les désordres d'une liaison illicite, auxquels il est si difficile d'échapper quand on n'a plus droit de prétendre aux honneurs du mariage.

Mais, dit-on, les lois ont toujours regardé d'un œil défavorable les secondes noces : je n'examinerai pas si cette défaveur est fondée sur des raisons sans réplique, ou si, au contraire, dans une foule d'occasions, un second mariage ne fut pas pour les enfans un grand acte de tendresse; j'observe seulement qu'il ne s'agit point ici d'une épouse à qui la mort a ravi son protecteur et son ami, et dont le cœur, plein de ses premiers sentimens, repousse avec amertume toute idée d'une affection nouvelle.

BIU Cujas

Il s'agit d'époux dont les discordes ont éclaté, dont tous les souvenirs sont amers, qui, éprouvant le besoin de fuir pour ainsi dire leur vie passée et de se créer une nouvelle existence, se précipiteront trop souvent dans le vice, si les affections légitimes leur sont interdites.

Le véritable intérêt des enfans est de voir les auteurs de leurs jours, heureux, dignes d'estime et de respect, et non pas de les trouver isolés, tristes, éprouvant un vide insupportable, ou comblant ce vide par des jouissances qui ne sont jamais sans amertume, parce qu'elles ne sont jamais sans remords.

12. Quant à la société, il est hors de doute que son intérêt réclame le divorce, parce que les époux pourront contracter dans la suite de nouvelles unions : pourquoi frapperait-elle d'une fatale interdiction des êtres que la nature avait formés pour éprouver les plus doux sentimens de la paternité ? Cette interdiction serait également funeste et aux individus et à la société : aux individus, qu'elle condamne à des privations qui peuvent être méritoires quand elles sont volontaires, mais qui sont trop amères quand elles sont forcées; à la société, qui se trouve ainsi appauvrie de nombre de familles dont elle eût pu s'enrichir.

13. Les formes, les épreuves dont le divorce sera environné pourront en prévenir l'abus : espérons que le nombre des époux divorcés ne sera pas grand; mais enfin, quelque peu considérable qu'il soit, ne serait-il pas également injuste et impolitique de les laisser toujours victimes, de changer seulement l'espèce du sacrifice ? Et lorsque l'État peut légitimement attendre d'eux des citoyens qui le défendront, qui l'honoreront peut-être, faut-il étouffer un espoir si consolant ?

Toute personne sans passion et sans intérêt sera donc forcée de convenir que le divorce, qui, brisant le lien,

BIU Cujas

laisse la possibilité d'en contracter un nouveau, est préférable à la séparation, qui, ne conservant du lien que le nom, livre deux époux à des combats perpétuels et dont il est si difficile de sortir toujours avec avantage.

Il faut donc admettre le divorce.

14. Mais le pacte social garantit à tous les Français la liberté de leur croyance : des consciences délicates peuvent regarder comme un précepte impérieux l'indissolubilité du mariage. Si le divorce était le seul remède offert aux époux malheureux, ne placerait-on pas des citoyens dans la cruelle alternative de fausser leur croyance ou de succomber sous un joug qu'ils ne pourraient plus supporter? Ne les mettrait-on pas dans la dure nécessité d'opter entre une lâcheté ou le malheur de toute leur vie?

Nous aurions bien mal rempli notre tâche, si nous n'avions pas prévu cet inconvénient : en permettant le divorce, la loi laissera l'usage de la séparation; l'époux qui aura le droit de se plaindre, pourra former à son choix l'une ou l'autre demande : ainsi nulle gêne dans l'opinion, et toute liberté à cet égard est maintenue.

15. Cependant, il ne serait pas juste que l'époux qui a choisi, comme plus conforme à sa croyance, la voie de la séparation, dût maintenir pour toujours l'autre époux dont la croyance peut n'être pas la même, dans une interdiction absolue de contracter un second mariage. Cette liberté, que la constitution garantit à tous, se trouverait alors violée dans la personne de l'un des deux époux : il a donc fallu autoriser celui-ci, après un certain intervalle, à demander que la séparation soit convertie en divorce, si l'époux qui a fait prononcer cette séparation, ne consent pas à la faire cesser ; et c'est ainsi que se trouvent conciliés, autant qu'il est possible, deux

BIU Cujas

intérêts également sacrés, la sûreté des époux d'un côté, et la liberté religieuse de l'autre.

16. Après avoir établi la nécessité d'admettre le divorce, je dois parler des causes qui peuvent le motiver.

Le projet de loi en indique quatre : 1°. l'adultère; 2°. les excès, sévices ou injures graves; 3°. la condamnation à une peine infamante; 4°. le consentement mutuel et persévérant des époux, exprimé de la manière prescrite, sous les conditions et après les épreuves requises.

En admettant le divorce, il fallait éviter également deux excès opposés, celui d'en restreindre tellement les causes, que le recours fût fermé à des époux pour qui cependant le joug serait absolument insupportable, et celui de les étendre au point que le divorce pût favoriser la légèreté, l'inconstance, de fausses délicatesses ou une sensibilité déréglée : nous croyons avoir évité les deux excès avec le même soin.

17. L'adultère brise le lien en attaquant l'époux dans la partie la plus sensible : ses effets sont cependant bien différens chez la femme ou chez le mari; c'est par ce motif que l'adultère du mari ne donne lieu au divorce que lorsqu'il est accompagné d'un caractère particulier de mépris par l'établissement de la concubine dans la maison commune, outrage si sensible surtout aux femmes vertueuses.

18. Les excès, les sévices, les injures graves sont aussi les causes du divorce : il serait superflu d'observer qu'il ne s'agit pas de simples mouvemens de vivacité, de quelques paroles dures échappées dans des instans d'humeur ou de mécontentement; de quelques refus, même déplacés, de la part d'un des époux; mais de véritables excès; de mauvais traitemens personnels, de sévices dans la rigoureuse

BIU Cujas

acception de ce mot *sævitia* (cruauté) et d'injures portant un grand caractère de gravité.

19. Les condamnations à la peine infamante motivent également une demande en divorce.

Forcer un époux de vivre avec un infâme, ce serait renouveler le supplice d'un cadavre attaché à un corps vivant.

20. Ces trois causes sont appelées des causes déterminées; elles consistent en faits dont la preuve doit être administrée aux tribunaux qui prononcent ensuite dans leur sagesse.

21. La quatrième cause, celle du consentement mutuel, n'est pas susceptible d'une preuve de cette nature; mais on s'en formerait une bien fausse idée, et l'on calomnierait d'une étrange manière les intentions du gouvernement, si l'on pouvait penser qu'il a voulu que le contrat de mariage fût détruit par le seul consentement contraire de deux époux.

La simple lecture de l'article proposé en annonce l'esprit et la véritable intention.

« Le consentement mutuel et persévérant des époux, « exprimé de la manière prescrite par la loi, sous les con- « ditions et après les épreuves qu'elle détermine, prouvera « suffisamment que la vie commune leur est insuppor- « table, et qu'il existe par rapport à eux une cause pé- « remptoire de divorce. »

Ainsi, les conditions et les formes imposées doivent garantir l'existence d'une cause péremptoire : le consentement dont il est question ne consiste pas dans l'expression d'une volonté passagère; il doit être le résultat d'une position insupportable. Les épreuves garantiront la constance de cette volonté; la présence des pères en garantira la nécessité; les sacrifices auxquels les époux sont

BIU Cujas

forcés donneront enfin de nouveaux gages de l'existence d'une cause absolue de divorce.

Législateurs, parmi les causes déterminées de divorce, il en est quelques unes d'une telle gravité, qui peuvent entraîner de si funestes conséquences pour l'époux défendeur (telles, par exemple, que les attentats à la vie), que des êtres doués d'une excessive délicatesse préféreraient les tourmens les plus cruels, la mort même au malheur de faire éclater ces causes par des plaintes judiciaires. Ne convenait-il pas, pour la sûreté des époux, pour l'honneur des familles toujours compromis, quoi qu'on puisse dire, dans ces fatales occasions, pour l'intérêt même de toute la société, de ne pas forcer une publicité, non moins amère pour l'innocent que pour le coupable?

L'honnêteté publique n'empêcherait-elle pas une femme de traîner à l'échafaud son mari, quoique criminel? Faudrait-il aussi toujours et nécessairement pour terminer le supplice d'un mari infortuné, le contraindre à exposer au grand jour des torts qui l'ont blessé cruellement dans ses plus douces affections, et dont la publicité le vouera cependant encore à la malignité publique? L'injustice, sans doute, est ici du côté du public; mais se trouve-t-il beaucoup d'hommes assez forts, assez courageux pour la braver! Est-on maître de détruire tout à coup ce préjugé, et ne faut-il pas aussi ménager un peu l'empire de cette opinion, quelquefois injuste, j'en conviens, mais qui peut aussi sur beaucoup de points atteindre et flétrir, quand elle est bien dirigée, des vices qui échappent aux poursuites des lois?

Si le divorce pouvait avoir lieu, dans des cas semblables, sans éclat et sans scandale, ce serait un bien; on sera forcé d'en convenir.

Que faudrait-il donc faire pour obtenir ce résultat?

BIU Cujas

Tracer un mode de consentement, prescrire des conditions, attacher des privations, vendre enfin, s'il est permis de le dire, vendre si chèrement le divorce, qu'il ne puisse y avoir que ceux à qui il est absolument nécessaire qui soient tentés de l'acheter.

Alors la conscience du législateur est tranquille : il a fait pour les individus, il a fait pour la société tout ce que l'on peut attendre de la prudence humaine ; et s'il ne peut pas s'assurer qu'on n'abusera jamais de cette institution, du moins il se rend le témoignage suffisant pour lui, que l'abus sera infiniment rare, et qu'il a atteint la seule espèce de perfection dont les établissemens humains soient susceptibles.

22. Quelques personnes ont paru préférer le divorce pour incompatibilité d'humeur au divorce par consentement mutuel : une réflexion bien simple suffira pour les ramener à notre projet.

Si l'allégation d'incompatibilité d'humeur avait été permise à un seul des époux, on se serait exposé au reproche fondé d'attacher la dissolution d'un contrat formé par le consentement de deux personnes, au seul repentir de l'un des deux contractans, et, sous ce point de vue, la cause d'incompatibilité était susceptible des plus fortes objections.

Si, au contraire, on veut supposer que pour être admise l'allégation d'incompatibilité eût dû être proposée par les deux époux, il est clair que cette cause rentrerait dans celle du consentement mutuel ; il n'y aurait que le nom de changé.

On a dit aussi que les vœux du législateur seraient presque toujours trompés, et que le coupable d'excès envers l'autre époux refuserait son consentement : ce refus est possible ; il n'est pas vraisemblable.

Une femme convaincue d'adultère ne se trouverait-elle

BIU Cujas

pas trop heureuse que, par un excès d'indulgence, l'époux consentît à cacher sa faiblesse? Le conjoint coupable d'un attentat n'aurait-il pas le même intérêt? Leur conscience n'est-elle pas leur premier juge? Et les proches parens, intéressés aussi à cacher des torts de famille, n'auraient-ils pas toutes sortes de moyens pour vaincre des résistances injustes? Enfin, si le coupable persistait dans ses refus insensés, l'autre époux serait toujours libre de former sa demande pour causes déterminées; il aurait satisfait à tout ce que pouvait exiger de lui sa profonde délicatesse; il pourvoirait ensuite à sa sûreté en recourant à l'autorité des tribunaux.

23. Il ne me reste plus, sur cette partie, qu'à vous développer les précautions prises contre l'abus possible dans l'application de la cause de divorce pour consentement mutuel.

On a dû craindre la légèreté et l'inconstance, les travers passagers, les effets d'un simple dégoût, l'influence d'une passion étrangère: toutes les dispositions du projet sont faites pour prévenir et pour calmer ces craintes.

D'abord, le consentement mutuel des époux ne sera pas admis si le mari a moins de vingt-cinq ans et si la femme en a moins de vingt-un; il ne sera pas admis avant le terme de deux ans de mariage; il ne pourra plus l'être après le terme de vingt ans, et lorsque la femme en aura quarante-cinq.

La sagesse de ces dispositions ne peut être méconnue.

Il faut laisser aux époux le temps de se connaître et de s'éprouver: on ne doit donc pas recevoir leur consentement tant qu'on peut supposer qu'il est une suite de la légèreté de l'âge; on doit le repousser encore lorsqu'une longue et paisible cohabitation atteste la compatibilité de leur caractère.

BIU Cujas

Une garantie plus forte contre l'abus se tire de la disposition qui exige un consentement authentique des pères, mères ou autres ascendans vivans, lorsque deux familles entières, dont les intérêts et les affections sont presque toujours contraires, se réunissent pour attester la nécessité d'un divorce, il est bien difficile que le divorce ne soit pas en effet indispensable.

D'ailleurs, les deux époux, dans le cas particulier du divorce pour consentement mutuel, ne pourront contracter un nouveau mariage que trois ans après la prononciation de l'acte qui aura dissous le premier : ainsi se trouve écartée la perspective d'une union avec l'objet de quelque passion nouvelle.

Enfin, un intérêt d'une autre nature, mais non moins vif et non moins pressant, vient s'opposer encore à ce qu'on use de la voie du consentement mutuel, si elle n'est pas commandée également à l'un et l'autre époux par les causes les plus irrésistibles : ils sont dépouillés de la moitié de leurs propriétés, qui passe de droit aux enfans.

Pouvait-on prendre plus de précautions, des précautions plus efficaces pour s'assurer que le consentement mutuel du mari et de la femme ne sera pas l'effet d'une molle complaisance, d'un caprice passager; mais qu'il sera fondé sur les motifs les plus graves, puisqu'il doit être accompagné de si fortes garanties, et qu'il doit être acheté par de si grands sacrifices ? Et supposera-t-on jamais un concert frauduleux entre deux époux, entre deux familles, pour appliquer un remède de cette violence, si en effet le mal ne surpasse pas les forces humaines ?

24. Les formes de l'instruction augmenteront encore les garanties contre les surprises.

C'est en personne que les époux doivent faire leur dé-

BIU Cujas

claration devant le juge : ils écouteront ses observations ; ils seront instruits par lui de toutes les suites de leur démarche. Ils sont tenus de produire les autorisations authentiques de leurs père, mère ou autres ascendans vivans ; ils doivent renouveler leur déclaration en personne, trois fois, de trois mois en trois mois ; il faudra représenter, à chaque fois, la preuve positive que les ascendans persistent dans leur autorisation, afin que les magistrats ne puissent avoir aucun doute sur la persévérance dans cette volonté.

Enfin, après l'expiration de l'année destinée à remplir toutes les formalités, on se représentera devant le tribunal, et sur la vérification la plus scrupuleuse de tous les actes, le divorce pourra être admis.

Je le répète, il était impossible de s'assurer de plus de manières et par des épreuves plus efficaces, de la nécessité du divorce, quand il aura pour cause le consentement mutuel.

25. Je ne dissimule pas que quelques personnes, admettant d'ailleurs cette cause, désireraient qu'elle ne fût pas écoutée quand il existe des enfans du mariage : mais cette exception serait dans le projet une grande inconséquence. On a introduit des formes et prescrit des conditions telles, qu'on a lieu d'espérer que leur observation rigoureuse ne permettra pas même le plus léger doute sur l'existence d'une cause péremptoire de divorce. Pourquoi donc fermerait-on la voie du consentement mutuel, lorsque les époux ont des enfans ? Cette circonstance ne change en aucune façon leur position respective ; et les motifs donnés pour justifier la mesure, ne s'appliquent pas moins directement au cas où il existe des enfans : quel intérêt peuvent-ils avoir plus pressant que celui de sauver d'un éclat fâcheux le nom qu'ils doivent porter dans le monde, pour ne pas y entrer sous de fâcheux

BIU Cujas

auspices ? D'ailleurs, la circonstance des enfans fournit elle-même un nouveau préservatif contre l'abus possible, puisque les époux se trouvent dépouillés de la moitié de leurs propriétés, qui de droit est acquise aux enfans.

26. En voilà assez, peut-être trop, sur le consentement mutuel. Je me hâte de passer aux formes et aux effets du divorce pour causes déterminées.

Il fallait avant tout indiquer le tribunal où serait portée la demande : à cet égard point de difficulté ; c'est au tribunal de l'arrondissement dans lequel les parties sont domiciliées, qu'elles doivent se pourvoir.

Un chapitre entier du projet est ensuite destiné à tracer le cours de la procédure.

La marche de l'instruction d'une demande en divorce ne doit pas être confondue avec la marche de l'instruction d'une affaire ordinaire. En général, l'accès des tribunaux ne peut être trop facile, ni la procédure trop rapide : il n'en est pas de même en matière de divorce ; une sage lenteur doit donner aux passions le temps de se refroidir. Le divorce n'est tolérable que lorsqu'il est forcé, et la société gémit de l'admettre lors même qu'il est nécessaire : chaque pas dans l'instruction doit donc être un grand objet de méditation pour le demandeur, et pour le juge, un nouveau moyen de pénétrer les motifs secrets, les véritables motifs d'une demande de cette nature, de s'assurer du moins que ces motifs sont réels et légitimes. Toutes les dispositions du projet relatives aux formes ont été rédigées en conséquence.

L'époux *en personne* doit présenter sa requête : point d'exception à cette règle. La maladie même ne saurait en affranchir ; le juge, dans ce cas, se transporte chez le demandeur.

C'est surtout dans ce premier instant qu'il convient de faire sentir toute la gravité et toutes les conséquences de

BIU Cujas

l'action : l'obligation en est imposée au magistrat. Il ordonne ensuite devant lui une comparution des parties, et ce n'est qu'après cet acte préliminaire que le tribunal entier peut accorder une permission de citer; encore pourra-t-il suspendre, s'il le juge convenable, cette permission pendant un temps que la loi a dû cependant limiter.

Une première audition des époux aura lieu à huis clos; ce n'est qu'à la dernière extrémité que l'on donnera de l'éclat à la demande, et qu'elle sera renvoyée à l'audience publique : là seront pesées toutes les preuves; si elles ne sont pas complètes, il pourra en être ordonné de nouvelles. Je crois inutile de vous retracer en détail chaque disposition de cette partie du projet; je ne crains pas de dire qu'il n'en est pas une seule qui ne doive être regardée comme un bienfait de la loi, parce que toutes ont pour objet, ou la réunion des esprits, ou la manifestation de la vérité; et telle a été la crainte d'une décision trop légèrement prononcée, que le tribunal, dans le cas d'action pour excès, sévices ou injures, est autorisé à ne pas admettre immédiatement le divorce, quoique la demande soit bien établie, et qu'il peut soumettre les époux à une année d'épreuves pour s'assurer encore plus de la persévérante volonté de l'époux demandeur, et qu'il ne peut y avoir de sa part aucune espérance de retour.

27. Après cette longue instruction, le divorce pourra être admis. On n'a pas dû refuser le recours des parties au tribunal supérieur. Le projet contient aussi sur ce point quelques articles, dont la seule lecture fait connaître les motifs; et lorsque le jugement est confirmé, deux mois sont donnés pour se pourvoir devant l'officier civil, à l'effet de faire prononcer le divorce; terme fatal, après lequel on ne peut plus se prévaloir des jugemens : car, si dans le cours de l'instruction, on n'a pu trop ralentir la

BIU Cujas

marche de la procédure, lorsque toutes les épreuves sont faites, les démonstrations acquises et le jugement prononcé, on ne peut trop accélérer l'instant qui doit terminer pour toujours une affaire de cette nature.

28. En vous exposant la marche de la procédure, je n'ai pas dit qu'au jour indiqué pour l'audience publique, le tribunal devait, avant de s'occuper du fond, statuer sur les fins de non-recevoir qu'aurait proposées l'époux défendeur. La justice dans tous les temps, accueillit avec faveur cette espèce d'exception contre des demandes qu'elle ne peut entendre qu'à regret.

La réconciliation de deux époux est toujours si désirable! C'est, sans contredit, le premier vœu de la société. Par la réconciliation, toute action pour le passé doit être éteinte: mais si de nouveaux torts pouvaient occasionner de nouvelles plaintes, ces griefs effaceraient tout l'effet de la réconciliation, comme elle aurait elle-même effacé les premiers griefs; et l'époux maltraité, d'autant plus intéressant qu'il aurait montré plus d'indulgence, rentrerait alors dans tous ses droits.

29. Le projet de loi a dû encore s'occuper de quelques mesures préliminaires auxquelles la demande en divorce pourrait donner lieu.

L'administration des enfans nous a paru devoir être provisoirement confiée au mari; il a pour lui son titre, il est le chef de la famille. Il n'était pas difficile cependant de prévoir que cette règle générale serait quelquefois susceptible d'exception: il faut donc que le tribunal puisse en ordonner autrement sur la demande de la mère, de la famille, ou même du commissaire du gouvernement. Une seule règle est indiquée aux magistrats: ils doivent consulter le plus grand avantage des enfans; car, dans ce choc funeste, ils sont peut-être les seuls qui n'aient rien à se reprocher.

BIU Cujas

Il n'était pas possible de forcer une femme à partager le domicile du mari dans le cours d'une action en divorce; elle est toujours autorisée à prendre une autre résidence; la décence veut qu'elle ne se retire que dans une maison indiquée par le tribunal : là, et tant qu'elle y restera seule, elle touchera une provision que le mari sera tenu de lui payer; si elle quitte cette maison; elle ne sera plus recevable à continuer ses poursuites, dans le cas où elle serait demanderesse.

Enfin, la femme pourra, lorsqu'elle aura obtenu l'ordonnance de comparution, faire apposer, pour la conservation de ses droits, le scellé sur les effets de la communauté, et le mari ne pourra plus en disposer, ni par des engagemens, ni par des aliénations.

30. Voilà tout ce qui concerne la procédure sur le divorce pour causes déterminées. Il me reste encore à vous parler des effets de ce divorce; déjà vous les connaissez en partie.

31. Ces effets sont relatifs aux enfans, aux époux, à la société.

Quant aux enfans, la règle déjà établie de leur plus grand avantage doit être constamment suivie. L'époux demandeur qui a obtenu le divorce est présumé sans reproche : c'est donc à lui en général que doivent être confiés les enfans. Mais l'application stricte de cette règle pourrait, dans bien des circonstances, ne leur être pas avantageuse; il faut donc que le tribunal soit libre de les confier, lorsqu'il le jugera convenable, aux soins de l'un ou l'autre époux, et même d'une tierce personne : les pères et mères conserveront cependant toujours une surveillance de l'entretien et de l'éducation : ils y contribueront en proportion de leurs facultés; ils ont cessé d'être époux, ils n'ont pas cessé d'être pères.

Il était peut-être superflu d'exprimer que le divorce

BIU Cujas

ne privait les enfans d'aucun des avantages à eux assurés par les lois ou par les conventions matrimoniales de leurs parens; ils ne sont déjà que trop malheureux par le spectacle des dissensions intestines de leur famille.

Mais si le divorce ne doit pas être pour eux une occasion de perte, ils ne doivent pas non plus y trouver une occasion de dépouiller les auteurs de leurs jours; les droits des enfans ne s'ouvriront que de la manière dont ils se seraient ouverts, s'il n'y avait pas eu de divorce.

On ne doit pas confondre l'espèce du divorce pour cause déterminée, dont les motifs sont susceptibles de discussion et de preuves devant les tribunaux, avec l'espèce des divorces par consentement mutuel: il a fallu, dans ce dernier cas, des garanties particulières, de fortes garanties, contre l'abus qu'on pourrait faire de cette cause; on ne pouvait pas en trouver de plus fortes que l'assurance aux enfans, de la propriété de moitié des biens des pères et mères, et la jouissance de ces biens à l'époque de leur majorité. Cette mesure n'est plus nécessaire, elle serait même très déplacée, dans le cas d'un divorce pour cause déterminée, qui ne doit être prononcé que sur une preuve positive des faits qui le motivent.

32. Quant aux effets du divorce respectivement aux époux, on a dû distinguer l'époux demandeur dont les plaintes sont justifiées, de l'époux défendeur dont les excès sont reconnus constans. Le premier ne peut et ne doit être exposé à la perte d'aucun des avantages à lui faits par le second: il les conservera dans toute leur intégrité. La déchéance qu'on prononcerait contre lui serait doublement injuste, en ce qu'elle frapperait l'innocent pour récompenser le coupable: il ne faut pas qu'un époux

BIU Cujas

puisse croire qu'il anéantira des libéralités qu'il regrette peut-être d'avoir faites, en forçant l'autre époux à se sauver de sa fureur par le divorce.

L'époux contre qui le divorce a été prononcé, doit-il aussi conserver les avantages qui lui avaient été assurés par son contrat de mariage? Est-il digne de les recueillir? Et lorsqu'il se trouve convaincu de faits tellement atroces que le divorce doit en être la suite, jouira-t-il d'un bienfait qui devait être le prix d'une constante affection et des soins les plus tendres? Non : il s'est placé au rang des ingrats; il sera traité comme eux. Il a violé la première condition du contrat; il ne sera pas reçu à en réclamer les dispositions.

33. Les autres effets du divorce n'intéressent pas moins la société entière que les deux époux.

Ils pourront contracter de nouveaux nœuds : c'est en ce point surtout que le divorce est politiquement préférable à la séparation. Je ne répéterai pas ce que j'ai dit à cet égard; mais en permettant le mariage à des époux divorcés, la loi a dû pourvoir à ce que l'honnêteté publique et l'harmonie des familles ne fussent pas violées.

L'époux adultère ne pourra jamais se marier avec son complice; il ne doit pas trouver dans le jugement qui le condamne, un titre et un moyen de satisfaire une passion coupable.

Le bon ordre exige aussi qu'une femme divorcée ne puisse pas, en contractant un nouveau mariage immédiatement après la dissolution du premier, laisser des doutes sur l'état des enfans dont elle pourrait être mère : elle ne se remariera que dix mois après le divorce prononcé.

Enfin, nous avons pensé que les époux, une fois divorcés, ne devaient plus se réunir.

Le divorce ne doit être prononcé que sur la preuve

BIU Cujas

d'une nécessité absolue et lorsqu'il est bien démontré à la justice que l'union entre les deux époux est impossible : cette impossibilité une fois constante, la réunion ne pourrait être qu'une occasion nouvelle de scandale.

Il importe que les époux soient d'avance pénétrés de toute la gravité de l'action qu'ils vont intenter ; qu'ils n'ignorent pas que le lien sera rompu sans retour, et qu'ils ne puissent pas regarder l'usage du divorce comme une simple occasion de se soumettre à des épreuves passagères, pour reprendre ensuite la vie commune, quand ils se croiraient suffisamment corrigés.

Il faut aussi qu'on ne puisse pas spéculer sur cette action, et que des époux adroits et avides, peu satisfaits des gains assurés par leur contrat de mariage, ne puissent pas envisager le divorce comme un moyen de former dans la suite de nouvelles conventions pour obtenir de plus grands avantages.

Les tribunaux ne sauraient porter une attention trop sévère dans l'instruction et l'examen de ces sortes d'affaires, et la perspective d'une réunion possible entre les époux ne pourrait qu'affaiblir dans l'âme du magistrat ce sentiment profond de peine secrète qu'il doit éprouver quand on lui parle de divorce.

En un mot, le divorce serait un mal, s'il était prononcé quand il n'est pas démontré que la vie commune est insupportable ; et lorsqu'il est bien reconnu que cette vie commune est insupportable en effet, le second mariage serait lui-même un mal affreux.

On ne se jouera pas du divorce ; à Dieu ne plaise qu'on puisse se familiariser avec l'idée qu'il n'est pas prononcé pour toujours ! L'espoir d'une réunion qui pourrait présenter d'abord à des esprits inattentifs l'apparence de quelques avantages, entraînerait de fait et à la longue de funestes conséquences, parce qu'elles corrompraient

BIU Cujas

nécessairement l'opinion qu'on doit se former d'une action de cette nature.

34. Tels sont, législateurs, les motifs du projet de loi dont je vous ai donné lecture. Ses dispositions ont été long-temps examinées, discutées, mûries, et au Conseil d'État, et dans ces conférences salutaires et politiques qui, réunissant toutes les lumières, garantissent entre les principales autorités un concert si doux pour les amis du peuple français, si triste pour ses ennemis.

Plus vous examinerez ce projet, plus, je l'espère, vous demeurerez convaincus de la nécessité d'en faire une loi de la France.

Dans les maux physiques, un artiste habile est forcé quelquefois de sacrifier un membre pour sauver le corps entier : ainsi des législateurs admettent le divorce pour arrêter des maux plus grands. Puissions-nous un jour par de bonnes institutions en rendre l'usage inutile ! C'est par de bonnes lois, mais c'est aussi par de grands exemples que les mœurs publiques se réforment et se purifient : ce n'est pas le langage seul qu'on doit épurer ; c'est la morale qu'il faut mettre en action. Que le mariage soit honoré ; que le nom et les droits des époux soient respectés ; que l'opinion publique régénérée flétrisse également le séducteur et l'infidèle, et nous n'aurons peut-être plus besoin du divorce : mais jusque-là gardons-nous de repousser un remède que l'état actuel de nos mœurs rend encore et trop souvent nécessaire.

BIU Cujas

XIII.

RAPPORT

Fait au Tribunat, par M. Savoye-Rollin, *dans la séance du 27 ventose an* XI (18 *mars* 1803).

SOMMAIRE ANALYTIQUE.

1. Le principe du divorce est déjà admis par la loi sur le mariage, mais on n'a pas entendu que dans son application il pût corrompre le principe du mariage. C'est sous ce point de vue que le projet actuel doit être envisagé.
2. Examen du projet dans son ensemble, afin de découvrir s'il ne dénature point le caractère que les lois civiles assignent au mariage.
3. L'institution du mariage ne reçoit pas ses règles du droit naturel, mais des lois sociales qui règlent les rapports entre les êtres intelligens, et qui commencent au moment ou deux de ces êtres se rapprochent. Relativement au mariage, le perfectionnement de ces lois a suivi les progrès de la civilisation.
4. Le mariage, uniquement considéré en tant que régi par les lois sociales, forme un engagement réciproque et continu, et par conséquent devient un contrat que tous les peuples ont en outre constamment soumis aux lois de la religion qu'ils professaient, et cet alliage a produit de grands biens.
5. Tous les peuples se sont de même accordés à reconnaître le caractère de perpétuité qui s'attache au mariage, mais avant le christianisme aucun de ces peuples n'a donné à ce caractère de perpétuité celui de l'indissolubilité. On a donc partout déterminé les cas où le mariage pourrait être rompu et la manière d'opérer cette rupture. Néanmoins les anciens n'ont point multiplié les précautions à cet égard, parce que leurs mœurs opposaient une barrière suffisante à l'abus du divorce.

BIU Cujas

6. La corruption survenue dans les mœurs avait renversé cette barrière, lorsque la religion chrétienne introduisit le dogme de l'indissolubilité absolue du mariage dans la législation des peuples dont elle fit la conquête.

7. La liberté des cultes, admise depuis en France, a séparé la législation civile de la législation religieuse. Mais bientôt la liberté des cultes fut elle-même violée par le dessein formé d'anéantir la religion catholique : l'exclusion de la séparation de corps, l'extrême facilité donnée pour le divorce, entrèrent dans le plan de destruction.

8. Une telle législation ne saurait se concilier avec le rétablissement solennel de la religion catholique ; mais il faut, en la réformant, la plier aussi aux autres croyances ; accorder le divorce à celles qui l'admettent ; offrir à celles qui le repoussent la ressource de la séparation de corps. C'est dans ce système que le projet est rédigé.

9. Pour juger s'il atteint son but, on doit considérer de quelles causes il fait dépendre le divorce, à quelles formes il le soumet, quels effets il lui donne.

10. Quelles sont les causes de divorce.

11. Pourquoi l'adultère du mari ne donne lieu au divorce que lorsqu'il a tenu sa concubine dans la maison commune.

12. Les expressions *excès*, *sévices*, ne laissent point de doute sur la nature des faits dont la loi fait des causes de divorce. La qualification *graves*, ajoutée au mot *injures*, explique quel caractère les injures doivent avoir pour que le divorce puisse être demandé.

13. Il serait superflu d'expliquer pourquoi les condamnations infamantes sont mises au nombre des causes de divorce.

14. En réduisant le divorce à ces trois causes déterminées, le projet fait cesser les atteintes qu'avait portées au mariage la loi de 1792, qui permettait de le dissoudre pour l'adultère des deux époux, pour abandon, pour absence, pour démence, folie et fureur.

BIU Cujas

15. Cause indéterminée ou consentement mutuel. L'examen de cette cause mérite d'autant plus d'attention qu'elle sera presque toujours employée, et que dès-lors la loi tout entière aboutit là.

16. Exposé de ce système, et analyse de la discussion à la suite de laquelle il a été admis. — Formes et conditions destinées à en prévenir l'abus; et rejet, à raison de ces garanties, de la proposition de ne point le permettre lorsqu'il existerait des enfans.

17. Incapacités imprimées aux époux divorcés, de contracter ensemble un mariage nouveau. — Défense à la femme adultère d'épouser son complice. — Interstice prescrit à la femme avant de passer à de secondes noces. — Distinction établie entre l'époux coupable et l'époux innocent, relativement aux avantages matrimoniaux. — Intérêt des enfans conservé.

18. Rétablissement de la séparation de corps.

19. Réflexions sur le projet, et proposition d'en voter l'adoption.

TEXTE DU RAPPORT.

1. Tribuns, la loi que vous avez adoptée sur le mariage place au nombre des causes qui le dissolvent, le divorce légalement prononcé.

Le projet de loi que votre section de législation m'a chargé de vous exposer, a précisément pour objet de régler l'action du divorce dont vous avez déjà consacré le principe. Ce projet se divise en cinq chapitres: le premier traite *Des Causes du Divorce;* le second, *Du Divorce pour cause déterminée*, et *des formes qui l'opèrent;* le troisième, *Du Divorce par Consentement mutuel;* le quatrième, *Des Effets du Divorce;* et le cinquième enfin, *De la Séparation de Corps.*

Mais, en recevant dans votre législation le principe du divorce, vous n'avez pas voulu, sans doute, qu'il pût corrompre le principe du mariage, qu'il pût altérer,

BIU Cujas

détruire, ou même affaiblir cette institution fondamentale des sociétés humaines. Ainsi, en adoptant le principe, vous pouvez encore ne pas admettre la loi qui détermine ses diverses applications.

2. Avant de me livrer à l'examen de ses détails, je dois donc m'arrêter à son ensemble; je dois considérer ce qu'est le mariage dans la société, quel est le caractère qui lui est propre, quel est celui que les lois lui assignent, et rechercher s'ils ne sont point dénaturés par les dispositions du projet de loi qui vous est soumis. Je ne craindrai pas de fatiguer votre attention dans une matière aussi grave. Eh! de quel sujet plus important seriez-vous frappés? il intéresse à la fois les pères, les enfans, les époux; il saisit l'homme tout entier, et dans sa vie intérieure, et dans sa vie publique; car la famille est le berceau de l'État, et les vertus domestiques sont toutes les vertus du citoyen.

3. On a cru généralement que l'institution du mariage se réglait par un droit naturel antérieur aux conventions humaines, et que ces conventions n'étaient justes que par leur conformité à ce droit; mais il est plus aisé de l'invoquer que de le définir. Si l'on entend par lui ces rapports nécessaires entre les hommes, qui dérivent de leur organisation, de leurs sensations, de leur intelligence et de leurs besoins, on n'en donne qu'une idée très vague; et il est évident, sous ce point de vue, que le droit naturel peut varier à l'infini, selon que les hommes se trouvent dans un état plus ou moins parfait de société. Si l'on prétend, au contraire, que sa source est placée à l'origine des sociétés même, que ses notions les plus exactes se puisent dans l'homme de la nature, je pense que, dans ce système, la liaison des mots a seule formé la liaison des idées : avant, le sauvage, attaché à une peuplade, vivant au milieu des bois, est encore l'homme

BIU Cujas

plus naturel, réduit à un isolement absolu; or, que serait pour lui ce droit naturel qui ne répondrait à aucun être de son espèce, qui ne partirait de lui que pour aboutir à lui? Un droit, comme une progression, n'existe que dans ses termes comparatifs; plus les termes augmentent, plus la progression s'élève; plus les relations réciproques des hommes s'étendent, plus leurs droits se multiplient et se compliquent; enfin, l'homme n'a des droits à exercer et des obligations à remplir, que parce qu'il vit avec ses semblables.

La conséquence de cette observation est que, là où se réunissent deux êtres, là commence la société civile, là commencent les lois qui régissent entre eux leurs droits et leurs devoirs. Que ces lois ne soient pas arbitraires, et qu'elles aient pour fondement les besoins réciproques qui lient des êtres intelligens et sensibles, rien n'est plus vrai; mais, loin d'être préexistantes à la société, elles ne sont, que parce qu'elle existe. Comment pourrait-on le nier, lorsqu'on voit que ces lois suivent constamment la progression des lumières acquises dans l'état social; qu'à mesure que cet état se perfectionne, l'intelligence humaine se développe, découvre de nouveaux rapports, et les fixe par des lois nouvelles? Ainsi, dans l'enfance des sociétés, l'union des sexes n'est qu'un attrait fugitif, qui n'a d'empire que pendant l'instant du désir; l'histoire est un continuel témoignage de ces faits; mais c'est elle qui nous apprend aussi que les progrès de la civilisation marchent en raison composée des progrès des facultés morales de l'homme et des institutions qu'elles introduisent : le mariage, à peine connu des peuples errans, prend des formes plus constantes chez les peuples pasteurs, et ne s'élève à la dignité qui lui convient que parmi les peuples entièrement civilisés.

Ce n'est pas au sein de l'ignorance et de la barbarie

BIU Cujas

des premières institutions, qu'on a reconnu que le mariage devait être un contrat dont la durée n'avait pour terme que la vie de l'un des époux; cette perfection qui est tellement essentielle au mariage que, sans elle, il n'aurait jamais produit les biens immenses qu'il a faits aux hommes, n'a été sentie et sanctionnée que par la raison humaine plus éclairée et plus attentive; ceux-là même en conviennent qui reportent à un droit naturel l'indissolubilité du mariage, car ils avouent que si des lois positives ne contraignaient pas nos passions, ce droit naturel serait dans l'impuissance de garantir ce qu'il prescrit : que signifie cet aveu, si ce n'est que nos penchans naturels sont à la fois de maintenir la perpétuité du contrat et de la rompre? Nous voilà bien renseignés avec ces systèmes qui ne reposent que sur des erreurs de mots! Les facultés des êtres intelligens sont naturelles, sans doute, mais ne sont pas des lois; les lois, pour être bonnes, doivent être conformes à ces facultés; et les peuples font continuellement l'expérience heureuse ou terrible de cette vérité fondamentale : plus les lois sont dans un rapport exact avec ces facultés naturelles, mieux ils sont gouvernés; plus les lois méprisent de s'en rapprocher, moins ils obtiennent de bonheur.

4. Je ne considérerai donc le mariage que dans la société instituée; et, par le mariage, je n'entends point le rapprochement fortuit de deux êtres, lors même qu'il se renouvellerait par intervalle, mais un engagement mutuel et continu, un véritable contrat d'après les lois ou les coutumes d'un peuple. Il est clair que la société intime de l'homme et de la femme, que les droits réciproques qu'ils se sont attribués l'un sur l'autre, que leur cohabitation habituelle, que la confusion de leurs biens, que le consentement universel de la grande société dans laquelle ils vivent à respecter et à protéger leur union;

BIU Cujas

il est clair, dis-je, que tout cela ne peut exister nulle part, sans des conventions générales et particulières, qu'elles soient écrites ou qu'elles ne le soient pas; il est évident, enfin, que tel est le mariage; car je ne sais qu'une manière de le bien définir, c'est de le décrire.

En le prenant donc dans cet état, qu'aperçois-je d'abord? C'est que les peuples les plus incultes comme les plus éclairés, l'ont soumis à deux ordres de lois bien différens, les lois civiles et les lois religieuses. Il résulte de cet accord prodigieux et unanime, que cette institution, du moment qu'elle a eu quelque consistance, a inondé le cœur humain de tant de joie et comblé la société de tant de bienfaits, que les hommes ne se sont point rassurés par leurs propres lois sur la solidité d'un lien admirable; ils ont invoqué le ciel en témoignage de leur bonheur; ils l'ont senti trop grand pour croire qu'il ne fût que leur ouvrage.

Et si l'on veut examiner combien le perfectionnement du mariage a lui-même perfectionné les sociétés, qui oserait blâmer la prodigalité des cérémonies dont on l'environne, et l'intervention de la Divinité, pour qu'elle imprime son caractère à l'acte le plus important de la vie? C'est à lui surtout qu'est dû l'affranchissement de la moitié de l'espèce humaine; dans cet état grossier de nature, où l'on va chercher les plus vives notions du droit naturel, la faiblesse d'un sexe ne pouvait rien opposer à la brutalité de l'autre; celui-ci trouvait ses droits dans l'effronterie même de ses désirs, et leur sanction, dans la puissance de les satisfaire. Le mariage, qui ne se conçoit point sans un accord et des conditions qui le précèdent, a donc été le premier et le plus fort régulateur des affections humaines; en leur imposant le juste frein qui les contenait sans les détruire, il a rapproché les hommes, il les a distribués en familles, il a préparé dans

BIU Cujas

leur sein, sous l'empire de la magistrature paternelle, le modèle des magistratures publiques; il a composé l'amour de la patrie du mélange des sentimens les plus délicieux du cœur, et en unissant au titre de citoyen les noms de père, de fils et d'époux, il n'a fait de l'État qu'une famille.

Mais ce n'est ni tout à coup ni chez tous les peuples qu'il a créé tous ces prodiges. Si vous considérez la plupart des peuples qui ont existé ou qui existent, il vous sera facile de remarquer que les différens degrés de civilisation qu'ils ont parcourus, sont dans un rapport constant avec les divers degrés de stabilité qu'ils ont accordés à leurs mariages. Prenez depuis les peuples nomades, jusqu'aux peuples les plus avancés de l'Europe, il n'en est aucun qui ne confirme la règle. Et comment cette stabilité est-elle à la fois la condition si essentielle du mariage et la cause de la prospérité des nations? Ces deux propositions, qui paraissent si éloignées par leurs termes, sont cependant très immédiates par leurs conséquences : le mariage a partout fondé les familles, et les familles ont fondé les États; or, comme un tout n'est composé que de ses parties, de même la prospérité générale d'un État ne se forme que du bonheur particulier de chaque famille. La question se réduit donc à savoir si le plus grand bonheur d'une famille dépend de la stabilité du mariage.

J'ai déjà montré qu'elle avait tiré les femmes de l'humiliation et de la servitude; et certes, avant ce grand changement opéré chez les peuples, et si décisif pour leur état social, comment y aurait-il eu de bonheur domestique, puisqu'il n'y avait pas encore de famille? Mais une fois que la stabilité du mariage a eu pris un commencement, elle a suivi la marche de toutes les institutions qui s'établissent d'elles-mêmes; faible à sa

BIU Cujas

naissance, elle s'est élevée par des progrès insensibles, et, à mesure qu'elle les a confirmés, les liens de familles se sont resserrés davantage, les rapports des époux entre eux et des époux aux enfans ont acquis enfin toute l'intensité dont ils étaient susceptibles, et de tous ces rapports et des jouissances qu'ils ont créées, des besoins qu'ils ont fait naître, des affections innombrables dont ils ont pénétré le cœur humain, sont sortis tous les biens et tous les maux de la vie, selon que les hommes ont usé ou abusé de leurs facultés naturelles; et cela seul nous explique cette prodigieuse variété d'institutions, semées comme de la poussière parmi les peuples, quoiqu'elles soient toutes provenues de la même source.

5. Mais ce qui est remarquable, c'est qu'aucun peuple, d'une civilisation commencée ou achevée, n'a méconnu le caractère de perpétuité attaché au mariage, et n'a refusé de l'admettre; il se retrouve même chez les nations adonnées à la polygamie, qui, malgré le mélange bizarre de faux et de vrai dont elles souillent leurs coutumes, sont forcées de reconnaître le principe qu'elles déshonorent; et cependant, ce qui n'est pas moins remarquable aussi, c'est que dans cet accord unanime sur la manière d'envisager ce contrat, aucune législation, avant l'établissement du christianisme, soit politique, soit religieuse, n'a assigné au caractère de perpétuité celui d'une indissolubilité absolue. La définition de la loi romaine, que le mariage est un contrat formé par le consentement des deux époux, dans l'intention de s'unir pour la vie, présentait l'opinion de tous les peuples.

Le résultat de cette distinction entre l'intention de la perpétuité et la perpétuité réelle, fut d'entrevoir la possibilité de la rupture du mariage, d'en combiner les moyens, et d'en déterminer les cas : de là s'établit l'acte du divorce, que chaque peuple ensuite accommoda

BIU Cujas

diversement à ses mœurs. Les religions, qui n'intervenaient dans les mariages que comme un majestueux auxiliaire, ou appuyaient elles-mêmes le divorce, ou ne lui opposaient aucun obstacle.

Si l'on examinait, parmi les anciens, quelle influence le divorce eut sur l'institution du mariage, et qu'on ne la cherchât que dans leurs lois, on serait étrangement abusé : elles prirent fort peu de précautions, ou plutôt il faut dire qu'elles n'en prirent aucune pour garantir le mariage des atteintes cruelles qu'une arme aussi dangereuse que le divorce pouvait lui porter; mais il avait son égide dans les mœurs, et les lois se rassurèrent. En effet, quels maux pouvait causer le divorce au milieu de ces hommes simples, pour qui les occupations domestiques étaient les plus doux plaisirs? Que leur faisait qu'on pût répudier une épouse infidèle, quand la chasteté n'était pas un effort, mais une habitude de la vie? Que leur importait qu'on pût rompre un lien par le même consentement qui l'avait formé, quand l'indissolubilité était la croyance du cœur? Ah! lorsque les mœurs agissent, que l'on ne s'inquiète pas de ce que les lois défendent ou permettent. Plus fortes que les lois, les mœurs les suppléent, si elles sont insuffisantes, les corrigent ou les effacent, si elles sont défectueuses. C'est ainsi qu'à Rome, pendant cinq siècles, la loi du divorce fut voilée par la pudeur publique.

6. Que si nous osions nous rapprocher de ces temps fabuleux pour nos mœurs, et penser que leurs lois conserveraient parmi nous leur antique innocence, il suffira, pour se détromper, de voir avec quelle affreuse promptitude elles la perdirent dans Rome corrompue. Ces lois, malgré leur facilité extrême à recevoir le divorce, ne satisfirent qu'un moment l'ardeur d'y recourir; elles n'avaient paru qu'inutiles aux bonnes mœurs, elles augmentèrent

BIU Cujas

la corruption des mauvaises : quand on eut épuisé leur indulgence, on les accusa de trop de sévérité; elles firent place à des lois si scandaleuses, et à des passions si conformes à ces lois, que l'institution même du mariage faillit à disparaître d'un empire, où, selon l'expression d'un écrivain du temps, les femmes ne se mariaient que pour répudier, et ne répudiaient que pour se marier.

Quelques empereurs romains des derniers siècles retouchèrent la législation du divorce, lui prescrivirent de sages limites; et leur ouvrage subsista jusqu'à cette époque où la religion catholique se levant sur la terre, intima des principes nouveaux et plus rigides, et les incorpora dans les lois civiles de toutes les nations qui la reconnurent.

De ce moment, l'indissolubilité absolue du mariage se grava comme un dogme au fond des consciences; les lois civiles s'anéantirent devant la loi religieuse, et le ciel, en imposant seul le serment des époux, resta seul aussi le juge.

Ce dogme de l'indissolubilité absolue, après avoir traversé sans interruption l'étendue et la profondeur de dix siècles, fut tout à coup renversé par un de ces événemens extraordinaires, qui ne sont, il est vrai, que la méditation du temps, mais qui éclatent toujours comme le tonnerre au milieu des hommes imprévoyans et inattentifs.

7. Nos lois politiques, en ramenant parmi nous la liberté des consciences, l'assirent sur la base de la liberté des cultes; ces deux principes posés, il en résulta la division du pouvoir civil et du pouvoir religieux; celui-ci devint, à l'exemple de tous les pouvoirs du même genre, l'accessoire et l'ornement du premier, mais il cessa d'y être identifié.

Heureuse la France si elle n'avait pas été emportée

BIU Cujas

au-delà de toutes les limites par le tourbillon impétueux des réformes ! C'est en empruntant les maximes et les procédés des tyrans, que d'insensés promoteurs d'une liberté indéfinie rêvaient le despotisme partout où ils ne rencontraient pas la licence, et proscrivaient la liberté des cultes comme un outrage envers la liberté même; mais ne poursuivre un culte que dans ses signes extérieurs, était un triomphe imparfait et trop facile; il avait pu se cacher dans les replis des consciences : les mains de la terreur se chargeaient de les ouvrir et de l'immoler dans son dernier asile : ainsi, tandis que des lois de police attaquaient les croyances religieuses dans les temples, sur les places, au sein des foyers domestiques, d'autres lois les bannissaient avec la même violence de tous les actes importans de la vie civile. La loi du divorce promulguée en 1792, avait, pour ainsi dire, commencé l'exécution de ce système persécuteur : on la voit, d'un côté, prodiguer de si larges issues à la rupture des mariages, qu'elle en a fait la proie de toutes les passions licencieuses du cœur humain; et de l'autre, affectant une sévérité inouïe, supprimer d'un trait l'usage des séparations de corps. Quel motif pouvait la pousser à une contradiction si choquante, que celui d'enlever au culte catholique le seul remède qu'il avoue, et de mettre le divorce aux prises avec toutes les consciences, en les opprimant sous le poids de la nécessité?

8. Le rétablissement solennel du culte catholique ne peut donc s'allier à une loi qui avait médité sa ruine; il faut donc ou l'abolir ou la modifier; mais ce qui est essentiel à la liberté d'un culte, l'est nécessairement à la liberté de tous. La plupart des doctrines religieuses répandues en France, autorisent le divorce; sous quel prétexte le leur interdiriez-vous? La violence qui forçait un dogme à recevoir le divorce qu'il proscrivait, serait la même

BIU Cujas

violence pour le dogme obligé de proscrire ce qu'il approuve : la justice des lois est dans leur impartialité. Ces considérations ont déterminé le gouvernement à préférer la modification du divorce à sa suppression absolue : il vous a dit *que, s'il était inconséquent de l'introduire dans un Etat qui n'a qu'un seul culte établissant l'indissolubilité du mariage,* il ne le serait pas moins de le refuser à un peuple divisé par des religions diverses, *et dont le pacte social garantit à chaque individu la liberté de sa croyance.* Forcé de se décider entre de si grands intérêts, il a cru les concilier en rendant à la religion catholique la séparation de corps que ses principes admettent, et le divorce aux religions qui ne le prohibent pas.

Placé au centre de toutes les opinions, le gouvernement leur doit une protection commune ; ce n'est point par indifférence qu'il ne demande pas à chaque homme le secret de sa conscience, c'est qu'il n'en a pas le droit ; ce n'est point par indifférence qu'il protége également les opinions différentes, c'est que la masse de ces opinions forme une conscience publique qu'il doit avant tout écouter. Hommes sensibles ! hommes sages de tous les partis ! ah ! gardez-vous bien de porter l'inquisition dans vos lois ! Celles à qui vous auriez l'imprudence d'attacher un tel caractère, parce qu'elles sont aujourd'hui pour vous, demain, dans quelques jours peut-être, se tourneront contre vous avec fureur. Que de hautes leçons de ce genre n'avez-vous pas recueillies pendant douze ans d'expérience ! Et puisque du sein des orages un génie tutélaire en a fait sortir une paix bienfaisante, puisons dans le calme qu'elle nous donne, cet esprit de conciliation qui produit les lois modérées, les seules, j'en conviens, qui n'excitent pas les irritations de l'enthousiasme ou de la haine ; mais les seules que tous les hommes finissent par aimer.

BIU Cujas

Les vues et la détermination du gouvernement, tribuns, sont également celles de votre section de législation : la loi sur le divorce qui règne encore en cet instant, était, à son origine même, contradictoire à nos mœurs, maintenant elle l'est de plus à nos lois ; il faut donc la plier à des réformes que réclament à la fois les mœurs et les consciences : la loi sur le mariage, que le Corps Législatif vient d'adopter, range le divorce au nombre des causes de sa dissolution ; c'est donc à l'examen de ces causes qu'il faut nous réduire, et considérer si elles ne sont point subversives de l'état du mariage.

J'ai cherché dans une discussion, trop longue peut-être, quel était le caractère propre du mariage ; j'ai cru établir qu'il était dans le vœu de sa perpétuité, qu'il portait ce principe en lui-même.

9. J'ai cherché si les lois des divers peuples lui reconnaissaient ce principe : les faits m'ont appris qu'elles étaient uniformes sur ce point ; les faits m'ont appris que plus les peuples étaient civilisés, plus ce principe acquérait de développement, prenait de la force et augmentait de rigueur : j'en ai demandé la raison, et je l'ai trouvée dans ce fait important, que le mariage est la cause primordiale de la civilisation des peuples.

J'ai cherché enfin quel était l'état de la législation française sous ces divers rapports ; j'ai remarqué deux époques principales, celle de la réunion des pouvoirs civils et religieux, qui avait consacré le principe de l'indissolubilité absolue, et celle de la séparation de ces pouvoirs, qui a ramené parmi nous le principe de l'indissolubilité relative.

La destination du mariage est d'être perpétuel ; voilà donc un principe universellement reconnu ; principe fécond et créateur des sociétés humaines ! principe qui a

BIU Cujas

ravi à la terre tous ces déserts, et la couvre de ces multitudes de nations qui parent et animent son sein!

L'inévitable obligation du divorce est donc de respecter ce principe jusque dans les exceptions même qu'il y porte.

Il respectera ce principe, si, 1°. les causes du divorce sont évidemment et rigoureusement nécessaires, et il s'ensuivra qu'elles seront bornées à un très petit nombre.

2°. Si les formes qui environnent le divorce ont dans leur marche cette lenteur salutaire qui donne aux passions le temps de se calmer, qui rende à des cœurs aigris le souvenir de leur affection première, et qui n'applique enfin le remède qu'à des maux que seul il peut guérir.

3°. Si les effets du divorce n'accordent pas aux passions désordonnées qui l'auraient produit, la coupable liberté de les satisfaire; si ces effets ont pourvu au sort des enfans, et s'ils retrouvent dans les lois une partie de la protection paternelle qu'ils ont eu le malheur de perdre.

J'examinerai donc le divorce dans ses causes, ses formes et ses effets, et en l'examinant ainsi, je vous aurai rendu compte de tout le projet de loi.

10. Ce projet établit quatre causes de divorce: l'adultère; les excès, sévices ou injures graves; la condamnation à une peine infamante; le consentement mutuel et persévérant des époux.

11. L'action en divorce pour adultère n'est permise à la femme que dans le cas où l'époux tient sa concubine dans la maison commune. Cette limitation a sa raison évidente dans la différence des obligations imposées aux deux sexes par la nature même du contrat. L'adultère de la femme dissout la famille. La loi cependant ne veut pas méconnaître que la fidélité conjugale ne soit un devoir

BIU Cujas

réciproque; mais les lois ne sont pas des préceptes, elles ne sont que des commandemens.

12. Les excès, sévices ou injures graves sont la seconde cause du divorce. La première partie de cet article emploie des termes si formels, qu'ils ne sauraient donner lieu à l'arbitraire des jugemens. Les expressions d'*injures graves* n'ont pas la même précision; mais d'abord leur rapprochement de celles d'*excès* et de *sévices*, indique qu'elles sont au moral ce que les autres sont au physique: les premières sont, si l'on peut ainsi parler, la violence des corps, et les secondes, la violence des sentimens. Ensuite, la nature de l'action intentée, son importance morale et civile, la sévérité même de la loi dans son accueil au divorce, avertissent assez du véritable sens attaché à ces expressions.

13. La troisième cause, la condamnation à une peine infamante, se justifie par son seul énoncé; elle forme avec les deux précédentes les causes déterminées du divorce.

14. Le projet de loi, en les réduisant à ce nombre, restitue au mariage la portion de dignité que lui avait enlevée la loi de 1792, qui ajoutait à ces causes, l'adultère des deux époux, leur abandon réciproque pendant deux ans, leur absence pendant cinq, et la démence, la folie ou la fureur. De ces causes, les unes violaient le pacte du mariage dans son essence même, comme la mutuelle accusation d'adultère; les autres, comme l'absence et l'abandon, se prêtaient, par le vague de leur désignation, à toutes les supercheries, à toutes les combinaisons de la fraude et de la dépravation des mœurs, ou bien elles jetaient, par avance, le trouble et l'amertume dans le cœur de tous ceux que leur état ou leurs affaires engageaient dans des courses lointaines; et tandis que les droits des absens ont constamment inspiré aux lois une sollicitude paternelle, ici, dans la propriété la plus sacrée de l'homme,

BIU Cujas

la propriété de sa famille, une loi téméraire la compromettait sans pudeur! Et enfin, en déliant le nœud conjugal pour la folie ou la démence, elle outrageait les sentimens que les hommes les plus étrangers entre eux éprouvent, la bienveillance et la pitié; le mariage, cet état dont la condition et le charme inexprimable sont dans l'étroite communauté des biens et des maux, des plaisirs et des peines, on osait le rompre devant le malheur involontaire! Son devoir, que dis-je! sa douceur et sa force sont dans l'allégeance des maux qui, dans toute autre situation de la vie, ne seraient ni supportables ni pardonnés; et cette loi cruelle punit ceux qu'on ne s'est point attirés! Ah! bénissons les hommes qui effacent de nos lois ces affreuses causes du divorce! bénissons-les de ne pas calomnier le cœur humain!

15. La quatrième cause du divorce est fondée sur le consentement mutuel; elle est la plus importante du projet de loi: il ne faut pas même se le dissimuler, toute la loi du divorce est là. Le recours aux causes déterminées ne sera jamais fréquent dans nos mœurs; elles ne sont pas bonnes, sans doute, mais elles sont polies; on redoute très peu les vices, mais on craint le ridicule à l'égal de la mort : ainsi la mauvaise honte, qui est la vertu des mœurs dépravées, empêchera toujours d'odieuses accusations, mais elle recherchera avec ardeur un moyen qui cache tous les maux et les guérit sans publicité. Cette question mérite donc un sérieux examen.

16. Dans le système du consentement mutuel, on a avoué d'abord qu'un contrat perpétuel par sa destination devait être à l'abri des dégoûts que de vains caprices enfantent, et qu'il fallait lui donner une force capable de résister aux orages fugitifs des passions; mais on a distingué ces fièvres accidentelles de l'imagination, de ces antipathies sombres et profondes, qui, nées d'une foule d'impressions

BIU Cujas

successives, se sont lentement amassées autour du cœur dans le cours d'une union mal assortie; alors on a examiné l'indissolubilité du contrat, on n'a pu penser qu'elle fût assez absolue pour se transformer en un joug insecouable; on a trouvé naturel que le même consentement qui avait tissu le lien pût le défaire, consentement qui garantissait qu'aucune partie n'était lésée, puisqu'elle avait la puissance du refus. On s'est dit que si les bons mariages remplissaient la vie de bonheur, les mauvais étaient tout à la fois funestes aux époux obligés de les supporter, aux enfans qui en partageaient l'influence, à la société qui en redoutait l'exemple : aucun motif humain ne pouvait donc arrêter la loi civile qu'invoquaient conjointement des époux lassés de leurs fers. Les législateurs n'auraient pas compris l'étendue de leurs devoirs, si leurs lois ne savaient que contraindre et punir; entre ces deux points extrêmes, qu'ils sachent en placer de plus douces, qui prêtent un appui au malheur, ouvrent des ressources à la faiblesse et des asiles au repentir! Et quand même l'antipathie des époux serait due à des torts très graves, ne faut-il pas encore les secourir, si ces torts, ensevelis dans l'intérieur de la vie domestique, sont dénués de témoignages étrangers? Quel sort réserveriez-vous donc à cette victime que vous voyez se débattre dans un lien douloureux, qu'elle ne peut ni briser ni souffrir? Songez que la main qui la frappe devait la protéger, que la bouche qui l'injurie lui devait des accens d'amour! Songez que de ce contrat qui l'unit encore à son bourreau, toutes les conditions en ont été violées par lui, et ne subsistent maintenant que contre elle. Une situation si violente et des maux si cruels appellent, malgré vous, le remède des lois.

On a opposé à ces considérations, que le consentement mutuel n'avait que l'apparence d'une liberté mu-

BIU Cujas

tuelle : en effet, un mari infidèle abreuvera sa compagne de dégoûts et d'humiliations, en échappant lui-même à une si fatale réciprocité ; sa sauvegarde sera dans sa force et dans une plus grande indépendance personnelle; d'où il dérive que le consentement mutuel sera presque toujours illusoire, et que la loi offre un moyen qu'elle ne peut pas donner. Par là s'évanouit un des argumens les plus spécieux de ce système. Mais se plaça-t-on dans l'hypothèse la plus favorable, celle de la réalité du consentement mutuel, ne voit-on pas qu'il se pénètre de tous les inconvéniens de l'incompatibilité d'humeur si justement proscrite ? La légèreté des mœurs, les dissipations de la vie, ont porté une funeste indifférence dans la plupart des mariages. Qu'il en coûtera peu à des époux déjà séparés par leurs vices comme par leurs plaisirs, de rompre le faible roseau qui les lie ! Qui sait si une fête, si des diamans qu'on refuse, ne seront pas le grave sujet d'une querelle et la profonde origine d'un consentement mutuel ? Ah ! malheur aux lois qui se jouent avec les mauvaises mœurs, et qui en suivent la pente au lieu de la redresser ! On parle aussi de déguiser des causes coupables de rupture : et depuis quand donc est-ce le ministère des lois de cacher des crimes ? Elles font bien lorsqu'elles les punissent, elles font mieux lorsqu'elles les préviennent ; mais composer avec eux ? y a-t-on sérieusement pensé ? Il résulte de ces combinaisons sur le consentement mutuel, qu'il absorbera toutes les causes de divorce ; il servira aux époux qu'une antipathie réelle consume ; il servira à ceux qui quittent leurs chaînes avec autant de tiédeur qu'ils les ont formées ; il servira à l'adultère et à toutes les passions hideuses des âmes corrompues : s'il est vrai qu'il doit faire tout l'office de la loi, pourquoi ne l'a-t-on pas réduite à un seul Titre ?

BIU Cujas

On a dit, enfin, que le consentement mutuel avait le droit de dissoudre ce qu'il avait uni : il y a deux vices dans cette proposition : le premier, que le mariage, établi dans la perspective de sa perpétuité, ne doit pas être arbitrairement soumis aux caprices des contractans ; le second, que la survenance des enfans complique le contrat et interpose leurs droits parmi ceux des époux.

C'est surtout par cette dernière considération, tribuns, que votre section de législation avait proposé de n'admettre le divorce par consentement mutuel que lorsqu'il n'existerait point d'enfans du mariage. Son opinion n'a pas prévalu.

On a réfuté ses objections par les formes mêmes et les conditions sévères dont on a entouré le consentement mutuel.

Il faut que la détermination grave de délier un engagement qui devait ne finir qu'avec la vie, présente tous les caractères d'une évidente nécessité : la loi n'a aucun moyen de sonder les cœurs, mais elle y supplée par des précautions et des épreuves ; la constance qui les surmonte lui donne la mesure des sentimens dont elle émane ; elle apprécie les motifs qui désunissent deux époux, par leur ténacité même à vaincre les obstacles qu'on leur oppose.

Ainsi, elle exige que les deux époux qui veulent divorcer soient mariés depuis deux ans, ou qu'ils ne le soient pas depuis vingt ; que le mari ait vingt-cinq ans et la femme vingt-un, ou qu'elle n'en ait pas quarante-cinq ; qu'ils soient munis l'un et l'autre des autorisations formelles de leurs père et mère ou autres ascendans vivans.

S'ils sont dans les termes de ces conditions préliminaires, ils comparaissent devant le magistrat ; ils exposent leur demande ; ils déposent les pièces qui l'appuient ; on

BIU Cujas

les soumet à une année d'épreuve ; tous les trois mois ils se présentent devant le même magistrat et renouvellent leur déclaration : enfin l'année expire, ils reparaissent et sont renvoyés devant le tribunal, qui prononce ou rejette le divorce selon que les formes ont été observées ou négligées.

C'est à la persévérance des époux dans la longue initiation qu'ils ont subie, que la loi a reconnu la force de leur volonté ; mais peut-être n'a-t-elle dû son origine qu'à des passions coupables qui s'étaient allumées dans leur cœur ! La loi en a conçu la crainte, et, dans son incertitude, elle leur interdit de se réunir jamais, et ne leur permet de se marier qu'après trois ans.

Elle s'occupe ensuite avec la même efficacité de l'intérêt des enfans ; elle leur assure la propriété de la moitié des biens de leurs père et mère, du jour même qu'ils ont fait leur déclaration de divorce, et la jouissance de ces mêmes biens à leur majorité.

Des précautions et des formes d'une autre espèce sont réservées au divorce pour causes déterminées, mais elles sont dirigées dans le même esprit : frapper, dès l'abord, l'époux demandeur, du sévère appareil de la loi ; l'obliger à comparaître en personne devant le juge ; ne recevoir sa plainte que comme une confidence ; chercher à le rappeler à des sentimens plus modérés ; ne lui permettre de citer l'époux défendeur qu'après ces essais de conciliation ; suspendre ensuite pendant un temps les effets de la citation même ; n'écouter que dans des conférences secrètes les griefs et les défenses des deux époux, ainsi que les dépositions des témoins ; ne les livrer à l'éclat de l'audience publique que lorsque tout espoir de rapprochement est éteint ; voilà la marche de la procédure ; elle est irréprochable, elle est sage, elle est salutaire.

Le jugement du tribunal de l'arrondissement où les

BIU Cujas

parties sont domiciliées est soumis à l'appel et au recours en cassation : lorsque les degrés sont épuisés et si le divorce est admis, l'époux demandeur qui l'a obtenu, est obligé de se présenter, dans le délai de deux mois, devant l'officier civil, pour y faire prononcer son divorce; s'il laisse écouler le terme, il est fatal, le jugement de divorce ne recevra plus d'exécution.

La loi, toujours prévoyante, a pensé que la réconciliation des époux pouvait naître, soit depuis les faits propres à autoriser l'action en divorce, soit depuis sa demande; elle repousse alors l'action du demandeur, ou ne lui permet de la rétablir qu'autant qu'il réunira de nouveaux faits aux premiers.

Il résulte de la multiplicité des formes qu'une demande en divorce établit, qu'il s'écoule un long intervalle entre l'action et le jugement; il a fallu le remplir par des dispositions relatives aux époux et à leurs enfans.

Des époux déjà divisés par le cœur, ne voudront pas vivre ensemble durant leurs tristes débats; la femme reçoit de la loi un nouveau domicile; elle peut craindre que ses droits n'éprouvent des dommages; elle est autorisée à faire inventorier les effets de la communauté, et le mari perd la faculté de les aliéner. A l'égard des enfans, ils demeurent sous la tutelle du mari, à moins que le tribunal n'en ordonne différemment sur la demande de la famille, ou sur la réquisition du ministère public.

17. La loi termine ici la chaîne des formalités dont elle enveloppe la demande en divorce; mais en rendant aux époux leur indépendance, elle les soumet encore à des conditions que l'intérêt des mœurs a dictées.

Elle ôte aux époux désunis la faculté de se rengager dans leurs premiers nœuds : cette prohibition est éminemment morale : le mariage serait bientôt dégradé si,

BIU Cujas

placé comme un jeu au milieu des passions humaines, elles pouvaient le quitter et le reprendre au gré de leurs saillies. La femme adultère n'épousera point son complice; prohibition non moins salutaire que commande l'honnêteté publique, et qui, peut-être, en menaçant d'avance la femme prête à succomber, la retiendra par l'idée affreuse qu'elle ne sera jamais la compagne avouée de celui qui l'a séduite!

L'ordre public, sous le rapport de l'état des enfans, a déterminé la disposition qui ne permet le mariage à la femme que dix mois après la prononciation de son divorce.

Des intérêts moins grands, mais qui sont dans l'esprit de la loi, font distinguer l'époux accusateur de l'époux accusé : le premier conserve les avantages que le second lui avait assurés, et celui-ci perd tous ceux qu'il avait reçus.

Les enfans n'éprouvent aucun changement dans leur fortune : leurs droits subsistent au même titre que si le mariage n'avait pas été dissous. Leur éducation est confiée à l'époux demandeur; si la famille fait entendre des réclamations, le tribunal prononce, et peut même remettre les enfans à des mains étrangères; précaution extrêmement sage, et qui obvie à tous les inconvéniens, si les époux sont également indignes de recevoir ce précieux dépôt. Dans ces différentes hypothèses, ils conservent cependant l'un et l'autre leur droit de surveillance, et sont tenus de fournir à tous les frais d'éducation.

18. Enfin le projet de loi rétablit la séparation de corps, qu'il permet dans tous les cas où il y aura lieu à la demande en divorce pour cause déterminée. Ce chapitre de la loi ne donne lieu à aucune observation.

19. Je vous ai rendu compte, tribuns, de cette importante

BIU Cujas

loi du divorce : elle n'introduit point, il est vrai, parmi nous une action nouvelle; mais elle en a changé la plupart des principes, et les conséquences ont dû s'en ressentir. La loi de 1792 avait, pour ainsi dire, lancé le divorce au milieu de la société contre l'institution même du mariage; elle avait tellement accumulé les moyens de le rompre, et abrégé les formes pour y réussir, que si les mœurs n'avaient pas résisté, le divorce serait devenu une condition nécessaire du mariage. Aussi la loi qui vous est proposée a non seulement à vaincre dans l'opinion la défaveur de son sujet, mais encore celle qu'une loi précédente y a jointe. A-t-elle fait toutes les réformes qu'on désire? A-t-elle, dans ses rapports hostiles avec l'union conjugale, sévèrement respecté les droits qui la fondent? Ces questions pourraient être long-temps agitées sans être résolues; et cependant un mal existe, que les seuls principes arrêteront encore moins que des lois imparfaites. Vous ne croirez donc pas, tribuns, que celle qui vous est adressée ait manqué son objet, en n'accordant point tout ce que d'inflexibles théories pourraient réclamer. Si les passions des hommes n'offusquaient pas continuellement leur raison, il serait possible peut-être d'assimiler l'économie politique à une science exacte, et de n'assujettir ses problèmes qu'à des solutions rigoureuses; mais les passions humaines sont le terrain mouvant sur lequel il faut, malgré vous, asseoir vos édifices. Les voulez-vous inébranlables? Ce vœu est insensé : le législateur est sans cesse réduit à repousser de ses méditations un stoïcisme de principes qui n'a jamais d'affinité complète avec les épreuves de l'expérience. Lui conseillerions-nous pourtant de briser tous les élans de son âme, et d'étouffer en lui le dessein si généreux d'améliorer le sort de l'espèce humaine, parce qu'on reconnaît des limites à son bonheur? Non, sans

BIU Cujas

doute, et loin de nous cette pensée coupable! Ah! qu'il s'abandonne sans réserve à l'enthousiasme qu'inspire l'amour des hommes! qu'il ne désespère point de ses nobles efforts! Et de même que dans la contemplation de la nature, la recherche d'un beau idéal a produit les chefs-d'œuvre des arts, qu'en poursuivant aussi une perfection abstraite dans les lois, il arrive du moins à la perfection pratique dont elles sont susceptibles!

Votre section de législation vous propose de voter pour le projet de loi.

XIV.

DISCOURS

Prononcé au Tribunat par M. CARION-NISAS, *dans la séance du* 28 *ventose an* XI (19 *mars* 1803).

SOMMAIRE ANALYTIQUE.

1. Importance du mariage.
2. Ce n'est pas une de ces sociétés ordinaires que ceux qui les ont contractées aient le droit de dissoudre par le consentement contraire : les enfans y sont également parties.
3. Il s'agit de savoir si le divorce, qui le rompt, est bon en lui-même, et si le projet de loi ne favorise pas trop le principe du divorce.
4. Plan de discussion que s'est tracé l'orateur.
5. Examen de la question dans ses rapports avec le cœur humain et le bonheur de l'homme.
6. La philosophie qui pousse l'homme à jouir, et à fuir les contradictions et les souffrances, est fausse. Celle qui lui apprend à supporter avec résignation les maux de la vie, est la seule vraie. La première conduit au divorce; la seconde le rend inutile.
7. Dans ce dernier système les séparations suffisent. Elles ont

BIU Cujas

aussi l'avantage de rendre possible le rapprochement entre les époux.

8. Le divorce, tel qu'il est proposé dans le projet, anéantit au contraire toute espérance de réconciliation. Il ferme aussi la porte, au repentir d'un côté, au pardon de l'autre; et rend inutile le retour aux premiers sentimens, qui pourtant revivent presque toujours dans les époux lorsque l'âge a calmé la fougue des passions.

9. Il est bien plus avantageux à l'homme d'être lié par des devoirs sévères, auxquels cette sévérité même l'attache, que d'être abandonné à cette inconstance naturelle qui lui fait chercher le bonheur dans de perpétuels changemens de situation, à la suite desquels il ne le rencontre jamais, et dont la même inconstance qui les lui a fait essayer, le dégoûte bientôt. Aussi arrive-t-il souvent qu'après un premier divorce, on divorce encore.

10. Le divorce ne se concilie point avec le bon ordre de l'État. La polygamie simultanée, c'est-à-dire la pluralité des femmes, entraîne après elle le despotisme domestique; la polygamie successive, c'est-à-dire le divorce, introduit une démocratie licencieuse et turbulente dans les familles. Or, les mœurs des familles finissent toujours par gouverner l'État.

11. L'ordre de l'État est troublé par une institution qui décompose les familles, et ne laisse plus subsister entre leurs membres, qu'elle ne rend pas étrangers les uns aux autres, que des rapports inexplicables.

12. L'ordre est encore blessé par l'atteinte que le divorce porte à la puissance maritale, en autorisant la femme à demander d'en être affranchie.

13. Il est vrai que les dissensions entre les époux troublent aussi le bon ordre; mais la séparation de corps suffit pour mettre un terme à ces scandales.

14. On objecte que la séparation ne laisse subsister que l'apparence du mariage, qu'elle en détruit le but en arrêtant la

BIU Cujas

procréation des enfans, à laquelle la société civile a tant d'intérêt. C'est prendre l'effet du mariage pour son objet. Le mariage a été institué pour établir l'ordre civil, et distinguer les familles. De là résulte, pour le dire en passant, que la cause d'adultère, qu'on propose d'admettre, est contraire à l'esprit de la législation qui le régit. Il faudrait, à l'exemple de ce législateur de l'antiquité qui n'avait pas voulu supposer que le parricide fût possible, se refuser à croire à la possibilité de l'adultère.

15. A l'égard de l'intérêt qu'on prête à la société de voir la population se multiplier, il est contesté, et d'ailleurs la population ne gagne point au divorce.

16. On se trompe quand on dit que le divorce est un moyen d'appeler au mariage les citoyens qu'effraie l'indissolubilité d'une union qui peut être malheureuse, et que les divorces, multipliés d'abord par la licence de cette époque, iront toujours en décroissant. Les registres de l'état civil attestent le contraire : l'an IX a vu à Paris quatre mille mariages et sept cents divorces ; l'an X, neuf cents divorces et trois mille mariages seulement.

17. On ne remédierait à rien en ne permettant le divorce qu'aux époux qui n'ont pas d'enfans : la tendresse paternelle triomphe rarement des passions violentes, et si le mariage a été stérile, cette stérilité peut-elle devenir raisonnablement un motif pour contracter un mariage nouveau ?

18. Le divorce a contre lui, même l'opinion des peuples qui ont cru devoir le permettre. Il n'est devenu fréquent qu'à mesure que la corruption des mœurs a fait des progrès. C'est la licence et la corruption qui l'ont introduit en France. On voulait alors dissoudre l'État, et pour y parvenir on commença par désorganiser la famille. Aujourd'hui l'on veut affermir l'État, il faut donc stabiliser la famille. Les lois doivent régler les mœurs, et non se teindre de leurs imperfections.

19. L'admission du divorce n'est pas une conséquence néces-

BIU Cujas

saire de la liberté des cultes. Le législateur n'est point obligé d'ajuster ses lois à toutes les croyances. S'il lui fallait se régler sur l'une d'elles, ce devrait être sur la plus austère. Mais il doit ménager celle du plus grand nombre; c'est ce que le projet ne fait point. Il expose les neuf dixièmes de la nation à fausser sa conscience en lui donnant la faculté de divorcer, et il assure à cette minorité la facilité de cacher les causes honteuses au moyen du divorce par consentement mutuel, lequel au surplus n'est qu'une manière de composer avec le crime, tandis qu'il refuse ce secours à la majorité à laquelle sa religion ne permet que d'user de la séparation de corps.

20. Réponse à l'objection que l'orateur admet cependant une espèce de divorce.

21. Le divorce, qui n'est annoncé que comme exception au principe de l'indissolubilité du mariage, deviendrait au contraire la règle s'il pouvait être prévu, calculé d'avance, et s'il devait, dans une situation donnée, avoir infailliblement lieu. C'est un reproche que le projet mérite.

22. D'un autre côté, ce projet, si facile ici, est d'une dureté excessive lorsqu'il ne permet plus le divorce après vingt ans de mariage et lorsque la femme a quarante-cinq ans, car un jeune homme qui aurait épousé une femme de cet âge, ne pourrait plus divorcer.

23. Proposition d'un système dans lequel la séparation de corps serait accordée à tous, et la dissolution du mariage à ceux que, en vertu d'un pouvoir discrétionnaire, le Sénat Conservateur croirait devoir arbitrairement la permettre.

TEXTE DU DISCOURS.

1. Tribuns, la France l'a entendu d'une bouche plus éloquente que la mienne : la vie de la plupart des hommes n'a point de plus grand événement, point de révolution plus complète que celle dont le mariage est l'époque.

BIU Cujas

En effet, l'homme, jusque-là membre et sujet de la famille, n'a pas répondu à la société, ou ne lui a répondu que de lui-même : il peut être cher à l'amour, à l'amitié, aux arts, à la gloire, à la patrie; il n'est pas nécessaire à la société : c'est, pour ainsi dire, encore un anneau perdu, hors la chaîne des générations et des êtres.

Une existence toute nouvelle l'attend aux autels : il y trouve non plus une complice, mais une compagne, auprès de laquelle ses joies désormais sont graves, et ses plaisirs austères. A cette insouciance qui fit le charme et le vide de ses premières années, succèdent les longues pensées de l'avenir : destiné à laisser une trace et des souvenirs parmi les hommes, placé sur la route des siècles, entre le passé et l'avenir, entre les ancêtres et la postérité, il se charge de transmettre à ceux qui vont vivre, l'expérience et les enseignemens de ceux qui ont vécu.

Ce n'est plus un simple individu; c'est un chef, c'est un pontife, investi de la magistrature primordiale, du plus antique sacerdoce qui existe parmi les hommes.

Ces considérations ont frappé tous les siècles et tous les peuples : toutes les nations se sont accordées à entourer cette époque de la vie des plus augustes solennités.

Nulle part on n'a cru que ce fût assez d'un magistrat, d'un homme pour recevoir le serment des époux, pour leur conférer un si grand caractère : partout la Divinité même a été appelée comme témoin, et en garantie.

Dans les beaux jours de Rome, et sous les lois de Numa, lorsque quelque discorde menaçait d'éclater entre deux époux, ce n'était point au *forum*, ce n'était point devant le tribunal du préteur que les amis, que les parens, que les enfans, s'il y en avait, entraînaient ces époux malheureux : c'était au temple, c'était devant les autels de Junon conciliatrice, de Junon qui présidait à l'union conjugale; c'était à l'aspect de ces mêmes flam-

BIU Cujas

beaux qui avaient éclairé les pompes de leur hymen, sous ces mêmes voûtes qui avaient retenti de leurs premiers sermens; c'était dans ces lieux si propres à faire revivre tant d'heureux souvenirs et de chastes pensées, qu'on les conjurait, au nom de tout ce qu'il y a de saint et de sacré, de se désister du malheureux dessein de séparer ce que la société et la nature, le ciel et la terre avaient uni.

2. Et certes, sans cette moderne et funeste habitude de comparer éternellement les choses morales aux choses physiques, les choses élevées aux choses viles, nous regarderions comme une espèce de blasphème cette opinion absurde et injurieuse, qui ose assimiler la société conjugale aux sociétés ordinaires qui se forment parmi les hommes, aux contrats vulgaires qui les lient.

Quel est le résultat de ces sociétés ordinaires, de celles mêmes dont le produit est le plus brillant?

Ce produit, quel qu'il soit, toujours brut, inanimé, peut-il prendre la parole et dire aux associés qui se séparent : Pourquoi m'abandonnez-vous?

Mais de l'union conjugale, de cette société unique et merveilleuse, il sort un tiers d'une condition égale à celle des contractans, un tiers dont les droits sont d'autant plus sacrés, que son accession a été moins volontaire.

Ces droits, la loi les prend en main : ceux qui les ont créés ne peuvent, quoi qu'ils fassent, devenir étrangers l'un à l'autre comme époux, que par le plus grand malheur qui puisse leur arriver comme parens.

Mais c'est trop s'appesantir sur les détails insensés d'une si abusive similitude.

Il est plus pressant de faire une déclaration franche, explicite, nécessaire, qui, dissipant plus d'une prévention, calmera peut-être plus d'une alarme.

3. Il s'en faut de beaucoup que l'éloignement qu'on peut

BIU Cujas

témoigner contre le divorce, comme loi générale dans un État régulier et tranquille, entraîne une intention de blâme ou d'aigres déclamations contre les temps et les hommes qui ont offert à la France les premiers exemples du divorce.

A quoi donc pourrez-vous, dans les temps ordinaires, comparer ces déchiremens politiques qui séparent les époux, et sèment entre eux la plus violente espèce de haine, ces renversemens subits d'état et de fortune qui anéantissent les seules causes d'union et de convenance qui avaient existé, ces maladies morales, cette émigration systématique, par exemple, le plus inconcevable délire qui ait affligé la raison publique?

Gardons-nous de mettre en parallèle les rapides momens qui détruisent toutes les lois, avec cette paisible succession de siècles pour laquelle le législateur doit avoir l'ambition de travailler.

Le passé ne nous appartient plus : respectons tout ce qui a été fait avec l'aveu des lois. Sortis par miracle du chaos et de l'abîme, il nous est défendu de regarder en arrière, de peur de reperdre encore le bien qui nous a été rendu.

Examinons donc avec sincérité et dans le calme des passions, si le principe du divorce est bon en soi; et si nous trouvons qu'il est essentiellement funeste, examinons si la loi qu'on nous propose ne le favorise pas beaucoup trop.

4. J'entreprends de prouver,

1°. *Qu'en général les lois favorables au divorce sont mal combinées avec la connaissance du cœur humain et le bonheur de l'homme en société;*

2°. *Qu'elles sont également mal combinées avec la prospérité et le bon ordre des empires;*

3°. *Que tous les peuples qui ont admis le divorce dans*

BIU Cujas

leurs lois, l'ont flétri dans l'opinion et dans les mœurs; qu'il est donc essentiellement mauvais;

4°. Qu'en particulier la loi proposée est en contradiction avec l'esprit et l'existence des lois les plus chères au peuple français;

5°. Qu'elle est en contradiction avec elle-même, et avec le but et les principes avoués de ceux qui la proposent.

PREMIÈRE PROPOSITION.

5. *En général les lois favorables au divorce sont mal combinées avec la connaissance du cœur humain et le bonheur de l'homme.*

6. Depuis que les hommes font usage de leur raison, toute philosophie morale se classe en deux systèmes fondamentaux, dont tous les autres ne sont que des modifications qui y rentrent et se confondent, comme les nuances se fondent dans les couleurs primitives.

Si de ces deux systèmes qui se partagent le domaine de l'opinion, je prouve que l'un, toujours contemporain et complice de la décadence des empires, est celui-là même qui favorise le divorce; que l'autre, compagnon inséparable de la prospérité des États, est celui qui le proscrit, je n'aurai pas laissé sans doute d'avancer le succès de ma cause auprès de juges tels que vous.

La théorie se réduit, de part et d'autre, à de courtes maximes, à des préceptes faciles à retenir.

D'un côté, *suis ton plaisir;*

De l'autre, *fais ton devoir.*

Ainsi, des deux écoles, l'une relâche tous les liens de la société par un soin exclusif des jouissances de l'individu;

L'autre, immolant les individus à la masse, tend fortement à l'ordre.

Aussi, tandis que l'une professe, *vir sapiens non accedat*

BIU Cujas

ad rempublicam, que le sage ne doit point avoir de patrie; l'autre prescrit de mourir pour elle.

L'une enseigne à jouir; science vaine :

L'autre instruit à souffrir ; véritable puissance de l'homme : *abstine et substine*.

L'une conduit Aristippe à la cour de Denys; l'autre ramène Régulus dans les prisons de Carthage.

L'une, faisant arriver les sentimens et les idées de la circonférence au centre, nous montre, dans le mariage et dans toutes les choses de la vie, les objets extérieurs comme la source de nos désirs et les moyens de notre bonheur;

L'autre, faisant partir les sentimens et la pensée du centre à la circonférence, ne révèle autour de nous que des devoirs, et seulement en nous-mêmes, le prix ineffable de leur accomplissement.

L'une, nous montrant le mariage comme un miroir trompeur, nous le peint comme un état délicieux (quoique pour l'homme, *état* et *délicieux* soient deux mots qui impliquent contradiction), et nous provoque éternellement à chercher un être fort aimable que nous ne trouverons jamais;

L'autre, nous offrant un tableau plus fidèle des choses du monde, nous enseigne à nous accommoder d'un être faible et imparfait, parce que nous ne sommes nous-mêmes qu'imperfection et faiblesse.

Ainsi, l'une nous dispose éternellement et par tout au mécontentement et à la rébellion ; l'autre, à la tranquillité et à l'obéissance.

L'une, flattant et irritant sans cesse notre impatience et nos désirs, finit par nous rendre comme ce Sybarite que le pli d'une rose blessait;

L'autre, affermissant notre âme, fait de nous ce juste que la chute du monde n'ébranle pas.

BIU Cujas

L'une enfin dit orgueilleusement aux époux : Adorez-vous, soyez heureux ; l'autre, moins fastueuse et plus vraie, se contente de leur dire : Supportez-vous, consolez-vous. Elle ajoute : N'élevez pas entre vous, pour des torts passagers, des barrières éternelles.

7. Les séparations légales étouffent l'éclat et le scandale : elles satisfont l'ordre pour le moment, et y tendent pour l'avenir, en laissant l'espérance du rapprochement.

8. Le divorce, tel qu'il est présenté par la loi, anéantit d'abord toute espérance de retour.

Je réclame, au nom de la fragile humanité, contre cette rigoureuse disposition.

Peu d'hommes arrivent au déclin de l'âge, même à travers de graves désordres, sans avoir éprouvé plus d'un poignant regret, plus d'une émotion profonde, au souvenir de celle qu'ils ont reçue les premiers des mains de la pudeur et de la nature.

Peu d'épouses, après le premier enivrement des séductions, peuvent se sentir indifférentes au souvenir de celui-là pour lequel elles ont été ce qu'elles n'ont pu être depuis pour nul autre, surtout si elles ont reçu l'honneur d'être mères.

Si souffrir est la plus grande force de l'homme, si être pardonné est son plus fréquent besoin, pardonner est son devoir et sa gloire.

Ces systèmes de rémission et d'expiation que le pharisaïsme philosophique réprouve, que la religion consacre, sont tout-à-fait conformes à la nature.

Il y a dans le repentir une beauté plus mâle, une plus solide garantie que dans l'innocence même.

Souvent dans l'été de la vie, et sous le soleil brûlant des passions, l'un des époux ou tous deux, emportés loin des sentiers du devoir, maudissent leur lien, et semblent l'abjurer pour toujours : mais bientôt l'inanité de leurs

BIU Cujas

poursuites les avertit que leur premier joug était encore le meilleur, qu'il n'y a de repos pour l'homme que dans la vertu ou dans la mort : ils quittent les routes d'abord fleuries, mais où ils ont trouvé bien des déserts et des lieux arides; ils se rejoignent pour achever ensemble leur traite mortelle. Les joies de la vieillesse sont encore faites pour eux : la paix de l'âme embellit leurs derniers jours; et, semblables à ces époux de l'antique mythologie, s'ils sont rendus à la terre, c'est pour élever ensemble leurs rameaux vers le ciel.

Telle est cependant la consolante perspective que vous voulez ravir aux époux : la loi proposée s'y oppose formellement. Par elle le divorce consacre, pour ainsi dire, une erreur momentanée, et en fait un tort irréparable, un malheur constant, soit par un éclat dont il est impossible de revenir, soit par l'ascendant d'une fausse honte, ou par les étreintes d'un lien nouveau, qu'heureux ou malheureux, il faudrait briser encore avec effort et douleur.

9. Divorce, nouveau lien, éternelle recherche du bonheur, systèmes décevans, qui jettent l'homme dans une inconstance sans terme et sans fin, et ne produisent, en dernier résultat, que le dégoût et le désespoir.

Que gagne-t-on à se déplacer continuellement et à déplacer tout au tour de soi, si ce n'est à chaque fois le découragement d'une expérience de plus?

C'est mal connaître l'homme que de craindre de lui imposer des devoirs trop sévères : cette contrainte le gêne à la fois et le flatte.

Quel mérite, en effet, de céder à l'attrait de la volupté ou à la pointe de la douleur? c'est par là que tous les animaux sont conduits.

L'homme seul, par sa force morale, résiste également à la douleur et au plaisir : c'est le propre de sa nature,

BIU Cujas

c'est sa gloire : c'est par là qu'il est autant élevé au-dessus du reste de la créature, que par sa conformation même et par le don de la parole.

Montesquieu remarquait que les cénobites les plus attachés à leur règle, étaient ceux-là mêmes dont la règle était la plus dure.

Cette assertion semblait hasardée : nous en avons vu l'expérience pendant la révolution.

Tandis que ceux qui portaient le joug le plus léger s'empressaient de le briser, ceux dont la chaîne paraissait effrayante, insupportable, y sont restés liés avec amour, et l'ont traînée avec eux par toute l'Europe.

Ainsi donc ceux-là stipulent d'une manière plus conforme à leur nature et plus propre à leur bonheur, qui se posent à eux-mêmes ces barrières irréfrangibles.

Il est beau de voir l'homme imposer lui-même un frein à l'inconstance de sa volonté, et de se donner une garantie contre l'instabilité de sa pensée dans la nécessité de son serment.

L'art de vivre, comme tous les autres arts, s'apprend par la patience et le travail sur soi-même.

Ce que l'on prend souvent pour une incompatibilité relative, n'est autre chose qu'une insociabilité absolue. Celui qui n'a pu s'accommoder de tel ou tel défaut, ne s'accommodera vraisemblablement guère mieux de telle autre faiblesse, de telle autre imperfection.

Voilà pourquoi le célibat, par état, n'est pas toujours absurde.

Voilà pourquoi aussi celui qui a fait un divorce, en fait deux, en fait trois, en ferait vingt s'il en avait le temps.

C'est une chose curieuse que de consulter les registres des divorces : sur trente actes de divorce, on en trouve dix dans lesquels un des époux, ou tous deux divorcent

BIU Cujas

pour la seconde fois. Au moins tout cela prouve suffisamment que le divorce, au lieu d'être un remède, comme c'est l'intention de ceux qui proposent la loi, n'est réellement qu'un mal de plus; que les lois qui le favorisent ne sont pas heureusement combinées avec les affections, les penchans, avec le bonheur enfin de l'homme en société.

II.

10 Je passe à ma seconde proposition : *Elles sont mal combinées avec le bon ordre des États.*

Jetons nos regards sur le tableau actuel de l'Europe et du monde, et portons-les en arrière sur l'histoire de tous les siècles et de tous les empires : le passé, le présent, tout nous convaincra que les nations polygames sont toujours et partout les plus faibles, et qu'elles le sont précisément selon le genre et le degré de la polygamie qui se trouve établie dans leur sein.

Les nations qui admettent la polygamie simultanée, c'est-à-dire la pluralité des femmes, sont livrées à un despotisme capricieux, aveugle et cruel.

Celles qui ont adopté la polygamie successive, c'est-à-dire le divorce, ont vécu ou vivent, pour la plupart, dans une démocratie de droit ou de fait, plus ou moins turbulente, plus ou moins licencieuse, selon que leurs lois donnent plus ou moins de latitude au divorce et à la facilité du changement.

C'est à mesure que les nations s'approchent, par leurs lois ou par leurs mœurs, de la monogamie et de la perfection de la monogamie, qui est l'indissolubilité, qu'elles offrent plus constamment à l'observateur un spectacle d'ordre et de durée, de gloire et de bonheur.

Cela s'explique facilement : les mœurs de la famille finissent toujours par gouverner l'État : l'homme porte

BIU Cujas

dans l'administration de la chose publique les idées et les affections qu'il a contractées lui-même sous le gouvernement domestique.

Or, le despotisme est nécessaire dans la famille, quand il y a plusieurs épouses à la fois : il faut une autorité aveugle, absolue, pour contenir des caprices et des passions aveugles.

Ce même esprit passe dans l'autorité publique, où il a les mêmes vices et les mêmes inconvéniens à combattre.

D'un autre côté, quand un homme peut posséder successivement plusieurs femmes, il se livre aisément à l'inconstance de ses désirs; il s'engoue et se dégoûte avec la même facilité : la moindre gêne lui paraît insupportable; son moindre désir s'irrite et s'enflamme avec excès.

Ce même esprit, il le porte dans l'administration des affaires publiques : il voudrait changer de lois, de réglemens, de projets, d'officiers, de magistrats, comme il change de compagne domestique : et c'est ainsi que la licence et l'anarchie s'introduisent dans l'État, après avoir désolé la famille.

Au contraire, dans les législations qui prescrivent ou favorisent puissamment l'indissolubilité du mariage, la famille se gouverne avec une autorité douce et grave, tempérée d'égalité, d'égards mutuels, d'une justice et d'une tolérance réciproques, consolidée et cimentée par l'idée de la stabilité et de la perpétuité; et tous ces heureux caractères sont aussi ceux des gouvernemens légitimes, modérés et durables.

11. Enfin le but de la société, ou, pour mieux dire, son grand moyen de subsister, c'est l'*ordre*.

Il n'en est pas de l'*ordre* comme de la *vertu*, du *bonheur*, sujets d'interminables disputes entre les hommes, mots impuissans que chacun définit à sa fantaisie et interprète à son gré.

BIU Cujas

L'ordre a une beauté qui n'est point équivoque, qui saisit toutes les imaginations, qui frappe tous les yeux, que nul ne peut nier, que rien ne peut rendre problématique.

Il est inutile de faire sentir, et c'est une chose qui se développe d'elle-même, que l'unité et l'indissolubilité du mariage sont essentiellement conformes à l'ordre : tandis que ces changemens et ces déplacemens continuels, ces pères sans enfans, ces veuves qui ont des époux, ces célibataires qui sont mariés, ces êtres isolés qui ont des liens, ces enfans élevés par l'un des parens dans la haine de l'autre, ou loin de tous deux et dans le mépris de tous deux, toute cette confusion détestable choque et détruit l'ordre dans son principe et dans son essence.

12. Est-ce encore une chose conforme à l'ordre que cette disposition, qui, dans un acte aussi important que la demande en dissolution, donne un droit égal, ou, pour mieux dire, une juridiction éventuelle à l'épouse, qui tourne naturellement en prétention habituelle à l'égalité, et par conséquent en anarchie domestique? N'est-ce pas une contradiction avec le principe posé dans vos *développemens de la nécessité de donner dans une société de deux individus la voix prépondérante à l'un des associés, et d'attribuer cet avantage à la prééminence du sexe?* Ce sont vos propres paroles, et c'est la vérité même.

En effet, quand un père de famille confie sa fille à l'époux de son choix, il pense lui donner un guide sûr dans les routes de la vie, la soumettre à une douce, mais ferme tutelle : il ne prétend point livrer à son arbitrage, à sa propre juridiction, un sexe qui, sans doute est susceptible de tous les genres de vertu et même d'héroïsme; mais qui, fortement armé contre la peine et la douleur, est presque sans armes contre les séductions de la nouveauté ou l'attrait des plaisirs.

BIU Cujas

La répudiation, loi très dure, et que le christianisme a proscrite comme tant d'autres lois inhumaines qui appartenaient à l'état imparfait des sociétés, la répudiation, dis-je, est plus conséquente que le divorce; elle maintient l'ordre en choquant l'humanité : au lieu que le divorce, sous prétexte de ménager l'humanité, étouffe l'ordre et réunit les inconvéniens de la polyandrie à ceux de la polygamie.

13. Mais cet ordre, me dira-t-on, que vous regardez avec raison comme si essentiel à la société, ne peut-il donc pas être troublé par les querelles, les discordes, la révolte de l'épouse, la tyrannie de l'époux, par les torts de tous deux ?

La bonne police ne peut-elle pas nécessiter la séparation des époux ?

Leur séparation, sans doute; et cet objet est un de ceux dont les lois doivent s'occuper avec le plus d'intérêt.

14. On profite de cet aveu pour me dire : « Vous convenez « qu'il est quelquefois nécessaire de séparer légalement « les époux; mais que devient le grand intérêt de la so- « ciété, le but du mariage, la procréation des enfans, la « propagation de l'espèce, si les époux qui se séparent ne « se remarient promptement ? »

La procréation des enfans, but du mariage, grand intérêt de la société!

Vous prenez l'effet ordinaire du mariage pour son objet.

Le mariage a été institué pour qu'on pût se reconnaître dans la société, pour que les enfans eussent un père avoué qui répondît d'eux, pour que les pères fussent tenus de prendre soin de leurs enfans; il a été institué, en un mot, pour l'ordre : on a même immolé à l'ordre des vraisemblances quelquefois très fortes, et la loi *is*

BIU Cujas

pater est quem nuptiæ demonstrant, a été partout le pivot de la législation domestique, et par là le fondement de la société elle-même.

Et c'est ici le lieu d'observer combien l'action en adultère qu'on nous propose d'adopter est contraire à l'esprit de toute cette législation domestique et fondamentale, et choque directement son principe.

Comme ce législateur de l'antiquité qui avait posé en principe que le parricide n'était pas possible, de même partout le législateur domestique, étendant un voile pudique devant le sanctuaire de la famille, supposant que tout ce qui doit être est en effet, déclare implicitement par sa loi qu'il n'y a point d'adultère; et sur cette fiction si noble, il établit tout l'édifice de la société.

Cet édifice moral, où le génie brille de tous les attraits de la vertu, vous le renversez de fond en comble, si vous admettez, si vous appelez une idée que le législateur repousse avec tant de soin.

Je livre cet objet à vos méditations; il en est digne, sans doute : je reviens à ce prétendu principe, que la propagation est le but du mariage.

15. La société est toujours assez sûre de se perpétuer; elle n'a jamais assez de garantie contre les passions qui peuvent la troubler.

La propagation peut être le but prochain de deux époux: celui de la société est d'être en paix, de donner un cours légitime aux passions qui menacent l'ordre.

Des sophistes éloquens se sont, de nos jours, efforcés de rajeunir des opinions depuis long-temps décréditées ou d'une application absurde: et, par exemple, ils avaient lu que chez les anciens, où les nations se composaient d'un petit nombre de citoyens et d'une multitude d'esclaves, on avait, pour obvier à une trop grande disproportion, souvent encouragé par toutes sortes de voies le mariage

BIU Cujas

des citoyens; et ils ont aussitôt répété des déclamations sans objet dans nos sociétés modernes.

Ils ont été plus loin; ils ont posé comme un principe absolu et victorieux, comme une heureuse découverte, que la population est le thermomètre infaillible de la prospérité et de la force des États.

S'il était vrai, la Chine serait le pays du globe le plus heureux et le plus fort: ce qui est suffisamment démenti par les faits.

Mais tout absurde qu'est ce principe, je l'accepte. Il reste toujours une question entière, et c'est celle-ci:

Le divorce est-il favorable à la population?

La société se forme-t-elle des enfans qui naissent ou des hommes qui se conservent? Et quoiqu'il soit humiliant de compter les enfans des hommes comme les petits des animaux, je vous permets ce calcul. Où trouverez-vous encore les générations les plus nombreuses en même temps que les plus saines et les plus robustes? N'est-ce point dans ces familles pour qui le mariage est un nœud sacré, une religion inviolable?

Dans la classe aisée et polie, le divorce corrompt: dans la classe laborieuse, il tue; il produit un abandon meurtrier des enfans, qui moissonne des générations entières. C'est pourquoi il n'est pas absurde de le leur rendre par le fait plus difficile.

Je vous engage à vérifier le calcul des naissances et des morts depuis que le divorce est introduit, et dans les endroits où il est commun. Il naît un plus grand nombre d'enfans, cela est vrai: mais il en meurt, en comparaison de ceux qui naissent, un bien plus grand nombre encore.

16. Et pour répondre ici à ceux qui pensent que le mariage dissoluble effraie moins les citoyens, et par là produit l'heureux effet que beaucoup moins d'enfans naissent

BIU Cujas

hors mariage, je les renvoie encore au tableau des enfans naturels dans ces dernières années.

Je réfuterai aussi en passant une opinion qui reçoit beaucoup de poids du nom de ses auteurs (*membres du tribunal de cassation*); elle consiste dans cette considération, que le nombre des divorces ira infailliblement en diminuant, et qu'il ne faut pas juger le divorce habituel sur celui des premiers momens. Un fait répond à ce raisonnement. A Paris, dans l'an IX, le nombre des mariages a été de quatre mille environ, celui des divorces de sept cents; en l'an X, celui des mariages d'environ trois mille seulement, celui des divorces de neuf cents: proportion croissante et décroissante, qui, des deux côtés effraie, et qui prouve que le divorce, loin d'être un remède, est, comme je l'ai dit, un mal de plus; et qu'au lieu d'appeler les citoyens au mariage, comme on l'a prétendu, il les en dégoûte, il les en écarte.

17. Tous ces faits que j'ai vérifiés, convertiront peut-être quelques uns de mes adversaires, qui se borneront à demander la faculté du divorce quand il n'y aura point d'enfans; restriction irréfléchie.

A Dieu ne plaise que je veuille calomnier la nature humaine! Mais de quoi les passions ne sont-elles pas capables quand elles sont enflammées par l'espérance du succès, et par la faiblesse de l'obstacle? et s'il n'y a que la vie d'un malheureux enfant entre la passion d'un époux égaré, ou d'une épouse séduite et le triomphe de cette passion, je tremble pour cette faible et innocente créature; et cette crainte ne fût-elle légitime qu'une fois dans un siècle, c'en est assez pour repousser cette modification: la loi ne saurait prévenir le crime d'assez loin, et ce n'est pas au législateur à présumer trop de la bonté de la nature.

Reste donc les époux qui n'ont jamais eu d'enfans.

BIU Cujas

Raison bien pressante, en effet, de se remarier, parce qu'une première fois on n'a pas obtenu les résultats qu'on désirait du mariage!

Acte bien sage de tenter une autre union, parce qu'on a été malheureux en union!

Résolution bien sensée, bien conséquente de se remettre en mer, précisément parce que dans une première navigation on a souffert de la tempête, et qu'on s'est brisé contre les écueils!

III.

18. Passons à la troisième proposition.

Toutes les opinions, dit Cicéron (1), *qui prennent leurs sources dans les passions momentanées, dans les intérêts fugitifs, passent et périssent avec l'âge qui les voit naître. Si quelque chose, au contraire, est approuvé d'âge en âge chez tous les peuples, malgré la diversité des intérêts et des mœurs, n'en doutez pas, c'est la vérité même.*

Donc, si nous trouvons le divorce flétri de siècle en siècle, négligé et en horreur lors même que les lois le permettent; si l'admiration des hommes est réservée à ceux qui vivent comme s'ils n'existaient pas; si, quand la pluralité simultanée ou successive est innocente, l'unité est proclamée comme le mérite suprême; si, dis-je, tout cela est vrai, facile à prouver, nous aurons en quelque sorte fait au divorce son procès par accumulation.

Or, depuis le commencement du monde jusqu'à nos jours, l'identité des opinions frappe; la série des faits accable.

Je vous ai permis le divorce, disait Moïse aux Juifs, *à*

(1) *Opinionum commenta delet dies, naturæ judicia confirmat*, etc. Cic. *Tuscul.*

BIU Cujas

cause de la dureté de vos cœurs, et seulement pour vous épargner l'homicide.

Ce peuple à qui on reproche (saint Jean-Chrysostôme) d'avoir répandu le sang humain comme l'eau, écoutait avec respect, et comme l'expression de la vérité même, ces paroles pleines de l'onction prophétique.

« L'autel pleure sur celui qui a renvoyé sa jeune « épouse.... Ne méprisez pas la femme de votre jeunesse. « Dieu est intervenu comme témoin entre elle et vous.... « Le Dieu des armées dit : Celui qui agit ainsi, est cou- « vert d'iniquités. »

Quels sont les noms que la Grèce nous a transmis, accompagnés de son admiration et de son recpect ? Ce sont les Artémise, les Pénélope, tant ce peuple léger a placé lui-même le mérite dans la constance !

« Les premières lois de Rome, dit Denys d'Halicar- « nasse, interdisaient le divorce »; et il ajoute tout de suite : « Il régnait une harmonie admirable entre les « époux, produite par l'union inséparable des intérêts. « Considérant la nécessité inévitable qui les liait, ils « abandonnaient toutes les vues étrangères à cet éta- « blissement. »

Le divorce s'introduisit cependant; mais on fut longtemps sans en faire usage : enfin, à la sollicitation des censeurs, un Carvilius Ruga, citoyen romain, renvoie une femme qu'il aime, parce qu'elle est stérile : son action est blâmée hautement, flétrie par le peuple, dont le bon sens discerne mieux que les fausses lumières de ses magistrats, que le but du mariage n'est pas une vaine manie de population, et ce premier exemple reste longtemps sans imitateur.

La corruption gagne; mais la même admiration subsiste pour l'unité et l'indissolubilité : et sur tous les monu-

BIU Cujas

mens funéraires des femmes, on trouve pour suprême éloge qu'elle n'ont eu qu'un époux : *Conjugi piæ inclitæ univivæ*, etc.

Enfin, la corruption est au comble : la furie du divorce se montre à découvert (1), escortée de tous les maux, de tous les ravages, du meurtre même et de l'assassinat : je ne dis pas trop. Quel est le ciment de ces triumvirats, de ces dictateurs, qui ensanglantèrent Rome et le monde ? Le divorce.

Les tables de proscription et les libelles de divorce, par ordre de Sylla, de Pompée, d'Antoine, etc., etc., etc., se dressent, se signent dans le même lieu, à la même heure : la famille est déchirée; l'univers désolé, les larmes des épouses et le sang des peuples coulent dans le même temps.

Au contraire, quand Tacite (2) peint les mœurs des Germains pour les opposer à la corruption de Rome, il commence par les séparer et les mettre beaucoup au-dessus de tous les autres barbares, parce qu'ils n'*ont qu'une femme*. « Chez ces vertueux peuples, ajoute-t-il, la jeune fille qui « reçoit l'époux qu'on lui destine, ne le reçoit pas « comme un mari seulement; mais *comme le mariage* « *tout entier*. »

L'histoire moderne fournit les mêmes armes; et d'abord je m'arrête épouvanté.

Henri VIII, *prince*, dit Bossuet, *en tout le reste accompli*, se livre sans frein à l'inconstance de ses désirs : il introduit le divorce. La Providence semble le marquer d'un sceau effrayant. En quelques années, six femmes prétendues légitimes se succèdent dans son lit. Tour à tour il offre le spectacle de deux divorces et de deux assassi-

---

(1) *Facunda culpæ secula nuptias primum inquinavere.* (HORAT.)

(2) *De Moribus Germanorum.*

BIU Cujas

nats juridiques de ses épouses. Quelle affreuse alliance! et quelle est donc cette pente et ce précipice terrible! Aussi avec quel soin l'Angleterre, libre aujourd'hui des passions de son fougueux réformateur, ne cherche-t-elle pas à restreindre le divorce!

Les pays protestans, qui ont les mœurs domestiques en général très recommandables, sont loin de rien devoir de ce précieux avantage à la faculté de divorcer, comme quelques uns ont voulu l'insinuer. L'ingénieux et profond auteur du *Divorce considéré au dix-neuvième siècle*, a raison de relever cette erreur, et d'ajouter qu'elle ressemble à celle qui ferait honneur de la bonne santé d'un canton à un médecin du voisinage qui n'y serait jamais appelé.

Enfin, c'est peu que de repousser et de flétrir le divorce dans les mœurs. En Angleterre, il y a eu récemment en Parlement plus d'un avis grave pour l'abolir entièrement dans les lois.

Et nous, à peine nous croyons-nous assez forts pour l'attaquer! nous chez qui il n'existe que depuis quelques années, et par qui provoqué!

Que ce dernier exemple couronne bien dignement ceux que je viens de rappeler!

Rappelez-vous l'époque encore récente où le mot de divorce retentit pour la première fois parmi nous! souvenez-vous de la sensation qu'il excita!

Ce mot funeste sortit au milieu des orgies de cette même enceinte, de cette même salle peut-être où je fais entendre aujourd'hui une voix expiatoire!

Qui le prononça? un homme d'autant plus abject dans l'opinion, qu'il avait été plus élevé par la fortune.

Dans le noble usage de cette ancienne république, où l'on voulait que toute proposition, même utile, faite par

BIU Cujas

un citoyen avili, se purifiât en passant par l'organe d'un homme de bien, on lui eût imposé silence sans doute: mais qui se fût chargé de sa proposition? Replacez-vous dans ces circonstances; et je vous le demande à tous l'un après l'autre, en est-il un d'entre vous qui eût voulu alors la faire?

Toutefois elle n'a eu que trop de succès : alors on voulait dissoudre l'État; il fallait bien commencer par désorganiser la famille.

Aujourd'hui vous voulez affermir l'État; fondez donc la famille.

L'indissolubilité en est le ciment : ainsi l'a déclaré l'opinion de toute la terre. La voix de l'univers est-elle donc un préjugé? Non, sans doute : et l'on est tenté de croire qu'il y a quelque chose de surnaturel et de divin dans une opinion que ni le cours des siècles, ni celui des événemens, ni le changement des lois, ni celui des mœurs, n'ont pu faire varier : et comme on a conclu de l'assentiment unanime autant que du sentiment intime, que l'homicide était un grand crime contre la nature, ne pourrait-on pas conclure du même assentiment que le divorce est en effet un délit fondamental contre la société?

Quel est donc ce découragement fatal qui nous fait désespérer de nous-mêmes? et quelle erreur de penser (1) que les lois qui sont faites pour régler les mœurs, doivent participer de leur imperfection?

Chez un peuple neuf, les mœurs valent mieux que les lois : les unes sont pures; les autres insuffisantes.

Chez les peuples vieillis dans la civilisation, les lois doivent s'efforcer de valoir mieux que les mœurs.

Si vous calquez vos lois sur vos mœurs d'aujourd'hui,

---

(1) *Voyez* le discours du conseiller *Treilhard*.

BIU Cujas

vous faites des mœurs d'aujourd'hui les mœurs de toujours: ce qui n'est pas désirable.

Ce qu'on ôte en austérité aux lois, on le donne en force, en audace, aux passions qui combattent des lois.

Le législateur d'Athènes s'applaudissait d'avoir donné à son peuple, non des lois parfaites, mais les meilleures qu'il pût supporter : il ne les supporta même pas; et l'ouvrage de Solon ne dura pas autant que sa vie.

Le législateur de Sparte se jeta, à la vérité, dans l'excès contraire : mais du moins son ouvrage se maintint.

L'excès est facile à éviter : l'exemple est bon à suivre. Premiers magistrats des Français, voyez combien les circonstances sont favorables. L'horreur du désordre fait pencher les esprits vers l'autorité plutôt que vers la licence. Vous avez affaire à un peuple qui peut tout ce qu'il veut, et qui, par l'amour qu'il vous porte, pourra tout ce que vous voudrez : ne craignez donc pas de joindre les fortes propositions aux nobles exemples.

Je me hâte ; et je passe à ma quatrième proposition.

IV.

19. L'ancienne loi civile de France, touchant l'indissolubilité du mariage, avait été dictée par l'esprit de la religion catholique : mais il faut bien remarquer que cette religion n'honore pas seulement l'indissolubilité comme son ouvrage et son dogme, mais comme l'ouvrage de la nature même. Car, et ceci mérite d'être observé, bien que le catéchumène devienne, aux yeux de l'Église, un homme nouveau, il n'est point dégagé du mariage antécédent : l'Église l'a constamment reconnu.

Ne nous accusez donc pas de fanatisme : ce n'est pas notre sanction religieuse que nous prétendons défendre exclusivement ; ce qui serait le caractère du fanatisme : c'est la vérité universelle que nous voulons faire triom-

BIU Cujas

pher; ce qui est le caractère, au contraire, de la véritable philosophie.

C'est sous ce point de vue qu'il est juste de considérer les nombreux Français à qui le divorce répugne.

On nous a dit hier que la plupart des religions admettaient le divorce. Sophistes ! il ne s'agit pas de la plupart des religions, mais de la religion de la plupart : ce qui est fort différent.

L'erreur est multiple à l'infini : la vérité est une.

Malgré l'accession de beaucoup de pays non catholiques, sur cent Français il y en a encore quatre-vingt-dix au moins dont le divorce choque la conscience, conscience avouée, et en parfaite harmonie avec les lois de l'État.

En leur faveur, on l'annonce, on introduit dans la loi la séparation.

C'est une bonne intention, sans doute; mais une mauvaise disposition.

C'est un pas; mais un faux pas vers cette heureuse intelligence qu'il importe d'établir entre les différens pouvoirs qui gouvernent les hommes.

D'abord, c'est toujours un piége malheureux, tendu par la loi aux consciences.

Eh quoi! parce qu'un petit nombre peut user sans remords du divorce, vous l'offrez à tous !

Alors, pourquoi n'avez-vous pas permis la polygamie simultanée ? car enfin il peut y avoir, il y a des hommes parmi vous à qui leur religion la permet, la prescrit même.

Pourquoi n'avez-vous pas fait des articles réglémentaires pour la répudiation, comme à Jérusalem?

Pour l'exposition des enfans, comme à la Chine?

Pour le sacrifice des femmes sur le bûcher de leurs maris, comme dans l'Inde?

BIU Cujas

Car enfin vous n'avez pas interdit à ces peuples l'abord sur vos côtes et le domicile sur vos terres.

Ces conséquences sont absurdes, dites-vous. C'est le principe qui est vicieux!

La seule occupation raisonnable pour le législateur qui reconnaît plusieurs religions dans un empire, serait peut-être de calquer ses lois civiles sur la religion la plus austère; car alors il n'ordonne à ceux-ci rien de plus: il ne fait que permettre à ceux-là quelque chose de moins.

Il peut gêner; mais du moins il ne corrompt pas.

Et combien ce raisonnement acquiert de force, quand on remarque, comme nous venons de le faire, qu'ici cette croyance la plus sévère est aussi, dans une incomparable proportion, la plus nombreuse!

Voyez en effet, législateurs, ce que vous allez mettre dans la balance.

Voici sur cent Français quatre-vingt-dix catholiques que vous allez exposer, de gaîté de cœur, à ce qu'il y a de plus cruel pour le cœur de l'homme, c'est-à-dire à des remords, à des regrets éternels. Et pourquoi? de peur d'exposer dix non-catholiques à ce qu'il y a de plus léger et de plus ordinaire dans la vie, c'est-à-dire à une simple privation.

Mais, dites-vous, n'est-on pas libre d'user ou de n'user pas de la loi du divorce, de se séparer simplement, ou de faire suivre la séparation d'un divorce?

Est-ce sérieusement que vous parlez, législateurs?

Trouveriez-vous sage, légitime, qu'un gouvernement reconnût, organisât le duel, ouvrît le champ du combat, parce qu'on est libre, parfaitement libre, d'aller ou de n'aller pas s'y couper la gorge?

Où seraient l'humanité, la raison? où est le respect des hommes et de la conscience?

BIU Cujas

Mais ce n'est pas tout : et je soutiens que les catholiques, ou enfin les sectateurs, quels qu'ils soient, de l'indissolubilité, sont traités par votre loi avec une rigueur qui n'existe pas pour les autres Français : vous organisez pour eux la séparation; mais vous avez soin de dire qu'elle ne pourra avoir lieu que pour cause déterminée, et jamais par le consentement mutuel des époux.

Or, ces causes déterminées sont au nombre de trois : les *sévices* ou *injures graves*, l'*adultère*, les *peines infamantes* : rien de plus.

Ainsi, tandis que la voie du consentement mutuel, voie douce selon vous, et humaine, sur laquelle vous vous étendez avec complaisance, que vous assurez qu'on préférera, est ouverte aux autres citoyens, elle reste fermée à tout catholique qui, selon l'expression de l'orateur du gouvernement, ne voudra pas *fausser sa croyance.*

Vous voulez les tirer, et je ne doute pas de la pureté de vos intentions, vous voulez les tirer, dites-vous, de la dure nécessité *d'opter entre une lâcheté ou le malheur de toute leur vie;* et vous les placez précisément dans cette alternative : car enfin, s'ils veulent se séparer, ils ne sauraient en venir à bout que par les actions vraies ou feintes *en sévices, en adultère, ou par la condamnation à des peines infamantes.*

Est-ce les rendre libres, est-ce faire leur condition égale à celle des autres?

Quel étrange bienfait que cette séparation que les catholiques les plus probes ne pourront acheter qu'en se diffamant, en se calomniant publiquement! tandis que les autres citoyens l'obtiendront sous le nom de divorce, par des voies qui ménagent la pudeur, la délicatesse, qui laissent un voile officieux sur les arcanes de la vie intime.

A ces plaintes, les jurisconsultes répondent qu'ils ont

BIU Cujas

remis en vigueur l'ancienne séparation, et qu'elle n'existait autrefois que pour des causes déterminées : mais cette loi jadis était pour tous. Je me plains aujourd'hui d'une distinction fâcheuse, odieuse même, d'une acception de personnes qui fut toujours un légitime sujet de réclamation.

Sans revenir sur le mérite intrinsèque du divorce en général, ou du consentement mutuel en particulier, il est incontestable que si le consentement mutuel est bon pour le divorce, il doit l'être pour la séparation ; que s'il est mauvais pour celui-ci, il doit l'être pour l'autre : toute réponse évasive, sur ce point, tourne évidemment dans un cercle vicieux.

Telles sont les contradictions de la loi proposée avec un état de choses reconnu par d'autres lois et par elle-même : ce dernier rapport me conduit à ma cinquième proposition.

V.

20. Je réponds d'abord à un reproche spécieux, mais sans profondeur

On m'objecte qu'accordant, autant que je le faisais, aux idées religieuses des catholiques, je ne devais, sous peine d'inconséquence, admettre aucune espèce de divorce, parce que cette croyance n'en admet point : ceci est purement une erreur de mots facile à démontrer.

Quand les registres civils étaient entre les mains de la puissance religieuse, que le même organe liait et déliait le nœud conjugal dans l'Église et dans l'État, dès que cet organe avait prononcé, tout était dit; le mariage était reconnu, proclamé, et avait tous ses effets. Dans les cas rares, mais très possibles, de nullité religieuse, le nœud cessait en même temps d'exister sous les rapports de conscience et sous ceux de police : point d'embarras; nulle

BIU Cujas

nécessité d'aucune puissance autre que l'Église, qui était l'État même sur cet article.

Cet état de choses, cette alliance a pu cesser d'exister sans que la religion en fût blessée dans son essence et dans ses dogmes.

Aujourd'hui il peut y avoir contrat civil et nul pacte religieux, pacte religieux et nul pacte civil : on peut vivre avec la même femme, épouse selon la loi, concubine selon la conscience; épouse selon la conscience, concubine selon la loi : les deux pouvoirs agissent dans une parfaite indépendance l'un de l'autre :

Or, un époux catholique qui vit à la fois consciencieusement et civilement dans une union légitime, peut voir cesser dans l'ordre de la conscience cette légitimité; faut-il qu'il ne puisse pas alors la voir cesser dans l'ordre de la société?

Ne serait-il pas absurde qu'un lien pouvant être déclaré nul d'un côté, il ne pût être déclaré caduc de l'autre?

Ces cas sont rares; mais enfin ils existent, et pour ne citer que des exemples d'une notoriété incontestable, Louis XII a été démarié dans l'ordre de la conscience d'avec Jeanne de France; Henri IV d'avec Marguerite de Valois, eût-il été tolérable que, libres du côté de la conscience, ils eussent resté enchaînés du côté de la loi?

Il est donc clair que pour les catholiques, même les plus rigides, il faut un mode de divorce civil : et il n'y a aucune inconséquence à l'admettre.

Je reprends l'ordre de mes propositions.

Je crois avoir prouvé dans le cours de cette opinion,

1°. Que l'indissolubilité convient mieux au cœur de l'homme que le divorce;

2°. Qu'elle convient mieux à l'ordre des sociétés;

BIU Cujas

3°. Que tous les peuples du monde, anciens et modernes, ont flétri le divorce dans leur opinion, et que par conséquent il est essentiellement mauvais;

4°. Que les lois favorables au divorce choquent des lois chéries et respectées de l'immense majorité des Français.

21. Mais à quoi serviraient ces démonstrations, si on pouvait me dire : « Nous convenons avec vous de tous ces « faits, de tous ces principes; mais est-il un seul prin- « cipe tellement inflexible, qu'il ne demande, en plus « d'une circonstance, à être modifié? y a-t-il une seule « règle qui n'admette quelque exception? et ne venez-vous « pas de démontrer vous-même la nécessité d'exceptions « civiles pour répondre à des cas résultant du code reli- « gieux, même le plus austère?

« Or, ici ce sont des exceptions que nous vous présen- « tons. Nous prétendons comme vous que l'indissolubi- « lité est le principe, la loi : nous reconnaissons que le « contrat est perpétuel par sa destination, que le mariage « doit être un état, et non pas une situation. Nous som- « mes donc d'accord, puisqu'en même temps vous ne « voulez pas une règle sans exceptions, que vous en « admettez même formellement. »

A cela je réponds : « Je vois, en effet, dans vos consi- « dérations préliminaires, ces déclarations et ces prin- « cipes qui sont les miens : mais par l'effet de votre dis- « positif tout s'intervertit; le divorce devient la loi; « l'indissolubilité l'exception. »

Le divorce n'est-il pas véritablement la loi, quand il est tellement organisé qu'il peut être prévu, calculé; quand il dépend du justiciable de dissoudre le lien, et qu'il ne dépend pas du magistrat de le maintenir?

Le mariage est-il autre chose qu'une situation quand

BIU Cujas

il est au pouvoir des époux de le renverser et d'y substituer un autre lien?

Or, ici incontestablement des époux sans délicatesse (et c'est pour ceux-là principalement que les lois sont faites), les époux, dis-je, sans pudeur, tiennent dans leur main la loi, la sentence du juge, toute leur destinée.

Ils peuvent se dire à eux-mêmes : moyennant tel procédé, tel jour, à telle heure, je ferai prononcer mon divorce : tel jour, à telle heure, je me remarierai avec mon adultère, avec ma concubine.

La loi s'y oppose formellement : on l'éludera; rien n'est plus aisé. L'adultère légal ne sera point le véritable séducteur : la concubine qui paraîtra dans la procédure sera une mercenaire louée pour le rôle. Cette prévoyance n'est point un jeu de l'imagination : ces subtiles turpitudes se passent à sept lieues de nos frontières : elles se naturaliseront chez nous bien vite : et plus le divorce même sera difficile par les voies qui respectent la pudeur, et en même temps facile par les voies honteuses; plus les époux d'une moralité équivoque et incertaine se laisseront aller à ces moyens expéditifs qui seront un scandale horrible, une véritable calamité publique.

22. Mais cette loi, qui sous beaucoup de rapports est d'une facilité déplorable, dans certaines circonstances elle est de fer; et vous l'allez voir.

J'y lis que le divorce par consentement mutuel ne pourra avoir lieu *après vingt ans de mariage, ni lorsque la femme aura quarante-cinq ans.*

Si l'article disait qu'une femme de quarante-cinq ans, lorsqu'elle en a passé vingt dans le même lien, ne pourra être répudiée, j'en honorerais l'intention, j'en approuverais la disposition : mais ici les deux cas sont bien distincts; l'un, quand les deux époux ont vingt ans de mariage, ce qui peut avoir lieu pour tous deux bien

BIU Cujas

avant quarante ans; l'autre, lorsque la femme a quarante-cinq ans, quelque date qu'ait d'ailleurs le lien.

Or voici ce qui peut résulter de cet article de la loi. Il ne s'agit plus de délicatesse de conscience : ceci est pour tout le monde.

Un jeune homme de dix-huit ans, moins âgé même, obsédé par des parens que dirigent des vues ambitieuses ou cupides, épouse une femme de plus de quarante ans. Je le suppose de la croyance la plus sévère; à plus forte raison s'il appartient aux autres. Il se repent, ses parens meurent, ou rougissent de leur tyrannie; l'épouse consent à la dissolution d'un lien qui joint, pour ainsi dire, le mort au vivant; l'autorité religieuse en reconnaît toujours la nullité quand la violence est prouvée, et ici je le suppose : eh bien ! tout cela est en vain; tout est proscrit pour eux; leur volonté n'est rien; la loi civile est inflexible; point de rupture du lien par consentement mutuel : mais, à la vérité, les infâmes moyens de causes déterminées que la délicatesse la plus vulgaire interdit! Cette position est-elle juste, est-elle raisonnable?

23. Mais sortons des détails et des exemples, pour rentrer dans la thèse générale.

Toute la moralité des lois sur le divorce réside, selon moi, dans le principe simple et fécond, *que la dissolution du lien ne soit jamais absolument impossible pour personne; qu'elle soit toujours incertaine pour tous; qu'on n'en puisse jamais calculer l'époque.*

Que la séparation soit uniforme pour tous; qu'elle puisse s'opérer sans scandale : elle est provisoire; elle appartient à l'ordre public; elle convient à tous; nulle conscience n'y répugne.

Mais quant à la *dissolution*, pour lui donner ce caractère d'incertitude qui en fait la moralité, j'invoque un pouvoir discrétionnaire; et j'avoue que je n'en connais

BIU Cujas

point de trop éminent, de trop auguste; ce n'est pas l'exemple de nos voisins, c'est ma propre conviction à laquelle je me range.

De même que pour le premier lien qui, selon vous, est, de sa nature, perpétuel, vous avez exigé le consentement du père, selon la nature; de même pour un second lien qui, lorsque le premier n'est pas rompu par la nature, ne peut être qu'une modification de la société, une exception de la loi, je vous renvoie à vos pères selon la loi, aux patriarches de la grande famille, à ce pouvoir vraiment paternel, qui a tant mérité de la reconnaissance publique, qui, par de si grands actes, a prononcé le mariage du premier magistrat et du peuple, rendu à la grande famille tant de membres errans, et par ce droit de grâce que la France seule entre les peuples s'étonnait de ne pas avoir, a replacé dans la justice humaine cette miséricorde qui en est inséparable.

Voyez combien ce système se combine heureusement avec une institution récente, et qui porte un grand caractère d'utilité publique, de moralité, de paternité, je veux dire l'établissement des sénatoreries.

De toutes les parties de la France le Sénat recevrait les demandes des époux séparés par arrêt des tribunaux. Je veux que les demandes soient individuelles, qu'elles portent seulement le nom, l'âge, le domicile, la profession des époux, à quelle communion religieuse ils appartiennent, la date du jugement de séparation; point de plaintes, point de griefs pour d'autres faits.

Les demandes seront classées par arrondissement de tribunal d'appel.

Lorsqu'un sénateur partira pour aller exercer l'influence bienfaisante de sa magistrature sur cet arrondissement, on lui remettra les requêtes qui en seront venues.

On lui dira : « Père conscrit, allez et voyez! Écoutez

BIU Cujas

« l'opinion publique, la véritable opinion qui se mani-
« feste d'une manière bien plus sûre dans les confabula-
« tions familières et paisibles que dans des enquêtes et
« des procédés solennels : vos rapports éclaireront la
« conscience du Sénat. »

A son retour, il rendra compte des différens renseignemens qu'il aura pris sur les différentes requêtes et leurs auteurs.

Celui-ci, dira-t-il au Sénat, est un misérable souillé de tous les crimes : il est bon qu'il ne soit plus en sa puissance de faire des malheureux.

Celui-là est égaré par une passion qui ne peut que faire son malheur : il est bon de préserver celui-ci d'un regret certain et éternel.

Celui-ci a des raisons plausibles ; la croyance religieuse ne s'oppose point au divorce : nous ne le mettrons point aux prises avec sa conscience.

Ce dernier appartient à une communion qui interdit le divorce ; mais l'autorité régulatrice de sa conscience a déclaré que son lien n'existait pas : nous pouvons sans crainte déclarer qu'il n'existe plus. Alors un sénatus-consulte sera prononcé. Dans les autres cas, la requête restera au néant, sans que rien puisse obliger le Sénat à prononcer.

Tel est en aperçu le système que je ne serais pas en peine de compléter et de justifier dans les détails, si le principe en obtenait quelques suffrages.

Ce système est plus juste et plus conséquent que le vôtre : car le divorce civil, le seul dont la loi s'occupe, y est toujours absolument et également possible pour tous.

En même temps, il est plus moral, plus politique : car le divorce y est toujours parfaitement incertain pour tous, et soustrait à tous les calculs, à toutes les spécu-

BIU Cujas

lations qui sont la source de toute immoralité, le poison de l'union conjugale, la corruption de la pensée des époux.

Par mon plan, très peu de demandes en divorce auront lieu, à cause de l'incertitude de l'issue; bien moins encore de divorces seront prononcés, puisqu'il faudra la solennité du sénatus-consulte; et par un effet non moins certain, il y aura de séparations un bien plus petit nombre, puisqu'il faut compter de moins toutes celles dont le principe serait l'espoir calculé d'un nouveau mariage.

Enfin, ce système simple, grave, silencieux, me paraît concilier, autant qu'il est humainement possible de le faire, tout ce qu'on doit à l'ordre de la société, tout ce qu'indiquent la connaissance du cœur humain, le respect de la liberté, de la pudeur publique.

Il efface cette démarcation toujours odieuse, cette double jurisprudence introduite par des citoyens d'un même empire dans l'établissement parallèle de la séparation pour les uns et du divorce pour les autres.

L'autorité discrétionnaire appelée à prononcer est élevée fort au-dessus de toute passion, de tout intérêt autre que celui de la patrie : elle sera ce qu'une autorité suprême doit être pour les hommes, une seconde providence.

Je n'ajoute qu'un mot : en Angleterre, quelle que soit d'ailleurs la disparité des procédures, un grand acte national est nécessaire pour un divorce : aussi il n'y en a pas eu deux cents depuis plus de deux cents ans. En France, où les tribunaux le prononcent, dans l'an x seulement, Paris seul en a compté plus de mille.

C'est ainsi, tribuns, que, dans un noble exercice de la raison, mais dans le silence des passions, tous, gouvernés ou gouvernans, justiciables et magistrats, diffè-

BIU Cujas

rent quelquefois d'opinions unanimes d'affections et de pensées. Nous travaillons avec une sainte émulation à donner au peuple français les meilleures lois; serions-nous encore destinés à être distraits de ces utiles occupations?

Quoi! ni la victoire, ni la sagesse plus grande que la victoire, n'ont pu étouffer, désarmer de jalouses inquiétudes!

Certes, si une nation heureuse et florissante dans ses cités et dans ses campagnes, forte de la sagesse de son administration, brillante de l'éclat des arts, sait apprécier une paix qui double pour elle la jouissance de tant de biens, c'est sans doute la nation française.

Mais aussi, si une nation invincible dans son courage, inébranlable dans ses armées, infatigable dans ses travaux, pleine d'amour et de confiance dans ceux qui la dirigent, exaltée par les souvenirs, et susceptible d'espérances, doit redouter peu la guerre, c'est encore la nation française.

De quoi ne fut-elle pas toujours capable, quand à la conscience de sa force elle unit celle du génie et des vertus de ses chefs?

Depuis Henri IV, cette harmonie, cette heureuse correspondance, n'avaient pas existé au même degré : en avez-vous calculé les résultats, rivaux imprudens et jaloux?

Et vous, magistrats suprêmes, poursuivez la route que vous vous êtes tracée. Nous vous remercions d'une fermeté digne de vous : nous vous remercions d'une modération qui, à la tête d'un tel peuple, ne saurait être calomniée. Heureux d'avoir déposé dans cet épanchement solennel l'expression d'une confiance inaltérable et d'un dévoûment sans bornes, les organes du peuple poursuivront paisiblement leurs travaux constitutionnels, sous

BIU Cujas

la garde puissante de ceux qui tiennent pour lui l'épée et le bouclier.

Tribuns, par les raisons que j'ai déduites, je pense que la loi proposée sur le divorce ne peut, sans de graves inconvéniens, être adoptée telle qu'on la présente.

XV.

DISCOURS

Prononcé par M. GILLET, *orateur du Tribunat, dans la séance du Corps Législatif du* 30 *ventose an* XI (21 *mars* 1803).

SOMMAIRE ANALYTIQUE.

1. La loi relative au divorce n'est pas de celles qui établissent, qui autorisent, qui ont pour but le bien; mais de celles qui tolèrent, qui limitent ce qui existe déjà, qui diminuent la somme du mal. Communément on n'y distingue pas assez ces deux caractères si différens, et c'est pourtant d'après cette distinction qu'il est nécessaire de la juger.

2. Considéré dans son principe, le mariage est un engagement perpétuel. Considéré dans les effets que la marche de la société lui donne, il peut recevoir des atteintes qui l'ébranlent jusque dans ses fondemens. Le législateur ne peut pas, se contentant de proclamer la théorie générale de l'indissolubilité, ne point offrir de remède : s'il le faisait, il livrerait le mariage à l'anarchie de toutes les passions.

3. Aussi les législateurs de tous les temps ont-ils reconnu qu'il devenait indispensable alors de faire cesser la société conjugale. On ne s'est divisé que sur les effets et la durée de la cessation. Dans les pays où la religion met en honneur le célibat, et où des retraites sacrées offrent un asile à la femme, on a préféré la séparation de corps. Dans les pays où le mariage a plus de faveur, et où la femme, sortie de

BIU Cujas

la société conjugale, n'a de refuge que dans le mariage même, on a préféré le divorce.

4. Ce dernier système est celui d'un grand nombre de familles nouvellement incorporées à la France. On ne peut donc pas l'écarter ; mais on n'est pas réduit non plus à repousser la séparation de corps. Rien n'empêche de l'admettre simultanément avec le divorce, de plier la loi à l'une et l'autre croyance. D'ailleurs le principe du divorce étant adopté par la loi sur le mariage, le projet ne doit être examiné que relativement à la manière dont il concilie les deux institutions, que sous le rapport des causes pour lesquelles il les admet et des conditions auxquelles il les assujettit.

5. La société conjugale devant être soigneusement maintenue tant qu'elle n'est pas viciée dans son essence, il n'est permis de la faire cesser que lorsque l'indivisibilité entre les époux, qui en est le fondement, ne subsiste plus. A l'aide de ce principe, il devient facile de discerner les causes auxquelles il est nécessaire d'attribuer l'effet de la dissoudre.

6. L'adultère de la femme rompt l'indivisibilité, parce qu'il introduit des enfans étrangers dans la famille. Celui du mari qui tient sa concubine dans la maison commune, la rompt également, parce qu'il dégrade son épouse légitime.

7. Les sévices, les injures graves la rompent, puisqu'ils décèlent l'extinction des affections qui en sont le lien.

8. Une condamnation infamante ne la laisse pas subsister, car celui qui dégrade son existence civile change la nature de l'association.

9. Ces trois causes déterminées doivent pouvoir être alléguées par l'époux qu'elles blessent ; être prouvées ; être également des causes de séparation de corps et de divorce. Il ne doit, sous ce rapport, y avoir de différence entre les deux institutions que relativement aux formes.

10. Formes plus simples de la séparation, et formes plus compliquées du divorce.

11. Amélioration, par les formes et par le retranchement des

BIU Cujas

causes d'abandon, d'aliénation mentale et d'incompatibilité, de la législation que la loi de 1792 avait introduite.

12. L'incompatibilité d'humeur et de caractère est assurément destructive de la société conjugale, mais seulement lorsqu'elle est constante et réciproque. On a donc remplacé cette cause par celle du consentement mutuel.

13. Les précautions dont ce mode de divorce est entouré, et les conditions auxquelles on le soumet, donnent la garantie qu'on n'y recourra que lorsqu'il existera véritablement une antipathie réciproque et incurable, ou qu'une cause qu'il serait pénible et honteux de révéler, a moralement rompu l'union conjugale. Avec ces garanties le divorce par consentement mutuel ne peut devenir un prétexte pour le caprice et la légèreté.

14. Le consentement mutuel ne devait pas avoir les mêmes effets pour la séparation de corps que pour le divorce. Sous ce rapport, les deux institutions ne sauraient être parallèles. — D'abord, deux époux qui consentent mutuellement à vivre séparés, peuvent très bien le faire sans que l'autorité publique s'en mêle : son intervention n'aurait d'autre effet que d'opérer la séparation de biens. — En second lieu, la religion à laquelle on veut accorder la séparation de corps, n'en admet de volontaires que dans le cas où les époux veulent se vouer à la vie monastique. — Enfin, la condition du consentement des parens, celle de l'abandon d'une partie des biens, celle de ne plus se réunir, ne peuvent s'appliquer à la séparation de corps; si cette dernière condition était retranchée, on se jouerait de la séparation de corps, d'autant plus que les principes de la religion n'y feraient pas obstacle.

15. Présentation du vote d'adoption.

TEXTE DU DISCOURS.

1. Législateurs, quand on parle du divorce, il est trop commun de confondre deux caractères de la loi qui sont

BIU Cujas

essentiellement distincts ; savoir, celui de la loi qui *autorise*, et celui de la loi qui *tolère ;* la disposition qui *établit*, et celle qui ne fait que *limiter* ce qui déjà subsiste.

Dans le premier cas, le but du législateur est le bien. Dans le second, il s'occupe seulement à diminuer la somme du mal.

Là il a pour guide la morale, c'est-à-dire ce type régulateur de ce que les mœurs ont de meilleur et de plus utile. Ici, il opère sur les mœurs, telles qu'elles sont, comme ces génies que quelques philosophes nous représentent luttant dans leurs créations contre une matière imparfaite et rebelle.

C'est à cette dernière classe qu'appartient la loi proposée : son objet n'est pas de créer au profit des passions une liberté nouvelle, mais bien plutôt de faire en sorte que la liberté naturelle dont elles abusent ne reste pas indépendante en ses écarts.

Cette distinction nécessaire nous a dirigés dans l'examen de la loi proposée.

2. Sans doute, à ne contempler dans le mariage que le principe de son institution, la permanence est son état, la perpétuité son vœu, l'indivisibilité entre les deux époux sa condition naturelle.

Mais à le considérer dans ses effets, tels que la marche de la société nous le présente, tous ne répondent pas à la dignité de ce grand contrat ; il est des atteintes qui le brisent, il est des résistances qui en soulèvent tous les fondemens.

Ces atteintes et ces résistances seront-elles comptées pour rien par le législateur ? Croira-t-il qu'elles seront sans danger, du moment qu'il aura proclamé qu'elles seront sans remède ; et satisfait d'avoir établi, par une théorie générale, que l'union conjugale est toujours en-

BIU Cujas

tière, dédaignera-t-il de s'occuper de ce qui altère son intégrité dans la pratique? Conserver par de telles maximes, ce serait détruire. Qui est-ce qui ne voit pas en effet que bientôt le mariage serait ainsi livré à l'anarchie de toutes les passions, et que le principe des devoirs entre les époux serait corrompu dès que tous deux, avec le même droit de les exiger, seraient dans la même impuissance de se les faire rendre.

3. Aussi fut-ce toujours, pour ceux qui présidèrent aux institutions des peuples, un soin important que de régler quelle conduite doit être tenue à l'égard des époux qui manquent aux conditions essentielles du contrat destiné à les unir.

C'EST UNE PENSÉE COMMUNE A TOUS QU'IL FAUT EN CE CAS FAIRE CESSER UNE SOCIÉTÉ QUI N'EST PLUS QU'UNE OCCASION DE DÉSORDRE. Et véritablement est-il d'autre moyen par lequel l'autorité soit capable d'opérer sur des passions qui, par leur activité renaissante et surtout par l'asile domestique où elles se réfugient, échapperaient sans cesse à sa puissance?

Si donc les systèmes diffèrent à cet égard, c'est seulement sur les effets et la durée qui doivent suivre (alors qu'elle devient nécessaire) la cessation de la société conjugale.

Dans les pays où le célibat, placé sous les auspices de la religion, est un état respecté, les mariages étant moins multipliés, l'infortune de ceux qui sont désunis y est aussi moins généralement sentie; et s'il y arrive que la société conjugale doive cesser, les retraites sacrées, que la même religion protége, offrent à la femme un asile honorable si elle n'est que malheureuse, une sauvegarde pour ses mœurs si elle est coupable: on a donc pu, sans inconséquence, dans un tel ordre de choses, lui interdire la faculté de contracter de nou-

BIU Cujas

veaux nœuds ; la situation où elle se trouve alors placée est celle de *la séparation de corps.*

Dans les pays, au contraire, où le mariage a plus de faveur, où la femme hors le mariage ne peut guère prétendre à la considération, s'il arrive qu'elle soit forcée de sortir de la société conjugale qu'elle a contractée, il est convenable de lui permettre d'en former une autre. Sans cela, que serait sa situation dans le monde, sinon une situation toujours équivoque aux yeux du public, inquiétante pour les mœurs et périlleuse pour elle-même ? C'est cette faculté d'un second mariage qui lui a été ouverte par *le divorce.*

Le premier de ces systèmes a subsisté chez nous tant qu'ont subsisté aussi dans toute leur vigueur les autres institutions avec lesquelles il se lie, c'est-à-dire pendant plusieurs siècles ; et il conserve encore sur les consciences une grande influence, appuyée par de nombreux et d'éloquens défenseurs : indépendamment des idées religieuses qui le consacrent, on ne saurait disconvenir que l'indissolubilité qu'il maintient dans le mariage ne soit un caractère très imposant, ajouté à sa dignité.

4. D'un autre côté, le second système est celui d'un grand nombre de familles que la France a réunies dans son sein, et sur lesquelles s'étend aujourd'hui l'empire des lois françaises. Depuis douze ans, il a prévalu dans notre législation, comme mieux approprié à l'ordre actuel des choses, où la seule ressource décente qui reste aux femmes contre les maux du mariage, c'est le mariage même. Sous ce rapport, il est plus conséquent aussi avec tous les principes favorables à la population ; et c'est pour cela, sans doute, que l'immortel auteur de *l'Esprit des Lois* a dit que *le divorce a ordinairement une grande utilité politique.*

Entre ces deux doctrines rivales, législateurs, pour-

BIU Cujas

quoi nous mettrions-nous dans la nécessité de choisir ? Choisir l'une, ce serait rejeter l'autre ; et toutes deux cependant peuvent avoir leurs avantages, suivant les sentimens, les personnes et les circonstances. Il semble même qu'en concourant ensemble elles s'enlèvent mutuellement quelques uns des inconvéniens qu'elles pourraient avoir dans la pratique, si elles étaient exclusives. D'ailleurs, la loi que vous avez portée sur le mariage a déjà établi le principe du *divorce ;* et votre respect scrupuleux pour la liberté des consciences vous avertit de ne point proscrire la *séparation de corps.*

Le Tribunat, en discutant le projet proposé, s'est donc bien moins attaché à examiner lequel des deux moyens était préférable, qu'à voir comment ils avaient été conciliés, dans quels cas et sous quelles conditions l'un et l'autre avait pu être admis.

5. La pensée générale qui l'a occupé dans cet examen, c'est que la société conjugale devait être soigneusement conservée, tant qu'il n'était pas évident que ses fondemens principaux étaient déjà ruinés.

Or, comme le premier de ces fondemens est l'indivisibilité entre les époux, il ne faut qu'en bien approfondir toutes les conséquences, et l'on discernera clairement par quelles infractions le traité se trouve rompu.

6. Cette indivisibilité est celle de la famille : ainsi la femme adultère rompt le contrat, elle qui trouble par un sang étranger le sang de son époux qu'elle doit transmettre à ses enfans, elle qui altère dans son principe cette affection mutuelle qui doit unir les frères, elle qui comprime jusque dans le cœur de son mari cet abandon au sentiment de la nature, qui est le plus doux charme de la paternité.

Cette indivisibilité est celle de la vie domestique : ainsi le mari adultère rompt le contrat lorsqu'il ose par-

BIU Cujas

tager sa maison entre la compagne honorable de ses jours et la méprisable complice de ses propres débauches. Malheureux ! qui flétrit par une concurrence avilissante la dignité légitime de son épouse, qui convertit en affronts les hommages qui lui sont dus, et qui ose donner lui-même le scandaleux exemple de la foi violée.

7. Cette indivisibilité est celle des affections, telle, disent quelques doctes, que la femme ne doit pas se montrer différente à l'égard de son mari qu'à l'égard de soi, ni le mari autre envers sa femme qu'il n'est envers lui-même. Ainsi, celui-là des deux rompt le contrat, qui, au lieu de l'intérêt que la nature inspire à chacun pour sa propre conservation, ne manifeste envers la moitié qu'il s'est associée que des sentimens destructeurs, soit qu'il attente à sa sûreté par des *excès*, à sa sécurité par des *sévices*, ou à son honneur par des *injures graves*.

8. Cette indivisibilité est celle de tous les droits sociaux: ainsi celui-là rompt le contrat qui, par sa propre faute, dégrade son existence civile; et tel est le sort de celui qui tombe dans une peine infamante. Lui-même a changé la nature de l'association, lorsqu'au lieu de cette chaîne honorable que les époux doivent porter ensemble, il ne lui laisse plus à partager avec lui que la chaîne honteuse d'un criminel.

9. Là se trouvent restreintes, par la loi proposée, toutes les causes par lesquelles la société conjugale peut cesser à la demande d'une seule des parties. Et toutes ces causes sont prises de la réciprocité même de leurs obligations.

Que si, dans ces cas divers, le traité perd ses effets, sur la réclamation d'un seul des époux, c'est que l'autre par ses atteintes même a épuisé le droit qu'il avait de concourir à former la volonté commune; sa conduite est une provocation antérieure à la poursuite, et qui en devient l'aveu. Quand la demande commence, déjà le

BIU Cujas

contrat n'est plus entier, et l'acte définitif qui doit prononcer ne fera qu'étendre par la loi, jusqu'à l'époux qui souffre, un affranchissement où son adversaire avait, par ses propres infractions, osé se placer lui-même.

Sur tous ces points divers, le système du divorce et celui des séparations marchent ensemble; les causes qui motivent l'un sont celles aussi qui motivent l'autre; tous deux exigent une instance juridique, il n'y a que les formes qui soient différentes.

10. Celles de la séparation n'ont rien qui les distingue des autres actions civiles qui touchent au droit public, seulement il est aisé de sentir qu'il faudra toujours une preuve solennelle sur les faits allégués, et qu'il ne suffira pas de la reconnaissance et de l'aveu des deux parties; autrement la procédure ne ferait que couvrir un consentement mutuel qu'au moins on a voulu repousser dans cette sorte d'action.

Les formes du divorce sont infiniment plus compliquées, et l'on y remarque quatre degrés différens.

1°. Une vérification préparatoire et secrète;

2°. Une discussion préliminaire pour examiner si la demande sera admise ou si elle sera rejetée;

3°. Une instruction publique et décisive;

4°. L'examen du fond et le jugement définitif.

Chacun de ces degrés est rempli par des formalités rigoureuses; il est prolongé par les intervalles que peut ménager la sage lenteur de la justice; il n'est accessible qu'autant que la partie demanderesse elle-même assiste à tout ce qui passe, et garantit au juge par sa présence la sincérité de ses plaintes et la persévérance de sa résolution.

11. Par ces sages mesures, la liberté du divorce n'en est plus la licence, et notre jurisprudence sur cette matière

BIU Cujas

a des limites nouvelles qu'elle ne connaissait pas depuis la loi de 1792.

En effet cette loi joignait à des formes moins prévoyantes un plus grand nombre de motifs, pour lesquels un seul des époux pouvait être admis à faire prononcer le divorce : tels étaient les cas *de démence* ou *fureur*, ceux *d'abandon*, ceux *d'incompatibilité d'humeur et de caractère*. Notre examen sur la loi proposée eût été imparfait, si nous n'eussions pris soin de discuter pourquoi ces causes de divorce, encore existantes aujourd'hui, ont été interdites pour l'avenir.

Sans doute l'époux dont l'esprit s'aliène, n'est plus, sous le rapport de l'une de ses facultés les plus essentielles, le même être que celui avec qui l'union avait été contractée. Mais dans cette altération cruelle il n'y a rien de son fait ni de sa volonté, et l'on ne peut pas dire de lui qu'il a rompu le contrat. Quand il garde sa foi, pourquoi donc celle de son associé serait-elle dégagée? et où serait la sublimité des devoirs du mariage, où serait sa dignité, si, borné à une simple association de plaisirs, il n'était pas bien plus encore une assistance généreuse que deux faibles créatures se prêtent contre tous les maux de l'humanité, et un mutuel entre-support dans la carrière douloureuse de la vie?

L'abandon semble un motif plus spécieux, mais ce mot présente une idée complexe : d'abord celle de l'éloignement, qui est un fait, et celle du délaissement, qui est une intention. Or si le fait peut être aisément constaté, il en est autrement de l'intention, qui souvent est contraire, et presque toujours équivoque. De cette ambiguité peuvent naître des prétextes trop faciles pour franchir les engagemens du mariage ; les exemples n'en sont pas rares, et peut-être leur multiplicité nous an-

BIU Cujas

nonce-t-elle assez quelle fut l'intention du législateur. Dans le temps de nos tempêtes politiques, il voulut qu'il restât une planche secourable aux débris des familles enveloppées dans le naufrage. Mais aujourd'hui le calme heureux dont nous jouissons nous permet d'oublier cette ressource comme inutile, et de la repousser comme funeste.

A l'égard de *l'incompatibilité*, Montesquieu dit que *là où la loi établit des causes qui peuvent rompre le mariage, l'incompatibilité est la plus forte de toutes.* (1)

Comment donc se fait-il que chez nous elle en ait été tout à la fois la plus frivole et la plus abusive, et d'où vient ce décri public qui la diffame de toutes parts? est-ce le plus profond de nos écrivains politiques, ou bien est-ce l'expérience qui nous a trompés?

Ni l'un ni l'autre, législateurs; c'est de la loi elle-même que vient toute l'erreur.

12. La véritable incompatibilité, il faut l'avouer, est le plus grand des obstacles dans la société conjugale: elle ne la rompt pas seulement, elle l'empêche même de naître. En lui laissant toutes les apparences matérielles, elle lui enlève son principal lien, qui est celui des sentimens et des affections. Deux époux qui doivent s'appartenir l'un à l'autre tout entiers demeurent étrangers, ou ennemis par leurs penchans, par leurs habitudes, par toutes les facultés de leur âme. S'il est vrai qu'il n'y a pas de mariage sans consentement, comment pourrait-on dire qu'il existe une société conjugale là où ce consentement est repoussé par la continuité d'une aversion invincible?

---

(1) Cette idée de Montesquieu est parfaitement conforme à celles que les lois romaines nous donnent du divorce, d'après l'étymologie même du mot: *divortium à diversitate mentium dictum est.* (*Note de l'orat.*)

BIU Cujas

Mais pour que l'incompatibilité ait tous ces caractères, il faut qu'elle soit constante, qu'elle soit profonde, et surtout qu'elle soit *mutuelle*. Que pourraient en effet sur l'intégrité du contrat les répugnances et les contradictions qui s'élèvent d'un seul côté, lorsque de l'autre l'accord est maintenu par la patience, par la douceur, et par cet esprit de support et d'indulgence que chacun doit aux défauts de ses semblables?

Il suit de là que l'incompatibilité entre les deux époux ne saurait jamais être démontrée que par l'*aveu commun* qu'ils en font l'un et l'autre, et lorsqu'après s'être réciproquement éprouvés avec persévérance ils sentent que le fardeau d'une vie commune leur est insupportable.

Or, c'est ce qu'on n'observa pas assez lors de la rédaction de la première loi. D'abord on omit d'exiger que l'incompatibilité fût *mutuelle* pour opérer le divorce; et ensuite, par une conséquence nécessaire de cette omission, on fut entraîné jusqu'à dire qu'il suffisait que l'incompatibilité fût, non pas prouvée, mais *alléguée* par l'une des parties. C'est alors que nous avons vu travestir en incompatibilité de caractère les moindres dégoûts, les chagrins les plus légers, les simples contrariétés, et jusqu'aux fantaisies de l'inconstance : ce fut comme une source intarissable où toutes les passions vinrent s'abreuver, et qui inonda la société de scandales.

Le projet de loi proposé préserve désormais nos mœurs d'une telle méprise; l'incompatibilité a cessé d'y être placée parmi les causes qui peuvent faire prononcer le divorce sur la poursuite d'un seul époux; mais la juste pensée de l'auteur de l'*Esprit des Lois* n'en a que mieux été conservée. En effet, elle se trouve retracée dans l'article 227, en termes devenus plus clairs et plus expressé-

BIU Cujas

ment caractéristiques, sous les formes du divorce par *consentement mutuel.*

13. A cette seule dénomination, il me semble qu'une voix va s'élever de cette enceinte, qui me dira que si le consentement mutuel suffit dans ce traité solennel qui forme le mariage, il ne suffit pas dans l'acte qui doit le dissoudre. L'intérêt des époux n'est pas le seul que le contrat de mariage embrasse; c'est encore celui des familles, c'est celui de la société tout entière.

Législateurs, ces justes sollicitudes ne nous ont point été étrangères : et nous aussi nous avons craint que le consentement mutuel ne fût un asile commode où viendraient se réfugier tous ces dégoûts de deux époux qui, las l'un de l'autre, heurtent contre toutes les barrières pour trouver celle qui s'ouvrira aux écarts de leur indépendance.

Mais ces inquiétudes ont cessé à la vue de toutes les précautions dont la loi s'est environnée.

Que le divorce par voie de répudiation puisse être provoqué dans un de ces mouvemens où l'esprit est prompt et l'âme passionnée, sa nature le permet, et les lenteurs de la procédure y mettent seules un obstacle.

Mais le divorce proprement dit, le divorce par consentement mutuel, doit, suivant l'expression de Montesquieu, être une affaire de délibération et de conseil; et c'est un des caractères essentiels que le projet lui conserve.

Considérez quels sont ceux qui peuvent le demander; leur volonté passera pour imparfaite, si elle n'est point accompagnée de toutes les circonstances qui rendent parfait le consentement qu'on donne au mariage.

Le mari a-t-il moins de vingt-cinq ans, la femme moins de vingt et un ans, leur mésintelligence est im-

BIU Cujas

putée à la légèreté de leur âge; ils ne sont pas même entendus.

Ont-ils des parens, je veux dire de ceux qui, placés dans la ligne directe ascendante, conservent toujours sur leurs descendans l'autorité de l'âge et de l'expérience, il faut que leur autorisation formelle soit rapportée. La loi semble tenir aux deux époux ce langage : « Quand vous « vous êtes unis, vos pères sont intervenus pour me ga- « rantir que vous consentiez à l'union; faites-les compa- « raître encore devant moi, afin qu'ils m'attestent que « leur garantie fut une méprise, et qu'ils se sont trompés « comme vous en souscrivant à ce grand acte de famille. »

Vingt ans se sont-ils écoulés depuis le mariage, et la femme a-t-elle acquis sa quarante-cinquième année, la loi dit encore aux époux : « Ne dédaignez pas, dans la « saison de l'automne, ce qui fit le charme de votre prin- « temps : où trouveriez-vous ailleurs une même constance « et de communs souvenirs? Ne rejetez pas le joug au- « quel vous êtes accoutumés : il ne vous est pas insup- « portable, puisque vous y fûtes assortis si long-temps. »

Ajoutez à cela toutes ces discussions préliminaires sur les intérêts, si propres à refroidir les passions et à convertir les fantaisies en attention sérieuse; tous ces délais réitérés, cette nécessité de multiplier ses confidences et ses demandes auprès des ascendans, cette épreuve anticipée de la désunion par la retraite de l'épouse dans une maison convenue, ces formalités judiciaires dont la lenteur s'accorde si mal avec la turbulence des désirs vagabonds, et vous reconnaîtrez que rien n'a été oublié pour que la maturité de la délibération réponde de la persévérance des volontés.

Mais ni ces formes délicates, ni cette intervention respectable des ascendans, n'auraient encore été une sanction suffisante au consentement mutuel des époux, si les

BIU Cujas

intérêts des enfans n'eussent été conservés avec une prévoyance attentive : car c'est pour les enfans qu'il importe surtout que l'union des époux ne soit pas fugitive ; non seulement ils sont le fruit du mariage, mais c'est aussi pour les conserver, pour les élever, pour les protéger, que le mariage a été établi comme un contrat durable et comme le principe d'un ordre de succession légitime. Ainsi, quand le mariage est dissous par la mort naturelle, quand il est dissous par la mort civile, la protection paternelle suit encore les enfans, et ouvre en leur faveur les ressources de l'hérédité. La loi proposée n'a pas voulu que ces ressources leur fussent enlevées par le divorce volontaire. Dès le premier jour où les époux déclarent authentiquement l'intention de dissoudre leurs nœuds, la propriété de leurs biens appartient, pour moitié, à leurs enfans. Et alors le terme mis par le consentement des époux à la perpétuité de leur union, qu'est-il pour leurs descendans, sinon une image du terme que la nature y aurait mis elle-même, et des effets qu'auraient produits ses décrets inévitables?

Dans cette disposition, législateurs, est la ferme garantie que jamais le divorce par consentement mutuel n'aura lieu que lorsqu'il sera devenu véritablement un remède nécessaire aux désordres d'une famille déjà désunie.

C'est ainsi que chez les Romains celui qui, hormis certains cas déterminés, voulait le divorce, était obligé par les lois royales de donner la moitié de ses biens à sa femme, et de consacrer l'autre moitié à Cérès; et ce fut la véritable cause pour laquelle pendant cinq cents ans, nul ne s'empressa d'user d'une faculté si chèrement achetée. Les historiens ont eu à ce sujet, pour les mœurs romaines, une admiration beaucoup trop exagérée. Les

BIU Cujas

nôtres, toutes corrompues qu'on les suppose, auraient pu, au même prix, offrir le même prodige.

Cessons donc, législateurs, cessons de craindre que le divorce par consentement mutuel, soumis à de telles conditions, ne devienne un prétexte banal et commode pour les caprices de la légèreté. S'il est entre les époux quelque voie de rupture avouée par l'honnêteté publique, je ne crains pas de dire que c'est celle-là par-dessus toutes les autres. Nous aimons à penser que, dans le malheur des dissensions et des fautes domestiques, il y aura des moyens de laisser subsister le voile qui les couvre, et de ne pas en propager l'exemple et le scandale dans des discussions juridiques. Vainement une sévérité vertueuse réclamerait-elle contre ces ménagemens; vainement dirait-elle qu'il est salutaire d'imprimer à nos vices intérieurs l'ineffaçable sceau de la honte; vainement s'écrierait-elle qu'en de telles matières la délicatesse est corruption, et la circonspection lâche crainte du ridicule : il faut rendre justice à l'esprit français, à ce principe actif d'honneur et de générosité qui distingue nos procédés et nos mœurs. C'est lui qui fait redouter à l'époux de se rendre le dénonciateur public de sa femme, d'accuser l'amie de sa jeunesse et de couvrir d'ignominie la mère de ses enfans; c'est lui qui fait trembler la femme devant l'idée de souiller sa propre pudeur du récit des désordres d'un époux, de diffamer le nom qu'elle a porté, et de traîner devant les tribunaux l'homme qui l'a rendue mère. Si nos mœurs sont dissolues, permettons-leur du moins d'être encore nobles et décentes; et, par respect pour la piété filiale, laissons aux époux, même alors qu'ils sont forcés de se désunir, les moyens d'ensevelir par un consentement mutuel le secret de leurs torts et le souvenir de leurs injures.

BIU Cujas

14. Cependant si cette faculté du consentement mutuel a, dans le divorce, un but si nécessaire et si moral, pourquoi donc ne se retrouve-t-elle pas également parmi les moyens de la séparation de corps? N'est-ce pas établir une choquante inégalité entre ceux dont les opinions religieuses supportent l'idée du divorce, et ceux à qui leur conscience ne permet d'autre voie pour rompre une société malheureuse que celle de la séparation?

Cette objection s'est élevée dans le Tribunat, et il est convenable de vous dire par quels motifs on n'a pas dû s'y arrêter.

Ils sont puisés d'abord dans la nature même des choses : car, après tout, deux époux qui consentent mutuellement à se séparer ne peuvent-ils pas le faire sans l'intervention de la loi? Ils n'y trouvent aucun obstacle, dans l'autorité publique, à moins que des déréglemens notoires n'appellent sur eux la surveillance. Des formes authentiques n'ajouteraient donc rien aux effets d'une telle séparation, sinon d'opérer aussi la séparation de biens; or, il est aisé de voir que le consentement mutuel ainsi appliqué deviendrait envers des créanciers une trop facile occasion de fraude.

Ensuite, en considérant la séparation sous le rapport des idées religieuses, on sait que ces idées ont leurs règles qui les dirigent, et que ces règles ne comprennent point le consentement mutuel parmi les causes qui légitiment, au fond des âmes, la rupture de la société conjugale (1). Ce n'est donc point gêner les consciences,

(1) Dans les pays où il y a des cloîtres, il peut exister une séparation canonique par consentement mutuel, lorsque l'un des époux veut, ou que tous deux veulent faire profession monastique; mais on sent combien une séparation ainsi motivée diffère de celle qui laisserait vivre les deux époux indépendans au milieu du monde. (*Note de l'orateur.*)

BIU Cujas

c'est respecter au contraire tous leurs scrupules, que de laisser subsister dans la loi les limites qu'elles reconnaissent elles-mêmes à leur propre indépendance.

Enfin, la séparation de biens par consentement mutuel deviendrait infiniment plus abusive que le divorce même, parce que, dans la pratique, elle serait incompatible avec les mêmes restrictions.

En effet, tant que les époux ne feraient que déroger aux clauses principales de leur contrat sans dissoudre le contrat lui-même, il serait déraisonnable d'exiger d'eux ces conditions d'âge, et ce consentement des ascendans qui ajoute tant de poids à leur volonté, lorsqu'elle a le divorce pour objet.

Il serait également déraisonnable que deux époux qui conservent encore tous leurs droits de famille fussent forcés d'abandonner une partie de leurs propriétés à leurs enfans; et, par cette seule différence, le consentement mutuel introduit dans le système de la séparation de corps, y perdrait cette garantie principale qui en écarte les inconvéniens et les abus dans le système du divorce.

Il serait surtout déraisonnable d'interdire à ces époux la faculté de se réunir, puisque c'est cet espoir qui fait encore subsister le lien. Ainsi ils pourraient se jouer sans pudeur de la société qu'ils ont formée, la quitter et la reprendre au gré de leurs fantaisies; insultant également à la dignité du mariage par le scandale de leurs divisions, par les désordres de leur isolement, et par l'avilissement qui accompagnerait leur réconciliation même : tandis qu'au contraire le divorce, soumis aux sages conditions que le projet de loi lui impose, rend une seconde union impossible entre ces mêmes époux, et tous deux, prêts à consommer leur rupture, sont encore arrêtés par cette idée qu'une telle rupture est irrévocable, et que leur adieu mutuel est un adieu pour toujours.

BIU Cujas

Mais ce qui est digne surtout de considération, c'est qu'une certaine force de l'opinion publique et la salutaire influence des idées religieuses sont encore pour un grand nombre un contre-poids qui leur fait supporter la société conjugale, plutôt que de recourir au divorce, par lequel ils pourraient la dissoudre. Au contraire la séparation de corps, qui concilierait tout à la fois les honneurs du mariage avec l'attrait d'une vie indépendante; qui laisserait subsister tous les droits d'épouse, sans imposer d'autres devoirs envers le mari que celui de porter son nom; qui permettrait de tirer vanité de la fidélité religieuse lors même qu'il n'y aurait plus de fidélité conjugale; la séparation, dis-je, deviendrait bientôt un mode pervers, dont le torrent entraînerait tout ce qui est sur le penchant de la licence.

Cette licence, législateurs, verra tarir, par le projet qui vous est soumis, l'une de ses sources les plus fécondes. Heureux les époux, si toutes les précautions dont vous allez environner le divorce, les avertit assez qu'il est moins une faculté qu'un remède, et que tout remède suppose toujours un mal lorsqu'il n'en est pas un lui-même! Plus heureux si, voyant dans la loi le tableau des écarts qui portent atteinte à la société conjugale, ils en conçoivent assez d'aversion pour entretenir avec constance l'union à laquelle ils ont attaché leur commune existence!

15. Le Tribunat a voté pour l'adoption de ce projet.

BIU Cujas

XVI.

DISCOURS

Prononcé par M. TREILHARD, *dans la séance du Corps Législatif du* 23 *ventose an* XI (21 *mars* 1803).

SOMMAIRE ANALYTIQUE.

1. Le principe du divorce étant admis par une loi précédente, il n'est plus besoin que d'examiner le petit nombre d'observations qui ont été faites sur quelques articles du projet.
2. On voudrait qu'à l'exemple d'un législateur qui n'avait rien statué sur le parricide parce qu'il le supposait impossible, la loi ne parlât pas de l'adultère, et n'en fît pas une cause de divorce, encore qu'on avoue que cette cause est légitime. — Quand l'adultère sera aussi rare parmi nous que le parricide l'était dans ces temps reculés, cette observation pourra avoir quelque justesse; mais, en attendant, le législateur, qui doit prendre pour guide la réalité et non l'imagination, ne peut laisser aux prises le crime de l'un des époux avec le désespoir de l'autre, et donner ainsi lieu aux plus grands désordres, aux plus horribles.
3. On a dit sur le divorce par consentement mutuel, que si la loi le destine à couvrir les causes coupables, elle compose avec le crime et se prête à le cacher. — Jamais la loi n'a défendu de pardonner une offense, n'a forcé l'offensé à venir en demander justice aux tribunaux. Quelle loi morale que celle qui ne permettrait à l'un des époux de pourvoir à sa sûreté qu'en traînant l'autre sur l'échafaud!
4. On désirerait que le divorce par consentement mutuel fût interdit aux époux qui ont des enfans. C'est au contraire alors qu'il est le plus nécessaire, car c'est l'honneur des enfans qu'il sauve en empêchant l'opprobre des auteurs de leurs jours de rejaillir sur eux. D'ailleurs les sacrifices que leur existence impose aux époux, est une des plus fortes garanties que ces époux n'abuseront pas de ce mode de divorce.

BIU Cujas

5. On accuse la disposition qui défend aux époux divorcés de contracter ensemble un nouveau mariage, de fermer la porte au repentir. La disposition contraire corromprait l'opinion qu'il importe d'établir : le divorce est un remède extrême, et les précautions qu'on prend pour s'assurer qu'il est indispensable, ne permettent plus que de craindre qu'un second mariage ne devienne encore plus malheureux que le premier. En outre les époux se porteront bien moins facilement au divorce, et les tribunaux se montreront bien plus difficiles à le prononcer, quand les uns et les autres sauront qu'il sera sans retour.

6. On a prétendu qu'il y a de l'inconséquence à ne pas admettre le consentement mutuel pour la séparation de corps quand on l'admet pour le divorce : le divorce rompt le mariage, il a donc fallu le soumettre à des formes plus longues et plus embarrassées, à des conditions plus sévères; ni les unes ni les autres ne conviennent à la simple séparation, qui relâche, mais qui pourtant laisse subsister le lien conjugal. Et si l'on y adaptait le consentement mutuel, on favoriserait la légèreté, le caprice, l'inconstance, quelquefois la fraude, car des époux de mauvaise foi arriveraient par la séparation de corps, mutuellement consentie, à une séparation de biens qui ruinerait leurs créanciers.

7. Les reproches qu'en des sens opposés, mais également extrêmes, on fait au projet de loi, prouvent qne le gouvernement a saisi, dans cette matière si délicate, l'exact milieu où se trouve le juste et le vrai.

TEXTE DU DISCOURS.

Législateurs, quelque impression qu'ait dû faire sur vos esprits le discours de l'orateur qui vient de vous présenter le vœu du Tribunat pour l'admission du projet de loi sur le divorce; quoiqu'il ne puisse rester aucun doute sur la nécessité de sanctionner ce projet par votre suffrage, je me permettrai cependant encore quelques observations sommaires, mais qui me paraissent décisives.

BIU Cujas

1. Et d'abord, je remarquerai que vous venez, par une loi récente, de placer le divorce au nombre des causes qui peuvent dissoudre le mariage. Nous n'avons donc plus à examiner s'il faut ou non admettre le divorce : la loi a parlé, et le divorce est admis. Ainsi s'écartent, en un mot, tous les raisonnemens vagues qui frappent, non sur quelque disposition particulière du projet (seul objet qui puisse être mis en discussion), mais sur l'institution en elle-même, dont la nation a déjà reconnu la nécessité par l'organe du Corps Législatif.

Il ne doit plus être question devant vous de systèmes, de théories et de tous ces lieux communs sur le mariage et sur le divorce, dont on pourrait peut-être sans inconvénient grossir des ouvrages de philosophie et de morale, mais qui peuvent être fort dangereux quand on s'occupe de lois, non pour un monde imaginaire, mais pour les hommes, tels que les a formés la nature.

Je dois donc me circonscrire rigoureusement dans l'examen du petit nombre d'objections que la publicité du projet a fait éclore sur quelques uns de ses articles.

Tout ce qu'on a pu dire frappe nécessairement sur les causes du divorce, sur ses effets, ou sur l'instruction de la procédure.

Je ne dirai rien sur ce dernier article, celui de la procédure. On n'a pas prouvé, on n'a pas même prétendu que la marche n'en fût pas assez lente, assez embarrassée, telle enfin que doit être la marche d'une action toujours admise avec regret, mais admissible cependant quand elle est nécessaire.

2. Quant aux causes du divorce, il paraît que celles de l'adultère et du consentement mutuel ont été combattues.

On ne voudrait pas que l'adultère fût placé au nombre des causes du divorce, non qu'on méconnaisse la légitimité de cette cause ; mais on craint le scandale d'une

BIU Cujas

discussion, et l'on trouve plus moral et moins dangereux de supprimer dans ce cas l'action que de l'admettre : on propose d'imiter la sagesse des Romains, qui n'avaient pas prononcé de peines contre certains crimes, parce qu'ils les regardaient comme impossibles.

Je conviendrai, sans détour, que si l'adultère était aussi inouï parmi nous que le parricide chez les Romains, à l'époque dont on parle, leur exemple serait d'un grand poids.

Mais ce n'est pas avec l'imagination qu'on fait de bonnes lois, c'est avec la raison. Les législateurs ne sauraient fermer les yeux sur tout ce qui les entoure; ils ne peuvent pas supposer que des maux trop réels n'existeront plus, parce qu'ils auront affecté de ne pas les apercevoir. Quelles fatales conséquences pourraient résulter de la suppression de la cause d'adultère ! On ne peut sans frémir penser à l'union *forcée* de deux époux, dont l'un porte le crime dans le fond de son cœur, dont l'autre porte le désespoir et le ressentiment du plus vif des outrages, c'est-à-dire de deux époux qui renferment en eux-mêmes le principe de tous les désordres et de tous les crimes. Voilà cependant ce que produirait la suppression de la cause d'adultère.

3. On a aussi attaqué le divorce pour consentement mutuel. Je crois cependant que les motifs qui vous ont été développés sur cette disposition n'ont reçu aucune atteinte; et si je vous entretiens encore de cette cause de divorce, c'est moins pour l'impression qu'a pu produire ce qu'on a dit, que pour la nature même d'une objection qu'on s'est permise, et que le rapporteur au Tribunat a déjà combattue avec succès, puisqu'il a fait voter l'adoption du projet.

Vous pensez, me dit-on, que le divorce par consentement mutuel pourra déguiser des causes coupables de

BIU Cujas

rupture ; *mais depuis quand est-ce le ministère des lois de cacher des crimes ?*

Il est impossible de se taire sur un reproche qui a pour objet de représenter la loi *comme composant avec le crime.*

Mais vous qui osez adresser ce reproche au projet de loi, dites-moi dans quel Code vous avez trouvé que la loi forçait une personne outragée, assassinée, à porter sa plainte devant les tribunaux ? quelle est la religion qui a défendu de faire remise d'une offense personnelle, ou de se contenter d'une réparation qui met à couvert une victime sans exposer la tête du coupable ? Et si le coupable est un époux, un fils, un père, dites-moi s'il existe dans le monde entier une législation assez barbare pour forcer le père, le fils, l'époux à se traîner mutuellement sur l'échafaud, parce que la loi leur aura interdit tout autre moyen de pourvoir autrement à leur sûreté ?

Sans doute un crime donne lieu à une action publique et à une action particulière. Que l'action publique ait son cours lorsque le crime a éclaté, voilà ce qu'exige l'ordre social : que la personne attaquée puisse remettre son injure, qu'elle ait le droit de couvrir d'un voile épais l'offense qui lui fut personnelle ; voilà ce que la morale avoue, ce que l'intérêt social n'a jamais défendu.

Dira-t-on qu'il est beau de remettre entièrement son injure, mais qu'il ne doit pas être permis à la personne capable de cet acte de générosité de se précautionner pour l'avenir ; que la morale ne lui laisse d'autre ressource pour préserver ses jours, que celle de faire tomber la tête du coupable, parce que se taire dans de pareilles circonstances, c'est *composer avec le crime.*

Non, législateurs, cette morale de sang ne fut jamais celle d'aucun peuple : elle ne sera jamais la vôtre ; l'ac-

BIU Cujas

tion publique sera exercée dans toute sa rigueur, lorsque le crime sera connu; mais la loi ne forcera jamais une victime à rendre plainte; jamais elle ne regardera comme complice, comme composant avec le crime celui qui sera capable d'un pardon généreux; jamais il n'existera d'opposition pareille entre les règles de notre droit et celles de la morale: je pourrais aller plus loin, et dire que ce pardon généreux est peut-être un devoir sacré pour les époux, et qu'elle serait atroce la loi qui empêcherait, qui ne faciliterait même pas la pratique de ce devoir; mais je m'arrête: ce n'est pas devant vous que pourront trouver grâce des sophismes tels que ceux que je viens de combattre.

4. Mais pourquoi, me dira-t-on encore, pourquoi admettre le divorce pour consentement mutuel, quand il y a des enfans? Pourquoi? parce que si cette cause est quelquefois admissible, elle est bien plus nécessaire quand il y a des enfans.

Ce n'est pas alors son honneur personnel seul que l'époux doit ménager, c'est encore l'honneur de ses enfans. Quelle perspective affreuse pour eux, si l'un des auteurs de leurs jours ne peut se soustraire à la barbarie de l'autre sans le conduire à l'échafaud!

D'ailleurs, l'existence des enfans fournit elle-même de nouvelles garanties contre l'abus du consentement mutuel, puisque les époux sont forcés, dans ce cas, de se dépouiller de la moitié de leurs propriétés.

Je ne sache pas qu'on ait combattu les motifs de cette partie du projet autrement que par des généralités, qu'il est si facile d'amonceler contre toute espèce de disposition; mais qui, dans la réalité, ne détruisent aucun raisonnement, et ne laissent, dans les esprits, qu'un grand vide.

5. L'article qui défend aux divorcés de contracter ensemble un nouveau mariage a aussi éprouvé des con-

BIU Cujas

tradictions; c'est, dit-on, fermer la porte au repentir : cette disposition n'est ni juste ni morale.

Il me semble, au contraire, législateurs, qu'il vous a été démontré que cet article était juste, moral, et surtout politique.

Il ne faut pas que l'opinion puisse s'affaiblir sur la nature d'une action en divorce : elle est un remède à un grand mal, mais elle n'est qu'un remède, et un remède qu'on ne saurait appliquer avec trop de réserve.

Ceux qui ont médité sur les formes, sur les entraves dont cette action se trouve embarrassée, doivent être nécessairement convaincus qu'il est presque impossible qu'un divorce soit admis sans une cause absolue, c'est-à-dire lorsqu'il n'existera pas une démonstration complète de cette vérité que la vie commune entre les époux est insupportable.

Je le demande actuellement : lorsque la conviction profonde de cette triste vérité est acquise, quel serait le but d'un second mariage? ne serait-il pas plus orageux que le premier, et les législateurs qui l'auraient permis ne deviendraient-ils pas en quelque manière complices des maux dont la réunion pourrait être suivie?

Quel serait, au surplus, l'effet d'une loi qui autoriserait les époux divorcés à se réunir? Pour peu qu'on y réfléchisse, on sera bientôt convaincu que l'opinion publique sur la nature de l'action en divorce serait par là tôt ou tard corrompue. Une demande qu'on s'accoutumerait à regarder comme une épreuve se hasarderait avec bien plus de facilité. Des témoins manqueraient moins de complaisance pour favoriser un succès qui ne serait pas sans retour; les juges eux-mêmes n'éprouveraient plus au fond de leur cœur, pour une mesure qui ne serait que passagère, ce sentiment pénible dont ils doivent être pleins

BIU Cujas

quand il faut prononcer un divorce, et enfin on finirait par abuser du divorce comme on avait jadis abusé des séparations; car telle est malheureusement la marche de l'esprit humain.

On a dû prévoir le mal; on l'a prévenu. Les époux sauront que c'est pour toujours que sera dissous le lien qui les unit; ils ne pourront plus regarder le recours au divorce comme une épreuve, comme un moyen de réformer les premières conventions matrimoniales dont ils ne seraient pas satisfaits; et c'est déjà un grand bien; car ainsi se trouveront prévenues beaucoup de demandes en divorce.

Les tribunaux ne pourront pas se méprendre sur l'objet de la loi, sur la sévérité qui doit en diriger l'application; ils sauront qu'ils vont prononcer sur le sort des époux pour toute leur vie; et cette grande considération entretiendra dans le cœur des magistrats une religieuse frayeur, qui ne leur permettra d'accueillir des demandes en divorce que lorsque l'absolue nécessité en sera bien démontrée.

J'ai donc eu raison de vous dire que la prohibition de se remarier après le divorce était également sage et politique.

6. Enfin, on s'est plaint de ce que le consentement mutuel n'était pas rangé parmi les moyens de séparation de corps; on trouve le consentement mutuel de trop parmi les causes du divorce; on se plaint de ne pas le voir au nombre des causes de séparation. Je me dispenserais de répondre à cette objection, si l'on ne la présentait pas comme une espèce d'inconséquence dans le projet : il est facile de se laver de ce reproche.

La loi sur le divorce est une loi toute politique. Le divorce est admis comme étant politiquement préférable à la séparation. Il me semble qu'on n'a pas détruit, qu'on

BIU Cujas

n'a pas même abordé ce qui avait été dit à cet égard dans les motifs.

La séparation de corps est proposée pour ceux dont la croyance religieuse repousserait le divorce : il ne fallait pas les exposer sans ressource aux malheurs d'un joug trop insupportable, et les laisser entre le désespoir et la mort.

Mais que les effets de ces deux actions sont différens !

Le divorce rompt le lien conjugal, la séparation le laisse subsister. Déjà vous embrassez d'un coup d'œil les diverses conséquences qui doivent résulter de deux actions si différentes.

Le divorce rompt le lien conjugal.

Il a donc fallu soumettre une action de cette importance à une procédure lente, longue, embarrassée de difficultés et de sacrifices ; qui offre aux juges de puissans moyens pour rapprocher les esprits, pour démêler les causes secrètes qui font mouvoir les époux, pour faire tomber enfin une action qu'on ne doit pas accueillir, s'il n'est pas démontré qu'elle est nécessaire : tout est calculé dans cette marche de manière que chaque pas offre une garantie réelle contre l'abus du consentement mutuel.

Mais la séparation laisse subsister le lien conjugal ; il ne fallait donc pas surcharger cette action des embarras et des sacrifices imposés à l'action bien plus grave du divorce ; et personne ne s'est plaint de la diversité des procédures dans les deux espèces. L'action en séparation est une action ordinaire qui se poursuit comme toutes les autres ; par conséquent l'on n'a ni pu ni dû ranger le consentement mutuel au nombre des causes de séparation, parce que l'instruction ne pourrait présenter aucune espèce de garantie contre l'abus de cette cause. Le consentement mutuel dans le cas des séparations serait une large porte entièrement et toujours ouverte au caprice, à la lé-

BIU Cujas

gèreté, à l'inconstance, sans aucune espèce de préservatif contre leurs effets; et comme la séparation de corps entraîne de droit la séparation de biens, deux époux de mauvaise foi trouveraient encore dans leur consentement mutuel un moyen infaillible de ruiner tous leurs créanciers.

Ainsi, nulle inconséquence à reprocher au projet, et c'est dans la nature même des deux actions que vous trouvez la raison de la différence des causes qui y donnent lieu.

7. Je ne crains pas de le dire, législateurs, plus vous y réfléchirez, plus vous serez convaincus de la sagesse et de la nécessité du projet qui vous est présenté.

Je ne suis pas surpris des combats qu'on lui a livrés: il n'est pas de matière sur laquelle les préjugés, les passions, l'esprit de parti, aient dû s'agiter avec plus de violence. Mais vous êtes placés au-dessus de toutes ces agitations, et c'est à votre raison que le projet est présenté: il n'a été attaqué par aucune objection fondée et insoluble contre ses détails; il n'est combattu que par des déclamations vagues qui frappent principalement sur le divorce en lui-même. Ce n'est pas telle ou telle disposition du projet qui blesse; c'est le divorce dont on ne veut pas: et comme vous avez converti en loi le principe, dans l'impossibilité de l'attaquer aujourd'hui directement et avec succès, on rattache comme on peut aux détails tous les lieux communs qu'on avait rassemblés contre le fond de l'institution.

On abusera du divorce! Eh! de quoi n'a-t-on pas abusé? quelle institution pourrait subsister, si la possibilité de l'abus suffisait pour la faire proscrire?

Il y a eu mille divorces l'année dernière! Je n'en sais rien. Qu'est-ce que cela prouve? que la loi sous laquelle nous vivons depuis dix ans n'est pas bonne, ce dont tout

BIU Cujas

le monde convient ; mais cela prouve aussi qu'il y a une grande inconséquence à vouloir prolonger l'empire d'une loi qu'on reconnaît mauvaise par le rejet d'une loi qu'on est forcé de reconnaître bien meilleure.

A-t-on proposé des dispositions plus parfaites pour remplacer celles qu'on attaque ? Certes, il est bien évident qu'une loi quelconque sur le divorce n'obtiendra pas un assentiment universel, parce que cette matière est le champ de bataille de divers partis.

Mais vous n'examinez pas si tout le monde approuve ce qui vous est présenté ; vous examinez si l'on improuve par des raisons graves et sans réplique : je n'en ai pas entendu de cette nature ; et, s'il faut le dire, les objections qui ont été faites dans des sens bien différens, sont elles-mêmes de sûrs garans que le projet n'a flatté aucune passion ni aucun parti.

Ceux qui ne voulaient pas du divorce trouvent qu'on en a rendu l'usage trop facile ; tout est perdu si nous voulons les croire, et tout le monde divorcera.

Ceux qui voulaient l'abus du divorce s'écrient qu'on en a embarrassé la marche de difficultés insurmontables ; tout est perdu suivant eux, et personne ne divorcera.

De ces reproches si opposés, je me crois en droit de conclure que le gouvernement, dans une matière si délicate, n'a pas franchi une juste mesure, et qu'il s'est tenu dans les bornes que la sagesse lui prescrivait. C'est à vous, législateurs, qu'il appartient de sanctionner son ouvrage.

FACULTÉ DE DROIT
COLLECTIONS
DE PARIS

BIU Cujas

TROISIÈME PARTIE.

ÉLÉMENS DU COMPLÉMENT,

OU

LOIS ACCESSOIRES ET ACTES DU POUVOIR EXÉCUTIF ET RÉGLÉMENTAIRE QUI SE RAPPORTENT AU TITRE *Du Divorce.*

Ces actes sont peu nombreux; ils se réduisent à deux, destinés l'un et l'autre à fixer le sort des divorces obtenus en vertu de la loi du 20 septembre 1792. Le premier est la loi du 26 germinal an XI (16 avril 1803); le second, un avis du Conseil d'État sur l'application de cette loi à un cas particulier.

Voici la loi :

Loi *relative aux Divorces prononcés ou demandés avant la publication du Titre VI du Code Civil.*

Tous divorces prononcés par des officiers de l'état civil, ou autorisés par jugement avant la publication du Titre du Code Civil relatif au divorce, auront leurs effets conformément aux lois qui existaient avant cette publication.

A l'égard des demandes formées antérieurement à la même époque, elles continueront d'être instruites, les divorces seront prononcés, et auront leurs effets conformément aux lois qui existaient lors de la demande.

Le projet de cette loi, après avoir été communi-

BIU Cujas

qué officieusement à la section de législation du Tribunat, fut présenté au Corps Législatif le 18 germinal an XI (8 avril 1803), par MM. RÉAL et THIBAUDEAU.

M. RÉAL en exposa les motifs dans les termes suivans :

LÉGISLATEURS, avant la révolution, la législation française n'offrait aux époux à qui la vie commune était insupportable, d'autre ressource que la *séparation de corps*.

Tous les bons esprits reconnaissaient dès-lors l'insuffisance et les abus de cette incomplète institution; mais la législation qui admettait comme dominante et unique une religion dont le dogme consacre l'absolue indissolubilité du mariage, ne pouvait accorder davantage.

Un des premiers bienfaits de la révolution a été la liberté des cultes; et l'admission du divorce a été une des premières conséquences de cette liberté. Mais une législation trop facile ouvrit la porte à de nouveaux abus; et cette institution, demandée par la philosophie, ne fut que trop souvent, surtout à sa naissance, un instrument de l'immoralité et un moyen de dépravation.

Instruits par l'expérience plus que séculaire de la révolution; méprisant les clameurs et les exagérations opposées de tous les partis; pouvant, dans le silence de tous les préjugés, apprécier l'institution en elle-même, ce que la justice exige, ce que la morale conseille, ce que permettent les mœurs et les habitudes de cette grande nation, vous avez, dans votre séance du 30 ventose dernier, admis le nouveau projet de loi sur le *Divorce;* et désormais cette institution, sagement restreinte et modifiée, environnée de formes sévères, n'aura plus qu'une salutaire influence, et ne se présentera plus que dégagée de tous ses abus.

Il était bien évident qu'en proposant ainsi des restric-

BIU Cujas

tions, des modifications nouvelles, qu'en créant de nouvelles formes, le législateur ne disposait que pour l'avenir, et que son intention ne pouvait être d'appliquer au passé la nouvelle loi.

Et certes, pour peu que l'on eût suivi la marche du gouvernement et étudié le caractère de ses institutions, on devait avoir reconnu que pour préparer le bonheur de la génération à venir, le gouvernement ne veut jamais sacrifier la génération présente. Il ignore l'art facile et dangereux de faire le bien avec violence; et ce n'est pas en s'environnant de ruines, ce n'est pas au milieu des décombres, qu'il veut élever un temple à la sécurité.

Il sait que le législateur qui veut assurer aux lois qu'il propose un respect religieux, doit lui-même prêcher l'exemple, en maintenant, pour le passé, les effets des lois qu'il réforme pour l'avenir. Donner aux lois réformatrices un effet rétroactif, sous prétexte que les lois réformées consacraient de grands abus, ce serait proclamer que chaque individu ne doit exécuter la loi que quand il aura prononcé lui-même sur sa bonté, ce serait ébranler toutes les transactions, rendre toutes les propriétés incertaines, tous les droits douteux.

Quand tous les jurisconsultes et tous les publicistes ne proclameraient pas avec un admirable ensemble cette consolante vérité ne suffirait-il pas de consulter les fastes de notre révolution pour la professer, et reconnaître que l'époque où l'effet rétroactif a été introduit dans notre législation civile et criminelle, est une époque de trouble et de désolation, où la fortune, la liberté, la vie de chacun de nous, étaient à la merci du plus obscur dénonciateur.

C'est sans doute parce que dans ces temps de troubles dont nous sortons à peine, cette vérité, aujourd'hui si religieusement respectée, a été plus audacieusement foulée aux pieds, que vous retrouvez à la tête du Code

BIU Cujas

Civil, sous l'*article* 2 du *Titre préliminaire*, la déclaration suivante, que son évidence devait, sans ce motif, dispenser de toute publication :

« La loi ne dispose que pour l'avenir; elle n'a point « d'effet rétroactif. »

Et peut-être que cette solennelle profession de foi, peut-être que cette règle de conduite placée en tête du Code dont la loi sur le divorce fait partie, pouvait amener à regarder comme inutile la loi transitoire dont le projet vous est soumis. Mais le gouvernement a été instruit que des doutes s'élevaient; que plusieurs bons esprits, en respectant le principe de la *non-rétroactivité* lorsqu'il s'agissait des autres dispositions du Code, croyaient cependant que ce principe ne devait pas recevoir d'application lorsqu'il s'agissait de la loi du divorce dont ils s'exagéraient les abus; que d'autres croyaient qu'appliquer la loi nouvelle aux instances introduites n'était pas *rétroagir*, parce qu'ils pensaient que le droit n'était pas acquis par la demande formée : enfin le gouvernement n'a pu se dissimuler que lorsqu'il s'agit d'une loi sur le divorce, l'*intérêt*, *les passions*, *les préjugés*, *les habitudes*, *des motifs d'un autre ordre*, *toujours respectables par la source même dont ils émanent*, *présentent*, *s'il est permis de le dire*, *à chaque pas des ennemis à combattre* (1); que ces mêmes ennemis peuvent reparaître et égarer l'homme faible lorsqu'il s'agirait d'appliquer la loi promulguée; et il a pensé qu'une loi transitoire et spéciale à la question du divorce, pouvait seule faire taire tous les intérêts, dissiper toutes les incertitudes, calmer tous les scrupules et enlever tout refuge à la mauvaise foi.

Dans sa disposition générale, le projet de loi que nous

(1) Discours du conseiller d'État *Treilhard*. *Voyez* le *Moniteur*, n° 170, du 20 ventose. (*Note de l'orateur.*)

BIU Cujas

vous présentons, appliquant le principe proclamé par l'article 2 du Code, prononce que le droit résultant de la loi ancienne est acquis à celui qui a usé de ce droit antérieurement à la publication de la loi nouvelle, et qu'il n'est acquis qu'à lui.

Et d'abord il est évident que ce droit qui ne peut naître que par la demande d'un des époux, n'est, dans l'espèce, acquis qu'à celui qui, par une demande formée, a déclaré qu'il en voulait faire usage. Le silence des autres équivaut à une renonciation formelle; et ils sont soumis à l'empire de la nouvelle loi.

Ce droit est acquis à celui qui a formé la demande, comme tous les droits qui naissent de la disposition des lois, par l'effet de la loi elle-même qui, en thèse générale, saisit du droit qu'elle donne l'individu qui ignore son existence, et l'en saisit malgré lui.

Dirait-on que, lorsqu'il s'agit de divorce, le droit n'est acquis que par le jugement qui le prononce, et qu'après que les formalités exigées par la loi ont été remplies? On énoncerait une grande erreur; car enfin ces formalités, ces délais exigés, ce jugement, sont pour le divorce ce que sont les délais, les formalités, le jugement pour les autres actions. Dans l'un et l'autre cas, le jugement ne donne pas le droit, il ne fait que déclarer son existence: dans l'un et l'autre cas, les délais, les formalités qui précèdent le jugement, et le jugement lui-même, tiennent à la police judiciaire, et sont étrangers à la substance du droit qui dérive de la loi.

Et cette comparaison est toute à l'avantage de l'action en divorce, parce que le jugement à intervenir sur toutes les autres actions est toujours problématique, toujours indépendant de la volonté de celui qui a dirigé l'action, et très souvent contraire à cette volonté; au lieu que dans l'action en divorce, au moins dans celle qui avait

BIU Cujas

pour motif l'*incompatibilité*, la volonté du demandeur était la règle unique de l'acte qui terminait la procédure : les délais, les formalités, les assemblées de parens, n'étaient que des moyens tendant à conciliation; ils ne pouvaient rien contre la volonté continuellement manifestée qui recevait à la fin son exécution : de telle manière que l'acte qui couronnait toute cette procédure, n'était pas même un jugement prononcé par un tribunal, mais une déclaration admise par un officier de l'état civil.

Qui oserait nier que dans une pareille espèce l'application de la loi nouvelle à la procédure introduite d'après le droit ancien ne fût un effet rétroactif évident?

Et quel en serait le résultat, la réunion forcée de deux êtres dont l'un a déclaré solennellement une haine, une guerre éternelle à l'autre; qui n'a fait cette solennelle et irrévocable déclaration que sous la foi qu'elle serait admise, qu'elle ne pourrait en aucune manière être rejetée ou éludée. Certes, celui des deux époux qui, par l'effet rétroactif donné à la loi nouvelle, rentrerait sous le joug de l'époux qu'il aurait aussi grièvement offensé, ne pourrait-il pas avec raison reprocher au législateur de lui avoir tendu un piége affreux? Sans votre loi, pourrait-il dire, sans l'assurance que ma volonté une fois manifestée serait admise, je me serais bien gardé de former une demande en divorce, j'aurais supporté mes peines sans me plaindre, et je n'aurais pas ajouté à tous les chagrins qui empoisonnaient ma vie, ce tort irréparable, irrémissible, résultant de la demande que j'ai formée.

Observez, législateurs, que si l'effet rétroactif pouvait ainsi anéantir l'effet des demandes introduites et qui ne sont pas jugées, il pourrait, par une conséquence nécessaire, anéantir l'effet de tous les jugemens qui ne sont point passés en force de chose jugée; tous les jugemens

BIU Cujas

par défaut, si les délais pour former opposition ne sont point expirés; tous les jugemens contradictoires, si l'on est encore dans les délais pour l'appel. Calculez tout ce que d'une part la vengeance et de l'autre la crainte pourraient alors enfanter de procès, de troubles, de désolation.

Ce n'est pas tout : et si la loi nouvelle devait seule régler les droits ouverts par les demandes formées avant sa publication, si elle devait régler seule les droits non consommés qui sont ouverts par les jugemens rendus sous l'empire de la loi ancienne, deux inconvéniens graves, deux injustices manifestes seraient encore la conséquence d'une pareille théorie.

La loi nouvelle et la loi ancienne placent l'adultère au nombre des causes déterminées de divorce; mais la loi nouvelle inflige une peine de détention dont ne parlait pas la loi ancienne. Si donc une demande en divorce fondée sur ce motif, introduite avant la publication de la loi nouvelle, était aujourd'hui pendante devant les tribunaux, et si l'on appliquait à la contestation la loi nouvelle, le jugement infligerait à un délit commis antérieurement à la loi la peine prononcée par cette loi, c'est-à-dire introduirait l'effet rétroactif dans l'application des peines.

La loi ancienne permettait aux époux divorcés de se réunir par les liens d'un nouveau mariage. Cette disposition était la source d'abus graves; mais cette disposition était peut-être nécessaire pour corriger d'autant la funeste facilité avec laquelle la loi permettait le divorce. La loi nouvelle qui a réformé tous les abus, la loi nouvelle qui a rejeté le motif d'*incompatibilité d'humeur*, et qui a environné le divorce de barrières que le caprice et la légèreté ne pourront plus franchir; cette loi qui ne veut pas qu'on se joue du mariage, a prononcé

BIU Cujas

que les époux une fois divorcés ne pourraient plus se réunir.

Régler par la loi nouvelle les droits résultant des jugemens qui, sous l'empire de l'ancienne loi, ont prononcé le divorce, serait consacrer une grande injustice.

On ne peut nier d'abord que l'on donnerait à la loi nouvelle un effet rétroactif évident; il faut reconnaître ensuite qu'on appliquerait à une loi trop facile des dispositions qui ne conviennent qu'à la loi devenue plus sévère : ce serait ne conserver de la loi ancienne que les abus, et la priver du seul moyen qui reste d'en diminuer le nombre.

A ces motifs tirés du droit, et de la nature des choses, il faut en ajouter un autre non moins important, puisé dans les circonstances et les événemens de la révolution. Le gouvernement n'a pu se dissimuler que, sous la foi d'une réunion permise par la loi, quelques époux, séparés par la tempête révolutionnaire, n'ont eu recours au divorce que pour arracher leur fortune à la dévastation; plusieurs d'entre eux se trouvent encore momentanément dans l'impossibilité de renouer des liens que la prudence seule avait brisés : la morale publique repousse l'idée d'éterniser une pareille séparation, et la loi conservera les noms et les droits d'époux à ceux que le gouvernement juge dignes de recouvrer enfin les titres et les droits de citoyens.

Le Corps Législatif communiqua de suite officiellement le projet au Tribunat.

Le 24 germinal an XI (14 avril 1803), M. SAVOYE-ROLLIN en fit le rapport à l'assemblée générale. (1)

(1) Comme ce rapport forme le discours prononcé depuis par le même orateur devant le Corps Législatif, en apportant le vœu du Tribunat, il est inutile de le répéter ici.

BIU Cujas

Dans la même séance le Tribunat vota l'adoption du projet à la majorité de cinquante-neuf voix contre deux.

Le 26 germinal (16 avril), M. SAVOYE-ROLLIN porta ce vœu au Corps Législatif, et prononça le discours suivant:

LÉGISLATEURS, la loi que vous avez admise sur le divorce diffère des lois qui l'avaient précédée, et qu'elle abroge, par les causes qui en déterminent l'action, par les formes qui la dirigent, et par les effets qui en sont la suite. Il est incontestable sans doute que l'empire de la loi nouvelle ne commence que du jour de sa publication; mais l'exécution même de cette règle est environnée de difficultés sérieuses. Le projet qui vous est soumis s'est chargé de les résoudre.

Il présente deux dispositions : la première conserve aux divorces prononcés par les officiers de l'état civil, ou autorisés par jugement, tous les effets que leur accordaient les anciennes lois; la seconde laisse aux époux qui ont formé, avant la loi actuellement en vigueur, des demandes en divorce, la faculté de les poursuivre conformément aux lois antérieures, et leur en assure aussi les effets.

Il faut démontrer la nécessité de ces deux dispositions.

Celle qui garantit aux divorces le régime des lois sous lesquelles ils se sont effectués, emporte un droit si évident de lui-même, qu'il semblerait n'avoir pas besoin d'être exprimé : cependant cette précaution législative n'est point sans motif. Il peut exister, en ce moment, des divorces qui aient été prononcés et ne sont point encore exécutés, ou d'autres admis par jugement et non encore prononcés par l'officier de l'état civil; il se peut même que l'époux demandeur ait négligé de comparaître de-

BIU Cujas

vant lui dans les délais prescrits; enfin, on pourrait citer des jugemens qui n'ont point passé en force de chose jugée : n'est-il pas essentiel, dans ces diverses occurrences, de prévenir les controverses que l'intérêt ou les passions ne manqueraient pas d'élever? Une loi précise fait taire toutes les interprétations divergentes, elle étouffe le germe de la contrariété des jugemens.

La seconde disposition, en soumettant aux anciennes lois le sort des demandes en divorce qu'elles ont vu naître, coupe le nœud d'une question litigieuse, et sur laquelle il importait de se fixer. On aurait peut-être soutenu qu'annuler une simple demande n'était point rétroagir, et qu'elle ne formait un droit acquis qu'autant que ce droit était déjà dévolu, dans sa plénitude, à celui qui le réclamait. Ainsi, par exemple, la loi du 17 nivose avait un effet rétroactif quand elle s'emparait des successions ouvertes pour les recomposer à son gré; mais son action était régulière quand elle se bornait à changer des droits purement éventuels : dans le premier cas, elle renversait la possession ou le droit formel de posséder; dans le second, elle ne retranchait qu'une espérance. Cette distinction ne s'appliquerait-elle pas aux demandes en divorce? Et le projet de loi n'est-il pas une preuve sans réplique qu'on l'a redouté? Il suit de là que c'est moins la question de rétroactivité qu'il faut examiner, que le projet de loi lui-même; car, s'il est admis, la question est résolue, et il le sera, si de hautes considérations, si l'ordre public et la paix des familles le sollicitent. Réduisons-nous donc à ce dernier terme : la loi proposée est-elle utile? est-elle juste? Le Tribunat lui a reconnu ce double caractère.

La législation antérieure admettait diverses causes de divorce, parmi lesquelles on remarque surtout l'allégation d'incompatibilité d'humeur. On sait qu'elle a fondé

BIU Cujas

la plupart des demandes en divorce; ces demandes seraient-elles maintenant anéanties et par la prohibition de la cause, et par les changemens intervenus dans le mode de procéder? Les réhabilitera-t-on indistinctement et sans mettre un choix entre les divorces réclamés par le sentiment profond d'une vie commune insupportable, et ceux qui ne sont que le désir d'une vaine légèreté de cœur? C'est précisément l'impossibilité d'un semblable examen qui rendait la demande par incompatibilité si dangereuse: l'époux capricieux se présentait devant les tribunaux avec le même appareil de douleur que l'époux réellement accablé sous le poids de ses disgrâces; découvrait-on la fausseté de ces allégations, le mensonge l'emportait sur l'évidence, il fallait le recevoir comme la vérité même. Si donc, dès l'origine de ces sortes de demandes, il n'y avait nul moyen de les vérifier, comment voudrait-on le tenter aujourd'hui? D'ailleurs, ne doit-on pas convenir que la publicité judiciaire qui environne les unes et les autres, les place au même niveau? Qu'espérer de l'union de ces époux qui ont ouvertement affiché leur antipathie ou leur inconstance? Quelle est la paix durable qui pourrait se rattacher à de pareils manifestes? Si leurs torts primitifs ont été frivoles, ne les ont-ils pas aggravés par la tentative éclatante d'une séparation éternelle? Ils furent trop faibles sans doute, lorsqu'ils s'abandonnèrent à l'impétuosité d'un mouvement irréfléchi; mais leur imprudence était l'ouvrage de la loi même: en n'imposant aucun frein au droit de répudier, elle les invitait à s'en servir, elle hâtait la corruption de leur cœur, elle les attirait dans un piége funeste; et si tout à coup une loi nouvelle le fermait irrévocablement sous leurs pas, cette loi serait aussi cruelle par sa brusque sévérité, que la première était immorale par son excessive indulgence. Il serait donc tout à la fois inhumain et injuste de les punir des

BIU Cujas

fautes que la législation partageait avec eux. Ne séparons point les erreurs que les hommes commettent, des circonstances qui les ont entraînés. Quand les lois excitent la dépravation générale des mœurs, les vertus privées sont des prodiges, peu d'hommes en sont capables : la foule se précipite dans des désordres pour ainsi dire autorisés, et qui semblent lui offrir toutes les joies de la vie.

Ce tempérament est donc équitable : il va rendre ces époux les propres arbitres de leur sort : si quelques actes d'hostilité n'effacent point en eux le souvenir de leurs affections premières, ils n'useront pas d'un remède que la loi n'a intention d'appliquer qu'à des maux désespérés; si une répugnance invincible les domine, ils dénoueront un lien fatal, et s'ils sont encore malheureux, ils ne pourront l'imputer à nos lois. Le but du mariage est le bonheur de la famille et la reproduction des êtres; sous ces deux rapports, la société a le plus grand intérêt à favoriser les mariages et à maintenir les bons : l'a-t-elle également à perpétuer les mauvais? on ne l'a jamais pensé. Mais en quoi l'on s'était trompé, c'était de remettre aux passions mêmes le jugement d'un fait qu'elles seules obscurcissent. Le charme de l'union conjugale ne se compose point de ces plaisirs tumultueux qui sont l'ivresse dans la jouissance, il se nourrit de ces sentimens tendres et délicats qui sont le repos dans le bonheur : le mariage n'est un état heureux que parce qu'il est un état permanent; il ne fallait donc pas le livrer sans défense aux volontés variables du cœur humain.

Cette méprise serait promptement réparée par votre loi sur le divorce, si nous n'étions encore les tributaires de nos précédentes erreurs : elles ont pénétré dans le corps de la législation; ce serait un nouveau mal que de les déraciner avec violence. On oppose le besoin pressant

BIU Cujas

de rétablir les mœurs : ah! gardez-vous de les outrager en replaçant sous un joug indestructible les époux qui l'avaient à demi brisé! craignez que l'antipathie ou la haine déçue ne recoure à des passions plus perverses, et n'allez pas dresser des échafauds pour punir des crimes que vous auriez fait commettre, en ne voulant venger que les mœurs. Ne conseillons jamais aux hommes ces transitions subites d'un ordre de choses à un ordre tout contraire. Le bien le plus positif de l'organisation sociale est dans la certitude qu'a chacun de nous de pouvoir jouir demain des droits dont il a usé la veille, de trouver dans la permanence des lois cette sécurité qui le rend maître du présent et l'agrandit de toutes les perspectives de l'avenir, d'être assuré du moins que si les lois changent, elles ne détruiront pas les vestiges des lois antérieures et respecteront ce qu'elles avaient protégé.

De ces considérations diverses on doit conclure que la loi projetée a son utilité publique et évidente, en ce qu'elle évite les commotions que produisent d'ordinaire les réformes inopinées, en ce qu'elle adoucit et rend imperceptible le passage d'une législation qui s'éteint à une législation qui commence; elle est d'une justice non moins palpable, en ce qu'elle conserve à ceux qui ont manifesté la volonté de divorcer toutes les conditions sans lesquelles peut-être ils ne l'eussent pas entrepris : cela est surtout incontestable à l'égard des individus qui ont intenté le divorce pour des causes actuellement supprimées, telles que l'abandon et l'absence : on aperçoit même dans l'origine de ces deux causes un sentiment d'humanité que les convulsions des discordes civiles n'avaient pu étouffer, et qu'au milieu des biens abondans de la paix intérieure, il serait honteux de ne pas accueillir. Les défaites alternatives des différens partis qui agitaient la France, la remplissaient tour à tour de

BIU Cujas

vaincus et de victimes ; les proscriptions promenaient leurs fureurs dans tous les rangs, les confiscations saisissaient tous les fugitifs; c'était donc, sous ce rapport, une loi humaine que celle qui faisait de l'absence une cause de divorce. Des femmes courageuses se dévouaient à l'humiliation de paraître infidèles à leur devoir; c'était donc, sous ce rapport, une loi morale que celle qui permettait aux époux désunis de se réunir. Les proscriptions ont tari, mais leurs sanglantes plaies ne se sont pas entièrement cicatrisées. Ah ! sachons honorer la juste sévérité de la loi nouvelle, en laissant subsister de l'ancienne cette douce pitié pour le malheur! et qu'elle répare les désordres qu'elle a pu causer, par tout le bien qui lui reste à faire!

Le Tribunat, législateurs, vous invite à convertir en loi le projet qui vous est soumis.

Le projet fut décrété, dans la même séance, à la majorité de cent quatre-vingt-cinq voix contre dix-neuf.

La nouvelle loi a été promulguée le 6 floréal suivant (26 avril 1803).

A quelque temps de là, s'éleva sur l'application de cette loi une question qui a été décidée par l'avis suivant :

AVIS DU CONSEIL D'ÉTAT, *du* 11 *prairial an* XII (31 *mai* 1804) *approuvé le* 18, *sur les Actes de Divorce faits pendant la disparition des Émigrés ou Absens.*

LE Conseil d'État, réuni au nombre de membres prescrit par l'article 75 du sénatus-consulte organique du 28 floréal an XII ; après avoir entendu le rapport de la section de législation sur le renvoi qui lui a été fait de la question de savoir si les émigrés, ou absens rentrés peu-

BIU Cujas

vent attaquer les actes de divorce faits pendant leur disparition ;

Vu les dispositions des lois du 20 septembre 1792, celles de la loi du 26 germinal an XI relative aux divorces faits, ou aux demandes formées antérieurement à la publication de la loi du 30 ventose précédent sur les divorces ;

Vu pareillement les dispositions du sénatus-consulte du 6 floréal an X,

Est d'avis que les émigrés ou absens ne peuvent attaquer les actes de divorce faits pendant leur disparition. Les actions qu'ils intenteraient à ce sujet seraient également contraires au texte et à l'esprit des lois précitées, et elles tendraient à perpétuer une agitation et des souvenirs qu'il faut au contraire éteindre le plus tôt possible. Les émigrés et absens rentrés ne peuvent examiner que le point de fait s'il existe un acte de divorce revêtu de sa forme extérieure et matérielle ; mais ils ne peuvent jamais être recevables à remettre en question l'affaire, et à discuter les causes du divorce. Il n'est pas à présumer que les tribunaux méconnaissent cette intention précise de notre législation, et s'ils s'en écartaient, le tribunal de cassation ne balancerait pas à les y rappeler.

FIN DU TITRE VI.

BIU Cujas

LOI DU 8 MAI 1816,

SUR L'ABOLITION DU DIVORCE.

NOTICE HISTORIQUE.

On vient de voir comment le divorce a été maintenu et organisé par le Code Civil. Voici maintenant de quelle manière il a été aboli.

Après la restauration, et le 21 décembre 1815, M. le vicomte de Bonald fit, à la Chambre des Députés, la proposition d'abolir le divorce.

Cette proposition, que la Chambre prit en considération, fut développée par son auteur le 26, et examinée dans les bureaux.

Le 19 février 1816, M. de Trinquelague en fit le rapport au nom d'une commission centrale, composée de MM. Chilaud de la Rigaudie, Chifflet, de Bonald, Grosbois, Blondel d'Aubers, Piet, de Trinquelague, Royer et Planelly de la Valette, et conclut à l'adoption.

Le 2 mars, la Chambre l'adopta à la majorité de cent quatre-vingt-dix-neuf voix contre vingt-deux.

Le 12, elle la transmit à la Chambre des Pairs, où elle fut discutée le 19, et adoptée de suite à la majorité de cent treize voix contre dix, puis présentée au Roi.

Le 22 avril, M. le comte Dubouchage, ministre de la marine, accompagné de M. de Blaire, conseiller d'État et commissaire du Roi, présenta à la

BIU Cujas

Chambre des Pairs, par ordre de Sa Majesté, un projet de loi conforme à la résolution.

Ce projet fut renvoyé à une commission composée de MM. les comtes DE LAMOIGNON, MALEVILLE, PASTORET, LALLY-TOLENDAL, et de M. l'évêque DE LANGRES.

M. le comte DE LAMOIGNON en fit le rapport le 25 avril, et elle fut adoptée sans discussion dans la même séance, à la majorité de cent quatre-vingt-dix-sept voix contre douze.

Le 26, M. le comte DUBOUCHAGE, accompagné du même commissaire du Roi, présenta le projet à la Chambre des Députés.

Le 27, M. DE CORBIÈRE en fit le rapport au nom d'une commission centrale composée de MM. DE TRINQUELAGUE, JOSSE DE BAUVOIR, DE BONALD, CHIFFLET, FAVART DE LANGLADE, PIET, ROGER et CORBIÈRE.

A la suite de quelques débats sur la question de savoir si la discussion s'ouvrirait à l'instant ou serait ajournée, M. DE BLAIRE, commissaire du Roi, observa qu'il ne s'agissait, quant à présent, que de prononcer en principe l'abolition du divorce, que l'application de ce principe avait besoin d'être organisée, et qu'à la session prochaine un projet serait présenté sur ce sujet.

La Chambre, après avoir arrêté qu'elle délibérerait sur-le-champ, adopta le projet à la majorité de deux cent cinquante-cinq voix contre onze.

La sanction royale a été donnée le 8 mai.

Conformément à ce que M. le commissaire du Roi avait annoncé, le 27 avril 1816, M. le duc DE RICHELIEU, ministre des affaires étrangères,

BIU Cujas

accompagné de M. Siméon, conseiller d'État et commissaire du Roi, présenta par ordre de Sa Majesté, à la Chambre des Pairs, deux projets de loi, destinés, l'un à régler les suites de l'abolition du divorce, l'autre à donner à la séparation de corps une organisation nouvelle.

Le 10, la Chambre forma, pour l'examen des deux projets, une commission qu'elle composa de MM. les comtes de Malleville, Abrial, de Lamoignon, Emmery, Barbé-Marbois, Morel de Vindé et Desèze.

Le 19, cette commission fit son rapport sur le projet relatif aux suites de l'abolition du divorce, par l'organe de M. le comte Abrial, et sur le second projet, par l'organe de M. le comte Desèze. Elle conclut à l'adoption de tous les deux.

Le 24, le premier fut discuté et adopté à la majorité de cent six voix contre trente-huit.

La discussion s'ouvrit sur le second, le 28 du même mois de décembre. La Chambre l'adopta à la majorité de cent cinq voix contre cinq.

Les deux projets furent présentés à la Chambre des Députés; le premier le 26 décembre 1816, le second le 7 janvier 1817, par le même ministre accompagné du même commissaire.

La Chambre les discuta dans ses bureaux, et forma des commissions centrales, une pour chaque projet.

Mais le reste de la session, qui se termina le 26 mars suivant, fut absorbé par d'autres affaires, et finit sans que ni l'une ni l'autre commission eût fait son rapport.

BIU Cujas

PREMIÈRE PARTIE.

COMMENTAIRE ET COMPLÉMENT

DE LA LOI *SUR L'ABOLITION DU DIVORCE,*

Tiré des exposés de Motifs et des Discussions dans les deux Chambres.

LOUIS, par la grace de Dieu, roi de France et de Navarre, à tous présens et à venir salut.

Nous avons proposé, les Chambres ont adopté;

Nous avons ordonné et ordonnons ce qui suit :

ART. 1er.

Le divorce est aboli.

Motifs qui ont fait abolir le divorce, Voyez *les chiffres* I, II, III, IV et V.

ART. 2.

Toutes demandes et instances en divorce pour causes déterminées, sont converties en demandes et instances en séparation de corps; les jugemens et arrêts restés sans exécution par le défaut de prononciation du divorce par l'officier civil, conformément aux articles 227, 264, 265 et 266 du Code Civil, sont restreints aux effets de la séparation.

ART. 3.

Tous actes faits pour parvenir au divorce par consentement mutuel sont annulés; les jugemens et arrêts rendus en ce cas, mais non suivis de la prononciation du divorce, sont considérés comme non avenus, conformément à l'article 294.

Changement de rédaction dans les deux articles. *Rapport par* M. le comte de Lamoignon, V, nos 6, 7 et 8. = Pourquoi la loi n'organise point la séparation de corps, et comment les deux articles sont exempts de rétroactivité. *Rapport par M.* de Corbière, VII, nos 3 et 4.

BIU Cujas

SECONDE PARTIE.

ÉLÉMENS DU COMMENTAIRE,

OU

DISCUSSION DE LA PROPOSITION, EXPOSÉS DES MOTIFS ET DISCUSSIONS DU PROJET.

PROVOCATION DE LA LOI PAR LES DEUX CHAMBRES.

I.

PROPOSITION

Faite à la Chambre des Députés, par M. le vicomte DE BONALD, *touchant l'Abolition du Divorce, séance du* 26 *décembre* 1815. (1)

SOMMAIRE ANALYTIQUE.

1. Nécessité d'assurer par des lois fortes la stabilité des familles.
2. La société domestique, la plus ancienne de toutes, a commencé par la monogamie et l'indissolubilité du lien conjugal, qui l'une et l'autre sont dans l'ordre de la nature.
3. La multiplication des familles a formé les peuples : et la population étant le premier besoin de ces sociétés naissantes, elles ont, contre l'ordre de la nature et à la faveur de religions licencieuses, admis la polygamie.
4. Les Hébreux eux-mêmes ne se garantirent point de cette subversion de l'ordre naturel : la dureté du cœur de ce

---

(1) *Voyez* la Notice historique.

BIU Cujas

peuple ne permit point de lui interdire la polygamie et força de lui accorder la répudiation, qui toutefois n'était, de la part du mari, qu'un acte de juridiction et qui peut-être n'autorisait pas la femme à contracter un mariage nouveau.

5. Le divorce ne s'introduisit chez les Romains qu'à la suite de la corruption des mœurs, et, même alors, ceux qui n'en usèrent pas, furent honorés.

6. Le christianisme, qui n'est que l'application à la société, de toutes les vérités morales, ramena les choses à leur état primitif et naturel, et reconstitua la famille en excluant le divorce, celui de tous les désordres qu'il eut le plus de peine à déraciner.

7. Au quinzième siècle, un christianisme, qui pourtant se piquait d'être plus sévère, détruisit l'œuvre du christianisme, rétablit le divorce, et, en ébranlant les fondemens de la famille, ébranla ceux de la société.

8. La révolution française s'empara de ce moyen de séduction et de désordre comme de tous les autres. On sait quels en ont été les funestes effets; et l'on n'a pas oublié que dans les diverses assemblées législatives, ainsi qu'au Conseil d'État, les meilleurs esprits se sont toujours montrés ennemis de cette dangereuse innovation. Elle eût disparu de la législation récente, si l'homme qui gouvernait alors la France n'eût voulu se ménager à lui-même ce moyen.

9. La diversité des croyances religieuses, sur laquelle on a fondé la conservation du divorce, ne doit point empêcher de l'abolir : le mariage tire sa validité du concours du pouvoir domestique, du pouvoir civil, du pouvoir religieux; et une fois que la famille se trouve formée par ce triple lien, elle devient partie intégrante du grand tout politique.

10. C'est à tort que les lois nouvelles, écartant la religion, ne considèrent le mariage que comme un contrat civil, et ne permettent pas même à l'autorité religieuse d'intervenir avant l'acte civil.

11. L'autorité civile a certainement le droit d'établir, relative-

BIU Cujas

ment au mariage, les empêchemens que l'intérêt public appelle : elle peut donc interdire le divorce et faire du mariage une fois contracté un empêchement dirimant à un mariage nouveau ; or, des raisons physiques, des raisons morales, des raisons civiles, des raisons politiques, lui font un devoir d'user de ce droit.

12. *Raisons physiques.* La conservation des enfans, fin du mariage non moins que la production, n'est assurée que par la conservation de la famille : le divorce devient oppressif pour la femme, à laquelle, de tout ce qu'elle a mis dans le mariage, il ne peut rendre que son argent.

13. *Raisons morales.* Chez un peuple naissant, le divorce peut être sans danger dans les lois, parce qu'il est repoussé par les mœurs; mais chez un peuple amolli par les passions et par les jouissances, il légalise l'adultère et ruine le mariage. Ce n'est pas assez de le rendre difficile : il faut l'abolir.

14. *Raisons civiles.* Le divorce est une injustice à l'égard des enfans, qui ne sont pas moins que les époux parties dans le contrat qu'il rompt à leur préjudice, et sans qu'ils aient aucun moyen de l'empêcher.

15. *Raisons politiques.* L'identité entre les principes sur lesquels repose la monarchie et ceux qui constituent les familles, fait qu'on ne peut admettre la dissolution de la société domestique sans compromettre l'indissolubilité de l'État.

16. L'indissolubilité du mariage n'est pas réclamée par les seuls catholiques : elle a des partisans même dans la réforme.

17. Conclusion.

TEXTE DU DÉVELOPPEMENT DE LA PROPOSITION.

1. Messieurs, vous avez pourvu, par des lois sévères, à la tranquillité de l'État. Il faut aujourd'hui assurer, par des lois fortes, la stabilité de la famille.

Dans l'ordre primitif et régulier de la société, la famille

BIU Cujas

devient l'État, et les mœurs deviennent des lois. Mais quand la marche naturelle de la société a été intervertie, l'État donne des lois à la famille, et elles en règlent ou en dérèglent les mœurs. Permettez-moi de tracer rapidement l'histoire de la famille, pour faire voir la naissance et les progrès des désordres qui en ont altéré la constitution primitive.

2. La société domestique commença par la monogamie et l'indissolubilité du lien conjugal. La naissance des deux sexes en nombre à peu près égal, indique assez que la polygamie n'entre point dans le plan de la nature, pas plus que la dissolubilité du lien conjugal, qui établit entre les deux sexes une si cruelle inégalité, n'a pu entrer dans les desseins de son auteur. Aussi le législateur suprême des sociétés, en parlant de la dissolution du mariage, dit lui-même « qu'il n'en était pas ainsi au « commencement. »

3. Les familles, en se multipliant, formèrent des peuples et trop souvent des peuples ennemis les uns des autres. Les dangers de la guerre, ou les travaux de l'agriculture, supportés presque exclusivement par un des deux sexes, dérangèrent leur proportion, et, dans ces faibles peuplades, où la population était le premier besoin, la polygamie, qui la favorise chez un peuple naissant, comme elle l'arrête chez un peuple avancé, la polygamie s'introduisit à la faveur de ces religions licencieuses qui offraient à leurs divinités la pudeur en sacrifice, et consacraient la prostitution.

4. Le peuple juif, élevé au milieu de ces dangereux exemples, peu nombreux lui-même pour le pays qu'il avait à conquérir et la haute destination à laquelle il était appelé, ne pouvait être soumis à une discipline trop sévère. La polygamie ne lui fut pas interdite. La répudiation lui fut permise : loi imparfaite, sans doute, mais qui

BIU Cujas

n'est pas, comme le divorce mutuel, contre la nature même de la société, puisque, accordée au mari seul, et peut-être sans permission à la femme de se remarier, elle conservait au pouvoir domestique toute son indépendance, et qu'elle était de sa part un acte de juridiction, même lorsqu'elle n'était pas un acte de justice.

Mais cette faculté, tolérée à cause de la *dureté de cœur* de ce peuple indocile et grossier, supportable pour un temps, recélait, comme toutes les lois imparfaites, un germe de corruption qui ne tarda pas à se développer. On voit dans les livres des rabbins, que ces docteurs, interprétant au gré de leurs caprices et des passions de la multitude, la loi de la répudiation, permettaient au mari de renvoyer sa femme pour les causes les plus légères ou sur les prétextes les plus ridicules; et même à la fin, la femme, comme il paraît par quelques exemples, usurpa le droit de répudier son mari.

5. Les mœurs des premiers Romains luttèrent, pendant plusieurs siècles, contre la faculté du divorce; il ne fut connu chez eux que bien tard. Toujours, la femme qui n'avait eu qu'un époux fut honorée; et sur les monumens funéraires de l'ancienne Rome on lit encore : *Conjugi piæ, inclytæ, univiræ.* « A l'épouse qui n'a eu qu'un époux. »

6. Mais *la plus haute sagesse se fit entendre,* et le christianisme, qui n'est que l'application à la société de toutes les vérités morales, commença par constituer la famille, élément nécessaire de toute société publique. Il s'introduisit dans les mœurs; de voluptueuses et cruelles qu'elles étaient, il les rendit douces et sévères. Bientôt il passa, des foyers domestiques, sur le trône des Césars; il changea les nations, comme il avait changé les hommes, et les mœurs domestiques devinrent des lois publiques.

Ils furent lents et presque insensibles les progrès de

BIU Cujas

ce *grain de senevé* destiné à devenir *un grand arbre*, qui devait réunir tous les peuples sous son ombre ; ils furent lents, comme le sont les progrès de tout ce qui est destiné à une longue durée ; les mœurs et les lois se ressentirent long-temps de la faiblesse et de la licence païennes, d'où le monde sortait avec tant d'efforts. C'est un spectacle digne des plus sérieuses méditations, que celui qu'offre la lutte du paganisme expirant contre l'influence naissante de la religion chrétienne. On commence à l'apercevoir dans quelques lois des empereurs, même du premier ou du second siècle de notre ère ; elle se continue jusqu'aux derniers législateurs de l'empire d'Orient, et les lois de Justinien en sont encore fortement empreintes. C'est dans la suite de toute cette législation, qu'on voit, avec l'intérêt qu'inspirent de si hautes vérités, la société, se dégageant lentement des erreurs qui l'obscurcissent, rejeter peu à peu de son sein toutes les coutumes barbares ou licencieuses, et l'exposition des enfans, et les jeux sanglans de l'arène, et l'immolation des victimes humaines, et l'esclavage, et le divorce devenu dans les derniers temps une véritable polygamie. Quelquefois, selon les temps et les lieux, les progrès semblent arrêtés, quelquefois même on remarque des lois rétrogrades ; mais la marche générale de la société vers la civilisation n'en est pas moins constante et continue ; et les peuples du Nord, qui viennent à la fin renouveler le corps épuisé de l'empire romain, partout où ils peuvent former des établissemens, reçoivent des vaincus la religion chrétienne en échange de la constitution monarchique qu'ils leur apportent.

Le divorce fut, de tous les désordres du paganisme, celui qui résista le plus long-temps à l'influence de la religion chrétienne, non précisément chez le peuple, dont les mœurs toutes guerrières étaient chastes et sim-

BIU Cujas

ples; mais chez les grands, pour qui le divorce ou même la polygamie était une sorte de luxe. Tacite nous l'apprend dans *les Mœurs des Germains*, où il rend un si bel hommage aux mœurs de ces peuples sur le mariage. Il fallut, pour déraciner dans les grands l'habitude du divorce, toute l'autorité des chefs de l'Église, employée quelquefois avec une rigueur que, loin de ces temps, nous taxons si légèrement d'imprudence ou de hauteur, et l'histoire de nos anciens rois en offre plus d'un exemple.

7. Cette faculté dangereuse que le christianisme avait eu tant de peine à bannir de la société, un christianisme qui voulait être plus sévère, vint au quinzième siècle l'y rétablir; la société en fut ébranlée jusque dans ses fondemens. Cette révolution dans la famille en commença, en prépara d'autres pour l'État, et un principe démocratique se manifesta aussitôt en Europe dans le système politique.

8. La révolution française, qui s'emparait de tous les moyens de séduction et de désordre comme de son patrimoine, ne devait pas négliger celui-là. Le divorce fut décrété. Vous en avez vu, messieurs, les funestes effets, et vous connaissez les désordres qu'ils auraient produits, si le peuple, plus sage que ses législateurs, n'eût opposé ses mœurs anciennes aux lois nouvelles, et la sévérité de sa religion et de sa morale aux criminelles complaisances de la politique. Vous me dispenserez sans doute de vous en retracer le tableau; les momens sont trop chers, et certes, après vingt-cinq ans de discussions, il est temps de conclure.

Au reste, si vous aviez besoin d'une autorité autre que celle de votre raison et de votre expérience, je vous dirais qu'à toutes les époques où cette loi a été discutée au Conseil d'État, ou dans les différentes assemblées légis-

BIU Cujas

latives, elle a été combattue par les hommes les plus honorables et par les meilleurs esprits. Dans le temps, un écrivain à qui cette belle cause tenait lieu de talent, la défendit avec quelque succès; et l'on trouva plus prompt et plus facile de l'injurier ou de le proscrire que de lui répondre; il n'a paru, je ne crains pas de le dire, aucun discours en faveur du divorce, aucun écrit qui ait laissé quelque souvenir; et on sait assez que l'usurpateur, dans la plénitude de sa puissance, l'aurait aboli pour lui-même, comme il l'abolit pour les membres de sa famille, si, se voyant sans postérité, il n'eût voulu dès-lors se ménager la facilité de s'en servir un jour. (1)

Les hommes qui l'avaient introduit dans nos lois, l'ont toujours défendu comme le sceau et le caractère spécial de la révolution; et il est resté dans notre législation jusqu'à nos jours, monument de honte et de licence qui attestera, aux siècles futurs, quelle a été, à cette époque, la faiblesse des mœurs et le déréglement des esprits.

9. La différence des croyances religieuses, sur le lien du mariage, ne peut pas être un obstacle à l'abolition de la faculté du divorce.

Sans doute, messieurs, le rétablissement de la religion est le besoin le plus pressant du peuple, et le premier vœu de ses Députés; notre devoir est de lui rendre sa considération et son influence, de la replacer dans les habitudes et les sentimens des peuples, et d'en faire, en un mot, le plus puissant auxiliaire de l'administration, comme elle est le dogme fondamental et la sanction nécessaire de toute constitution.

Mais, dans la question qui vous occupe, le gouvernement aura rempli tous ses devoirs envers la religion, lorsqu'il aura pourvu à ce que le lien du mariage, formé

---

(1) *Voyez* ce que j'ai dit sur ce sujet, page 92 des *Prolégomènes*.

BIU Cujas

par le consentement mutuel des parties, garanti par la puissance civile, et consacré par la puissance religieuse, ne puisse être dissous par la loi.

Ainsi, le mariage est un acte domestique, civil et religieux à la fois, qui, dans l'état public de la société, exige, pour être valide, le concours des trois pouvoirs, domestique, civil et religieux; dans le consentement des parties autorisées par leurs parens, dans l'intervention du pouvoir civil, dans le concours de l'autorité religieuse. Une fois le lien formé par ce triple nœud, et que la famille qu'il a fondée a pris rang parmi les familles qui composent l'État, le législateur ne doit plus la considérer que comme une partie intégrante et inséparable du grand tout politique, composé lui-même de familles de religion et d'État.

10. Nos lois actuelles séparant avec soin ce que les législateurs de tous les temps avaient mis tant d'intérêt à réunir, la religion et la politique, ne considèrent le mariage que comme un contrat civil, pour la validité duquel elles n'exigent que le consentement des parties, sans aucun concours de l'autorité religieuse que la loi affecte de ne pas connaître, à qui même elle ne permet pas de précéder l'acte civil, qui opère seul tous les effets civils du mariage.

Et à ce propos, j'oserai réclamer, au nom de la religion et des mœurs, au nom de la liberté individuelle, et même de la liberté des cultes, contre la tyrannie de ces unions dans lesquelles une jeune personne trahie par sa propre faiblesse, par l'autorité de ses parens, et quelquefois, et nous en avons vu des exemples, par une influence supérieure, et engagée seulement par l'acte civil, voit éluder ou même formellement désavouer la promesse de la bénédiction nuptiale, sur la foi de laquelle elle avait donné sa main, sans qu'elle puisse obtenir justice d'un

BIU Cujas

parjure, et forcée ainsi de vivre dans un état qui blesse également les mœurs publiques et sa propre conscience.

11. On ne conteste pas, sans doute, à l'autorité civile le droit d'établir des empêchemens au mariage. La politique, quelquefois plus sévère que la religion, en admet que la religion n'a pas dû connaître. La loi en France, par exemple, faisait un empêchement au mariage du défaut de consentement des parens, consentement dont la discipline du concile de Trente fait un conseil, un devoir, et non une nécessité légale; et je crois qu'en Espagne, où la discipline du concile de Trente était reçue, le consentement des parens n'est reconnu nécessaire que depuis quelques années. L'Église pouvait aussi accorder des dispenses pour des degrés de parenté prohibés aujourd'hui par nos lois. Et qu'on ne s'étonne pas de cette contradiction apparente entre la religion et la politique : la religion est universelle, la politique n'est que locale. La religion, destinée à se répandre chez tous les peuples, et même chez des peuples naissans, où la population est un besoin, a dû laisser aux mariages toutes les facilités qui sont compatibles avec la loi naturelle; tandis que la politique de chaque Etat, faisant à un peuple particulier l'application de ce principe, a pu, a dû même restreindre cette facilité, lorsqu'une population surabondante, rapprochant les hommes, les familles et les sexes, a forcé de placer l'intérêt des mœurs avant tout autre intérêt.

Ainsi nul doute que l'autorité politique ne puisse, pour l'intérêt public, celui des familles et de l'État, prohiber le divorce en permettant la séparation, et faire d'un premier lien, contracté par deux personnes actuellement vivantes, un empêchement formel et *dirimant* à un second mariage.

Mais y a-t-il des raisons suffisantes pour légitimer cet acte de la puissance civile? Voilà la question.

BIU Cujas

Il y a en faveur de l'indissolubilité du lien conjugal, des raisons prises de la nature même physique de l'homme, des raisons prises dans sa nature morale, des raisons tirées de la loi civile, des raisons tirées des considérations politiques.

Nous parcourrons rapidement ces différens motifs.

12. 1°. La fin du mariage n'est pas les plaisirs de l'homme, puisqu'il les goûte hors du mariage.

La fin du mariage n'est pas seulement la production des enfans, puisque cet effet peut avoir lieu sans le mariage.

Mais la fin du mariage est à la fois la production de l'enfant et sa conservation ; conservation qui, en général, n'est pas assurée sans le mariage et hors du mariage ; et, dans ce mot conservation, j'entends la conservation morale et physique, le soin de l'éducation de l'enfant comme celui de sa vie.

La fin du mariage est donc la perpétuité du genre humain, qui se compose, non des enfans produits, mais des enfans conservés. On parle de population que le divorce favorise, et l'on ignore que si l'union des sexes favorise la population dans un pays inhabité, la seule société des époux maintient et accroît la population chez une nation formée, et que le divorce, là où le législateur a l'imprudence d'en introduire ou d'en maintenir la faculté, détruit autant de familles qu'il fait naître d'enfans. Les peuplades sauvages, où tous les individus se marient, sont faibles et misérables ; et chez les peuples civilisés, où les besoins de la société condamnent au célibat une partie nombreuse de la nation, l'État est populeux et florissant.

La femme, par le divorce, n'est pas moins opprimée que l'enfant.

Dans cette société, les mises ne sont pas égales,

BIU Cujas

l'homme y place sa force, la femme sa faiblesse. Les résultats, en cas de dissolution, ne sont pas égaux, puisque l'homme s'en retire avec toute son indépendance, et que la femme n'en sort pas avec toute sa dignité, et que de tout ce qu'elle y a porté, pureté virginale, jeunesse, beauté, fécondité, considération, fortune, elle ne peut reprendre que son argent.

13. 2°. Raisons morales. Ici, messieurs, permettez-moi de vous adresser les paroles que, citoyen obscur et proscrit, j'adressais, il y a quinze ans, à des législateurs moins dignes que vous de les entendre; j'en adoucirai quelques traits qui heureusement ne conviennent plus au temps où nous sommes. « La loi, dites-vous, n'ordonne « pas le divorce. » (1)

« Législateurs, leur disais-je, chez un peuple peu « avancé dans les arts, la tolérance du divorce est sans « danger, parce qu'elle est sans exemple; à cet âge « de la société, l'homme ne voit dans sa femme que la « mère de ses enfans et la gouvernante de sa maison; son « amour pour elle est de l'estime, et l'amour de la femme « pour son époux est du respect. La chasteté, la virgi- « nité même sont un honneur, et tous ces raffinemens « de sensibilité, qui présentent un sexe à l'autre sous des « rapports de jouissance personnelle et d'affection senti- « mentale sont inconnus à leur simplicité; mais lors- « qu'une société en est venue à ce point que les folles « amours de la jeunesse, aliment inépuisable des arts, « sont devenues sous mille formes l'entretien de tous les « âges; lorsque l'autorité maritale y est une dérision, et « l'autorité paternelle une tyrannie; lorsque des livres « obscènes partout étalés, vendus ou loués à si vil prix

(1) *Le Divorce considéré au dix-neuvième siècle.* Chez Leclerc, imprimeur-libraire, quai des Augustins, n° 35. (*Note de l'orateur.*)

BIU Cujas

« qu'on pourrait croire qu'on les donne, apprennent à « l'enfant ce que la nature ne révèle pas même à l'homme « fait..... Lorsque la nudité de l'homme, caractère dis- « tinctif de l'extrême barbarie, s'offre partout à nos re- « gards dans les lieux publics, et que la femme elle- « même, vêtue sans être voilée, a trouvé l'art d'insulter « à la pudeur sans choquer les bienséances ; lorsque la « religion a perdu toutes ses terreurs, et que des époux « philosophes ne voient dans leurs infidélités réciproques « qu'un secret à se taire mutuellement, ou peut-être une « confidence à se faire ; tolérer le divorce, c'est légali- « ser l'adultère, c'est conspirer avec les passions de « l'homme contre sa raison et avec l'homme lui-même « contre la société. Après cela, fondez des *rosières* pour « récompenser la vertu des filles, faites des idylles pour « chanter la félicité des époux, accordez des primes à la « fécondité, et mettez des impôts sur le célibat, et vous « verrez, avec tous ces moyens philosophiques, les dés- « ordres de la volupté croître avec le dégoût du ma- « riage, et nos mœurs devenir, s'il est possible, aussi « faibles que vos lois. »

Alors, messieurs, le divorce était permis même pour incompatibilité d'humeur ; depuis il a été entouré de plus d'obstacles ; mais il ne s'agit pas de rendre le divorce difficile, il faut rendre le mariage honorable, et ne pas ajouter à toutes les causes de corruption qui agissent si puissamment dans une société avancée, cette provocation à l'inconstance naturelle à l'homme, et dont l'indissolubilité du lien conjugal doit être le remède.

14. 3°. Mais si le divorce est en morale une source de corruption, il est aux yeux de la loi civile un acte d'injustice ; et, je peux le dire, cette raison parut démonstrative au célèbre jurisconsulte, feu M. Portalis, à la prière

BIU Cujas

de qui celui qui a l'honneur de parler devant vous, messieurs, traita alors la question du divorce.

« Le pouvoir civil n'intervient dans le contrat d'union « des époux, que parce qu'il y représente l'enfant à « naître, seul objet social du mariage, et qu'il accepte « l'engagement qu'ils prennent en sa présence et sous sa « garantie de lui donner l'être. *Dans les sociétés ordi-* « *naires*, disait le rapporteur du projet, présenté au Con- « seil d'État, *on stipule pour soi; dans le mariage, on sti-* « *pule pour autrui.* Le pouvoir y stipule donc les intérêts « de l'enfant, puisque la plupart des clauses matrimo- « niales sont relatives à la survenance des enfans, et que « même il accepte quelquefois certains avantages particu- « liers, stipulés d'avance en faveur d'un enfant à naître, « dans un certain ordre de naissance ou de sexe; et mi- « nistre du lien qui doit lui donner l'existence, il en ga- « rantit la stabilité qui doit assurer sa conservation.

« L'engagement conjugal est donc réellement formé « entre trois personnes présentes ou représentées; car le « pouvoir public qui précède la famille et qui lui sur- « vit, représente toujours dans la famille la personne ab- « sente, soit l'enfant avant sa naissance, soit le père après « sa mort.

« L'engagement formé entre trois ne peut donc être « rompu par deux, au préjudice du tiers, puisque cette « troisième personne est, sinon la première, du moins « la plus importante; que c'est à elle seule que tout se « rapporte, et qu'elle est la raison de l'union sociale des « deux autres. Le père et la mère qui font divorce, sont « donc réellement deux forts qui s'arrangent pour dé- « pouiller un faible, et le pouvoir public qui y consent est « complice de leur brigandage. Cette troisième personne « ne peut, même présente, consentir jamais à la dissolu- « tion de la société qui lui a donné l'être, puisqu'elle est

BIU Cujàs

« *mineure* dans la famille, même lorsqu'elle est majeure « dans l'État, par conséquent toujours hors d'état de con- « sentir contre ses intérêts et à son préjudice ; et le pou- « voir civil qui l'a représentée, pour former le lien de la « société, ne peut plus la représenter pour le dissoudre, « parce que le tuteur est donné au pupille, moins pour « accepter ce qui lui est utile que pour l'empêcher de « consentir à ce qui lui nuit. »

15. 4°. Les raisons politiques de l'indissolubilité du lien conjugal sont prises dans une théorie dont les bornes d'un rapport ne permettent pas le développement ; mais il suffira de dire que telle est l'identité des principes et de la constitution de la société domestique et de la société publique, telle, par conséquent, l'analogie de nos idées sociales, que les pensées, les sentimens et les habitudes que fait naître l'indissolubilité de la monarchie domestique conduisent naturellement aux pensées, aux sentimens, aux habitudes qui défendent et conservent l'indissolubilité, ou, ce qui est la même chose, la *légitimité* de la monarchie politique. Toutes les doctrines qui ont affaibli l'une ont attenté à l'autre ; partout où le lien domestique a été dissous, le lien politique a été rompu ou relâché : la démocratie politique, qui permet au peuple, partie faible de la société politique, de s'élever contre le pouvoir, est la compagne nécessaire de la faculté du divorce, véritable démocratie domestique, qui permet aussi à la partie faible de s'élever contre l'autorité maritale, et d'affaiblir ainsi l'autorité paternelle ; et pour retirer l'État des mains du peuple, comme dit Montesquieu, il faut commencer par retirer la famille des mains des femmes et des enfans.

16. Et ne croyez pas, messieurs, que ce soit la religion ou les peuples catholiques qui demandent seuls l'indissolubilité du lien conjugal ; de vives réclamations se sont

BIU Cujas

élevées dans le sein même de la réforme. La question de l'abolition du divorce fut mise en délibération au Parlement d'Angleterre, il y a quelques années, et l'évêque de Rochester, répondant à lord Mulgrave, avança que sur dix demandes en divorce, pour cause d'adultère, car on ne divorce pas en Angleterre pour d'autres motifs, il y en avait neuf où le séducteur était convenu d'avance avec le mari de lui fournir des preuves de l'infidélité de sa femme. Le même orateur remarqua que les hommes qui s'étaient montrés, en Angleterre, les plus indulgens pour le divorce, avaient été les partisans les plus outrés de la démagogie française. « En Angle-« terre, dit M. Malleville au nom de la Cour de Cassa-« tion : le divorce était devenu si abusif, que quoique les « frais d'un pareil acte et d'une telle procédure soient « énormes, cependant l'abondance de l'or, et la corrup-« tion des mœurs rendaient les adultères et les divorces « si fréquens, qu'en 1779, ils excitèrent la sollicitude « du Parlement, et qu'il y eut des avis, particulièrement « celui du duc de Richmond, pour abolir entièrement « le divorce. On se contenta, cependant, d'y mettre de « nouvelles entraves. On défendit à l'homme et à la « femme adultères de se marier avant un an; mais l'ex-« périence a prouvé que ce remède ne remplissait pas « son objet, et dernièrement encore on a vu des plaintes « se renouveler, à ce sujet, au Parlement. »

Enfin, des écrivains protestans se sont eux-mêmes élevés contre la faculté du divorce; madame Necker, entre autres, dans un traité écrit sur cette question, admire la doctrine de l'église catholique sur le mariage; et D. Hume, dans son dix-huitième Essai, dit formellement : « L'exclusion de la polygamie et du divorce fait « suffisamment connaître l'utilité des maximes de l'Eu-« rope, par rapport au mariage. »

BIU Cujas

Vous regrettez sans doute, messieurs, que la sévérité de vos réglemens ne vous permette pas de rendre aux mœurs un hommage éclatant, en votant par acclamation l'abrogation de la faculté du divorce, et qu'il vous soit interdit de traiter cette loi désastreuse, comme les coupables de notoriété publique que la justice met *hors la loi*, et qu'elle condamne au dernier supplice sur la seule identité.

Hâtons-nous donc, messieurs, de faire disparaître de
17. notre législation cette loi faible et fausse qui la déshonore; cette loi, fille aînée de la philosophie qui a bouleversé le monde et perdu la France, et que sa mère, honteuse de ses déportemens, n'essaie plus même de défendre; cette loi repoussée par la conscience du plus grand nombre, désavouée par les mœurs de tous, et dont ceux à qui elle est permise par leurs dogmes, n'usent pas plus que ceux à qui elle est défendue; loi si faible et si fausse, que les législateurs qui l'ont portée, en voulant qu'elle fût possible, ont cherché à la rendre impraticable, et en l'entourant de difficultés et d'obstacles, n'ont pas craint de la flétrir à l'instant même qu'ils la proposaient. Les anciens, dans un état imparfait de société, plus avancés dans la culture des arts que dans la science des lois, ont pu dire : que peuvent les lois sans les mœurs? *Quid leges sine moribus vanæ proficiunt?* Mais lorsque l'Etat, parvenu aux derniers confins de la civilisation, a pris un grand empire sur la famille, et que le pouvoir public a envahi, ou peu s'en faut, tout le pouvoir domestique, il faut renverser la maxime et dire : que peuvent les mœurs sans les lois qui les maintiennent ou même contre les lois qui les dérèglent?

Osons le dire, l'Etat n'a de pouvoir sur la famille que pour en affermir le lien et non pas le dissoudre, et si

BIU Cujas

l'Etat détruit la famille, la famille à son tour se venge et mine sourdement l'Etat. Je le disais au gouvernement qui pesait alors sur notre malheureuse patrie :

« Hélas, nous ne vous contestons pas le droit terrible « d'anéantir nos familles en sacrifiant à la défense de « l'Etat ceux que la nature destinait à les perpétuer, et « que nous avions élevés dans une autre espérance ; mais « nous vous disputons le droit de les corrompre en y dé- « truisant l'autorité du mari, la subordination de la « femme, la dépendance des enfans, et en nous ôtant « ainsi, contre la dépravation publique, l'asile des vertus « domestiques : et, puisqu'il faut le dire, on n'a que trop « entretenu les peuples du devoir de réclamer leurs « droits, et on ne leur a jamais parlé du devoir sacré de « défendre leurs vertus.

« Législateurs, vous avez vu le divorce amener à sa « suite la démagogie, et la déconstitution de la famille « précéder celle de l'Etat. Que cette expérience ne soit « perdue ni pour votre instruction ni pour notre bon- « heur. Les familles demandent des mœurs, et l'Etat de- « mande des lois. Renforcez le pouvoir domestique, « élément naturel du pouvoir public, et consacrez l'en- « tière dépendance des femmes et des enfans, gage de la « constante obéissance des peuples.

« Pendant vingt ans les hommes, en France, ont fait « des lois faibles et passagères comme eux. Déclarez « enfin ces lois éternelles que les hommes ne font pas, « et qui font les hommes ; commandez-nous d'être bons, « et nous le serons. Un peuple qui a tout enduré est « capable de tout recevoir. Songez que l'âge auquel la « société est parvenue ne permet plus ces lois faibles et « les molles complaisances qui ne conviennent qu'à son « enfance. Malheur et honte au gouvernement qui vou- « drait faire rétrograder l'homme social vers l'imper-

BIU Cujas

« fection du premier âge ; il éleverait l'édifice de la « société sur le sable mouvant des passions humaines, « et il semerait le désordre, pour laisser aux générations « suivantes des révolutions à recueillir. »

Et nous, messieurs, dont un grand nombre est au moment de voir terminer, et peut-être pour toujours, une carrière à peine commencée, laissons du moins dans la loi fondamentale de l'indissolubilité du lien conjugal un monument durable d'une existence politique si fugitive. Si le temps nous a manqué pour remplir une mission que nous avions reçue, que nous avions acceptée, résignés à en atteindre le terme, nous aurons du moins posé la première pierre, la pierre angulaire de l'édifice, que d'autres plus heureux acheveront de reconstruire.

Premiers confidens des malheurs sans nombre que l'invasion étrangère a attirés sur notre pays, et ministres des sacrifices rigoureux qu'elle lui impose, nous nous ferons pardonner par nos concitoyens cette douloureuse fonction, nous en serons soulagés à nos propres yeux, si nous avons le temps de laisser plus affermies la religion et la morale.

Je propose qu'il soit fait une respectueuse adresse à Sa Majesté, pour la supplier d'ordonner que tous les articles relatifs à la dissolution du mariage et au divorce, qui sont contenus aux chapitres VII et VIII du Titre V, et dans les chapitres I, II, III, IV, V du Titre VI, soient retranchés du Code Civil.

BIU Cujas

II.

RAPPORT

Fait à la Chambre des Députés, par M. DE TRINQUELAGUE, *sur la proposition de* M. DE BONALD.

Séance du 19 *février* 1816. (1)

SOMMAIRE ANALYTIQUE.

1. Éloge de M. le vicomte de Bonald.
2. Dans quelles circonstances et par quels motifs la loi qui a introduit le divorce en France a été portée.
3. Par l'institution du Créateur, par sa nature, par sa fin, le mariage est indissoluble.
4. Ce caractère de perpétuité a été reconnu par tous les peuples, et par les auteurs du Code Civil eux-mêmes. S'il en est ainsi, aucune limite ne saurait être donnée à la durée de ce contrat.
5. Réponse à l'objection que les contrats se dissolvent par le consentement et par l'inaccomplissement des conditions sous lesquelles ils sont formés.
6. La religion ne doit pas être ici sans influence puisqu'elle consacre le mariage. Or, ce serait la blesser que de méconnaître le dogme de l'indissolubilité absolue du mariage.
7. Ce dogme est celui de la religion de l'État, de la religion de l'immense majorité des Français; la loi civile doit donc le respecter.
8. Le principe de la liberté des cultes, et l'existence dans l'État de croyances religieuses qui autorisent le divorce, n'obligent point de l'admettre. La liberté des cultes n'est violée que lorsque la loi civile ordonne ce qu'un culte particulier défend, ou défend ce qu'elle ordonne, et non pas lorsqu'elle défend ce que ce culte se borne à permettre.

---

(1) *Voyez* la Notice historique.

BIU Cujas

9. L'observation qu'on ne commande point le divorce aux catholiques, ne détruit point l'inconvénient de les exposer à fausser leur croyance.

10. L'intérêt de l'État repousse également le divorce, attendu que cette institution détruit les familles, et que c'est de la réunion des familles que se compose l'État.

11. Parallèle du divorce et de l'indissolubilité du mariage, comparés dans leurs suites respectives.

12. S'il est des peuples chez lesquels le divorce n'a pas des effets si désastreux, l'innocence et la simplicité de leurs mœurs en est la cause; mais cette situation n'est pas celle de la France.

13. A mesure que le délire révolutionnaire s'est calmé, on a senti de plus en plus les dangers du divorce, et l'on s'est appliqué à les diminuer en restreignant l'usage de cette faculté. C'eût été une raison pour le supprimer tout-à-fait.

14. La nécessité de venir au secours d'époux malheureux n'a pas besoin de ce remède : la séparation de corps suffit; et elle a de plus l'avantage de laisser une porte ouverte au repentir, au pardon, au rapprochement entre les époux.

15. L'inconvénient que la simple séparation ne fait pas cesser la règle *pater is est* même lorsque la séparation est prononcée pour cause d'adultère, n'a point arrêté nos pères; et toute exception à l'abolition du divorce favoriserait des fraudes dont l'Angleterre offre des exemples, et dont on cherche à tarir la source dans ce pays.

16. L'intérêt de la population, qu'on fait valoir, ne souffrira point de l'abolition du divorce : ce sont les bonnes mœurs qui augmentent la population.

17. Admettre le divorce, parce que la séparation de corps impose aux époux un célibat forcé, ce serait blesser la religion et autoriser l'adultère.

18. Il est temps que les lois rendent à la nation ces bonnes mœurs auxquelles ses malheurs même la portent à revenir.

BIU Cujas

19. Proposition de supplier le Roi de présenter une loi qui abolisse le divorce, détermine les cas de la séparation, en règle les effets, anéantisse les instances en divorce par consentement mutuel, convertisse en demande de séparation les demandes en divorce pour causes déterminées.

TEXTE DU RAPPORT.

Messieurs, c'était à celui qui, devant les législateurs de 1803, avait plaidé si éloquemment la cause du mariage et des mœurs, qu'il appartenait de reprendre devant vous la défense de leurs droits alors méconnus.

Déjà, en prenant en considération la proposition que vous a faite M. de Bonald d'effacer du livre de nos lois celles qui autorisent le divorce, vous avez rendu un premier hommage à ses principes. Ils ont été pleinement adoptés par votre commission, et je viens, en son nom, vous exposer les motifs de l'opinion qu'elle s'est formée sur cette importante matière.

Pourquoi faut-il que ce compte vous soit rendu par un autre que l'auteur même de la proposition qui en est l'objet? Croyez, messieurs, que personne ne sent mieux que moi le désavantage d'en parler après lui; mais j'ai espéré que votre indulgence me saurait gré de ce sacrifice, et c'est dans cette confiance que je me suis soumis au devoir que votre commission m'a imposé.

2. Vous le savez, messieurs, c'est aux époques les plus désastreuses de notre révolution, que l'esprit de désordre et de licence, qui en dirigeait et précipitait les mouvemens, amena le divorce au milieu de nous.

Si la sainteté du mariage n'avait pas toujours été respectée par nos mœurs, son indissolubilité du moins n'avait jamais été attaquée. La France vivait depuis dix siècles sous l'empire de ce dogme protecteur de la famille. Les lois et la religion s'unissaient pour le main-

BIU Cujas

tenir : et la possibilité d'y porter atteinte ne se présentait pas même à la pensée.

Mais quand les perfides novateurs à qui la Providence avait livré notre malheureuse patrie eurent renversé toutes les barrières, détruit toutes les institutions; quand leur main sacrilége eut brisé les liens qui unissaient l'homme à Dieu, le sujet au Roi, l'enfant au père, le nœud qui joignait les époux pouvait-il être respecté? Déjà, dans leur morale impure, ils avaient mis au même niveau l'enfant du crime et celui du mariage. Il fallait bien dégrader cet engagement sacré, et, effaçant l'empreinte divine qu'il avait reçue des mains du Créateur, l'abandonner au caprice et au délire de toutes les passions.

La loi qui consacre ce grand attentat, est du 20 septembre 1792; c'est-à-dire douze jours après le massacre des prêtres, des pontifes, et d'une foule innombrable de victimes immolées à la haine de la religion, de la royauté, de nos lois antiques; immolées dans le sein de la capitale, sous les yeux des autorités, sans obstacle avant le crime, sans poursuite après sa consommation.

Tels furent les auspices sous lesquels naquit la loi du divorce.

Mais venons à son examen.

3. Si le mariage est indissoluble par son institution et par sa nature, si la religion de l'État le déclare tel, si l'intérêt de la société exige qu'il le soit, comment la loi civile pourrait-elle admettre le divorce?

Laissons ces hommes qui, repoussant toutes les traditions divines, ne prennent pour guide dans leur système sur l'origine et les progrès du genre humain, que leur obscure et faible raison; laissons-les s'égarer à leur gré dans des hypothèses absurdes, où des obstacles invincibles les arrêtent à chaque pas, et chercher les lois

BIU Cujas

constitutives du mariage dans un prétendu état de nature qui n'exista jamais. Pour nous, messieurs, qui avons conservé la foi de nos pères, et pour qui les merveilles de la création sont toujours de saintes vérités, ces lois ont une source bien plus noble; elles dérivent de la Divinité même. Voyez l'Auteur de tous les êtres s'occupant, après avoir créé le roi de la nature, du soin de lui donner une compagne. « Il ne la tire pas du néant », dit le célèbre avocat général Seguier discutant la même question que nous agitons, « il oublie, pour ainsi dire, « qu'il peut créer. Il la prend dans la propre substance « de l'homme; et, satisfait de son ouvrage, il l'offre lui-« même à celui pour qui il venait de la former. » Le premier homme reçoit de la main de Dieu sa compagne; et, dans le transport de sa joie, cédant à une inspiration divine, il dicte à sa race la loi de cette ineffable union. « L'homme quittera son père et sa mère pour s'attacher à son épouse; elle s'appellera de son nom; et ces deux êtres confondus n'en feront plus qu'un. »

Quel tableau, messieurs! qu'elles sont faibles et chétives auprès de lui les conceptions de nos philosophes sur la nature du mariage! et comment admettre la dissolubilité d'une union formée et sanctionnée par Dieu même?

Son objet n'est pas seulement de donner l'existence à des enfans. Il est encore de les élever, de les conserver, de les rendre propres à devenir eux-mêmes les chefs d'une nouvelle famille, et de perpétuer ainsi le genre humain.

Si l'homme, comme la brute, n'était fait que pour naître, procréer et mourir, il eût suffi que l'auteur de la nature eût mis dans le cœur de la femme cet amour de sa progéniture, cet instinct merveilleux qui, dans la femelle de tous les animaux, excite tant de soins, allume tant de courage.

BIU Cujas

Mais l'homme est appelé à de plus hautes destinées. Son esprit est susceptible d'apercevoir et de juger; son cœur est ouvert à toutes les affections. Éclairé par la raison, libre dans sa volonté, il est comptable de ses actions : il l'est à Dieu, il l'est à lui-même, il l'est à ses semblables avec lesquels il doit vivre en société. Il faut donc le préparer à remplir les devoirs que ces rapports divers lui imposent : il faut cultiver son esprit, diriger son jugement, jeter dans son cœur la semence des vertus. Ce soin est autant dans les obligations de la nature, que celui de conserver son existence. Mais la femme ne peut pas seule suffire à ce soin. La gravité de l'objet, les moyens à employer, les résistances à vaincre, rendent indispensable le concours du père. L'union des époux doit donc nécessairement se prolonger pendant tout le temps que cette éducation exige. Mais ce qui a été fait pour un enfant, il faut le recommencer pour l'autre. La nécessité de rester unis se reproduit donc par l'effet même de cette union : et c'est ainsi que cette admirable chaîne, s'étendant successivement, embrasse la plus grande partie de la vie, et laisse à l'autre la force de l'habitude et la douceur des souvenirs.

4. Ce caractère de perpétuité, né de l'objet même du mariage, a été reconnu par tous les peuples; par ceux même qui ne s'y sont pas soumis. Le mariage est défini par la loi romaine, l'union de l'homme et de la femme, pour passer inséparablement la vie ensemble : *viri et mulieris conjunctio individuam vitæ consuetudinem continens.*

Les sectateurs du divorce ne contestent pas que cette perpétuité ne soit le vœu du mariage, et n'entre dans la volonté des contractans. Les rédacteurs du projet du Code Civil en avaient eux-mêmes proclamé le principe. Ils reconnaissaient que « le mariage considéré en lui-

BIU Cujas

« même et dans ses *rapports naturels*, offre l'idée fonda-
« mentale d'un contrat perpétuel par sa destination, et
« que le vœu de la perpétuité dans le mariage paraît le
« vœu même de la nature. » Et, en effet, personne encore n'a osé avancer qu'on puisse se marier jusqu'à telle ou telle époque, et pour un temps déterminé. Mais, s'il en est ainsi, si l'essence même de ce contrat s'oppose à ce que des limites soient stipulées à sa durée, comment, après qu'il a été formé, pourrait-il reconnaître d'autres limites que la vie des époux ?

5. Dira-t-on que les contrats peuvent se dissoudre par le concours des mêmes volontés qui les ont formés? Que la fidélité conjugale, l'honnêteté des procédés respectifs sont des conditions tacites du mariage; et que tout engagement se résout par la violation des conditions sur la foi desquelles il fut contracté?

Mais n'oublions pas que le mariage est un contrat d'une espèce particulière, et auquel nul autre ne peut être comparé.

C'est ce qu'exprime si bien M. Portalis, dans son discours au Corps Législatif sur l'organisation des cultes, lorsqu'il dit : « Dans les sociétés ordinaires, on stipule
« pour soi sur des intérêts obscurs et privés, et comme
« arbitre souverain de sa propre fortune. Dans le ma-
« riage on ne stipule pas seulement pour soi, mais pour
« autrui : on s'engage à devenir comme une seconde pro-
« vidence de la nouvelle famille à laquelle on va donner
« l'être. On stipule pour l'État; on stipule pour la société
« générale du genre humain. Le public est donc toujours
« partie dans les questions de mariage; et indépendam-
« ment du public, il y a des lois dont on ne peut avoir
« ni la volonté ni le pouvoir de faire le préjudice : la
« société conjugale ne ressemble donc à aucune autre. »

Que doit-on conclure de ces principes incontestables?

BIU Cujas

Que la volonté des époux, que leurs torts respectifs, que leurs intérêts particuliers ne peuvent porter atteinte à l'indissolubilité du mariage : élevée au-dessus de ces intérêts, elle en est indépendante ; fondée sur des intérêts plus grands, ils la garantissent et l'assurent. Si l'engagement a été contracté au profit des enfans à naître aussi-bien qu'à celui des époux, au profit de l'État aussi-bien qu'à celui de la famille ; si le ministre du mariage a consacré leurs droits en le sanctionnant, comment concevoir que ces droits puissent être anéantis sans leur concours et à leur détriment ?

En se circonscrivant même dans l'intérêt des époux, on aperçoit au divorce un obstacle d'une autre nature.

La dissolution de tout engagement doit, pour être juste, remettre ceux qui l'ont formé au même état où ils étaient alors. Ici, cela se peut-il ? l'homme n'a fait aucun sacrifice : il n'en reste plus à faire à la femme.

6. Mais des considérations d'un ordre supérieur se présentent.

Nous n'examinerons pas pendant quel temps la loi de l'indissolubilité du mariage se conserva pure parmi les hommes, ni jusqu'à quel point la férocité du caractère des Juifs força leur législation à s'en écarter.

Elle ne faisait que préparer les voies à la législation chrétienne. Une religion plus épurée et plus sublime est venue donner une autorité nouvelle à ce dogme primitif.

Aux yeux de cette religion sainte, le mariage n'est point un simple contrat naturel ou civil ; elle y intervient pour lui imprimer un caractère plus auguste. C'est son ministre qui, au nom du Créateur du genre humain, et pour le perpétuer, unit les époux, et consacre leur engagement. Le nœud qui se forme, prend, dans le sacrement, une empreinte céleste ; et chaque époux semble,

BIU Cujas

à l'exemple du premier homme, recevoir sa compagne des mains de la Divinité même.

Une union formée par elle ne doit pas pouvoir être détruite par les hommes; et de là son indissolubilité religieuse.

Si ce dogme n'est pas reconnu par toutes les églises chrétiennes, il l'est incontestablement par l'Église catholique; et la religion de cette Église est celle de l'État: elle est celle de l'immense majorité des Français.

La loi civile qui y permet le divorce y est donc en opposition avec la loi religieuse.

Or, cette opposition ne doit pas exister; car la loi civile empruntant sa plus grande force de la loi religieuse, il est contre sa nature d'induire les citoyens à la mépriser.

Il faut donc, pour les concilier, que l'une des deux fléchisse, et mette ses dispositions en harmonie avec celles de l'autre.

Mais la loi religieuse appartient à un ordre de choses fixe, immuable, élevé au-dessus du pouvoir des hommes. *La nature des lois humaines*, dit Montesquieu, *est d'être soumises à tous les accidens qui arrivent, et de varier à mesure que les volontés des hommes changent; au contraire, la nature des lois de la religion est de ne varier jamais.* C'est donc à la loi civile à céder: et l'interdiction du divorce, prononcée par la loi religieuse, doit être respectée par elle.

C'est la conséquence que Montesquieu, qui, sous d'autres rapports, serait moins opposé à la liberté du divorce, est forcé de tirer lui-même dans l'hypothèse où nous sommes placés.

« Il suit de là, dit ce grand publiciste, que c'est à la « loi de la religion à décider si le lien du mariage sera « indissoluble. Car, si les lois de la religion avaient établi

BIU Cujas

« le lien indissoluble, et que les lois civiles eussent réglé « qu'il se peut rompre, ce seraient deux choses contra- « dictoires. »

8. Les rédacteurs du Code Civil ont allégué les maximes du culte protestant, qui, dans certains cas, autorisent le divorce, et observé que nos lois constitutionnelles garantissent la liberté de tous les cultes.

Mais d'abord, si dans la diversité des cultes admis dans un État, la loi civile ne peut pas se concilier avec les principes de tous, si, en se raccordant avec l'un, elle diffère nécessairement avec l'autre, la justice et la politique veulent qu'elle se mette en accord avec celui que suivent le plus grand nombre des citoyens : et le culte catholique est le culte des trente-huit quarantièmes des Français.

Ensuite, il faut essentiellement distinguer, dans cette matière, le cas où la loi religieuse défend ce que la loi civile permet, du cas où la loi religieuse permet ce que la loi civile défend.

Dans le premier cas, l'opposition est funeste. La loi civile alors induit à violer la loi religieuse; elle tend à dépraver le citoyen; elle l'arme contre sa conscience: et, si le divorce n'est provoqué que par l'un des époux, elle place l'autre dans une position où il ne peut jouir ni de la défense de la loi religieuse que brave le premier époux, ni de la liberté de la loi civile, dont ses principes à lui ne lui permettent pas de profiter.

Mais lorsque c'est la loi civile qui défend ce que permet la loi religieuse, l'opposition est sans danger. Elle est sans danger pour la loi religieuse, puisque, dans ce cas, la loi civile n'attaque aucune des obligations que la loi religieuse prescrit, et qu'au contraire elle tend à améliorer le citoyen en lui imposant un devoir de plus. Elle est sans danger pour la loi civile; car, à la différence de

BIU Cujas

la loi religieuse, qui n'a aucun moyen humain pour sa défense, la loi civile se défend efficacement par elle-même. La loi religieuse a beau être facile, les effets civils du mariage étant sous la dépendance de la loi civile, cette loi n'a besoin que de sa propre force pour faire exécuter ses dispositions.

Et qu'on ne dise pas qu'en privant les citoyens d'une faculté que leur laissent leurs principes religieux, on porte atteinte à la liberté de leur culte.

On y porte atteinte lorsqu'on leur en interdit l'exercice; on y porte atteinte lorsqu'on leur prescrit ce que ce culte défend, ou lorsqu'on leur défend ce qu'il prescrit; mais jamais lorsqu'on empêche ce qu'il tolère. La loi civile alors ajoute et ne contarie pas.

Elle ajoute, et elle en a le droit : « Outre les conditions « que demande la religion, pour que le mariage soit « valide (dit encore Montesquieu), les lois civiles en « peuvent encore exiger d'autres. Ce qui fait que les « lois civiles ont ce pouvoir, c'est que ce sont des ca- « ractères ajoutés, et non pas des caractères contradic- « toires. »

Notre législation nous en offre plus d'un exemple.

Le culte catholique tolère le mariage du beau-frère avec la belle-sœur, et la loi civile le défend. Cette loi ne déclare capable du mariage qu'à une époque plus reculée que celle où ce culte le permet. Ce culte autorise le mariage du mineur pubère sans le consentement de ses parens, et malgré leur opposition : et ce mariage est prohibé par la loi civile. A-t-on jamais imaginé de prétendre que, par ces différences, la loi civile mettait obstacle au libre exercice du culte catholique?

Reconnaissons-le donc, messieurs, notre Code peut être purgé de la souillure du divorce, sans que la liberté assurée au culte protestant en soit blessée; et, au con-

BIU Cujas

traire, le divorce ne peut y être maintenu sans porter la plus cruelle atteinte au culte catholique.

9. On observerait en vain que les époux qui suivent ce culte restent libres d'obéir à sa défense. Oui, sans doute ils conservent cette liberté; mais à la séduction des passions, vous ajoutez la séduction de la loi; en opposant l'autorité de celle-ci à l'autorité de la religion, vous affaiblissez le respect qu'ils étaient accoutumés de porter à la croyance de leurs pères; vous les livrez au danger de la méconnaître ou à celui de la trahir.

Si donc la religion n'est pas un vain nom dans l'État, si le trône doit essentiellement s'appuyer sur cette base sacrée, si, pour me servir des expressions de cette déclaration à jamais célèbre, où trois puissans monarques, animés du même esprit, viennent tout à l'heure de lui rendre un hommage solennel, *ses préceptes sont le seul moyen de consolider les institutions humaines*, la France, catholique dans la presque généralité de son étendue, ne doit pas admettre le divorce.

10. La religion ne s'y opposât-elle pas, l'intérêt de l'État le repousserait encore.

L'État se forme de la réunion des familles.

Tout ce qui nuit à la famille, tout ce qui en altère l'union, en détériore les sentimens, en provoque la dissolution, nuit donc essentiellement à l'État.

C'est dans la famille, c'est dans l'exercice des vertus domestiques, que les vertus publiques prennent naissance. La pratique d'un devoir dispose l'âme à en remplir un autre. Un bon fils, un bon mari, un bon père, sont rarement de mauvais citoyens. Si vous voulez donner à la société des hommes capables de l'honorer, si vous voulez donner à l'État des sujets fidèles et dévoués, protégez donc la famille, c'est là seulement qu'ils peuvent se former.

BIU Cujas

C'est le mariage qui crée la famille. Sans lui les enfans n'ont point de père, la femme point d'appui, l'agrégation des fruits de ces unions passagères point de chef, et par conséquent point de durée.

L'intérêt de l'État veut donc que le mariage soit honoré ; que les liens qu'il forme soient maintenus et respectés.

L'admission du divorce les brise ou les relâche tous.

11. Ne nous dissimulons pas les imperfections de notre nature. Les affections de l'âme ne se conservent pas toujours égales; l'habitude du bonheur lui-même en affaiblit les charmes; la différence des goûts, des caractères, des âges, donne lieu souvent, dans l'intérieur des familles, à des démêlés plus ou moins graves : l'inconstance, la légèreté, viennent y joindre leur danger. Si les époux peuvent porter leurs regards jusqu'au divorce, ces orages momentanés risquent d'avoir les suites les plus funestes. Le sentiment qu'il existe un moyen de changer leur position, rend le mari moins indulgent, la femme moins patiente. Le commerce du monde, les rapports de société leur fournissent l'occasion de faire des rapprochemens, d'apercevoir des différences qui peuvent ne leur être pas toujours favorables. L'ambition du mari serait flattée d'une union qui lui offrirait plus d'avantages ; les goûts de la femme seraient plus satisfaits d'un mariage qui lui promettrait plus d'agrémens: il est facile de voir combien la possibilité d'y arriver doit rendre plus pénible et moins sacré l'engagement qui y met obstacle.

Le danger peut aussi venir du dehors.

La rupture d'un mariage peut favoriser des passions étrangères : elle peut entrer dans les calculs de l'intérêt, du penchant, des convenances. Des piéges de toute nature sont alors dressés autour des époux ; et l'es-

BIU Cujas

poir du succès fait mettre en œuvre tous les moyens de l'obtenir.

Que le mariage soit indissoluble, et tous ces dangers disparaissent.

Plus de crainte de la part des intérêts étrangers. On ne tente plus ce qu'on ne peut pas espérer.

Et quant aux époux entre eux, la pensée qu'ils ont à passer leur vie ensemble leur fait sentir le besoin des égards réciproques, d'un support mutuel. On se conforme facilement à une situation qui ne peut pas changer. Ils sont indulgens par intérêt pour eux-mêmes; ils sont patiens par nécessité.

D'une autre part, l'indissolubilité de l'engagement donne au mari une autorité plus grande. On respecte plus le chef quand il ne peut cesser de l'être. Cette autorité tourne au profit de la famille. Chacun y est plus contenu; les devoirs de tous y sont mieux remplis. L'histoire de tous les peuples nous atteste que le gouvernement domestique est d'autant meilleur qu'il est plus fort.

Que devient cette famille, si le nœud qui l'avait formée se rompt?

La femme laisse dans la maison qu'elle quitte, ses titres, sa dignité. Elle n'est plus épouse, à peine est-elle mère; au lieu de la considération et du respect dont elle était environnée, elle obtient tout au plus la pitié; heureuse si elle échappe au mépris!

Le malheur de ce résultat ne se borne pas à elle seule: le mari le partage. On lui reproche de n'avoir pas su maintenir une société dont il était le chef; on lui impute de n'avoir pas ou prévenu ou calmé les troubles qui l'ont agitée; on suppose des torts communs dans les causes qui l'ont rompue. Et comme entre les époux il y a une sorte de communauté de gloire et d'estime qui les fait valoir

BIU Cujas

l'un par l'autre, il y a aussi une espèce de déconsidération solidaire qui ne peut en atteindre un sans les frapper tous deux.

Leurs familles respectives ne demeurent pas étrangères aux effets de ces éclatantes ruptures; elles y font naître un germe de ressentiment et d'aigreur qui les divise, et peut y perpétuer les haines et les vengeances.

Mais c'est surtout la condition des enfans qu'il faut, dans ce cas, déplorer : innocens des fautes de leurs parens, ils en deviennent les plus malheureuses victimes.

La nature leur avait donné des protecteurs et des gardiens; le divorce les leur enlève. Abandonnés par le père ou la mère, il ne leur reste que la sollicitude de l'un des deux : encore même cette sollicitude est-elle affaiblie; car le nœud qui attache les époux à l'enfant, se fortifie de celui qui les unit entre eux. Et si de nouveaux nœuds succèdent aux nœuds rompus, si d'autres enfans naissent de ces engagemens nouveaux, quel est le sort des tristes fruits du premier mariage? Livrés à eux-mêmes, ou aux soins d'un tuteur indifférent, ils croissent sans éducation et sans culture; rien ne les défend de l'attaque des passions. Ils ne sont point soutenus dans les dangers qui les entourent, par le souvenir ou les exemples des vertus de leurs parens; l'idée des auteurs de leurs jours ne se lie dans leur esprit qu'à des idées d'irréligion et d'immoralité; et c'est ainsi que se prépare, pour le vice et le désordre, une génération nouvelle pire que celle qui la précéda.

N'attendez pas des résultats plus heureux pour les fruits de ces seconds mariages : contractés dans l'ivresse d'une passion aveugle, ils seront rarement plus unis que les premiers. Des époux qui violent ouvertement la foi donnée, qui foulent aux pieds les principes religieux dans lesquels ils avaient été nourris, et bravent l'opinion

BIU Cujas

publique, ne peuvent pas s'estimer l'un l'autre. Et quelles leçons donneront-ils à leurs enfans, qui ne soient démenties par leurs exemples?

Il s'établira donc dans les mœurs une dégradation héréditaire, dont on ne peut, sans effroi, calculer les progrès et le terme.

12. On a opposé l'exemple des peuples qui avaient admis le divorce sans en éprouver ses funestes suites.

Mais distinguons, avec l'auteur de la proposition que nous discutons, les âges divers de la société, et disons avec lui que, *chez un peuple peu avancé dans les arts, la tolérance du divorce est sans danger, parce qu'elle est sans exemple;* mais que lorsque la société est arrivée à ce point de civilisation où la perfection des arts, l'autorité des usages, la licence des systèmes, le mépris des principes, semblent se réunir pour donner plus de force aux attraits de la volupté, et détruire les barrières qui en défendent, *tolérer le divorce, c'est légaliser l'adultère, c'est conspirer avec les passions de l'homme contre sa raison, et avec l'homme lui-même contre la société.*

13. Aussi a-t-on commencé d'en rougir à mesure que le délire révolutionnaire s'est calmé. On a restreint les cas où le divorce pourrait être admis; on a reconnu la nécessité de l'environner d'obstacles, de le charger d'entraves.

Et remarquez que cette nécessité s'est fait sentir partout où il s'était introduit. L'Angleterre, qui l'avait permis originairement dans cinq cas, ne le tolère plus que dans celui de l'adultère; encore même faut-il alors l'intervention et tout l'appareil du pouvoir législatif. Ce n'est qu'en vertu d'un acte du Parlement qu'il peut être prononcé; tant on a reconnu qu'en sapant la base des mœurs, il ébranle les fondemens de l'État lui-même!

Mais si, pour l'empêcher de détruire les familles et

BIU Cujas

l'État, on a besoin de l'enchaîner, pourquoi ne pas entièrement le proscrire ?

14. On plaint le sort d'une épouse livrée aux excès et aux violences d'un époux féroce; et l'on veut l'y soustraire.

On prévoit le cas où la loi flétrit l'un des deux époux; et l'on ne veut pas que l'autre en partage l'ignominie.

L'adultère surtout, en attaquant le mariage dans son essence même, paraît devoir en entraîner la dissolution.

Mais d'abord observez, messieurs, que ces malheurs sont les déplorables suites de mariages mal assortis; et que les époux qui les éprouvent sont rarement exempts de reproche dans les vues qui les ont dirigés en s'unissant. Les qualités personnelles qui, dans une union de cette nature, devraient être d'un si grand poids, entrent à peine dans la balance. On associe les fortunes et les rangs, plutôt que les personnes. Est-on bien autorisé à se plaindre si l'on s'est égaré, quand on n'a pris pour guide que l'ambition ou l'intérêt?

Remarquons même, en passant, que l'admission du divorce excite à cette imprudence. On est moins effrayé des risques d'un engagement, quand on sait qu'il peut se rompre. L'indissolubilité du mariage joint donc encore à l'avantage de conserver la famille, celui de mieux préparer les élémens de son bonheur.

Ensuite, dans les cas dont on parle, la séparation de corps, en respectant le lien, remplit l'objet qu'on se propose.

Pourquoi élever un mur d'airain entre les époux? Pourquoi, en les arrachant l'un à l'autre, ne pas leur laisser l'espérance de se réunir.

La solitude, les souvenirs, la réflexion, peuvent adoucir le caractère d'un mari violent et emporté. Le cœur de la femme peut se rouvrir à l'indulgence et à la bonté : ces sentimens lui sont si naturels! Une rencontre

BIU Cujas

fortuite, la vue de leurs enfans, un témoignage de regret, peuvent encore la jeter dans les bras de son époux. Craignons, en rendant ce retour impossible, d'offenser à la fois la religion et la nature.

La femme coupable peut aussi trouver grâce aux yeux de son mari. Dans la fragilité de notre nature, il ne doit pas y avoir de faute irrémissible. Quelle serait notre destinée, messieurs, si le repentir ne devenait pas un asile pour la faiblesse!

Il est douloureux, sans doute, pour un époux, de voir sa destinée unie à celui ou à celle que la justice a flétri. Mais la séparation de corps sépare leur existence. On peut même ajouter qu'il n'est pas rare qu'il y ait eu entre eux, sinon complicité de fait, au moins complicité de tolérance. Enfin, l'époux criminel envers l'État, peut ne pas l'être envers l'autre époux. Quelle que soit la cause de sa honte, il est malheureux : et à ce titre, il a droit à des consolations de la part de l'être qui s'est uni à lui pour adoucir ses infortunes, comme pour partager son bonheur.

15. On a opposé dans le cas de l'adultère, qu'une simple séparation ne mettrait pas à couvert le mari, comme le ferait le divorce, du danger de la naissance d'un enfant illégitime, survenu pendant sa durée.

Cet inconvénient de l'indissolubilité du mariage est grave sans doute : mais il doit disparaître avec tous les autres devant les grands intérêts qui la réclament. Nos pères ne les avaient jamais mis en balance.

Songez d'ailleurs à l'abus qui pourrait être fait de ces exceptions, s'il était possible de les admettre.

Le mari qui voudrait rompre un lien devenu importun, n'aurait qu'à se livrer à des violences qu'il saurait rendre insupportables, ou souiller les foyers domestiques de la présence de sa concubine.

BIU Cujas

La femme..... Il n'est pas sans exemple, en Angleterre, de voir une infâme connivence s'établir entre la femme, son séducteur et son mari, pour fournir à la justice des preuves légales de l'adultère, et parvenir à un divorce, ou lâchement vendu par le mari, ou honteusement convenu entre les passions de ces hommes sans pudeur. Qui de nous, messieurs, ne frémirait pas à la pensée de laisser introduire en France de pareils désordres?

Déjà des voix se sont fait entendre dans le Parlement d'Angleterre, pour en tarir la source. Ne nous laissons pas prévenir dans cette mesure si fortement sollicitée par les bonnes mœurs.

16. Ceux qui la repoussent allèguent les inconvéniens du célibat pour les époux qui ne sont que séparés; allèguent, pour l'État, l'accroissement de population que peut procurer le divorce par la liberté des seconds mariages.

Mais ici, messieurs, l'observation et l'histoire viennent démentir ce prétendu avantage du divorce.

C'est dans les bonnes mœurs qu'est la source féconde de la population. Où la voyez-vous s'accroître? Est-ce dans ces grandes villes où règne audacieusement la licence, où les passions en délire trompent sans cesse les sentimens et le vœu de la nature; ou bien dans les campagnes où les mœurs se conservent encore pures? Quels sont les lieux qui fournissent des soldats à nos armées, des ouvriers à nos ateliers, des laboureurs à nos champs? Ne sont-ce pas les villages et les hameaux où le mariage est encore l'engagement de la vie, où le nœud conjugal, sous la garde de la religion, est toujours inviolable et sacré, où le nom du divorce est à peine connu? Cherchez dans les âges des nations les époques où leur population fut la plus nombreuse, où elles eurent leurs meilleurs citoyens, où leur existence fut le plus fortement établie, et vous vous convaincrez que c'est à celles où le mariage fut en-

BIU Cujas

vironné de plus de respect. C'est que le mariage honoré ne donne pas seulement naissance aux enfans, mais qu'il les conserve et les élève. Les mœurs des Romains résistèrent pendant plusieurs siècles à la loi du divorce : mais sitôt qu'elles eurent commencé de céder à son influence, leur dégradation s'opéra, le dégoût du mariage s'étendit, et la dépopulation se fit ressentir dans une progression si rapide, qu'Auguste, au milieu de sa gloire et de son beau siècle, fut forcé de faire des lois contre le célibat.

17. Et quant aux époux, obligés de le garder dans leur séparation, faut-il donc, pour les en dispenser, leur permettre l'adultère? N'oublions pas que la loi religieuse est là. Il faut, pour franchir l'obstacle, ou éteindre la croyance, ou faire braver la défense; il faut rendre le citoyen ou irréligieux ou criminel. Voulez-vous que la loi civile se charge de cet odieux office?

18. Ah! déjà assez de dangers menacent ce qui nous reste de bonnes mœurs; épargnons-leur au moins l'attaque de nos lois. Si, quand les mœurs sont faibles et dépravées, la législation se prête à leur faiblesse et flatte leur corruption, qui pourra assigner le terme de leur décadence? Éviterez-vous la chute de l'édifice si vous le poussez dans la direction de sa pente?

Épurons donc nos lois pour épurer nos mœurs. Les bonnes mœurs, je le sais, s'inspirent et ne se commandent pas : mais par quels moyens peuvent-elles être inspirées, si ce n'est par les bonnes institutions et les bonnes lois?

Quand une nation a vieilli dans les vices d'une longue civilisation, il est difficile, sans doute, au législateur, de lui rendre la vigueur et la pureté de ses premiers temps. Mais si une grande secousse vient à l'ébranler, si une crise violente bouleverse ses rapports, détruit tous ses appuis et la suspend sur le précipice, il est possible alors que ses ressorts affaiblis se retrempent dans le malheur;

BIU Cujas

et que le sentiment profond du danger lui fasse retrouver sa première énergie, et lui donne une existence nouvelle.

C'est la position où se trouve la France.

Toutes les bases sur lesquelles elle était assise avaient été brisées : elle avait perdu tout à la fois sa religion, son roi, ses institutions, ses principes, ses vertus, jusqu'à ses souvenirs. Sauvée de l'anéantissement par une providence miraculeuse, elle sort de ses ruines, et renaît en quelque sorte à la vie. Quelle bonne loi pourrait-elle aujourd'hui n'être pas capable de supporter? Elle a appris à apprécier les biens qu'elle avait perdus, les frivoles avantages qu'elle avait ambitionnés, les fausses doctrines qui l'avaient égarée. Son roi, sa religion, tout ce qui avait embelli son antique existence lui est devenu plus cher. Profitons, messieurs, de ces heureuses circonstances. Aidons ces dispositions favorables du secours de nos lois. Les peuples eux-mêmes vous le demandent. Croyez-vous qu'en vous chargeant des importantes fonctions que vous exercez, ils ignorassent les sentimens qui vous animent, les principes que vous professez? Non, ils les savaient; et ce sont ces principes mêmes et ces sentimens, c'est l'espoir que votre conduite y serait conforme, qui sont devenus vos titres auprès d'eux. Remplissons donc leur attente et notre honorable destination. Nous ne pouvons pas sans doute remédier en un jour à tous les maux de la patrie. Mais la religion et les mœurs réclament nos premiers soins. Souvenons-nous que c'est à leur école, et sous le toit domestique que se forment les bons citoyens; que la famille est le berceau de l'État; et que le mariage fonde la famille, et le divorce la détruit.

19. C'est d'après toutes ces considérations, messieurs, que votre commission m'a chargé de vous proposer de supplier le Roi de présenter une loi qui contienne, 1°. l'abo-

BIU Cujas

lition du divorce; 2°. la détermination des cas où la séparation de corps, entre époux, pourra avoir lieu; 3°. le réglement des effets de cette séparation, soit par rapport aux époux eux-mêmes, soit par rapport aux enfans, et qui porte que les instances en divorce, pour cause déterminée, actuellement pendantes, ne pourront être suivies que comme instances en séparation, et que celles introduites pour cause de consentement mutuel seront considérées comme non avenues.

III.

DISCUSSION

De la Résolution à la Chambre des Pairs, séance du 19 mars 1816. (1)

SOMMAIRE ANALYTIQUE.

1. Ouverture de la discussion.

OPINION D'UN PAIR ECCLÉSIASTIQUE.

2. La résolution est dans l'intérêt de la religion et dans celui des mœurs.
3. L'indissolubilité absolue du mariage n'est pas, dans l'Église, un point de discipline mais un dogme, qui ne souffre ni exception ni dispense.
4. Depuis la conversion de Clovis, la loi civile a fait respecter ce dogme en France. Il a fallu l'immoralité de la révolution pour faire abandonner cette doctrine.
5. Les désordres qui s'en sont suivis ont fait sentir la nécessité du remède; mais, au lieu d'abolir le divorce, on s'est contenté de le restreindre. La résolution tend à en purger entièrement nos lois.
6. Par cela seul qu'elle ramène à la loi de Dieu, elle doit

(1) *Voyez* la Notice historique.

BIU Cujas

obtenir l'assentiment de la Chambre, car toute loi humaine qui permet ce que la loi de Dieu défend, est impie et coupable.

7. Indépendamment de son caractère divin, l'Évangile est le Code de morale le plus approprié à la nature de l'homme, et il ne doit pas moins régler l'ordre social que la vie privée. — Application de cette vérité au principe de l'indissolubilité du mariage.

8. Examen et réfutation des motifs qu'on allègue en faveur du divorce : loin d'empêcher l'adultère, il le multiplie, et, en tout cas, n'y remédie que par l'adultère même : la population qu'il augmenterait serait celle d'enfans dépravés, élevés par des parens corrompus : il ne remédie point aux dissensions domestiques : il les fomente au contraire. — La séparation de corps suffit aux époux malheureux.

9. La loi du divorce met les ministres de la religion dans la pénible alternative de trahir leurs devoirs, ou de se commettre avec la puissance civile.

10. Les ménagemens pour les communions dissidentes ne sont pas une raison d'étendre le divorce à des cas où la réforme ne l'autorise point, ni de méconnaître le droit qu'a la puissance civile d'établir des empêchemens de mariage. Il serait d'ailleurs utile de rapprocher sur ce point les protestans des catholiques.

Opinion d'un autre Pair ecclésiastique.

11. L'expérience prouve, contre les assertions de la philosophie, que le divorce corrompt les mœurs.

12. La religion catholique défend le divorce, et cette religion est celle de l'État : la loi civile ne doit donc pas la contrarier.

13. L'abolition du divorce serait cependant indifférente à la religion, si la loi civile persistait à tenir pour valides des mariages qui ne seraient pas contractés conformément aux lois ecclésiastiques; car l'Église ne reconnaissant pas ces mariages, il lui importe peu qu'ils soient dissous.

BIU Cujas

Opinion d'un troisième Pair.

14. Immoralité et dangers du divorce.

15. Il doit être aboli, par cela seul qu'il blesse la religion de l'État; mais puisque d'autres communions l'admettent, il conviendrait de ne l'abolir qu'entre les catholiques.

16. Adoption de la résolution.

texte du procès-verbal.

1. L'ordre du jour appelle la discussion en assemblée générale de la résolution de la Chambre des Députés relative au divorce.

Un de MM. les secrétaires donne lecture de cette résolution, et M. le président consulte la Chambre pour savoir si elle veut ouvrir la discussion, ou nommer une commission spéciale pour lui faire son rapport.

La Chambre décide que la discussion sera ouverte.

2. Un des pairs ecclésiastiques obtient la parole et vote en faveur de la résolution. Son objet tient de trop près aux principes religieux et aux bonnes mœurs pour lui permettre de garder le silence.

3. L'indissolubilité du mariage n'est pas un point de discipline qui puisse admettre des adoucissemens, des dispenses; c'est un dogme invariable fondé sur la parole de Jésus-Christ même, et qu'il n'appartient pas à l'Église de modifier. Aussi dès les premiers temps, et quand les lois du paganisme autorisaient le divorce, l'Église le défendit-elle sévèrement aux chrétiens.

4. Depuis, l'État s'est réuni avec elle pour faire du mariage subsistant un empêchement absolu à tout autre mariage. Telle a été, depuis la conversion de Clovis et pendant douze siècles, la doctrine constante de la France. Il fallait, pour la changer, toute la corruption et toute l'immoralité dont la révolution a été accompa-

BIU Cujas

gnée. C'est à l'Assemblée Législative, digne intermédiaire de la Constituante et de la Convention Nationale qu'est due la funeste loi du divorce. Les auteurs de cette loi, pour en faciliter l'usage, multiplièrent, au gré de leur imagination déréglée, les causes pour lesquelles le divorce était permis. Une foule d'hommes dissolus s'empressèrent de répondre à cet appel; de toutes parts le nœud conjugal, ce lien sacré des familles et de la société politique, reçut de mortelles atteintes. Le divorce, non seulement se répandit, mais se répéta. L'Église même eut la douleur de voir plusieurs de ses ministres s'associer à cette législation impie.

5. Enfin, l'excès du mal fit sentir la nécessité du remède. L'indignation publique ordonnait la réforme d'une loi monstrueuse; mais l'homme que les circonstances avaient placé à la tête des affaires, ne pouvait être mu par un motif religieux ou honnête. Au lieu d'anéantir cet opprobre de la nation, il jugea plus utile à ses intérêts de capituler avec lui. Ainsi parut en mars 1803 le Code Napoléon, qui réduit à quatre chefs les causes du divorce. C'est à faire disparaître ce reste impur d'une législation scandaleuse que tend la résolution de la Chambre des Députés.

6. Une considération devrait suffire pour la faire adopter : elle est conforme à la loi de Dieu. Sans doute les lois humaines peuvent interdire, par des motifs d'ordre public, des actions que n'a point prohibées la loi divine; elles peuvent aussi tolérer, c'est-à-dire ne pas punir des actions qu'elle condamne; mais toute loi humaine qui autorise expressément ce que condamne expressément la loi de Dieu est une loi impie et criminelle.

7. Si de ce principe sacré on descend à des considérations d'un ordre inférieur, on peut dire qu'abstraction faite de la divinité de l'Évangile, et en se bornant à le considérer

BIU Cujas

comme un simple Code de morale, on ne trouvera nulle part une loi plus appropriée à la nature de l'homme, à ses inclinations, à ses intérêts, à ses besoins; une loi plus utile, non seulement pour la vie future, mais pour la vie présente, non seulement pour la conduite privée, mais pour l'ordre social et politique. L'opinant, pour ne pas sortir de la question, se contente d'appliquer cette grande vérité au précepte évangélique de l'indissolubilité absolue du mariage. Il considère cette indissolubilité, relativement à la société, relativement aux époux et à leurs enfans. Sous ce triple rapport, il observe que c'est de l'agrégation des familles que se forme la société. Leur union importe donc essentiellement à son harmonie; mais quelle union peut subsister dans les familles avec la faculté du divorce? Il suffit de cette faculté pour bannir de la société conjugale tout égard, toute condescendance; pour détruire cet heureux équilibre qui balance par la grâce et la douceur de l'épouse l'autorité que les lois donnent à l'époux; et quand la fatale séparation s'est opérée, quelle inégalité, quelle injustice dans la situation différente de l'un et de l'autre! Combien la femme a perdu à ce changement qui laisse au mari tous les avantages! Les enfans issus de ces unions dissoutes, ne perdent pas moins à leur rupture. Obligés d'aller au sein d'une famille étrangère disputer à d'autres enfans les caresses paternelles, où retrouveront-ils cette surveillance commune, cet utile concours et d'affection et de soins qui devait former et diriger leurs mœurs? Comment conserveront-ils ce premier principe de toute morale, cet amour, ce respect des parens qui préparent la soumission et le respect dû aux lois? L'institution du mariage n'a pas eu seulement pour but la procréation des enfans, mais leur éducation, conforme aux vues que Dieu s'est proposées en créant l'homme à son image. Deux époux en s'unissant contrac-

BIU Cujas

tent l'obligation solidaire d'élever conjointement les fruits de leur union, d'en faire des chrétiens zélés, des citoyens vertueux, des sujets fidèles. Que devient cette obligation près d'une loi qui autorise le divorce ?

8. L'opinant examine ensuite les motifs allégués pour justifier cette loi désastreuse. On prétendait empêcher l'adultère; mais n'était-ce pas, au contraire (une cruelle expérience l'a bientôt démontré), le plus sûr moyen de l'encourager, de le multiplier ? On mettait en avant l'intérêt de la population; mais, comme l'a dit un noble pair, *le divorce n'est guère pratiqué que par les gens corrompus, et ce ne sont pas ces gens-là qui peuplent.* L'opinant ajoute que ce ne sont pas seulement des sujets qu'il faut à l'État, mais surtout de bons sujets; et peut-on espérer que les enfans du crime seront élevés dans la vertu ? On voulait enfin prévenir entre les époux les excès graves, les vices résultant de l'incompatibilité des caractères; mais qui ne voit pas que la facilité du divorce alimente la dissension, et qu'on supporte avec plus d'impatience un joug qu'on peut espérer de rompre. Pourquoi d'ailleurs apporter à cet inconvénient un remède condamné à la fois par la religion, la morale et la saine politique, lorsque la législation antérieure y pourvoyait d'une manière par la séparation de corps et d'habitation, que prononçaient les tribunaux ? Celle-ci avait encore l'avantage de ne pas élever entre les époux un mur d'airain qui leur interdît tout espoir de rapprochement. Elle laissait, dit-on, subsister pour le mari le danger d'une paternité illégitime. Cet inconvénient est grave sans doute; mais il ne peut être mis en balance avec les grands intérêts qui réclament l'indissolubilité du mariage. Faut-il, pour prévenir les suites de l'adultère, autoriser l'adultère même ?

9. L'opinant appelle ensuite l'attention de l'assemblée sur

BIU Cujas

la situation périlleuse où se trouvent les ministres du culte, relativement aux personnes divorcées, qui, formant de nouveaux nœuds, viendraient, le Code à la main, exiger la bénédiction nuptiale. Prévaricateurs s'ils consentent, réfractaires s'ils refusent, convient-il de les placer ainsi entre la profanation et la désobéissance? Dans tout ce qui précède, l'opinant a eu seulement en vue les principes de la religion catholique.

10. Il termine son discours par quelques observations applicables aux communions protestantes : 1°. les auteurs de la réforme n'ont permis le divorce que pour cause d'adultère. La loi qui étend cette faculté à plusieurs autres cas, devrait donc être restreinte, même à l'égard des réformés; 2°. il appartient à la puissance civile de donner des lois au mariage, et de le frapper de nullité par des empêchemens dirimans; 3°. enfin, il serait utile pour les églises réformées de se rapprocher sur ce point de l'Église catholique. L'opinant invite, au nom de la charité chrétienne, au nom de leurs plus chers intérêts, les protestans de France à se joindre aux catholiques pour solliciter, de concert, une loi qui rétablisse l'indissolubilité absolue du lien conjugal.

L'assemblée ordonne l'impression de ce discours.

Un second pair ecclésiastique appuie, par de nouveaux développemens, l'avis du premier, et l'adoption proposée de la résolution.

11. En vain la philosophie s'est-elle flattée de trouver dans le divorce un remède contre la corruption des mœurs. La raison, d'accord avec l'expérience, prouve qu'il ne peut que l'accroître. Tant que le divorce fut inconnu aux Romains, leurs mariages furent heureux. Sous Auguste, le divorce et les mauvaises mœurs se multiplièrent. L'abus devint intolérable sous les règnes suivans. On peut en juger par les éloquentes diatribes de Juvénal, et par le

BIU Cujas

fait que rapporte saint Jérôme, d'une femme romaine qui avait eu vingt-deux maris. L'histoire sacrée nous montre également le divorce inconnu dans les premiers âges du monde, malgré l'établissement de la polygamie. Il fallut un ordre exprès de Dieu pour qu'Abraham éloignât de sa personne, Agar et son fils, et l'Éternel secourut lui-même dans le désert cette épouse infortunée, parce que, sous le divorce, la condition de la femme est la plus malheureuse. L'indissolubilité du mariage est nécessaire pour réparer, à l'égard du sexe le plus faible, les injustices de la nature et de la société. On voudrait que le divorce fût permis, au moins pour cause d'adultère. Mais n'est-ce pas le coupable appât du divorce qui rendait l'adultère si fréquent chez les païens des premiers siècles de l'ère chrétienne? Quand l'adultère est devenu le moyen de divorcer, le divorce ne devient-il pas à son tour une tentation d'adultère? Un évêque anglican se plaignait, en 1779, devant le Parlement d'Angleterre, que le divorce avait multiplié les adultères dans ce royaume, et la vérité de ces plaintes fut généralement avouée. En faut-il davantage pour faire proscrire le divorce dans les États où l'on veut encore avoir des mœurs.

12. Moïse l'avait permis aux Hébreux pour cause d'adultère, mais Jésus-Christ observe que c'était *à cause de la dureté de leurs cœurs.* Moïse, d'ailleurs, avait établi la peine de mort contre l'épouse infidèle, et c'est pour tempérer la sévérité de cette loi que la répudiation fut permise. Il avait, d'un autre côté, prévenu l'abus de cette faculté, en condamnant à être battu de verges et à payer une amende considérable tout homme qui accuserait légèrement sa femme. L'opinant conclut de toutes ces précautions, et des reproches faits aux Israélites par les prophètes, que l'intention du législateur juif avait été de restreindre au seul cas d'adultère la dissolution du ma-

BIU Cujas

riage. Mais en parlant de la législation de Moïse et du divorce qu'elle permet, Jésus-Christ, dans l'Évangile, dit *que les choses n'étaient pas ainsi au commencement.* Alors le divorce n'était donc pas permis, même pour cause d'adultère. Jésus-Christ a donc voulu que chez les chrétiens il ne fût pas permis, même pour cette cause, puisqu'il a voulu que les choses fussent rétablies comme elles étaient au commencement. On voit d'après ce raisonnement, le sens qu'il faut donner au texte précis de saint Marc et de saint Luc : *Celui qui renvoie sa femme et en épouse une autre commet adultère.* Si donc toutes les communions chrétiennes savaient s'entendre sur l'interprétation des livres saints, elles rejetteraient unanimement le divorce, même pour cause d'adultère, puisqu'il est formellement défendu par l'Évangile. Il est au moins certain que telle a toujours été la doctrine de l'Église. On ne reprochera pas sans doute au dernier gouvernement de lui avoir été trop favorable ; cependant il ne s'est jamais permis d'enjoindre aux évêques et aux prêtres d'admettre à la communion et à la participation des sacremens les époux divorcés. Aujourd'hui que la religion catholique est devenue la religion de l'Etat, le divorce, qu'elle défend, ne peut plus être une loi de l'État ; autrement, une loi de l'État serait subversive de la religion de l'État, ce qui implique contradiction. L'opinant, d'après ces motifs, insiste sur l'abolition du divorce.

13. Mais cette abolition est insuffisante à ses yeux pour assurer, autant qu'il convient de le faire, l'indissolubilité du lien conjugal. L'Église ne reconnaît entre ses enfans, de mariage indissoluble, que celui qui est contracté d'après ses lois. Autoriser les mariages non conformes aux lois de l'Église, c'est donc autoriser des mariages dissolubles : c'est perpétuer le divorce, en établissant une loi qui le supprime. Il faudrait donc, en supprimant le

BIU Cujas

divorce, revenir aux sages principes consacrés par l'ordonnance de Blois, qui ne reconnaît de mariage valide que le mariage célébré par le curé des parties contractantes. L'opinant présente, mais sans en faire l'objet d'une proposition formelle, un amendement conforme à ces vues.

L'assemblée ordonne l'impression de son discours.

14. Un troisième opinant pense qu'il conviendrait de modifier, par une exception en faveur des non-catholiques, la généralité du principe établi relativement à l'indissolubilité du mariage. De toutes les mauvaises lois que la révolution a enfantées, la plus immorale sans doute fut celle qui autorisa le divorce, et multiplia d'une manière si scandaleuse les causes pour lesquelles il pouvait être obtenu. C'en était fait de la société, si l'opinion publique n'eût été, malgré le malheur des temps, moins corrompue que la législation elle-même. Qu'est-ce en effet que le mariage, si ce n'est la promesse mutuelle que se font deux êtres libres de demeurer attachés l'un à l'autre, et de persister dans la foi qu'ils se jurèrent, malgré les fantaisies qui pourraient les égarer? Permettez à l'une des parties de rompre cet engagement par sa seule volonté, vous n'avez plus de contrat, plus de mariage, plus de familles. Admettez-vous le divorce par consentement mutuel? vous préjudiciez aux droits des enfans.

15. Le seul divorce pour cause déterminée, semblerait pouvoir être admis, sans la considération du principe religieux qui s'y oppose. Mais la religion catholique, dont la doctrine consacre ce principe, quoiqu'elle soit la religion de l'État, n'est pas la religion exclusive des Français; et peut-on oublier, dans une matière aussi grave, les intérêts de ceux qui n'ont pas le bonheur de la professer. L'opinant voudrait que, dans la résolution, après ces

BIU Cujas

mots, l'*abolition du divorce*, on y ajoutât : *entre catholiques*. Il voudrait également que, par rapport à tout autre culte, le divorce ne fût permis que pour cause déterminée, et dans le cas seulement où la séparation de corps et de biens pourrait avoir lieu entre catholiques. Quelque importantes que lui paraissent ces additions, il se contente néanmoins de les indiquer à la sagesse du gouvernement sans en faire l'objet d'une proposition déterminée. Il appuie au surplus l'opinion votée par ses deux préopinans.

16. On demande la clôture de la discussion : elle est mise aux voix et adoptée.

M. le président observe qu'aucun amendement n'ayant été formellement proposé, il n'y a pas lieu de mettre séparément aux voix chacune des dispositions comprises dans la résolution, qu'il ne s'agit que de voter au scrutin sur son ensemble.

Avant d'y procéder, il fait donner à l'assemblée une dernière lecture de la résolution totale.

On procède au scrutin dans la forme accoutumée. Le nombre des membres présens était de cent vingt-cinq. Sur ce nombre, réduit à cent vingt-deux, par la nullité de trois bulletins, le résultat du dépouillement donne cent treize suffrages en faveur de la résolution.

Son adoption est en conséquence proclamée, au nom de la Chambre, par M. le président.

FACULTÉ de DROIT COLLECTIONS DE PARIS

BIU Cujas

IV.

PRÉSENTATION

Du projet à la Chambre des Pairs, par M. le comte DUBOUCHAGE, *ministre de la marine, accompagné de M.* DE BLAIRE, *conseiller d'État et commissaire du Roi, et formation d'une commission.* (1)

M. le comte DUBOUCHAGE présente le projet de loi suivant :

« LOUIS, PAR LA GRACE DE DIEU, etc.

« Voulant rendre au mariage toute sa dignité, dans l'intérêt de la religion, des mœurs, de la monarchie et des familles, et prenant en considération le vœu qui nous a été manifesté par les Chambres,

« NOUS AVONS ORDONNÉ ET ORDONNONS ce qui suit :

« ART. 1er. Le divorce est aboli.

« ART. 2. Toutes demandes et instances en divorce pour causes déterminées sont converties en demandes et instances en séparations de corps. Les jugemens et arrêts non exécutés par la prononciation du divorce sont restreints aux effets de la séparation.

« ART. 3. Tous actes faits pour parvenir au divorce par consentement mutuel sont annulés. Les jugemens et arrêts, en ce cas, non suivis de la prononciation du divorce, sont considérés comme non avenus. »

M. le comte DUBOUCHAGE reprend, et dit qu'il regarde comme superflu d'exposer en détail les motifs de ce projet, né, pour ainsi dire, au sein des Chambres, et qui tend à faire disparaître de notre Code une loi également contraire à la politique et à la morale. Le ministre se borne, en

(1) *Voyez* la Notice historique.

BIU Cujas

conséquence, à donner lecture de la loi qu'il propose. Il en remet sur le bureau l'expédition officielle.

M. le président, après lui avoir, au nom de la Chambre, donné acte de cette remise, ordonne, aux termes du réglement, le renvoi aux bureaux, l'impression et la distribution de la loi proposée.

Un membre demande que, pour accélérer l'adoption, il soit fait de suite six copies de cette loi, et que la Chambre se forme en bureaux pour l'examiner.

Cette proposition est adoptée.

Un autre membre propose d'employer à la nomination d'une commission spéciale le temps qu'exigera la confection des six copies.

Plusieurs membres appuient, d'autres combattent cette demande. Les derniers observent qu'aux termes du réglement l'examen d'une loi dans les bureaux doit précéder la discussion en assemblée générale, et que c'est seulement à l'époque fixée pour cette discussion que la Chambre peut, si elle le juge convenable, nommer une commission pour lui faire son rapport.

Un pair estime que l'assemblée ne s'écartera pas moins de son réglement en examinant de suite les projets dans ses bureaux, qu'en nommant une commission avant cet examen. Dans l'alternative d'y déroger, soit d'une manière, soit de l'autre, au moins doit-elle préférer l'opinion qui tend à épargner ses momens.

L'assemblée consultée arrête qu'il sera nommé sur-le-champ une commission de cinq membres.

Avant d'ouvrir le scrutin pour la nomination des commissaires, M. le président désigne par la voie du sort deux scrutateurs pour assister au dépouillement des votes.

Les scrutateurs désignés sont MM. le marquis *d'Avaray* et M. *Emmanuel d'Ambray*.

BIU Cujas

On procède au scrutin dans la forme accoutumée. Le résultat du dépouillement donne au premier tour, sur un nombre de quatre-vingt-quatorze votans, la majorité absolue des suffrages à M. *de Lamoignon*, à MM. les comtes *de Malleville*, *de Pastoret* et *de Lally-Tolendal*. M. l'évêque *de Langres* obtient, au quatrième tour, la même majorité. Tous sont proclamés par M. le président, membres de la commission spéciale dont la formation vient d'être arrêtée.

V.

RAPPORT

Fait à la Chambre des Pairs, par M. *le comte* DE LAMOIGNON, *sur le projet de loi relatif à l'abolition du divorce. Discussion et adoption.* (1)

SOMMAIRE ANALYTIQUE.

1. Défaveur dont la loi du divorce est entourée, et moyens pris par le Code Civil pour en corriger les excès.
2. L'Assemblée de 1789, en déclarant que la loi ne considère le mariage que comme un contrat civil, a porté le premier coup à l'indissolubilité du mariage.
3. Biens que cette institution procure aux familles et à l'État.
4. Le divorce anéantit ces avantages : il faut donc l'abolir.
5. La séparation de corps, qui n'a pas les mêmes inconvéniens, suffit pour remédier aux suites des unions malheureuses.
6. Proposition faite par la commission d'adopter le projet, avec des changemens de rédaction dans les articles 2 et 3.
7. Adoption, au nom du Roi, par M. le comte DUBOUCHAGE, des changemens proposés.
8. Adoption du projet avec les amendemens.

---

(1) *Voyez* la Notice historique.

BIU Cujas

TEXTE DU RAPPORT.

1. Messieurs, depuis long-temps l'opinion publique a flétri le divorce; il appartenait à un gouvernement qui ne veut s'appuyer que sur les bonnes mœurs de le faire entièrement disparaître de notre législation.

Dès l'an VIII, le gouvernement consulaire, voulant réunir en un seul corps de lois celles que nos assemblées avaient faites sur toutes les matières, ordonna la confection d'un Code Civil. On choisit, pour le rédiger, une commission composée des hommes les plus recommandables par leur morale et par leur doctrine. C'est du travail de cette commission, discuté ensuite au Conseil d'État, qu'est sorti le Code Civil. A cette époque il était impossible de supprimer le divorce; on s'occupa seulement de diminuer le nombre des motifs sur lesquels on pourrait en former la demande. De toutes les causes de divorce qui avaient été adoptées par la loi du 20 septembre 1792 on en retrancha quatre. Ainsi il ne fut plus permis aux époux de s'opposer

L'incompatibilité d'humeur,

La démence,

L'absence de cinq ans sans nouvelles,

Et l'émigration.

Dans ce nouvel état de choses il y eut deux sortes de divorce,

Le divorce pour causes déterminées,

Et le divorce par consentement mutuel.

Le divorce pour cause déterminée dut être nécessairement motivé par une des trois causes suivantes :

1°. L'adultère de la femme, accompagné de scandale et prouvé par des écrits émanés d'elle; et celui du mari qui tient sa concubine dans la maison commune;

2°. Les sévices, attentats ou mauvais traitemens habi-

BIU Cujas

tuels, qui rendent la vie insupportable à l'une des parties;

3°. Enfin, la diffamation publique.

Voilà l'état où se trouve maintenant notre législation; on vous propose d'en faire disparaître entièrement tout ce qui est relatif au divorce.

2. Parmi les objets qui tiennent essentiellement à l'État et à la religion, le mariage occupe sans contredit le premier rang.

Dans nos temps de délire, l'opinion égarée n'y attacha plus la même importance. L'Assemblée Nationale, qui pouvait faire tant de bien, et qui a fait tant de mal, l'Assemblée Nationale avait dit : *La loi ne considère le mariage que comme un contrat civil.* C'était, pour ainsi dire, déclarer qu'il cessait d'être indissoluble; mais nos habitudes et nos mœurs en disposaient autrement.

3. Il faut le dire, messieurs, l'indissolubilité du mariage est une des plus belles institutions qui existent sur la terre. C'est elle qui assure l'état et l'éducation des enfans; c'est elle qui attache les parens à leur famille et les citoyens à leur patrie; c'est elle enfin qui donne des mœurs à la société, et l'humanité lui doit ses plus doux sentimens.

4. Quel mal ne cause pas la loi qui favorise le divorce, si elle affaiblit le respect filial, et si elle refroidit l'amour paternel, ces premiers fondemens de l'ordre public et particulier : il faut que le mariage soit un lien indestructible; il faut qu'il soit d'une éternelle durée pour que l'imagination y attache toute l'importance qui lui est nécessaire; s'il pouvait se rompre, les hommes ne seraient plus tentés de lui faire tous les sacrifices qu'il commande, et pourtant le respect filial, l'ordre dans la société, la responsabilité des parens, sont la suite des biens qui résultent de son indissolubilité. Si vous souffrez le divorce, la

BIU Cujas

chaîne se rompt dès les premiers pas, car le divorce détruit nécessairement le respect filial. Il serait à désirer pourtant que des époux, véritablement malheureux, pussent se dérober à leur infortune; mais les lois ne sont pas faites pour les exceptions, et telle est l'imperfection des institutions humaines, que leurs modifications, avec quelque soin qu'on les combine, exigent même des sacrifices.

Chez les anciens, et particulièrement chez les Romains, le divorce était un châtiment. Chez nous, il n'a été qu'une simple convention.

Les Romains se vengeaient de leurs femmes coupables de deux manières; ou par la mort réelle, ou par la répudiation, espèce de mort civile. Ainsi les femmes étaient chez eux soumises en même temps et à la peine de mort, ce qui les assimilait aux esclaves; et à la peine du blâme, ou plutôt de l'opprobre, qui ne peut convenir qu'à des personnes libres.

Mais quel rapport pourrait-on trouver entre le divorce reçu chez les Romains et celui que nous avions adopté? L'un était une loi d'esclavage; l'autre n'a été qu'une loi d'audace et de licence. A Rome, le divorce était le gardien de la pudeur; en France, il en a été le corrupteur. La loi du divorce telle que nous l'avons faite, était à la fois contraire au bonheur des époux, à celui des enfans, et à la pureté des mœurs domestiques. Il faut honorer le mariage, au lieu d'en favoriser la dissolution; il faut l'honorer, parce qu'il est le lien d'union entre l'intérêt de l'homme et l'intérêt de la société.

Il est donc certain que le divorce est contraire à l'affection conjugale; il est certain qu'il provoque l'inconstance; qu'il empêche de bien assortir les mariages; qu'il est souvent une source d'injustice, et qu'enfin il est contraire au bonheur des époux, au bonheur des enfans, au bonheur

BIU Cujas

des familles, aux bonnes mœurs, et par conséquent à la population.

5. La séparation de corps, a dit quelque part un de nos nobles collègues, est bien moins nuisible que le divorce; les époux séparés n'en surveillent pas moins leurs enfans; les époux divorcés sont par cela même hors d'état de remplir à leur égard les devoirs dont la nature les a chargés : une nouvelle femme, un nouveau mari, rebutent et éloignent les enfans. C'est cependant pour les enfans que le mariage a été établi, et c'est surtout leur intérêt qu'il faut considérer dans toutes les questions relatives au mariage.

La séparation de corps laisse toujours une porte ouverte à la réconciliation. Une rencontre fortuite, l'isolement où se trouvent des époux habitués à vivre ensemble, surtout l'aspect des enfans communs, peuvent faire répandre autour d'eux les pleurs du repentir et ceux de la pitié.

Le divorce, au contraire, ferme toute issue à cette réconciliation si désirable; il ne laisse après lui que les remords et les regrets.

6. Tous ces motifs ont déterminé votre commission à vous proposer d'adopter la loi qui vous est présentée, sauf de très légers changemens, qui ne serviront qu'à rendre sa rédaction plus claire et son esprit plus facile à saisir.

Je vais avoir l'honneur de vous en donner lecture.

« LOUIS, PAR LA GRACE DE DIEU, ROI DE FRANCE ET DE NAVARRE,

« Voulant rendre au mariage toute sa dignité dans l'intérêt de la religion, des mœurs, de la monarchie et des familles, et prenant en considération le vœu qui nous a été manifesté par les Chambres,

« NOUS AVONS ORDONNÉ ET ORDONNONS ce qui suit :

« ART. 1er. Le divorce est aboli.

BIU Cujas

« ART. 2. Toutes demandes et instances en divorce pour causes déterminées sont converties en demandes et instances en séparation de corps. Les jugemens et arrêts non exécutés par la prononciation du divorce sont restreints aux effets de la séparation. »

A ces mots : *Non exécutés par la prononciation du divorce*, qui ne nous ont pas paru assez clairs, nous vous proposons de substituer ceux-ci :

Restés sans exécution par le défaut de prononciation de divorce par l'officier civil, conformément aux articles 227, 264, 265 *et* 266 *du Code Civil, sont restreints, etc.*

« ART. 3. Tous actes faits pour parvenir au divorce par consentement mutuel sont annulés. Les jugemens et arrêts en ce cas non suivis de la prononciation du divorce sont considérés comme non avenus. »

Nous vous proposons d'ajouter à cet article, toujours pour la plus grande clarté de la loi :

Les jugemens et arrêts rendus en ce cas, mais non suivis de la prononciation du divorce, sont considérés comme non avenus, conformément à l'art. 294.

Vous voudrez bien remarquer, messieurs, que la loi qui vous est présentée est absolument conforme à la résolution que vous avez prise.

7. Le ministre chargé de soutenir la discussion du projet de loi, déclare, au nom de Sa Majesté, qu'il adopte les deux amendemens proposés par le rapporteur de la commission.

8. Plusieurs membres demandent en conséquence la mise aux voix de ce projet.

Elle est ordonnée par la Chambre.

La Chambre, consultée, adopte provisoirement l'article 1er dans les termes du projet.

Le 2e et le 3e sont adoptés, moyennant l'amendement de rédaction proposé sur chacun d'eux.

BIU Cujas

On procède au scrutin dans la forme accoutumée. Le nombre des votans était de cent dix : sur ce nombre, réduit à cent neuf, par la nullité d'un bulletin, le projet modifié réunit quatre-vingt-dix-sept suffrages. Son adoption est proclamée, au nom de la Chambre, par M. le président.

VI.

PRÉSENTATION

Du Projet à la Chambre des Députés par M. le vicomte Dubouchage, *ministre de la marine, accompagné de M. de* Blaire. *Discussion et renvoi dans les bureaux. Séance du 26 avril* 1816. (1)

Messieurs, dit M. le vicomte Dubouchage, le Roi nous a chargés de vous présenter un projet de loi relatif au divorce. Ce projet a déjà été soumis à la Chambre des Pairs ; et il y a été adopté avec deux légers changemens de rédaction auxquels Sa Majesté a elle-même donné son approbation.

Vous avez les premiers, messieurs, reconnu la nécessité d'abolir une institution outrageante pour la morale publique et contraire à la religion de nos pères. C'est en attaquant une institution ancienne que des hommes profondément pervers ont amené vingt-cinq ans de révolution et de malheurs. Mais détournons nos regards de cet affligeant tableau, et ne voyons que les bienfaits que nous promet l'avenir sous le règne d'un prince enfant de la France, père de la grande famille, issu de ses augustes aïeux que nos ancêtres ont portés sur le pavois. Ne voyons que l'avenir ; nous assurerons le bonheur à nos neveux et la prospérité future de l'Etat, si nous ré-

(1) *Voyez* la Notice historique.

BIU Cujas

tablissons les principes de la morale publique, et ceux non moins sacrés de l'honneur français.

M. le ministre de la marine cède la tribune à M. le conseiller d'Etat DE BLAIRE, qui donne lecture du projet de loi suivant :

« LOUIS, PAR LA GRACE DE DIEU, ROI DE FRANCE ET DE NAVARRE,

« A tous ceux qui ces présentes verront, salut :

« Voulant rendre au mariage toute sa dignité dans l'intérêt de la religion, des mœurs, de la monarchie et des familles, et prenant en considération le vœu qui nous a été manifesté par les Chambres,

« NOUS AVONS ORDONNÉ ET ORDONNONS ce qui suit :

« ART. 1er. Le divorce est aboli.

« ART. 2. Toutes demandes et instances en divorce pour causes déterminées, sont converties en demandes et instances en séparation de corps. Les jugemens restés sans exécution par le défaut de prononciation du divorce par l'officier civil, conformément aux articles 227, 264, 265 et 266 du Code Civil, sont restreints aux effets de la séparation.

ART. 3. Tous actes faits pour parvenir au divorce par consentement mutuel sont annulés : les jugemens et arrêts rendus en ce cas, mais non suivis de la prononciation du divorce, sont considérés comme non avenus, aux termes de l'article 294. »

M. PASQUIER. Messieurs, le projet est l'expression la plus simple du vœu que vous avez manifesté. Le principe du projet est né dans cette Chambre ; la Chambre des Pairs l'a adopté ; le Roi a donné son assentiment, rien de plus positif et de plus clair. Le projet a subi toutes les épreuves nécessaires pour l'exercice de la puissance législative. Je crois donc que vous pouvez voter à l'instant, et que la rapidité de votre délibération

BIU Cujas

ne prouvera que mieux votre assentiment aux principes de morale sur lesquels est fondé le projet présenté au nom de Sa Majesté.

On demande à aller aux voix.

M. Kergorlay fait une seconde lecture du projet.

M. Pardessus. Quelle que soit l'unanimité d'intention qui règne dans la Chambre, j'invoque le réglement et la Charte. Nous avons seulement présenté une supplique au Roi pour l'abolition du divorce. Le Roi a envoyé un projet rédigé à la Chambre des Pairs, qui y a apporté des amendemens. C'est sur la rédaction présente qu'il faut délibérer, il faut donc la connaître; je demande le renvoi aux bureaux, et que le rapport soit fait séance tenante.

M. de Serre appuie cette proposition.

M. le Vice-Président observe que d'après l'usage constant, relativement à un projet reporté à la Chambre d'après le vœu qu'elle-même a formé, elle peut, aux termes de son réglement, délibérer sans imprimer ni ajourner.

Le débat se prolonge. MM. *Voysins de Gartempe*, *Jollivet*, *Benoist*, *Duplessis de Grenedan*, *Feuillant* sont entendus.

La Chambre renvoie le projet à l'examen des bureaux. La commission qui sera nommée fera demain son rapport.

BIU Cujas

VII.

RAPPORT

Fait à la Chambre des Députés, par M. DE CORBIÈRE, *au nom de la commission centrale. — Discussion et adoption. Séance du 27 avril* 1816. (1)

SOMMAIRE ANALYTIQUE.

1. Le projet présenté, se retrouvant dans la résolution arrêtée par la Chambre, il ne peut devenir l'objet d'une discussion nouvelle, qu'en ce qu'il n'organise pas la séparation comme la Chambre l'avait demandé, et en ce que ses dernières dispositions pourraient sembler rétroactives.
2. La matière de la séparation, que le Code Civil n'a fait qu'ébaucher, est trop étendue pour qu'on s'en puisse occuper dans une session qui approche de son terme.
3. Le reproche de rétroactivité, qu'on tirerait de ce que le projet interdit le divorce aux époux qui ont contracté mariage sous l'empire d'une législation où le divorce était permis, serait mal fondé : la loi ne rétroagit point lorsque, sans toucher à ce qui est consommé, elle règle différemment l'état des personnes.
4. Il n'y a pas davantage de rétroactivité dans la disposition qui ne permet plus aux époux de mettre à exécution le jugement de divorce, car le divorce n'est consommé qu'après qu'il a été prononcé par l'officier de l'état civil.
5. Discussion et adoption du projet.

TEXTE DU RAPPORT.

1. MESSIEURS, vous êtes enfin appelés à purger notre législation d'un principe pernicieux que la révolution y

(1) *Voyez* la Notice historique.

BIU Cujas

avait introduit, à révoquer une loi née du désordre et destinée à le perpétuer, qui ne répugnait pas moins aux mœurs publiques qu'à la religion de l'État, et dont vous avez provoqué l'abrogation, comme un des premiers vœux et des plus pressans besoins de la France.

Votre première discussion a complétement éclairci et la question principale et les questions subsidiaires qui s'y rattachent nécessairement; elle a préparé suffisamment la décision définitive qu'il vous reste à rendre. D'après toutes les lumières que cette discussion vous a fournies, vous n'attendez pas de moi de nouveaux efforts pour fixer votre opinion, que vous avez depuis long-temps exprimée. Le projet de loi présenté au nom du Roi se retrouve tout entier dans la résolution que vous avez prise les premiers; mais votre résolution avait plus d'étendue, et proposait d'autres mesures que celles qui sont actuellement adoptées.

Nous nous bornerons à prévenir deux difficultés qu'il nous a semblé qu'on pourrait faire contre le projet. On pourrait dire, d'une part, qu'il ne contient pas tous les objets que présentait la première résolution; secondement, que les dernières dispositions du projet pourraient paraître rétroactives.

2. Vous avez demandé, en effet, la révision de la loi sur la séparation de corps et de biens, objet très incomplétement traité dans le Code, et rejeté à la suite des chapitres très longs et très détaillés sur le divorce.

M. *de Bonald* vous avait présenté cette opinion au mois de novembre; on croyait alors avoir le temps de s'occuper de cette révision nécessaire : mais il faut pour cela une maturité et une sage lenteur que ne peut plus comporter la fin prochaine que vous avez droit d'espérer de votre session.

3. Quant à la prétendue rétroactivité, elle consiste à in-

BIU Cujas

terdire le divorce aux époux unis sous l'empire de la loi qui le permettait.

Dans tout ce qui est contrat de mariage, et en général dans tout ce qui concerne l'état des personnes, les citoyens demeurent toujours soumis aux lois telles qu'elles peuvent être successivement rendues. On n'a jamais élevé de difficulté à cet égard. Sans sortir de la matière, lorsque la loi de 1792 a été rendue, elle a, sans la moindre difficulté, régi les mariages antérieurement contractés. Si un époux, refusant le divorce, eût invoqué contre l'autre le statut matrimonial de l'époque de leur mariage, une pareille exception n'aurait pas été accueillie. Ainsi, il ne pourrait y avoir le vice de rétroactivité sérieusement opposé.

4. Une autre difficulté consiste en ce que l'article 3 propose d'interdire la faculté de divorce aux époux, même lorsqu'ils ont un jugement *qui statue sur les causes de divorce, et qui les admet*. On objecte que les jugemens constituent un droit acquis et n'en confèrent pas un nouveau. Mais il n'en est pas ainsi lorsqu'il s'agit d'un divorce. Le jugement ne fait qu'accorder la faculté à l'époux demandeur de faire prononcer son divorce par l'officier de l'état civil, *s'il le juge convenable*, et la loi même fixe un délai pour accorder à la partie le temps d'une nouvelle délibération. La prononciation par l'officier de l'état civil ne peut donc être assimilée à l'exécution ordinaire d'un jugement.

Ainsi, à moins que le divorce n'ait été consommé, le mariage subsiste; la loi que vous allez rendre trouve les époux dans l'état de mariage, elle ne réagit point.

C'est d'après ces considérations, que votre commission vous propose l'adoption pure et simple du projet présenté.

On demande à aller aux voix.

BIU Cujas

D'AUTRES. L'impression et l'ajournement.

M. LE PRÉSIDENT. S'il ne s'agissait pas d'un objet qui a déjà fixé votre attention, si vous n'aviez pas délibéré sur cet objet, et si le gouvernement vous proposait autre chose que ce que vous avez décidé vous-mêmes, je crois que vous ne pourriez éviter un ajournement avant de passer à la délibération; mais dans la Chambre de 1814, et dans celle-ci, il y a eu des occasions où vous avez délibéré sur-le-champ, lorsqu'il s'agissait de projets sur lesquels vous aviez déjà voté. Ce n'est point une obligation que votre réglement vous donne, mais c'est une faculté qu'il vous laisse; c'est à la Chambre à décider.

On demande à aller aux voix.

M. BLONDEL D'AUBERS. Il me semble, messieurs, qu'on nous engage à nous hâter pour la confection d'une loi, comme s'il s'agissait de prendre les armes pour repousser une attaque ennemie. La loi a été présentée hier, le rapport est fait aujourd'hui, et l'on voudrait que dans cette séance la Chaubre discutât et votât de suite : n'est-ce pas trop précipiter une telle délibération? n'est-ce pas se priver de la réflexion, de la méditation nécessaire? n'est-ce pas même manquer aux convenances? S'il s'agissait d'une loi due à un mouvement d'enthousiasme et de sentiment, tout ce qui la retarderait en affaiblirait l'influence et le pouvoir. Mais la loi proposée se tait sur des questions bien importantes. Par exemple, les personnes actuellement divorcées pourront-elles se remarier? Voilà une des nombreuses questions qui s'élèvent à la lecture du projet. Je demande l'impression et l'ajournement à lundi.

M. VOYSINS DE GARTEMPE. On vous parle de l'usage de l'ancienne Chambre des Députés, de votre propre usage. Je pense, messieurs, que, quelle que soit la source de la proposition, que la pensée du Roi ait précédé la vôtre ou l'ait suivie, la question est la même. Le Roi a toujours

l'initiative, et il n'y a qu'une manière de délibérer, la Charte, les formules. L'article 65 de votre réglement dit que les rapports des commissions seront imprimés et distribués; et dans une question de cette importance, il doit être suivi. Je suis certainement d'avis d'abolir le divorce; mais parmi les dispositions dont il s'agit, il y en a de nature à être examinées mûrement. Nous avions adopté une disposition qui n'était que la déclaration d'un principe; et ce n'est que la confirmation du même principe qu'on nous représente; et nous espérions qu'on nous présenterait un projet de loi complet sur la matière : mais on ne reproduit que l'objet que nous avions délibéré. Je demande que le rapport soit imprimé et la discussion ajournée à lundi, afin que chaque membre puisse proposer les additions qu'il jugera nécessaires.

M. Try. M. le président a, je ne dis pas établi, mais prouvé qu'en délibérant la Chambre ne violera point son réglement. La loi qu'on vous propose ne fait que consacrer le principe émis par vous-mêmes, et cela après une longue et sérieuse discussion; mais, dit-on, la loi n'est pas complète : il en faudra une autre : M. le rapporteur a déjà répondu à cette objection. Les dispositions qu'on peut désirer comme développemens du projet présenté recevront leur place dans la loi complète qui vous sera présentée, mais qui ne peut l'être dans cette session, relativement à la séparation de corps et de biens, à l'ordre, à la marche à suivre, aux effets qui doivent résulter de cette séparation. Quant au principe de l'abolition du divorce, il n'y a pas de division, nous sommes tous d'accord. Le mal fait des progrès, je dois vous le déclarer, et les fonctions que j'exerce à Paris m'en donnent malheureusement la preuve. Le scandale se propage. Il y a des personnes abusées, qu'une prolongation de délai ne peut que mettre dans une fausse position. La loi proposée est

BIU Cujas

un véritable bienfait : hâtez-vous de l'accorder à la nation, et à la morale publique.

M. le conseiller d'État DE BLAIRE, commissaire du Roi. Messieurs, en vous présentant la loi du divorce, il était inutile d'en développer les motifs puisqu'elle est née, pour ainsi dire, dans le sein de cette Chambre.

Usant de la faculté que vous accorde l'article 19 de la Charte, vous avez pris l'initiative sur une question qui intéresse si essentiellement la religion, la morale et l'ordre social, en suppliant le Roi de proposer une loi sur l'abolition du divorce.

Depuis long-temps l'opinion publique s'était prononcée contre cette institution créée dans des temps dont nous voudrions tous perdre le souvenir.

Depuis long-temps le Roi désirait que la loi du divorce fût effacée du Code Civil, aussi Sa Majesté s'est empressée de prendre en considération le vœu des Chambres; et elle vous propose en ce moment une loi qui est, en quelque sorte, la copie littérale de votre résolution.

Après l'excellent rapport qui vient de vous être présenté au nom de votre commission, je n'ai rien à ajouter. Vous êtes tous pénétrés, messieurs, de la nécessité de faire cesser le scandale des divorces, de prononcer sur toutes les demandes actuellement pendantes, de consacrer enfin le principe salutaire qui assure des père et mère aux enfans, des citoyens à l'État, le repos à toutes les familles.

La loi proposée atteint donc le but moral, c'est tout ce qu'il est possible de faire en ce moment. Le mal s'opère promptement; on le répare lentement.

Cette loi exigera sans doute un développement dans l'intérêt des familles, que les effets et les suites des divorces ont si douloureusement froissé.

Il faudra sans doute déterminer les cas où la séparation de corps pourra avoir lieu. L'article 306 du Code Civil

BIU Cujas

demande un commentaire. Il faudra régler les effets de la séparation soit par rapport aux époux eux-mêmes, soit par rapport aux enfans. Ce sont des dispositions indiquées par votre résolution.

La morale et la politique demandent la suppression de l'article 295 du Code Civil, afin d'ouvrir une porte au repentir et de rapprocher des époux égarés.

Cette loi demande à être méditée : est-ce au moment du prochain ajournement des Chambres qu'il est possible de s'en occuper?

Dans l'intervalle entre les deux sessions, on pourra se livrer à ce travail et le présenter aux Chambres au moment de leur réunion. Chacun de vous, messieurs, apportera le tribut de ses lumières et de ses réflexions, et cette partie de notre législation, qui a toujours été très imparfaite, éprouvera les améliorations qu'amènent toujours le temps et l'expérience. Mais vous jouirez, messieurs, de la gloire d'avoir consacré un principe régénérateur, d'avoir rendu au mariage sa dignité, et le repos à toutes les familles. C'est une des plus douces récompenses de vos travaux, de votre zèle et de votre dévouement.

On demande de toutes parts à aller aux voix.

La Chambre, consultée, décide qu'elle délibérera sur-le-champ.

M. LE PRÉSIDENT demande alors si quelque membre veut prendre la parole.

Personne ne se lève.

M. LE PRÉSIDENT donne lecture du projet de loi, et le met aux voix : il est adopté sans opposition.

On procède à l'appel nominal pour le scrutin sur le projet de loi; en voici le résultat :

Il y avait deux cent trente-six votans : il s'est trouvé deux cent vingt-cinq boules blanches, et onze boules noires.

M. LE PRÉSIDENT proclame l'adoption de la loi.

BIU Cujas

TROISIÈME PARTIE.

ÉLÉMENS DU COMPLÉMENT

DE

LA LOI *SUR L'ABOLITION DU DIVORCE.*

VIII.

PRÉSENTATION

A la Chambre des Pairs, et Exposé des motifs par M. le duc DE RICHELIEU, *ministre des affaires étrangères, accompagné de M. le comte* SIMÉON, *conseiller d'Etat et commissaire du Roi, de deux Projets de loi, dont le premier règle les Effets de l'Abolition du Divorce, et dont le second donne une organisation nouvelle à la Séparation de corps.* (1)

PROCÈS-VERBAL DE LA CHAMBRE DES PAIRS.

Séance du 7 décembre 1816.

Le MINISTRE DES AFFAIRES ÉTRANGÈRES et le conseiller d'État comte SIMÉON qui l'accompagne en qualité de commissaire du Roi, sont introduits.

Le premier, ayant obtenu la parole, soumet à l'assemblée un projet de loi en neuf articles relatifs aux effets du divorce. Il développe ainsi qu'il suit les motifs de ce projet.

Messieurs, la loi du 8 mai 1816 qui a aboli le divorce

(1) *Voyez* la Notice historique.

BIU Cujas

et rendu au mariage l'indissolubilité qu'il n'avait perdue que par le désordre des temps, a besoin d'être suivie de quelques dispositions qui éteignent, autant qu'il est possible, le scandale des divorces, soit en hâtant le jugement des instances qui, n'étant pas encore terminées, ont été converties par la loi en instances de séparation de corps; soit en donnant aux conjoints définitivement divorcés les moyens de se réunir.

C'est dans cette vue que le Roi a fait rédiger la proposition de loi qu'il nous a ordonné de vous présenter.

Pour ne pas laisser l'état des personnes et des familles incertain, une première disposition veut que les époux qui étaient en instance de divorce lors de la publication de la loi du 8 mai, suivent cette instance convertie en demande en séparation de corps, dans trois mois, à peine d'être regardés comme s'étant désistés de leurs droits à cet égard, et de ne pouvoir plus poursuivre la séparation de corps que pour causes nouvelles.

L'article 295 du Code Civil avait déclaré que les époux qui divorceraient pour quelque cause que ce soit, ne pourraient plus se réunir. Cette disposition était sage dans le système du divorce; elle détournait des divorces trop légèrement entrepris, en montrant aux époux une barrière qui les séparait à jamais.

Mais à présent que le divorce est aboli, il faut rendre à des époux repentans et libres d'autres engagemens, la faculté de reprendre leurs premiers liens : c'est l'objet de l'article 2.

Le même article interdit le mariage aux divorcés jusqu'à ce que le décès de leur ancien conjoint les ait rendus tout-à-fait libres.

Quelque conforme que soit cette disposition au dogme sacré de l'indissolubilité du mariage, le Roi n'aurait pas

BIU Cujas

voulu qu'elle fût proposée si elle offrait le moindre caractère de rétroactivité.

Ce serait une loi rétroactive que celle qui permettrait à l'époux divorcé et remarié d'abandonner la seconde femme à laquelle il est légalement uni en vertu de la loi alors en vigueur, pour retourner à ses premiers engagemens. On doit maintenir tout ce qui s'est fait; mais rien n'oblige à protéger tout ce qui aurait pu se faire en vertu de la loi abolie.

La loi qui autorisait le divorce n'existe plus : il faut respecter tout ce que cette loi avait permis; mais une loi nouvelle peut retirer pour l'avenir la permission que l'ancienne avait donnée, et dont il n'a pas été fait usage.

Telle est, messieurs, la loi que nous sommes chargés de vous présenter.

La loi peut établir pour l'avenir des empêchemens dirimans, et à plus forte raison prohibitifs du mariage : c'est ainsi que de nos jours nous avons vu défendre aux mineurs de dix-huit ans le mariage des divorcés, qui était permis sous la loi ancienne, et qui cessera de l'être tant qu'une loi nouvelle aura parlé pour le défendre.

Le droit actuel des divorcés de contracter mariage n'est pour eux un droit acquis qu'autant qu'ils l'ont exercé. Tous ceux qui ont usé de la liberté que le Code Civil leur avait donnée, sont valablement unis aux yeux de la loi, qui maintient et doit maintenir leurs unions; mais une loi postérieure peut en prohiber de semblables à l'avenir. Cette prohibition est un hommage de plus au principe de l'indissolubilité du mariage : c'est une conséquence de l'abolition du divorce. Il convient d'arrêter de ses effets tout ce qui peut l'être sans rétroaction, tout ce qui n'est pas irréparable.

Les articles 3 et suivans règlent la forme dans laquelle

BIU Cujas

les anciens époux doivent déclarer leur réunion; elle ne peut pas s'opérer par le seul fait, car leur mariage, quoique irréligieusement dissous, l'avait été légalement. Il est possible qu'il y ait à leur réunion des obstacles, naissant ou de quelque autre mariage, ou d'autres motifs qui pourraient donner lieu à des oppositions plus ou moins fondées. La réunion devra donc être précédée de deux publications qui garantiront, s'il n'y a pas de réclamations, qu'ils sont libres.

Alors ils déclareront devant l'officier de l'état civil non qu'ils se marient de nouveau, mais qu'ils reprennent leur ancien état d'époux légitimes.

L'officier de l'état civil dressera de suite dans ses registres l'acte de leur réunion; il le mentionnera en marge de l'acte de mariage sous lequel ils rentrent, et de l'acte du divorce auquel ils renoncent.

On a prévenu le cas, qui n'est pas rare, où les divorces ayant été simulés, et n'ayant été déterminés que par des causes de sûreté ou d'intérêt, les époux ont vécu ensemble. Si, dans cet état, ils ont eu des enfans, on les autorise à les reconnaître.

On assure ainsi l'état des enfans et des parens; on leur donne le moyen de rétablir d'une manière authentique les mariages qui avaient été dissous.

Cette réunion ne fera pas revivre les anciennes conventions matrimoniales, parce que les intérêts peuvent être changés, parce que le rétablissement des mêmes conventions, s'il était forcé, pourrait être un obstacle à la réunion; enfin parce qu'il y avait liberté acquise, et que tout en désirant que le mariage reprenne son indissolubilité, pour ceux mêmes qui y avaient renoncé, il ne faut pas réagir.

Par la même raison, les droits que le divorce pouvait avoir acquis aux enfans resteront intacts, à moins que

BIU Cujas

ceux-ci, parvenus à leur majorité, ne jugent à propos d'y renoncer.

Tels sont, messieurs, les raisons et les motifs de la loi dont je vais avoir l'honneur de vous donner lecture.

PROJET DE LOI.

« LOUIS, PAR LA GRACE DE DIEU, ROI DE FRANCE ET DE NAVARRE.

« A tous ceux qui ces présentes verront, salut :

« Notre Conseil d'État entendu,

« NOUS AVONS ORDONNÉ ET ORDONNONS que le projet de loi dont la teneur suit sera présenté à la Chambre des Pairs par le ministre des affaires étrangères, accompagné par le comte Siméon, conseiller d'État.

« ART. 1er. Tout demandeur en divorce qui, dans les trois mois de la publication de la présente loi, n'aura pas, aux termes de la loi du 8 mai 1816, suivi l'instance en séparation de corps, ou qui n'aura pas déclaré à son conjoint qu'il veut exécuter comme jugement qui les sépare de corps le jugement définitif qui avait autorisé la prononciation de leur divorce, sera réputé s'être désisté de sa demande ou du profit du jugement. Il ne pourra plus poursuivre la séparation de corps que pour cause nouvelle, sauf alors à faire usage des causes précédentes.

« ART. 2. Les conjoints dont le divorce a été prononcé, et qui ne sont pas actuellement engagés dans un autre mariage, pourront se réunir.

« Tout autre mariage leur est interdit jusqu'après le prédécès de l'un d'eux.

« ART. 3. Les époux qui voudront se réunir feront annoncer leur intention par les deux publications prescrites dans le Code Civil, aux Titres *Des Actes civils* et *Du Mariage*.

BIU Cujas

« ART. 4. Après le délai des deux publications, s'il n'est survenu aucune opposition, ou après qu'elle aura été levée, ils se présenteront à l'officier de l'état civil, dans la maison commune, en présence de quatre témoins, parens ou non parens, et lui déclareront qu'ils se réunissent en légitime mariage.

« ART. 5. L'officier de l'état civil dressera sur-le-champ, dans les registres publics de mariage, l'acte de réunion; il en donnera lecture aux parties et aux témoins, et fera mention de l'accomplissement de cette formalité.

« L'acte sera signé par l'officier de l'état civil, par les parties et les témoins, ou mention sera faite de la cause qui empêchera les parties et les témoins de signer.

« ART. 6. Si, nonobstant leur divorce, les parties avaient eu des enfans, elles pourront les reconnaître par le même acte.

« ART. 7. L'acte de réunion sera mentionné de la manière prescrite par l'article 49 du Code Civil, en marge de l'acte de mariage des deux époux; il le sera pareillement en marge de l'acte de divorce qui les avait séparés.

« ART. 8. La réunion des époux ne fera point revivre les conventions matrimoniales qui avaient été rompues par le divorce, sauf à eux à les renouveler ou à en faire d'autres devant notaire, avant l'acte de leur réunion.

« ART. 9. La réunion des époux n'aura aucun effet sur les portions de biens et sur les droits que le divorce avait acquis à leurs enfans, lesquels en resteront investis comme auparavant. Si toutefois lesdits enfans, parvenus à leur majorité, venaient à y renoncer en tout ou en partie, cette renonciation ne donnera point ouverture au droit proportionnel établi pour les donations entre vifs ou testamens. »

M. LE MINISTRE dépose sur le bureau l'expédition officielle de ce projet.

BIU Cujas

M. LE PRÉSIDENT, après lui avoir donné acte de ce dépôt, ordonne, aux termes du réglement, le renvoi aux bureaux, l'impression et la distribution du projet de loi.

La parole est de nouveau accordée au Ministre, pour la communication d'un second projet relatif aux séparations de corps. Il en expose les motifs ainsi qu'il suit :

Messieurs, la Chambre des Députés prit, le 2 mars 1816, une résolution portant que le Roi serait supplié de proposer une loi pour abolir le divorce, et régler la séparation de corps, qui est le remède ancien des unions mal assorties, et le seul que la religion catholique et les principes de l'indissolubilité du mariage puissent tolérer.

Cette résolution fut adoptée par la Chambre des Pairs; approuvée par le Roi, et suivie d'une proposition de loi par laquelle Sa Majesté satisfit, en ce qu'il y avait de plus urgent, au vœu des deux Chambres.

En effet, cette loi, en date du 8 mai dernier, a aboli le divorce. Elle a restreint à la demande ou aux effets de la séparation de corps les demandes et les jugemens du divorce pour cause déterminée, et qui n'auraient pas été suivis de la prononciation du divorce par l'officier de l'état civil.

Elle a annulé, dans le même cas de non-prononciation, et considéré comme non avenus, les demandes et les jugemens de divorce par consentement mutuel.

Il reste à statuer sur la séparation de corps. Le Roi a fait rédiger une loi, qu'il nous a ordonné de proposer à la Chambre des Pairs, qui pourra s'occuper la première de ce complément de l'abolition du divorce, et payer ce tribut à la morale, tandis que la Chambre des Députés délibère sur les impôts et sur les moyens d'acquitter les dépenses et les charges de l'État.

Pour plus de clarté, la loi que nous apportons a été divisée en plusieurs Titres : je vais avoir l'honneur de

BIU Cujas

vous en faire connaître les principales dispositions et les motifs qui les appuient.

Le Titre Ier désigne *les Causes de la Séparation, et les Personnes qui peuvent la demander.* Sans doute les époux seuls le peuvent; mais c'était une question si la demande en séparation appartient au mari pour autre cause que l'adultère de la femme; si l'époux qui, à l'exercice de l'autorité conjugale, joint la force de son sexe, peut alléguer des excès, des sévices et des injures graves, qu'il semble, au premier coup d'œil, être toujours en état de réprimer.

On a pensé qu'il n'y a pas lieu de toucher à la disposition du Code Civil qui accorde au mari comme à la femme réciproquement l'action en séparation pour excès, sévices et injures graves. Il n'arrive pas toujours que la force même physique soit du côté du mari : il peut être faible, vieux, infirme; quel qu'il soit enfin, il peut éprouver de la part d'une femme méchante des excès, des sévices, des injures autres que des coups : elle peut attenter à son honneur par des diffamations graves; à sa personne, par de criminelles entreprises; il est juste qu'il puisse s'éloigner d'elle, comme elle le peut s'il est lui-même un époux brutal et sans égards.

Les excès, sévices, injures graves de l'un des époux envers l'autre, la condamnation de l'un d'eux à une peine infamante, seront donc une cause réciproque de séparation.

Quant à l'adultère, celui du mari ayant de moindres conséquences que celui de la femme, il ne donnera d'action à celle-ci qu'autant qu'il sera aggravé par l'injure insupportable qui résulterait de la résidence de la concubine dans la maison commune où réside l'épouse.

La séparation n'aura jamais lieu que pour les causes énoncées dans la loi et reconnues en justice. Le consen-

BIU Cujas

tement mutuel des parties ne peut ni en supposer la vérité, ni en suppléer la preuve. Ce sont les anciens principes.

Le Titre II détermine *les Formes de la Procédure en Séparation.*

L'action en séparation est essentiellement civile : quels que soient les faits qui la motivent, elle ne peut être portée qu'au tribunal civil. Si les faits sur lesquels elle est fondée donnaient lieu à une poursuite criminelle de la part du ministère public, l'action serait suspendue, et l'absolution de l'accusé ne pourrait préjudicier au demandeur; car il faut moins de preuves pour obtenir une séparation que pour asseoir une condamnation au criminel. Cette disposition est prise de l'art. 235 du Code Civil.

Réciproquement, la condamnation en matière correctionnelle ne préjudiciera point à l'époux défendeur, parce que quelquefois il peut échoir peine correctionnelle, sans que le fait soit assez grave pour emporter séparation, parce que d'ailleurs la preuve acquise devant le tribunal de police correctionnelle par les dépositions des témoins qui lui ont été produits ne peut servir au tribunal civil, qui ne les a point entendues, et qui ne peut les apprécier sur les notes que le greffier du tribunal correctionnel a dû retenir.

Les formes de la séparation avaient été déterminées par un seul article du Code Civil. « Elle sera, y est-il dit, « art. 307, instruite et jugée de la même manière que « toute autre action civile. »

Le Code de Procédure civile, seconde partie, Titre IX, a développé cette disposition par plusieurs autres qui ont été prises des articles 236, 238, 239 et 269 du Code Civil.

Ce Code avait assujetti le divorce pour cause déter-

BIU Cujas

minée à une marche beaucoup plus lente et plus compliquée, tandis que, par l'art. 307 déjà cité, il n'avait imposé à la demande en séparation de corps que les formes communes aux autres actions civiles. La question s'est donc présentée de savoir si l'on se contenterait de ce qui est prescrit par le Code de Procédure civile pour les instances en séparation de corps, ou si l'on y introduirait tout ce que le Code Civil avait exigé pour les procès en divorce sur cause déterminée.

Pour s'en tenir aux formalités tracées par le Code de Procédure civile, on peut dire qu'elles sont conformes à l'ancienne jurisprudence; qu'elles sont même accrues de formalités que le Code Civil avait dédaignées, en ne regardant la séparation que comme un procès ordinaire.

Pour y appliquer toutes les formalités imposées au divorce pour cause déterminée, on a dit au contraire que la séparation, quoiqu'elle n'opère pas le scandale de violer solennellement un précepte de la religion de l'État, de montrer des individus ayant deux femmes ou deux maris vivans, de former, au préjudice des enfans, une nouvelle famille sur les ruines de celle où ils sont nés, présente encore de graves inconvéniens pour qu'elle doive être rendue aussi difficile que peut le permettre la nécessité de la tolérer. Elle ne dissout pas le lien du mariage; mais elle le relâche autant qu'il puisse l'être sans cesser d'exister tout-à-fait. Elle ne permet pas un nouveau mariage; mais elle suspend presque tous les effets de celui qu'on avait contracté. Plus d'habitation, plus d'intérêts communs, plus de rapport ni de société ni de biens. Les époux deviennent étrangers l'un à l'autre: les enfans, abandonnés à l'un d'eux, perdent l'habitude de les réunir et de les confondre dans leurs affections. Il ne leur surviendra pas de frères ou de sœurs d'un autre père autorisé par la loi; mais l'adultère peut leur en

BIU Cujas

donner, et ajouter un nouveau scandale à celui de la séparation.

Ces raisons ont déterminé à conserver, pour la séparation de corps, toutes les formalités par lesquelles on avait cherché, dans le Code Civil, à écarter ou à ralentir le divorce fondé sur les mêmes causes qui donnent lieu à la séparation de corps. On a donc appliqué à la procédure en séparation tout le chapitre II du Code Civil, Titre *Du Divorce*, à l'exception d'une portion de l'art. 258, et des art. 264, 265 et 266, qui ne pouvaient convenir qu'au divorce.

Le Titre III traite des mesures provisoires auxquelles peut donner lieu la demande en séparation.

L'administration provisoire des enfans reste au mari, à moins que dans leur intérêt il n'en soit autrement ordonné par le tribunal.

La femme demanderesse, si déjà elle n'a dans la procédure préliminaire obtenu de quitter le domicile de son mari, fera indiquer par le tribunal la maison où elle devra se retirer. Elle sera tenue d'y résider, à peine d'être déclarée non recevable à continuer ses poursuites.

Toute obligation contractée par le mari au préjudice de la femme, depuis l'ordonnance qui aura autorisé la demande en séparation, et en fraude des droits de la femme, sera nulle.

Les fins de non-recevoir contre l'action en séparation de corps, lesquelles résultent de la réconciliation des époux, ont paru devoir être les mêmes que celles qui avaient été énoncées contre le divorce dans le Titre VI du Code Civil, et elles ont été conservées dans le Titre IV de la loi que le Roi fait proposer.

Quant aux effets de la séparation, sujet du Titre V, ils ont présenté une question délicate. La séparation de corps une fois ordonnée et consommée, aura-t-on égard

BIU Cujas

à la présomption légale que l'enfant de la femme est aussi celui du mari?

Cette présomption est la sauvegarde des familles contre la jalousie des maris, outre la haine qu'ils pourraient concevoir envers leurs femmes ou envers leurs enfans : c'est une barrière salutaire contre le désaveu. Il vaut mieux qu'un mari soit forcé à reconnaître un enfant dont il ne se croit pas le père, que de rendre les enfans et leur mère victimes des soupçons qui ne peuvent pas être écoutés toutes les fois que les époux demeurent couverts du voile sacré du mariage. Dans ce cas même l'adultère prouvé ne détruit pas la filiation légitime, car, ainsi que le dit la raison écrite : *Potest illa esse adultera, et filius legitimus.*

Mais cette présomption, qui a son fondement dans le respect du mariage, et les secrets du lit conjugal, doit-elle s'étendre au-delà des bases sur lesquelles elle est assise? Le mariage désigne d'avance le père : mais lorsque les droits du mariage sont suspendus, lorsqu'au lieu d'une habitation et d'une vie communes qui donnent une occasion journalière de rapprochement, et autorisent à les supposer, les époux ne sont plus sous le même toit; lorsqu'ils sont séparés bien plus encore de sentimens que d'habitation ; lorsqu'ils ont moins de relations entre eux qu'ils n'en ont avec des étrangers, qu'ils ne se voient pas, que leur refroidissement est aussi public, aussi notoire que l'avait été leur union, comment donner à une présomption qu'aucune circonstance n'appuie plus, que toutes contrarient, cette force de droit et de justice que les jurisconsultes appellent *juris et de jure.*

Tant que les époux habitent ensemble, le mari comme chef et maître de la maison en a la surveillance; il peut en écarter tout ce qui lui est suspect : on ne peut supposer aux enfans qui y naissent d'autre père que celui

BIU Cujas

qui a droit de l'être, qui est à côté de leur mère, qui peut et doit la soigner comme sa propriété la plus chère, et par conséquent en recueillir et ne pouvoir en refuser les fruits. Mais quand la séparation lui a enlevé toutes les voies de conseil, de persuasion et d'autorité, comment mettre à sa charge ce qu'il n'a plus le moyen de prévenir et d'empêcher? Puisque c'est l'habitation commune qui a fait établir la présomption de paternité, l'habitation commune cessant, cette présomption doit s'affaiblir; elle devient même nulle, puisque la différence d'habitation est la suite de différends graves survenus entre les époux, et qui leur ont rendu la vie commune insupportable.

La publicité du mariage est le titre des enfans; la publicité de la séparation détruit la force de ce titre, le rend du moins incertain. Comment accorder les priviléges du mariage à un état où aucune des relations du mariage n'existe plus? Le lien reste; mais pour empêcher seulement que les époux n'en forment un autre. Ils ont rompu tous les nœuds qui les rapprochaient : en un mot, il y a *séparation de corps*. Comment concilier avec une séparation de corps légale, solennelle, une conception légitime. La séparation est un fait : il doit surmonter la paternité putative qui n'est qu'une présomption naissant du mariage, attachée à son intégrité et non à ses ruines.

Il y aura donc, dira-t-on, présomption d'adultère toutes les fois qu'il y aura grossesse et séparation; ne vaut-il pas mieux présumer que tout est légitime, et qu'il y a eu réconciliation?

Certes il ne faut pas légèrement présumer l'adultère, mais il est permis quelquefois de le redouter et nécessaire de le prévenir. Il ne faut pas repousser les réconciliations, mais il serait à désirer qu'elles fussent aussi publiques

BIU Cujas

que l'inimitié qui fait prononcer les séparations. On peut demander au moins que quelque tiers en ait eu connaissance. Il y aurait une preuve bien naturelle de la réconciliation : ce serait la réunion publique qui suivrait la grossesse, et qui n'aurait besoin que du fait des deux époux sans aucune intervention étrangère; mais, à défaut de celle-là, il en faut présenter une quelconque qui satisfasse les hommes justes et raisonnables. D'une grossesse qui peut être criminelle comme elle peut être légitime, il ne faut pas induire dans l'état de séparation une réconciliation rapide et passagère, et qui n'aurait d'appui que l'allégation d'une femme hardie. Comment, par respect pour un mariage qui n'en a plus que l'ombre, consentir à favoriser de graves écarts et l'introduction dans une famille d'héritiers étrangers?

Que pour empêcher des désaveux injustes, on n'écoute pas le mari habitant avec sa femme, ou même en étant éloigné par des distances qu'il a pu franchir secrètement, cela est nécessaire pour la sûreté des familles; mais tournera-t-on contre cette sûreté même le privilége des épouses qui ont conservé toute la dignité et tous les honneurs du mariage? L'accordera-t-on à celles qui ont mis entre elles et leurs maris l'obstacle public de la séparation, bien autrement grand que celui des distances physiques? Il est possible qu'un mari absent accoure subitement vers sa femme dont il n'est point séparé, avec laquelle il n'a rompu aucun de ses rapports, et il y a convenance de croire qu'il l'a fait toutes les fois qu'il n'y a pas impossibilité physique; mais il est incroyable, très invraisemblable au moins, que des époux publiquement séparés se soient rapprochés à l'insu de tout le monde. Une femme peut toujours recevoir avec empressement, et sans aucune précaution, l'époux avec lequel elle n'a pas cessé de vivre dans une union réciproque;

BIU Cujas

mais celle qui a vu rompre cette union doit être moins facile. Qu'elle pardonne, sans doute ; mais autant par tendresse pour son mari que par respect pour elle-même, elle ne s'abandonnera pas à une réunion furtive ; tout-à-fait passagère et clandestine.

On a donc pensé devoir établir que la séparation de corps fait cesser la présomption de paternité résultant du mariage, et que dans ce cas la preuve de paternité peut être exigée.

Ce n'est point affaiblir les priviléges du mariage, c'est empêcher seulement qu'on ne les prostitue.

Si, lorsqu'on oppose à une demande en séparation la fin de non-recevoir résultant de la réconciliation, il faut faire preuve de cette réconciliation ; pourquoi ne faudrait-il pas également la fournir lorsque la séparation de corps consommée a fait désespérer de cette réconciliation, du moins l'a éloignée; lorsque cette réconciliation semble exiger, par la position respective des parties, des efforts et des négociations qu'il serait bien étonnant que personne n'eût connus, et dont en tout cas l'époux défendeur en séparation aurait tant d'intérêt à faire cesser le secret ?

Tels sont les motifs qui ont déterminé à se prononcer sur une question indécise jusqu'à présent dans la jurisprudence, où il semble même qu'on avait plus d'une fois conservé la présomption de paternité dans des mariages altérés par la séparation de corps. Il a paru sans inconvénient, utile et plus juste de prendre des mesures contre les grossesses illégitimes. Les femmes chastes, les maris qui respectent la dignité du mariage ne s'en plaindront pas.

On a examiné si l'on conserverait contre la femme séparée pour adultère la peine d'emprisonnement prononcée par l'art. 308 du Code Civil. On n'y a vu aucune

BIU Cujas

difficulté. La Novelle de Justinien connue sous le nom de l'Authentique *sed hodie*, ordonnait que la femme adultère serait battue de verges, et ensuite renfermée dans un couvent, d'où son mari aurait, pendant deux ans, la faculté de la retirer. Après ce temps, on lui coupait les cheveux : elle devait prendre l'habit de la maison et en suivre la règle. Elle perdait ses avantages nuptiaux, et sa dot était confisquée en partie au profit de ses enfans, en partie à celui du couvent.

La jurisprudence des Parlemens avait conservé les peines de l'Authentique, moins la peine corporelle. Il est vrai que les peines de l'Authentique étaient prononcées plus communément sur une accusation d'adultère que sur une demande en séparation; c'est que les demandes en séparation pour cette cause étaient moins communes que les accusations. Il est à espérer que le retour des bonnes mœurs rendra l'adultère plus rare; que même, lorsqu'il existera, le respect de la pudeur publique fera préférer des causes moins scandaleuses de séparation, qui presque toujours accompagnent celle-ci : mais enfin, dans le cas où l'adultère sera le motif prouvé, pourquoi le ministère public ne conclurait-il pas à une peine correctionnelle? C'est une disposition sage et de bonnes mœurs que celle qui punit un adultère publiquement constaté.

En ce cas, la perte des avantages nuptiaux doit être aussi une suite de la séparation. Si l'ingratitude opère la révocation des donations, quelle ingratitude plus grande que celle de la femme à laquelle son époux avait accordé d'avance une récompense de la tendresse et de la fidélité qu'il en attendait, et qui, trahissant si cruellement sa confiance, l'expose à recevoir des enfans dont il n'est pas le père! Quelle ingratitude plus odieuse que celle du mari qui introduit dans la maison conjugale une femme

BIU Cujas

qui y vient disputer les droits de l'épouse, offenser à la fois sa pudeur et son juste orgueil! On a donc déclaré que la séparation pour adultère ferait perdre au conjoint coupable les avantages qui lui avaient été faits.

Quant à la séparation des biens, elle a toujours été, elle continuera à être une suite de la séparation de corps : l'administration des biens n'était qu'une suite de celle de la personne et de la tutelle du mari, que la séparation a fait cesser.

Autant il est à désirer que les séparations de corps soient rares, autant il est à souhaiter, lorsqu'elles sont inévitables, qu'elles soient courtes, et que les époux se rapprochent. La séparation peut se terminer par le seul consentement des époux qui n'ont pas cessé de s'appartenir, quoique désunis : mais il est utile pour eux, pour leurs enfans, pour les tiers avec lesquels ils auraient à traiter, que leur rapprochement soit connu. On a donc établi dans le Titre VI de la proposition de loi, que la séparation de corps cessera, soit par le rétablissement notoire de l'habitation commune, soit par un acte authentique par lequel les époux plus avisés déclareront renoncer au jugement qui les a séparés. On a conservé l'art. 1451 du Code Civil, qui déclare que la communauté de biens, que la séparation de corps avait dissoute, ne sera rétablie que du consentement des parties. Outre l'avantage de ne point innover dans les dispositions déjà existantes, on a considéré que le rétablissement de la communauté, s'il était opéré de droit, pourrait quelquefois être un obstacle à la réunion.

Enfin, le Titre VII déclare abroger en leur entier le Titre VI du Livre premier du Code Civil, et le Titre IX du Livre premier de la seconde partie du Code de Procédure civile : le premier, parce qu'il a pour objet prin-

BIU Cujas

cipal le divorce, et que le divorce a été aboli par la loi du 8 mai 1816; parce qu'il ne contient qu'un chapitre sur la séparation de corps, qui n'était dans le Code qu'un remède supplémentaire au divorce, et qui est maintenant le seul que nous puissions admettre; parce que les causes de la séparation, la procédure par laquelle on y parvient, et ses effets, sont plus amplement déterminés par la loi qui vous est proposée, messieurs, et dans laquelle on s'est efforcé de faire entrer tout ce qui pouvait être juste et utile sur cette importante matière.

Par la même raison, et parce qu'on substituait à la procédure actuellement observée plus de précautions et de formalités contre les séparations trop légèrement introduites, on a abrogé le Titre du Code de Procédure civile qui traitait du divorce et de la séparation.

IX.

RAPPORT

Fait à la Chambre des Pairs par M. le comte ABRIAL, *au nom d'une commission centrale chargée de l'examen du projet de loi sur les Effets de l'Abolition du Divorce. Séance du* 19 *décembre* 1816. (1)

MESSIEURS, la loi du 8 mai 1816 a aboli le divorce. La presque unanimité avec laquelle elle a été votée dans les deux Chambres, annonce combien elle était dans le vœu de l'opinion publique. C'était une plante étrangère que l'on avait voulu naturaliser en France; mais que les mœurs de la nation, ainsi que les principes de la religion repoussaient. Aussi n'a-t-elle pu jeter de profondes ra-

(1) *Voyez* ci-dessus, page 420, la Notice historique.

BIU Cujas

cines ; et dans les derniers temps on ne voyait presque plus de divorces.

Mais la loi du 8 mai ne consacre, pour ainsi dire, que le principe de l'abolition du divorce ; il faut des dispositions secondaires qui en développent les conséquences. C'est l'objet de la nouvelle loi qui vous est proposée.

L'article 1er porte : « Tout demandeur en divorce qui, dans les trois mois de la publication de la présente loi, n'aura pas, aux termes de la loi du 8 mai 1816, suivi l'instance en séparation de corps, ou qui n'aura pas déclaré à son conjoint qu'il veut exécuter, comme jugement qui les sépare de corps, le jugement définitif qui avait autorisé la prononciation de leur divorce, sera réputé s'être désisté de sa demande ou du profit du jugement. Il ne pourra plus poursuivre la séparation de corps que pour cause nouvelle, sauf alors à faire usage des causes précédentes. »

Cette disposition est fort sage. En effet, l'article 2 de la loi du 8 mai 1816 avait ordonné « que toutes demandes et instances en divorce pour causes déterminées seraient converties en demandes et instances en séparation de corps ; que les jugemens et arrêts rendus restés sans exécution par le défaut de prononciation du divorce par l'officier civil étaient restreints aux effets de la séparation. »

Il ne fallait pas que le sort des conjoints qui se trouvaient dans les positions spécifiées par cet article restât indéfiniment incertain. Il fallait un terme à cette incertitude ; et celui de trois mois, à dater de la publication de la loi à intervenir, a paru suffisant, et l'est effectivement.

Ainsi, après ces trois mois, les époux qui plaidaient en divorce pour causes déterminées, et qui n'auraient pas converti en séparation de corps leur demande, seront

BIU Cujas

réputés s'être désistés de toute demande et tenus de se réunir.

Il en sera de même de tout demandeur qui, ayant obtenu un jugement définitif qui autorise le divorce, et ne l'ayant pas mis à exécution, n'aura pas déclaré, dans les trois mois, à l'autre conjoint, qu'il veut exécuter comme jugement qui les sépare de corps, le susdit jugement qui avait autorisé la prononciation de leur divorce. Au bout de ces trois mois, le jugement de divorce est censé non avenu, et la réunion des conjoints est de droit.

Si, néanmoins, la mésintelligence renaissait entre les deux époux, et que l'un des deux se crût forcé de revenir au moyen extrême de la séparation de corps, il en aurait le droit en formant une action nouvelle, dans laquelle il pourrait faire revivre les moyens employés dans la première demande. A cet effet, le projet de loi écarte toute fin de non-recevoir et toute forclusion.

Cet article premier n'a éprouvé aucune difficulté. Il n'en a pas été de même du second. Il est ainsi conçu:

« Les conjoints dont le divorce a été prononcé, et qui ne sont pas actuellement engagés dans un autre mariage, pourront se réunir.

« Tout autre mariage leur est interdit jusqu'après le prédécès de l'un d'eux. »

La critique ne tombe pas sur la première partie de cet article; on a trouvé très naturel que les époux divorcés fussent invités à se réunir. S'il a fallu une disposition législative à cet effet, c'est que la faculté de se réunir leur avait été formellement ôtée par le Code Civil. La législation du divorce, quoique funeste dans ses effets, avait cependant ses règles et ses principes. On n'avait pas voulu que le divorce fût un jeu, et c'était pour cela qu'on avait interdit aux époux une fois divorcés, le pouvoir de se remarier ensemble; en abolissant le divorce,

BIU Cujas

cette interdiction n'avait plus d'objet, et la réunion au contraire était appelée par toutes les considérations qui ont dicté la loi d'abolition.

L'opposition n'a frappé que sur la seconde partie de l'article : « Tout autre mariage leur est interdit jusque « après le prédécès de l'un d'eux. »

On a distingué trois cas : Ou les époux divorcés sont encore libres, et alors la faveur due à la réunion des deux époux a paru un motif assez puissant pour leur interdire de se marier avec des tiers ;

Ou les deux époux divorcés sont libres, mais l'un des deux refusera obstinément de se réunir à l'autre. Faudra-t-il que ce dernier soit la victime de ce refus opiniâtre? Ne doit-il pas avoir le droit de se remarier à un autre?

Ici commence l'objection; et pour l'atténuer, on peut dire que, malgré le refus de l'un des conjoints, on a toujours l'espoir de voir cesser ce refus, et conséquemment toujours en perspective la possibilité de la réunion.

Mais, dans le troisième cas, l'objection prend toute son étendue. C'est celui où l'un des deux conjoints se trouve remarié; car alors que deviendra l'autre? Il ne peut pas se remarier avec sa première femme, puisqu'elle est dans les liens d'un nouveau mariage; on lui défend d'en épouser une seconde; on le condamne donc, malgré le vœu de la nature et la loi de l'égalité, à rester forcément dans le célibat. Quels inconvéniens pour les mœurs ne peuvent pas résulter de là? Pourquoi, si sa femme s'est remariée à un autre, le mari n'aurait-il pas le même droit? Pourquoi le même divorce aurait-il deux effets si différens entre les mêmes divorcés? Le mariage de l'un rend nécessairement à l'autre toute sa liberté, et lui assure invariablement la faculté de se remarier, que lui aurait donnée le divorce. Cette faculté est pour lui un

BIU Cujas

droit doublement acquis, dont on ne peut le dépouiller sans injustice et sans donner à la loi un effet rétroactif. L'indissolubilité du mariage, ajoute-t-on, ne peut être ici d'aucune considération; car elle n'existait pas au moment du divorce. On a jugé à propos de rendre à cette indissolubilité toute sa vigueur; à la bonne heure. Mais ce ne peut être que pour les mariages qui ont été contractés depuis la loi d'abolition. On ne peut pas faire remonter cette indissolubilité plus haut, sans donner à la loi une action rétroactive; ce qui est contraire à tous les principes.

Il est donc indispensable de retrancher de l'article cette seconde partie qui mécontentera un grand nombre d'individus, et amenera un concubinage scandaleux.

Je crois, messieurs, que voilà l'objection tout entière, et que je n'ai pas cherché à l'affaiblir.

Votre commission, dans sa majorité, a pensé qu'il y avait beaucoup de spécieux dans ce raisonnement, et que des principes plus exacts et des considérations plus fortes devaient maintenir cette seconde partie de l'art. 2.

Il faut distinguer dans nos Codes une classe de lois d'un rang plus élevé et d'une plus haute importance : ce sont celles d'ordre public. La base de la société est la famille, et le principe de la famille est le mariage. Il est donc évident que les lois qui régissent le mariage et la famille, sont d'ordre public; que ces lois tiennent à la nature du gouvernement, sur laquelle elles ont une grande influence, et que dès-lors elles peuvent varier suivant les circonstances.

Or, il est de maxime constante que les lois d'ordre public saisissent le citoyen au moment même où elles sont rendues; qu'elles fixent ses droits, ses qualités, ses prérogatives. Les lois antérieures du même genre se

BIU Cujas

trouvent rapportées, effacées par les dernières, qui seules peuvent être en vigueur, et seules peuvent être consultées pour ce qui est à faire.

Ainsi les lois d'ordre public peuvent nous ôter les facultés légales que les lois anciennes nous avaient données. Si cette privation était ce qu'on appelle un effet rétroactif, il faudrait dire qu'il est de l'essence des lois d'ordre public d'avoir cet effet rétroactif. Mais je ne pense pas qu'il faille ainsi qualifier la privation actuelle pour le présent et pour l'avenir, d'une faculté donnée par une loi précédente, quand cette faculté n'a pas été réduite à l'acte. Il n'y a que la réduction à l'acte qui puisse donner véritablement un droit acquis; tant que la faculté n'est pas réduite à l'acte, elle est une simple faculté qui reste toujours sous l'empire des lois d'ordre public, pour être modifiée, changée, supprimée, ainsi que le demande la raison d'État.

Pour faire l'application de ces principes, rentrons dans l'espèce de l'article 2; voilà deux époux divorcés: l'un s'est remarié, l'autre ne l'est pas.

Celui qui s'est remarié sous la loi du divorce, a usé de la faculté que lui donnait cette loi. Il a pu le faire à cette époque: la loi nouvelle ne saurait l'atteindre; tout est consommé.

Mais l'autre conjoint n'ayant pas usé de cette faculté, la loi nouvelle intervient qui abolit cette faculté; ce second conjoint ne peut plus en faire usage.

La faculté de se remarier, de qui la tenait-il? de la loi du divorce. Cette loi du divorce étant abolie, la faculté qui en dérivait tombe nécessairement aussi. Quand on a réalisé cette faculté, quand on lui a donné effet, l'effet subsiste; c'est là le *droit acquis* auquel on ne touche pas; mais quand elle est restée dans les termes d'une simple faculté, la loi nouvelle qui a le pouvoir d'anéantir cette

BIU Cujas

faculté, d'empêcher son effet pour l'avenir, peut user de ce droit sans aucune espèce de rétroactivité.

Les empêchemens dirimans ou même prohibitifs, sont de ces lois d'ordre public qui règlent les mariages, et qui, pour des considérations politiques, restreignent plus ou moins la liberté de les contracter.

On ne conteste pas à la puissance législative le droit d'introduire ou de supprimer ces sortes d'empêchemens, quand elle le juge nécessaire.

Nous avons vu la faculté de se marier accordée précédemment à des mineurs de quinze ans, être reculée jusqu'à l'âge de dix-huit. Celui qui était arrivé, par exemple, à l'âge de seize ans, avait alors, depuis un an, la faculté, et pour me servir des expressions que l'on m'oppose, le *droit acquis* de se marier, il eût donc pu se plaindre de la loi, lui reprocher de lui enlever un droit acquis, l'accuser de rétroactivité?

Nous avons vu de même le mariage permis entre le beau-frère et la belle-sœur; une loi subséquente a défendu ces sortes de mariage.

Ainsi, celui qui pouvait, la veille, épouser sa belle-sœur, ne l'a pas pu le lendemain : on l'a donc dépouillé d'un droit acquis. Je pourrais multiplier les exemples, mais vous les connaissez suffisamment.

Je ne cherche pas, messieurs, une parité exacte dans ces exemples, mais l'application du principe que la puissance publique peut, dans la matière des mariages, régler et interdire, en certains cas, la faculté de se marier. Le plus ou le moins dans l'exercice du pouvoir, n'en change pas la nature.

Mais où peut-on trouver un exemple plus mémorable de cette puissance de la loi, que dans celle qui a introduit le divorce en France?

Deux époux mariés sous la loi de l'indissolubilité du

BIU Cujas

mariage avaient sans doute le droit acquis de rester ensemble jusqu'à la mort. Ils ne s'étaient unis que dans cet espoir, et sous cette condition qu'ils avaient consacrée en prenant pour témoins et le ciel et la terre. Eh bien ! la loi du divorce n'a-t-elle pas arraché subitement l'époux à l'épouse, et l'épouse à l'époux? En vain une femme éplorée réclamait la sainteté et l'indissolubilité des nœuds qu'elle avait contractés, nœuds scellés et resserrés encore par la naissance des enfans. On lui répondait avec inflexibilité : la loi du divorce le veut ainsi; c'est la loi de l'État : vous devez sacrifier vos intérêts personnels à l'intérêt public. Et le divorce était consommé.

S'il y eut jamais un effet rétroactif caractérisé, un droit acquis sacrifié, c'était bien certainement dans cette loi du divorce. Les assemblées législatives qui ont concouru à cette loi, n'ont jamais cru, en la faisant, excéder leur pouvoir, et jamais on ne leur en a fait le reproche. Qu'elles aient mal usé de leur pouvoir, c'est autre chose; mais elles ne l'ont pas excédé.

Et aujourd'hui, quand il s'agit de rétablir l'ordre, de rendre au mariage son véritable caractère, on irait opposer une prétendue rétroactivité, une prétendue violation de droits acquis, qu'on n'a pas respectés quand il s'est agi de troubler l'ordre et de jeter la désolation dans les familles? Cela n'est pas possible; il ne peut y avoir deux poids et deux balances.

Aussi vous-mêmes, messieurs, avez-vous rendu l'hommage le plus éclatant aux principes que je viens d'exposer, dans la loi solennelle du 8 mai 1816, portant abolition du divorce, loi rendue avec un accord qui peut passer pour l'unanimité.

Cette loi consacre de la manière la plus complète le droit qu'a la puissance publique de changer, de restreindre, d'anéantir en fait de mariages les facultés

BIU Cujas

précédemment acquises aux conjoints par les lois antérieures.

En effet, les personnes qui s'étaient mariées sous la loi du divorce avaient bien certainement, en vertu de cette loi, la faculté de divorcer. Quoique la morale et l'opinion publique d'une part, et surtout le Code Civil, par les difficultés dont il avait environné le divorce, eussent rendu l'usage de cette faculté plus rare dans ces derniers temps, il existait encore néanmoins, au moment de la nouvelle loi, des demandes en divorce. Dès-lors la faculté de divorcer avait eu un commencement d'exécution. L'intention d'en profiter était bien manifestée, puisqu'elle était judiciairement déclarée. Bien plus, des jugemens définitifs avaient sanctionné la demande : il n'était plus question que de faire prononcer le divorce par l'officier civil. La loi qui abolit le divorce intervient; elle arrête l'officier civil. Vous ne divorcerez pas, dit-elle aux époux : vous vous séparerez de corps et de biens si vous le jugez à propos; mais j'anéantis et votre demande, et vos procédures, et vos jugemens, et tout ce que vous avez fait pour arrriver au divorce.

Ainsi donc ceux qui, s'étant mariés sous la loi du divorce, avaient la faculté de divorcer, sont privés de cette faculté par la loi du 8 mai 1816; vous appellerez ce pouvoir de la loi rétroactivité, privation de droits acquis; vous le qualifierez comme vous voudrez, il existe. Voilà ce pouvoir reconnu par vous-mêmes, et on ne peut plus le contester aujourd'hui dans un projet de loi qui n'est qu'une suite et une conséquence de la première loi. Personne n'a réclamé lors de cette première loi; personne ne lui a fait ces reproches de rétroactivité, de violation de droits acquis : pourquoi ? parce que tout le monde était alors convaincu de la vérité du principe et de la frivolité des reproches.

BIU Cujas

Il a fallu, messieurs, s'étendre sur ces difficultés, parce qu'on y a fortement insisté, et que, sans doute, elles reparaîtront dans la discussion.

On s'est persuadé que la présente loi était véritablement entachée de rétroactivité, qu'on voulait faire remonter l'indissolubilité du mariage jusqu'à une époque où la loi contraire était en vigueur.

Mais c'est une erreur évidente et démentie par la loi proposée. En effet, des deux conjoints divorcés, si l'un des deux s'est remarié, la loi proposée ne respecte-t-elle pas ce second mariage? Ne le maintient-elle pas dans tous ses effets? Or, si elle faisait remonter l'indissolubilité jusqu'au premier mariage, elle ne pourrait tolérer le second mariage de l'un des divorcés. Cela est évident. La loi prend les choses dans l'état où elles sont actuellement : elle laisse subsister ce qui a été effectué; elle arrête ce qui ne l'a pas été; elle le fait par des considérations qui lui sont propres; elle en a le droit. Il n'y a là, encore une fois, aucune rétroactivité. Qu'on ne dise donc pas que bientôt on parviendra à faire regarder comme bâtards les enfans nés des mariages contractés par les divorcés. La loi proposée, comme celle du 8 mai 1816, n'attaque point les mariages effectués. Ces mariages, ayant été faits sous les auspices et l'empire d'une loi qui avait alors toute sa vigueur, sont bons et valables civilement. Les enfans sont légitimes, et personne ne peut contester leur naissance. La crainte qu'on manifeste à cet égard est tout-à-fait dénuée de fondement.

Une fois reconnu que la puissance législative avait le droit, en matière d'ordre public et de mariage, de modifier et restreindre la liberté naturelle, on a demandé s'il existait des motifs suffisans pour en faire usage dans l'espèce actuelle, c'est-à-dire pour empêcher le conjoint

BIU Cujas

divorcé, dont l'autre époux est remarié, de se remarier à son tour.

Non seulement, messieurs, il existe des motifs suffisans pour autoriser la prohibition dont il s'agit, mais elle est impérieusement commandée par l'état actuel de la législation, par la morale et par la religion.

1°. Par l'état actuel de la législation; car la loi proposée ne peut pas être en opposition avec celle du 8 mai 1816 qui abolit le divorce. Cette loi du 8 mai 1816 n'a pu, en effet, abolir le divorce sans en abolir les résultats encore à naître, et les conséquences non encore réalisées. Quand l'arbre est abattu, les branches tombent aussi, et les germes à éclore sont anéantis.

La loi laisse bien subsister ce qui est fait, et ce qu'elle ne peut empêcher; mais elle arrête tout ce qu'elle peut arrêter. Or, ne serait-ce pas favoriser le divorce, lui procurer une exécution qu'il n'a pas eue encore, que d'autoriser le conjoint dont la première femme vit, de se remarier avant son prédécès? Il est vrai que la première femme est remariée; c'est un malheur dont le divorcé, qui veut aussi se marier, est peut-être lui-même l'auteur; mais, parce qu'il y a eu un premier malheur, faut-il en permettre un second? L'institution du divorce ayant été jugée abusive, il faut diminuer l'abus autant qu'il est possible. La loi du 8 mai 1816, en abolissant le divorce, a condamné d'avance toute faculté qui tendrait à lui donner un effet qu'il n'a pas eu encore; et une loi qui se prêterait aujourd'hui à un second mariage avant le prédécès du premier conjoint, non seulement ne serait pas en harmonie avec la précédente, mais se trouverait dans une véritable contradiction avec elle.

2°. La morale ne permet pas davantage ce convol du second époux avant le prédécès du premier.

Le domaine de la morale embrasse tous les temps.

BIU Cujas

Elle reporte ses regards sur le passé comme sur le présent, et ce qu'elle trouve de blâmable dans ces deux époques, elle l'improuve sans ménagement. Point de prescription contre elle, et des reproches de rétroactivité ne sauraient lui être opposés. Les Romains, autrefois, qui, après avoir été faits prisonniers de guerre, rentraient dans leur patrie, reprenaient à leur retour, et leurs biens présens, et ceux qui leur avaient été enlevés, par ce droit appelé *jus post liminii;* de même la morale, à son retour, reprend tous ses droits, et les fait remonter jusqu'au moment où on les a fait disparaître. Ce droit de retour est l'apanage inséparable de la morale et de la vérité.

Les mœurs ont plus de force que les lois, et les lois mêmes tirent leur principale force des mœurs. *Sine moribus, quid leges proficiunt vanæ?*

On a eu beau introduire le divorce en France, l'opinion publique a lutté contre la loi. On a toujours persisté à regarder le mariage comme une union sainte, que le Créateur lui-même avait instituée pour être indissoluble. Nos premières études nous répétaient que la société de l'homme et de la femme mariés était indivisible. *Conjunctio viri et mulieris individuam vitæ consuetudinem continens.* L'incompatibilité des caractères, la dureté des procédés, ne paraissaient pas des motifs d'annuler les mariages. La persévérance constituait une vertu, et la fidélité un devoir. On n'a donc pu s'accoutumer à voir une femme dont le mari était vivant, passer entre les bras d'un autre. Il faut convenir que les premiers essais en matière de divorce n'ont pas prévenu en sa faveur.

Les idées morales, soutenues et fortifiées par les principes de la religion, ont donc toujours laissé dans le gros de la nation une espèce de répugnance, je dirai presque d'antipathie contre le divorce.

BIU Cujas

Aujourd'hui que les anciennes règles ont repris tout leur empire, que le divorce est aboli, de quel œil verrait-on les abus se continuer, le divorce se survivre à lui-même, et se perpétuer dans de nouveaux mariages? On crierait au scandale.

3°. La religion enfin élève ici la voix encore plus haut. Quels que soient le sort et la position de l'un des conjoints, qu'il soit remarié ou non, il suffit qu'il soit vivant pour qu'elle ne puisse consentir au mariage de l'autre conjoint. Que ce second conjoint se présente devant le prêtre et lui demande le sacrement, dans quelle position se trouvera ce prêtre si la loi civile permet un second mariage, tandis que la religion le défend? La loi civile serait donc en opposition avec la religion.

Lorsque la loi du divorce fut établie, il n'existait pas de religion d'Etat; on avait réglé le mariage comme institution purement civile, et abstraction faite de tout culte; mais aujourd'hui que la religion catholique est déclarée et reconnue par la Charte, religion de l'Etat, la loi de l'Etat peut-elle être en contradiction avec la religion? Et c'est ce qui arriverait s'il était permis au second conjoint de se remarier, parce que le premier l'a déjà fait.

La religion n'examine pas la nature du mariage du premier conjoint; elle en respecte les effets civils et temporels; mais pour le sacrement, elle a aussi ses règles, règles qui sont invariables: et sitôt que, d'après ces règles, le second conjoint n'est pas valablement libéré, elle ne peut lui permettre un second mariage.

Voilà sans doute des motifs bien suffisans pour autoriser la disposition prohibitive dont il s'agit: la loi, la morale et la religion. Sur quelle base plus solide peut-on appuyer une loi? Et, puisqu'il est reconnu d'un autre côté que la puissance publique, pour le plus grand bien de la société et pour l'harmonie de son système,

BIU Cujas

peut, dans les matières de mariage, changer, anéantir même les facultés résultant des lois précédentes, rien ne s'oppose à l'admission de l'article 2 de la loi proposée.

On fait revivre l'objection que nous avons déjà présentée au commencement, et on raisonne ainsi : ou le mariage du divorcé dont la femme est remariée existe encore, ou il n'existe plus. Personne ne prétendra qu'il existe encore, puisque le mariage de l'autre conjoint est déclaré bon et valable. Donc le premier mariage ne subsiste plus; et dès-lors la justice ne permet pas de tenir le second conjoint dans un célibat forcé.

Si le mariage était, comme les autres contrats, un acte purement civil, l'objection serait fondée. Quand un contrat civil est rompu pour l'une des parties, il l'est également pour l'autre. Mais le mariage, le premier des contrats, n'est pas, dans l'opinion, un acte simplement civil. Il remplit dans la société un rôle plus auguste; il tient d'une main à l'honnêteté publique, et de l'autre à la religion, qui le couvrent de leurs livrées. Anéantissez tant qu'il vous plaira l'acte civil, si l'honnêteté publique et la religion réclament, il y a des raisons suffisantes pour empêcher l'époux non remarié de former de nouveaux nœuds. Ici vient se rattacher tout ce que nous avons dit sur l'effet irréfragable de la morale et de la religion.

Nous plaindrons aussi le sort de ce conjoint, surtout s'il était défendeur au divorce. Mais quelles sont les lois qui n'aient pas quelques inconvéniens? les lois transitoires surtout. Il suffit que la nature ou la masse des avantages l'emporte sur les inconvéniens. Tel est le sort des hommes en société, que chacun, pour l'ordre public et le bien général, est obligé de faire le sacrifice d'une partie de ses droits et de sa liberté. Et dans la loi même du divorce, n'a-t-on pas soumis à un célibat forcé l'époux

BIU Cujas

catholique qu'on divorçait malgré lui, et que sa religion empêchait de se remarier.

Le célibat a des inconvéniens, sans doute; mais à chaque instant le célibat se rencontre dans la société. Si c'est un fardeau, souvent on s'y soumet volontairement; d'autres fois les circonstances y assujettissent; par exemple, l'absence prolongée de l'un des conjoints; et la loi même l'impose aux époux séparés de corps. Si le célibat entraînait nécessairement le crime du concubinage, il ne faudrait ni l'imposer, ni le tolérer.

Présumons mieux de nos concitoyens. Donnons quelque chose aux principes et à la morale, qui sans doute sont chers à la plupart d'entre eux.

Dans tous les cas, de deux inconvéniens il faut éviter le pire : le danger du concubinage ne serait à craindre que pour quelques particuliers; et le mal que pourrait faire une loi qu'on flétrirait d'immoralité serait universel; le danger du concubinage est douteux, et le scandale de la loi serait certain.

Eh! messieurs, faites attention que le nombre de ceux pour lesquels on craint ce danger est bien petit. Combien en existe-t-il aujourd'hui? Faut-il, en faveur d'un très petit nombre, porter atteinte aux principes généraux d'ordre, de morale et de religion?

Ce nombre encore ne peut-il pas devenir plus petit par le prédécès du conjoint remarié? D'un autre côté, le conjoint remarié ne peut-il pas devenir veuf de son second époux et se réunir au premier? Mais si ce premier époux s'était remarié à son tour, la réunion ne pourrait avoir lieu, et ce serait par le fait de la loi que vous auriez rendue. Il me semble que la simple possibilité d'une réunion future, quelque chanceuse qu'elle soit, fournit un nouveau motif à la loi de prohibition.

C'est d'après ces considérations, messieurs, que la ma-

BIU Cujas

jorité de votre commission a cru devoir adopter cet article prohibitif.

Après avoir discuté le fond de l'article 2, j'ai à vous proposer dans cet article, de la part de la commission, un amendement purement grammatical; c'est la suppression du mot *actuellement* devant *engagée*, et la substitution du mot *décès* à celui de *prédécès*.

Le mot *actuellement* n'ajoute rien à l'idée, et pourrait donner lieu à quelque fausse interprétation.

Le mot de *prédécès* ne s'emploie que quand on parle comparativement pour désigner le décès de celui qui meurt le premier. Ici il n'y a pas de comparaison : le décès dont on parle est déterminé. Le mot de *décès* est le seul convenable.

Les articles 3, 4 et 5 règlent les formalités à suivre quand deux époux divorcés veulent se réunir.

La commission à cet égard n'a aucune observation à faire.

L'article 6 parle de la reconnaissance des enfans qui auraient pu naître des époux divorcés, nonobstant le divorce.

Dans cet article 6, après ces mots : *si nonobstant leur divorce, les parties*, la commission propose d'ajouter, *étant libres*, de manière que l'article serait ainsi conçu : « Si nonobstant leur divorce, les parties *étant libres* avaient eu des enfans, elles pourront les reconnaître par le même acte. »

On voit la raison de cette addition. Si une femme divorcée s'était remariée avec un tiers, la présomption légale sur les enfans serait plutôt pour le second mari que pour le premier. Mais quand les époux ont continué de vivre ensemble, la présomption est toute en leur faveur.

Ici s'est présentée la question de savoir si on ne devait pas faire une mention plus expresse des époux qui, forcés

BIU Cujas

par les circonstances, n'ayant fait qu'un divorce simulé, avaient continué de vivre publiquement comme mari et femme. Ces exemples sont fréquens, et méritent en effet une disposition particulière.

La commission vous propose donc un nouvel article, qui serait le septième, ainsi conçu :

« Les époux divorcés qui se sont réunis antérieurement à la présente loi, sont dispensés des formalités prescrites par les articles 3 et 4. Il suffira qu'ils déclarent leur réunion à l'officier de l'état civil, qui recevra la déclaration, et en fera mention dans les registres publics de mariages, conformément aux articles 5 et 7 de la présente loi. »

L'article 7, qui formera l'article 8, et les deux articles suivans ne souffrent aucune difficulté.

Les dispositions particulières de la loi proposée n'ont donc éprouvé aucune contradiction dans votre commission. Il n'y a que la seconde partie de l'article 2. Mais je vous ai exposé les raisons qui ont déterminé la majorité à la conserver.

Nous proposons l'adoption de la loi avec les légères additions dont je vous ai présenté le détail.

X.

DISCUSSION ET ADOPTION

A la Chambre des Pairs du Projet de loi relatif aux Effets de l'Abolition du Divorce. (1)

PROCÈS-VERBAL DE LA CHAMBRE DES PAIRS.

Séance du 24 décembre 1816.

Un membre obtient la parole pour le combattre. Sans s'arrêter aux reproches de détail dont le projet lui pa-

(1) *Voyez* la Notice historique.

BIU Cujas

raît susceptible, sans se plaindre qu'au lieu de faciliter aux divorcés repentans le retour vers leurs premiers nœuds, on les en détourne, pour ainsi dire, par mille formalités embarrassantes, et qu'on semble vouloir opposer à leurs remords la honte d'une démarche publique, sorte d'aveu de leur faute qui triomphera souvent du désir de la réparer, il attaque dans la loi une disposition plus essentielle, une disposition qui met cette loi en contradiction manifeste avec la loi divine sur laquelle repose le principe sacré de l'indissolubilité du mariage. Comment concilier avec ce principe l'article second du projet qui fait d'un mariage postérieur un obstacle invincible à la réunion des époux divorcés? Si le premier mariage fut indissoluble, quel nom mérite le second, et devait-on s'attendre à voir celui-ci l'emporter sur l'autre dans une loi destinée à réparer le désordre des mœurs, et à rendre au plus saint des engagemens sa pureté originaire? Ainsi la loi des hommes sera préférée à la loi de Dieu; ainsi l'épouse véritable verra ses droits sacrifiés à celle qui n'en eut que le titre, et qui souvent ne l'obtint que par l'artifice et la séduction! Mais pût-elle invoquer en sa faveur une bonne foi rarement supposable, la même considération ne s'applique-t-elle pas avec mille fois plus de force à la première épouse? Lorsqu'au pied des autels celle-ci contracta un engagement garanti par toutes les lois divines et humaines, devait-elle s'attendre à le voir dissoudre? Il a fallu, pour attenter à ses droits, l'orage inouï de la révolution; et encore tant qu'il a grondé sur la France, elle a pu espérer qu'il s'apaiserait un jour; elle a pu se flatter d'un retour quelconque à l'ordre et à la vertu. La seconde femme peut-elle opposer les mêmes titres? a-t-elle pu concevoir la même sécurité? N'a-t-elle pas dû, justement alarmée du danger de sa position, craindre sans cesse qu'elle ne fût pas durable, trembler

BIU Cujas

pour un engagement que désapprouvait l'opinion publique, que condamnait la religion, et prévoir avec inquiétude le retour de toutes les légitimités? Elle ne peut donc invoquer cette bonne foi prétendue : mais cette bonne foi même, quand elle en rapporterait la preuve, ne pourrait justifier des nœuds contractés au préjudice d'un engagement légitime. Qui ne se rappelle qu'antérieurement à la révolution, la bonne foi était vainement alléguée, vainement prouvée dans nos tribunaux par la femme vraiment à plaindre qui, dans l'ignorance invincible d'un précédent mariage, avait engagé sa foi à un parjure, violateur de ses premiers sermens? Heureux les temps où cette rigueur salutaire préservait la société de l'invasion de fausses maximes! Déjà, pourtant, on parlait d'alléger les nœuds de l'hymen, pour les rendre plus supportables, de donner pour encouragement au mariage la possibilité de le rompre. On a pu apprécier par la pratique les résultats de cette théorie. Nous voyons dans les journaux que sur 22,612 enfans nés à Paris en 1815, 8,972 sont nés hors mariage. Telle a été sur les mœurs publiques l'heureuse influence des nouvelles doctrines! Mais qu'une indulgence nécessaire couvre les torts du passé, l'intérêt de l'avenir est le seul qui occupe l'opinant. C'est pour l'avenir qu'il réclame l'indissolubilité absolue du mariage. Ce dogme d'une religion qui est celle de l'État, pourrait-il être compromis par une loi de l'État? Et ne l'est-il pas si, malgré son repentir, un époux divorcé ne peut, lorsqu'il est engagé dans un second mariage, retourner à ses premiers nœuds? Pour absoudre d'un tel reproche la loi proposée, il suffit d'un léger changement dans la rédaction de l'article 2. L'opinant propose d'en modifier ainsi le premier paragraphe. *Tous les époux dont le divorce a été prononcé pourront se réunir.* Si cette rédaction n'est pas adoptée,

BIU Cujas

il désire que le procès-verbal constate au moins l'inutilité de ses efforts.

Un second opinant conclut au rejet total de la loi. Elle est, à son avis, également inutile, incomplète et dangereuse. Inutile, parce qu'elle ne résout aucune difficulté, parce qu'elle n'était appelée par aucun intérêt; incomplète, parce qu'elle se tait sur un grand nombre de cas qu'elle aurait dû prévoir; dangereuse enfin, parce qu'indépendamment des nombreux effets rétroactifs qu'elle entraîne, de l'atteinte qu'elle porte aux principes les plus respectables et les plus généralement reconnus, on peut induire de plusieurs de ses dispositions tout autre chose que ce qu'elles signifient, et qu'on aggravera par son exécution les maux auxquels il s'agit de remédier. L'opinant regrette que la loi du 8 mai 1816 ait touché, par l'abolition du divorce, une question qui, dans l'opinion publique, n'était peut-être pas aussi décidée qu'on l'a prétendu. Il pense que des restrictions, des limitations auraient pu suffire, et que ce tempérament, conforme à l'esprit de la Charte, et aux égards que réclame une population de trois millions de Français non catholiques, eût diminué le nombre des naissances illégitimes, prévenu les attentats d'un époux sur la vie de l'autre, et donné le moyen de remédier à beaucoup de nullités dans les mariages. La tolérance extérieure du divorce remonte à Dieu même par la loi de Moïse. Elle a subsisté en France jusqu'au douzième siècle; elle subsiste encore dans l'Église grecque, et le concile de Trente n'a pas cru devoir frapper d'anathème l'opinion favorable à cette tolérance. On eût donc pu se contenter de restreindre une loi que l'état de nos mœurs avait peut-être rendue nécessaire. Mais si la loi du 8 mai 1816 a supprimé le divorce, au moins ne faut-il pas étendre les conséquences de cette dernière loi. Elles reçoivent une

BIU Cujas

extension évidente par la loi proposée. En effet, la loi du 8 mai, en restreignant aux effets de la séparation les jugemens rendus sur une demande en divorce, avait conservé l'autorité de ces jugemens. Elle avait respecté ce principe si général, si important qui défend de porter atteinte à la chose jugée : *Ne convellantur res judicatæ.* La loi proposée annulle les jugemens dont il s'agit, à moins que dans les trois mois on ne déclare vouloir les mettre à exécution. Pourquoi donc cette prescription aussi injuste qu'insolite? Quelle urgence peut-on alléguer pour enlever si précipitamment à un citoyen l'exercice d'un droit acquis, d'un droit reconnu, confirmé par la loi même dont on prétend que celle-ci est le commentaire? Neuf mois se sont à peine écoulés depuis que vous avez converti en instances en jugemens de séparation, les jugemens, les instances en divorce. Une telle conversion était sans doute alors dans l'intérêt de l'État, dans le vœu de l'opinion publique : neuf mois ont-ils changé ce vœu, cet intérêt? Faut-il anéantir aujourd'hui les droits acquis à la séparation, comme on anéantit alors les droits acquis au divorce? Mais ce n'est pas aux instances, aux jugemens non suivis de la prononciation du divorce que se borne l'effet rétroactif de la loi. Il attaque les divorces même prononcés, en ôtant aux époux qui les ont obtenus, la liberté acquise par les divorces, en changeant l'état civil dont ils jouissaient, en les condamnant à un célibat forcé, non moins contraire à leur droit qu'au vœu de la nature. C'est, dit-on, par respect pour le premier nœud qu'on lui interdit d'en former un second ; mais la même loi qui défend à l'époux resté libre de se remarier, maintient l'engagement de celui qui a contracté un second mariage. Le premier est-il donc plus indissoluble pour l'un que pour l'autre? et s'il l'est également pour tous les deux, la loi qui maintient le second

BIU Cujas

mariage, en admettant l'indissolubilité du premier, ne consacre-t-elle pas une véritable polygamie? D'un autre côté, comment défendre tout à la fois à l'époux resté libre et de former un nouvel engagement et de reprendre ses premiers nœuds? Comment lui imposer la double loi d'être fidèle à sa femme et de la voir dans les bras d'un autre? Peut-il être en même temps esclave et libre, marié et célibataire? Voilà dans quelles difficultés on s'engage en voulant mêler deux choses essentiellement distinctes, le contrat et le sacrement, la loi civile et la foi religieuse. Pourquoi, dans un réglement politique, aspirer à la domination des consciences? Pourquoi vouloir, au nom du ciel, gouverner les choses de la terre? C'est dans le for intérieur que doivent se juger les questions relatives au lien religieux : évitons de compliquer par leur mélange la législation extérieure. Il est des efforts, il est des sacrifices que Dieu seul peut commander. Les lois humaines, bornées dans leur pouvoir, doivent l'être aussi dans leurs commandemens. On a dit que les lois d'ordre public saisissaient le citoyen dans l'état où il se trouve au moment de leur promulgation : sans doute; mais l'état d'un époux dont le divorce a été prononcé est celui d'une liberté entière. Cette liberté n'est point, comme on le prétend, une simple faculté; c'est l'état même, c'est l'existence civile de l'individu qui en jouit. On compare vainement à la loi proposée celle qui a reculé à dix-huit ans le mariage des mineurs. Le mineur ne tenait la faculté de se marier à quinze ans que d'une loi à laquelle déroge une loi postérieure : il n'y avait, de sa part, aucun acte, aucun droit acquis. Le divorcé, au contraire, a réduit à l'acte la faculté que la loi lui accordait de rompre son mariage. Il est rentré en possession de sa liberté, que vous ne pouvez lui ravir sans le dépouiller d'un droit acquis. D'autres reproches peuvent encore être faits au projet

BIU Cujas

de loi. Sa rédaction est tellement ambiguë, qu'on s'en prévaudrait aisément pour autoriser des actes formellement contraires au but du législateur. Ainsi, par exemple, un époux qui aurait divorcé plusieurs fois, satisferait à la lettre de l'art. 2 en se réunissant à la seconde, à la troisième de ses épouses. Le même article attache mal à propos le divorce au fait matériel de la prononciation, comme si, malgré ce fait, il n'y avait pas des divorces absolument nuls par le défaut de liberté, par la rétractation expresse des parties. L'opinant cite, à cet égard, son propre exemple, et celui de plusieurs époux qui l'ont imité, et dont le divorce fictif n'a eu pour objet que de garantir la vie des époux et de conserver aux enfans l'héritage d'un père proscrit. Faudra-t-il que ces époux, dont l'union n'a jamais été altérée, donnent l'exemple ou plutôt le scandale d'une réunion solennelle? Faudra-t-il qu'ils renouvellent entre eux des conventions matrimoniales qui, dans leur intention, n'ont jamais souffert la moindre atteinte? Des imperfections si graves, si nombreuses prouvent bien assez combien est difficile une loi sur cette matière : mais l'opinant se flatte d'avoir précédemment démontré l'inutilité d'une pareille loi. Il conclut au rejet de celle qu'on propose.

Cette conclusion est combattue par un troisième opinant, qui entreprend de répondre, article par article, aux différentes objections faites contre le projet. Il observe d'abord qu'il n'en a été fait aucune contre l'art. 7, relatif à la mention qui doit être faite de l'acte de réunion des époux divorcés, en marge des actes de mariage et de divorce. Les art. 3, 4 et 5, qui prescrivent les formalités nécessaires pour cette réunion, ont été l'objet d'une observation commune. On a témoigné le regret de voir assujettir aux formalités qu'ils indiquent, les époux qui n'ont donné aucune suite au divorce prononcé entre eux,

BIU Cujas

ou dont la réunion a précédé la loi proposée. Il faut convenir que la disposition des art. 3, 4 et 5 a quelque chose de contraire en apparence à l'indissolubilité du lien conjugal, et l'opinant, de son côté, regrette aussi qu'une pareille disposition soit nécessaire; mais la nécessité lui en est démontrée, et il ne balance pas à l'adopter, surtout avec l'article additionnel proposé par la commission, et qui dispense les époux réunis antérieurement à la loi des formalités prescrites par les art. 3 et 4, et n'exige d'eux que la simple déclaration de leur réunion à l'officier de l'état civil, conformément à l'art. 5. L'art. 6, modifié par l'addition que propose la commission, n'a rien que de favorable, puisqu'il tend à assurer l'état des enfans que les parties auraient eus nonobstant leur divorce. On a vivement réclamé contre la prescription de trois mois, établie par l'art. 1er pour l'exécution des jugemens qui auraient autorisé le divorce; mais que penser d'une telle réclamation, quand on rapproche l'art. 1er du projet de l'art. 264 du Code Civil, qui, moins libéral que la loi proposée, borne à deux mois la même prescription? L'art. 2 est celui contre lequel se réunissent les plus fortes objections. L'un des préopinans lui reproche de porter atteinte à l'indissolubilité du mariage, en maintenant les unions contractées postérieurement au divorce. Il est accusé par l'autre d'enlever au divorcé qui s'est abstenu de former de nouveaux liens, la possession de son état, le droit acquis de convoler à un second mariage. Entre ces deux objections contraires, l'opinant avoue que la première lui paraîtrait fondée, s'il était possible d'anéantir pour le passé l'effet des mauvaises lois, comme il est possible d'en arrêter pour l'avenir les funestes conséquences. Eh! qui ne voudrait, s'il en avait les moyens, arracher de notre histoire tant de pages qui la souillent; effacer de notre législation

BIU Cujas

tant de lois qui la dégradent? Mais ces pages resteront pour servir de leçon à la postérité. Ces lois, malgré leur source impure, vivront dans les effets qu'elles ont produits, et qu'aucune puissance humaine ne peut détruire. Tout ce qui reste au pouvoir du législateur, c'est d'étouffer dans leur principe les nouveaux effets qu'elles produiraient pour l'avenir. C'est à l'avenir en effet que se borne l'empire des meilleures lois. La seconde objection suppose que le projet de loi ne s'est pas tenu dans ces termes; que l'art. 2 contient une restriction évidente sur le passé, qu'il enlève au divorcé un droit acquis. Mais qu'est-ce donc qu'une loi rétroactive, qu'un droit acquis, un droit en général? Parmi de nombreuses définitions étrangères au cas de la discussion, le droit dont il s'agit en ce moment peut être défini, une faculté morale appartenant à une personne pour faire ou avoir une chose conformément aux lois. Il faut ensuite distinguer deux sortes de lois: les lois constitutionnelles, qui fixent l'état et les droits des citoyens; les lois civiles, qui règlent pour chaque citoyen la manière dont il peut exercer ses droits, jouir de son état. Les premières, formant en quelque sorte la base de toute société, on conçoit qu'elles doivent être immuables de leur nature, ou du moins qu'elles ne peuvent être modifiées qu'avec de grandes précautions et de grandes difficultés. Il n'en est pas ainsi des secondes, auxquelles l'état des mœurs, celui des lumières, de la civilisation, de l'industrie, obligent d'apporter des changemens successifs. L'intérêt des citoyens souffrirait de ces changemens, si, pour la conservation de leurs droits acquis, on n'eût établi ce principe salutaire, énoncé dans l'art. 2 du Code Civil: *La loi ne dispose que pour l'avenir; elle n'a point d'effet rétroactif.* Ainsi une loi ne peut anéantir ce qui a été fait en vertu de la loi qu'elle abroge. Tous les actes passés, toutes les fa-

BIU Cujas

cultés exercées en vertu de cette loi, constituent un droit acquis, auquel la loi postérieure ne peut toucher sans rétroaction. Mais on ne peut considérer comme rétroactive une loi qui, se bornant à prohiber pour l'avenir l'exercice d'une faculté, maintient pour le passé tous les actes qu'il a produits; autrement il faudrait renoncer à faire des lois, puisqu'il n'en est aucune dont les dispositions ne prohibent, restreignent ou modifient, d'une manière quelconque, des facultés accordées ou tolérées par les lois précédentes; ou bien il faudrait reconnaître qu'en matière d'ordre public, il est de l'essence des lois d'être rétroactives. On peut ajouter aux exemples cités dans le rapport de la commission, la loi qui prohibe le mariage entre l'oncle et la nièce, la tante et le neveu. Ce mariage était permis avant le Code Civil : dira-t-on qu'il y ait rétroaction dans l'art. 163 qui le défend? Regardera-t-on comme rétroaction l'ordonnance d'Orléans, qui limite à deux degrés les substitutions jusqu'alors permises à l'infini? celle de Moulins, qui déclare applicable aux substitutions déjà faites, la même limitation étendue à quatre degrés? Non, sans doute; et les termes de cette dernière ordonnance, rédigée par le chancelier de l'Hospital, prouvent le respect du législateur pour les droits acquis en vertu des lois précédentes.

Si des lois civiles on passe aux lois politiques, n'aurait-on pas le même prétexte pour accuser de rétroaction les actes les plus généreux de la bienfaisance de nos Rois? L'établissement des communes par Louis-le-Gros, l'affranchissement des serfs par Louis XVI? Pourquoi n'a-t-on pas osé faire le même reproche à cette loi funeste qui, en autorisant le divorce, a détruit l'indissolubilité du mariage et cette condition d'unité, de perpétuité, sur laquelle reposaient depuis 1200 ans la morale publique et le bonheur des familles? En serions-nous au point

BIU Cujas

de n'apercevoir de rétroaction que dans le retour à l'ordre? Mais il ne suffit pas à l'opinant d'absoudre de ce reproche la loi proposée : il prouvera, s'il en est besoin, que c'est dans le système contraire qu'il y aurait une véritable rétroaction. Que veut-on dire, en effet, lorsqu'on parle aujourd'hui du divorce et de ses conséquences? Le divorce est aboli par la loi du 8 mai 1816: il n'existe plus depuis huit mois, et le principe de l'indissolubilité du mariage a repris toute sa force. Les instances en divorce, les jugemens qui l'autorisaient, ne peuvent plus avoir pour objet que la séparation de corps qui suppose l'indissolubilité du lien : et l'on ferait revivre, au préjudice de cette indissolubilité, le droit prétendu acquis de former un second mariage! N'est-ce pas à une pareille disposition que conviendrait véritablement le nom de rétroactive? Mais, dit-on, vous changez l'état civil du divorcé; vous lui ôtez un droit dont son conjoint a fait usage et qu'il tenait du même divorce? pouvez-vous interdire à l'un ce que vous avez permis à l'autre? Un mot suffit pour détruire cette objection. Les deux époux tenaient d'une loi commune la faculté réciproque de se remarier; l'un a fait usage de cette faculté sous l'empire de la loi qui en autorisait l'exercice : il en résulte pour lui un droit acquis, une possession d'état à laquelle ne peut nuire une loi postérieure. L'autre a différé de réduire en acte la faculté dont il s'agit, et se trouve prévenu par la loi qui en prohibe l'exercice : ce n'est point un droit acquis dont on le prive, c'est un droit nouveau qu'on l'empêche d'acquérir. Le sort du premier est réglé par la loi qui subsistait au moment de son acte; celui du second par la loi qui subsiste au moment où il veut agir. Il n'y a donc aucune contradiction dans cette dernière. Elle n'approuve point dans l'un ce qu'elle condamne dans l'autre; elle ne reporte point sur le passé l'indissolubilité

BIU Cujas

du mariage, que la loi du divorce avait anéantie pour le passé même. Il est une dernière objection, qu'on a peine à croire sérieusement faite contre l'art. 2. On a dit qu'un époux à qui la loi du divorce aurait successivement donné plusieurs femmes, pourrait, à la faveur de cet article, se réunir, à son choix, à l'une d'elles. L'opinant avoue qu'il ne peut partager cette crainte : il ne peut croire qu'une loi dont toutes les dispositions établissent l'indissolubilité du mariage, soit interprétée d'une manière si contraire à ce but par les fonctionnaires chargés de son exécution.

La dernière objection n'est donc pas mieux fondée que les précédentes. Aussi convaincu de leur impuissance que de la sagesse et de l'utilité du projet de loi, l'opinant vote pour son adoption.

On demande et l'assemblée ordonne l'impression de ce discours.

On demande pareillement la clôture de la discussion ; elle est mise aux voix et adoptée.

L'un de MM. les secrétaires remet sous les yeux de la Chambre, par une lecture suivie, l'ensemble des dispositions du projet de loi.

Il en relit ensuite séparément les différens articles, qui sont mis en délibération par M. le président.

Une délibération préliminaire s'établit, avant l'adoption de chaque article, sur les amendemens qu'on y propose.

Aucun amendement n'étant proposé sur l'article 1er, cet article est d'abord mis aux voix et adopté pour la teneur suivante :

« ART. 1er. Tout demandeur en divorce qui, dans les trois mois de la publication de la présente loi, n'aura pas, aux termes de la loi du 8 mai 1816, suivi l'instance en séparation de corps, ou qui n'aura pas déclaré à son

BIU Cujas

conjoint qu'il veut exécuter comme jugement qui les sépare de corps le jugement définitif qui avait autorisé la prononciation de leur divorce, sera réputé s'être désisté de sa demande ou du profit du jugement. Il ne pourra plus poursuivre la séparation de corps que pour cause nouvelle, sauf alors à faire usage des causes précédentes. »

L'article 2 s'exprimait en ces termes :

« Les conjoints dont le divorce a été prononcé, et qui ne sont pas actuellement engagés dans un autre mariage, pourront se réunir.

« Tout autre mariage leur est interdit jusqu'après le prédécès de l'un d'eux. »

M. le président observe qu'il a été proposé, par la commission spéciale, deux légers amendemens à la rédaction de cet article : l'un consiste à retrancher du premier paragraphe le mot *actuellement;* l'autre à substituer, dans le second, le mot de *décès* à celui de *prédécès.*

La Chambre consultée adopte successivement l'un et l'autre.

Un membre propose de modifier, par un troisième amendement, la disposition du premier paragraphe, de manière qu'elle ne puisse être entendue que de la réunion des divorcés à leur premier époux.

Le commissaire du Roi chargé de soutenir la discussion du projet, observe que toutes les dispositions ayant pour fondement l'indissolubilité du mariage, on ne peut donner au paragraphe dont il s'agit d'autre sens que celui qui résulte de l'amendement proposé.

Un membre demande l'ordre du jour motivé sur cette observation.

D'autres appuient la mise aux voix de l'amendement, qui leur semble nécessaire pour éclaircir une disposition dont l'obscurité est avouée par l'explication même qu'on

BIU Cujas

en donne et qu'il faudrait chercher au procès-verbal. Mais le procès-verbal de la Chambre n'est pas sous les yeux des tribunaux, et si l'explication est nécessaire, ne vaut-il pas mieux qu'elle se trouve dans la loi même?

L'amendement étant généralement appuyé, diverses rédactions en sont présentées. Elles s'accordent dans leur forme négative : *Les conjoints*, etc., *ne pourront se réunir qu'à leur premier lien*, — *qu'à leur premier époux.*

Le commissaire du Roi observe que la forme affirmative donnée dans le projet à la disposition qui autorise les divorcés à se réunir, était nécessaire pour abroger l'article 295 du Code Civil qui interdit cette réunion.

M. le président ajoute que la négation, qui paraît dans le vœu de la Chambre, se trouve exprimée dans le paragraphe second de l'article du projet : *tout autre mariage leur est interdit*, etc. Il propose de réduire l'amendement à ces mots : *pourront se réunir à leur premier époux.*

L'amendement ainsi conçu est mis aux voix et adopté.

Un autre amendement, tendant à autoriser, nonobstant un mariage postérieur, la réunion des époux divorcés, avait été proposé par le premier opinant qui a combattu le projet de loi. Cet amendement n'étant pas appuyé, l'assemblée adopte l'article 2 modifié par les trois amendemens qui ont été accueillis.

Les articles 3, 4 et 5, n'ayant été l'objet d'aucun amendement, sont adoptés pour la teneur suivante :

« ART. 3. Les époux qui voudront se réunir feront annoncer leur intention par les deux publications prescrites dans le Code Civil, aux Titres *Des Actes civils* et *Du Mariage.*

« ART. 4. Après le délai des deux publications, s'il n'est survenu aucune opposition, ou après qu'elle aura été levée, ils se présenteront à l'officier de l'état civil dans la maison commune, en présence de quatre témoins, pa-

BIU Cujas

rens ou non parens, et lui déclareront qu'ils se réunissent en légitime mariage.

« ART. 5. L'officier de l'état civil dressera sur-le-champ, dans les registres publics de mariage, l'acte de réunion; il en donnera lecture aux parties et aux témoins, et fera mention de l'accomplissement de cette formalité.

« L'acte sera signé par l'officier de l'état civil, par les parties et les témoins, ou mention sera faite de la cause qui empêchera les parties et les témoins de signer. »

Un amendement était proposé sur l'article 6 dont voici les termes :

« ART. 6. Si, nonobstant leur divorce, les parties avaient eu des enfans, elles pourront les reconnaître par le même acte. »

La commission proposait d'exprimer dans cet article une condition qui suppose celle de la liberté des époux divorcés au moment de la naissance des enfans qu'il leur permet de reconnaître. Elle serait ainsi exprimée : *Si les parties étant libres*, etc.

La Chambre consultée adopte cet amendement, et l'article qu'il modifie.

Aucun amendement n'était proposé sur l'article 7; mais la commission proposait d'intercaler entre cet article et le précédent, un article additionnel ainsi conçu :

Article additionnel.

« Les époux divorcés qui se sont réunis antérieurement à la présente loi, sont dispensés des formalités prescrites par les articles 3 et 4; il suffira qu'ils déclarent leur réunion à l'officier de l'état civil, qui recevra la déclaration, et en fera mention dans les registres publics de mariage, conformément aux articles 5 et 7 de la présente loi. »

La Chambre adopte l'article additionnel proposé par la commission. Il formera le 7ᵉ du projet.

BIU Cujas

L'article 7, devenu par ce moyen l'article 8, ainsi que les articles 8 et 9, devenus les articles 9 et 10, sont mis aux voix et successivement adoptés dans les termes du projet, qui sont les suivans :

« ART. 8. (7e *du projet originaire.*) L'acte de réunion sera mentionné de la manière prescrite par l'article 49 du Code Civil, en marge de l'acte de mariage des deux époux ; il le sera pareillement en marge de l'acte de divorce qui les avait séparés.

« ART. 9. (8e *du projet originaire.*) La réunion des époux ne fera point revivre les conventions matrimoniales qui avaient été rompues par le divorce, sauf à eux à les renouveler ou à en faire d'autres devant notaires avant l'acte de leur réunion.

« ART. 10. (9e *du projet originaire.*) La réunion des époux n'aura aucun effet sur les portions de biens et sur les droits que le divorce avait acquis à leurs enfans, lesquels en resteront investis comme auparavant. Si toutefois lesdits enfans, parvenus à leur majorité, venaient à y renoncer en tout ou en partie, cette renonciation ne donnera point ouverture au droit proportionnel établi pour les donations entre vifs et testamentaires. »

L'adoption provisoire du projet ainsi modifié ne laissant plus à la Chambre qu'à voter au scrutin sur l'adoption définitive, M. le président annonce qu'il va être procédé à cette opération.

On procède au scrutin dans la forme accoutumée. Le nombre des votans était de cent quarante-six : sur ce nombre, réduit à cent quarante-quatre par la nullité de deux bulletins, le projet amendé réunit cent six suffrages. Son adoption est proclamée, au nom de la Chambre, par M. le président.

L'ordre du jour appelait, après cette délibération, la discussion en assemblée générale du second projet relatif

BIU Cujas

aux séparations de corps. M. le président observe que ce projet contient trente-neuf articles, et qu'attendu l'heure avancée, il est difficile d'en terminer aujourd'hui la discussion. Il propose de l'ajourner à la séance prochaine, et de consacrer le reste de celle-ci à l'audition des développemens qu'a promis à l'assemblée l'auteur de la proposition relative à la responsabilité des ministres.

La Chambre décide qu'elle entendra ces développemens.

L'auteur de la proposition obtient en conséquence la parole, et développe, dans un discours entendu avec intérêt par l'assemblée, les motifs de cette proposition. Il présente, à la suite de ces motifs, la rédaction projetée en douze articles auxquels peut se réduire, dans son opinion, la proposition de loi que Sa Majesté serait suppliée d'adresser aux Chambres.

On demande l'impression des développemens qui viennent d'être entendus.

M. le président observe que l'assemblée a préalablement à décider si la proposition développée sera prise en considération. Il met aux voix cette question prescrite par l'article 28 du réglement.

La Chambre adopte l'affirmative. Elle ordonne ensuite l'impression des développemens et leur distribution à domicile.

Un membre désirerait qu'en imprimant ces développemens, l'auteur en fît disparaître une expression qui ne paraît pas suffisamment justifiée par la Charte : c'est le nom de *représentans de la nation*, employé pour désigner les députés des départemens.

L'auteur observe qu'il a pour garant de la justesse de cette expression le Roi même, qui en a fait usage dans le discours d'ouverture de la première session des Chambres de 1814.

M. le chancelier lève la séance après avoir ajourné

BIU Cujas

l'assemblée à samedi prochain, une heure après midi, pour la discussion du projet de loi relatif aux séparations de corps.

XI.

RAPPORT

Fait à la Chambre des Pairs par M. DE SÈZE, *au nom d'une commission spéciale chargée de l'examen du projet de loi sur les Séparations de Corps. Séance du* 19 *décembre* 1816. (1)

MESSIEURS, la commission que vous avez chargée d'examiner le projet de loi sur les séparations de corps, qui vous a été présenté au nom du Roi par le ministre des affaires étrangères, s'est occupée en effet de cet examen, et je viens vous présenter aujourd'hui pour elle le résultat de ses observations et de son travail.

Cette loi qui vous est proposée, messieurs, avait déjà été sollicitée cette année-ci de la bonté du Roi par la dernière Chambre des Députés, en même temps que l'abolition du divorce. Vous aviez vous-mêmes secondé ce vœu honorable; vous aviez senti qu'il était temps enfin que le divorce, contre lequel l'opinion s'élevait depuis tant d'années, disparût de notre législation; vous aviez senti surtout que, puisque la France avait le bonheur de revoir aujourd'hui sur le trône le descendant de cette race auguste qui n'a porté sur ce trône que des vertus, la religion devait recouvrer avec lui son empire, les lois leurs véritables principes, la raison toute sa puissance, le mariage toute sa dignité, la morale toute son énergie; vous vous étiez donc empressés, messieurs, d'adopter une résolution que de si nobles motifs avaient inspirée;

---

(1) *Voyez* la Notice historique.

BIU Cujas

vous l'aviez portée aux pieds du monarque, et ce prince, dont vous serviez si bien les intentions et les vues, s'était empressé, à son tour, d'accueillir une réclamation dont l'objet était dans son cœur, et de vous adresser un projet de loi qui, en anéantissant pour jamais le divorce, substituait la forme malheureusement nécessaire, mais compatible au moins avec le lien du mariage, de la séparation de corps, et en autorisait l'exercice.

Cet exercice, messieurs, ne put cependant pas être réglé à cette époque d'une manière définitive. Nous touchions alors au moment où les Chambres étaient prêtes à se séparer : il était pressant pour la morale publique de proscrire le divorce, d'arrêter le cours des demandes qui étaient déjà formées en ce genre, et de prévenir celles qui pourraient être présentées encore. C'était toujours une première précaution de sagesse et un grand bienfait. On se hâta donc de poser le principe. La loi du 8 mai fut rendue. Le divorce fut aboli; les demandes en divorce furent converties en séparation. Mais quant à l'action de cette séparation, aux causes qui pouvaient la déterminer, aux principes d'après lesquels elle devait être jugée, aux formes dans lesquelles elle devait être instruite, aux effets qui devaient la suivre, on fut obligé d'attendre la session actuelle des Chambres pour préparer dans cet intervalle, avec plus de réflexion et de maturité, toutes les dispositions de détail que devait renfermer le projet de loi destiné à régler cette matière si importante, et c'est ce projet de loi, messieurs, qui vous a été présenté il y a quelques jours, et dont votre commission vient elle-même aujourd'hui vous entretenir.

Ce projet est divisé en sept Titres.

La plupart de ces Titres contiennent, comme vous l'avez vu, beaucoup d'articles.

Dans le nombre de ces articles, il y en a qui ne sont

BIU Cujas

absolument que réglémentaires, d'autres qui sont puisés littéralement dans la législation précédente, et qui se justifient en quelque sorte par leur énonciation seule, et d'autres enfin qui renferment quelques principes qu'il était nécessaire de consacrer, et qui n'ont pas paru à votre commission devoir éprouver de difficulté sérieuse.

Je vais, messieurs, les parcourir tous, mais rapidement, parce que les motifs qui vous ont été développés par le ministre chargé de vous présenter le projet de loi sont si judicieux, si clairs, si convaincans, qu'il ne restera à votre commission que peu de chose à vous dire sur les différentes dispositions de ce projet, pour vous mettre encore plus à portée d'en saisir l'esprit.

C'est sans doute, messieurs, un malheur bien affligeant pour la société que cette nécessité où se trouve le législateur de s'occuper de remédier aux contestations qui s'élèvent quelquefois entre les époux, de prévenir les tristes effets qui peuvent en naître au préjudice de l'un ou de l'autre, de les secourir ainsi contre eux-mêmes. Il semble qu'un lien comme celui du mariage, un lien si doux, si puissant, si volontaire, qui donne des satisfactions ou des consolations si touchantes, et qu'on est souvent si heureux de contracter, ne devrait pas éprouver d'altération à mesure qu'on en jouit, et que l'intimité même du mariage devrait être l'obstacle le plus invincible à ces dissensions malheureusement si fréquentes, qui en corrompent le charme ou en compromettent la tranquillité. Mais dans la nature humaine, messieurs, tout a ses inconvéniens : l'homme ne sait pas user des dons de la Providence; il n'existe pas pour lui de bonheur sans mélange; le mariage, tout auguste, tout solennel, tout saint qu'il est, est, comme tous les autres états de la vie, sujet à des imperfections et à des vicissitudes qui appellent la protection d'une autorité qui les répare ou

BIU Cujas

les adoucisse. Il a donc fallu que, dans les débats trop scandaleux qui agitent quelquefois des époux, le législateur vînt placer entre eux sa puissance pour empêcher que l'un des deux ne devînt victime de l'autre, et qu'après les avoir unis il travaillât pour ainsi dire lui-même à les séparer; mais ce qu'il y a de bien remarquable, messieurs, c'est qu'avant le Code Civil, qui avait lui-même fixé les causes de la séparation de corps, ces causes n'avaient été déterminées par aucune disposition de la législation française. Il n'y avait pas un seul texte de nos ordonnances qui en eût parlé; il avait fallu recourir au droit canonique. On y avait puisé un décret d'un souverain pontife, célèbre par ses vertus, qui disait « que, si la cruauté d'un « homme était telle que sa femme, tremblante pour ses « jours, ne pût pas se regarder comme en sûreté avec « lui, non seulement il ne fallait pas la lui rendre, mais « qu'il fallait prononcer la séparation. » (1)

Ce décret si sage, messieurs, avait passé dans notre jurisprudence, et c'était la religion qui avait fait ce beau présent à la loi.

La jurisprudence ensuite s'était étendue.

On n'avait pas tout-à-fait limité les séparations aux attentats sur la vie de la femme ou aux sévices exercés contre elle : on avait cru aussi que des injures graves, des injures dégénérant en outrages impossibles à supporter, des injures qui, par leur publicité ou par leur violence, livraient une femme sensible au mépris, au déshonneur, à l'opprobre, pouvaient également former un moyen de séparation.

Ce moyen de séparation au reste était réciproque.

---

(1) *Si tanta sit viri sævitia ut mulieri trepidanti non possit sufficere securitas provideri, non solum non debet ei restitui, sed eo potius amoveri....* Décr., ch. XIII.

BIU Cujas

Les deux époux avaient la faculté d'en faire le même usage dans les tribunaux.

Ce qu'on avait cru devoir accorder au sexe le plus faible, on ne l'avait pas refusé au sexe le plus fort.

Il n'y avait de différence entre eux que pour l'adultère, qui était bien aussi une injure grave, et la plus grave même de toutes.

On n'était pas, à cet égard, aussi difficile pour la femme que pour le mari.

Il y avait bien cependant de la part de tous les deux la même violation d'un engagement mutuel et irréfragable, mais la violation de la femme avait des suites tellement funestes, elle portait un tel trouble dans les familles, elle jetait une si grande incertitude sur le sort des enfans, elle inquiétait tellement le cœur paternel, qu'il avait bien fallu être moins exigeant sur les preuves de son délit ou ses caractères.

L'adultère du mari, au contraire, quoique bien coupable, quoique bien injurieux pour la femme, bien offensant pour son amour-propre, bien affligeant aussi pour son cœur, ne pouvait pas être recherché par elle, ni puni par la loi précisément, parce qu'il n'a pas les mêmes suites que l'adultère commis par la femme, et qu'il ne suppose pas de la part du mari le même degré d'abandon.

C'est l'observation pleine de sagacité que fait Montesquieu.

« Les lois politiques et civiles de presque tous les « peuples, dit ce magistrat immortel, ont demandé des « femmes un degré de retenue et de continence qu'elles « n'ont point exigé des hommes, parce que la violation « de la pudeur suppose dans les femmes un renoncement « à toutes les vertus; parce que la femme, en violant les « lois du mariage, sort de l'état de sa dépendance natu-

BIU Cujas

« relle ; parce que la nature a marqué l'infidélité des « femmes à des signes certains ; et que d'ailleurs les « enfans adultérins de la femme sont nécessairement au « mari, et à la charge du mari, au lieu que les enfans « adultérins du mari ne sont pas à la femme ou à la charge « de la femme. » (1)

Il y a cependant toujours eu, messieurs, une circonstance particulière qui a permis à la femme de demander sa séparation d'avec son mari pour cause d'adultère ; c'est quand le mari portait le mépris pour elle jusqu'à tenir sa concubine dans la maison commune, et la réduisait ainsi à l'humiliation si cruelle, surtout pour les femmes vertueuses (2), d'avoir sous ses propres yeux l'ignominieux spectacle d'une infidélité aussi révoltante. La femme, ainsi outragée, trouvait alors dans les tribunaux une ressource salutaire contre l'opprobre auquel son mari voulait la soumettre ; elle obtenait la liberté de s'éloigner d'un homme qui la respectait assez peu et se respectait assez peu lui-même pour ne pas craindre de la rendre le témoin du plus odieux de tous les scandales. Mais quand cette circonstance particulière n'existait pas, que l'adultère du mari n'était pas intérieur, qu'il s'efforçait lui-même de cacher sa honte en en éloignant le théâtre, la femme alors n'avait pas la faculté de se plaindre : elle n'avait pas d'action judiciaire, elle ne pouvait que dévorer sa douleur en silence, et regretter que, dans cette situation si affligeante pour elle, les lois n'eussent pas assez de puissance pour adoucir ou changer son sort.

Tous les principes, messieurs, que je viens de vous retracer, et qui sont fondés sur la raison même, étaient ceux de la jurisprudence qui avait précédé la révolution ; ils

(1) *Esprit des Lois*, Liv. XXVI, ch. VIII.

(2) *Quod maxime castas exasperat*, disait la loi romaine.

BIU Cujas

étaient également ceux que le Code, qui avait placé la séparation de corps sur la même ligne que le divorce, sinon pour les formes, au moins pour les causes, avait cru devoir adopter : et ce sont aussi ceux que consacre le projet qui vous est soumis.

Les trois premiers articles du premier Titre de ce projet ont pour objet de fixer les causes qui peuvent justifier une demande en séparation de corps, et déterminer les personnes qui peuvent la demander ; et ces causes sont comme autrefois l'adultère de la femme, celui du mari dans la maison où la femme réside avec lui; les excès que l'un des époux peut se permettre envers l'autre ; les injures graves par lesquelles ils peuvent s'offenser tous deux, et enfin la condamnation à une peine infamante prononcée contre l'un des conjoints.

Ce dernier moyen, messieurs, n'était pas dans l'ancienne jurisprudence, du moins la question ne s'était présentée qu'une seule fois dans les tribunaux. A la vérité, la femme qui l'avait élevée, et qui se fondait sur une condamnation pour crime de faux prononcée contre son mari, obtint la séparation qu'elle demandait ; mais comme elle faisait valoir aussi, à l'appui de sa réclamation, d'autres reproches extrêmement graves, et que l'arrêt appartient à une époque où les tribunaux n'étaient pas, comme aujourd'hui, obligés de faire connaître les motifs de leurs décisions, on ne peut pas savoir quel degré d'influence le moyen pris de la condamnation infamante avait exercé sur l'opinion des juges qui l'avaient rendu. Mais, quoi qu'il en soit de cette circonstance, c'est avec beaucoup de raison que le Code lui-même avait adopté ce moyen, et en avait fait une cause de séparation; car, comment voudrait-on contraindre un homme ou une femme honnête à la honte de continuer la plus intime des sociétés avec un individu flétri par la loi et retranché de la

BIU Cujas

société civile pour ses crimes? L'honneur et la raison se révoltent également à cette idée. Ce serait renouveler le supplice de Mézence, attacher un corps vivant à un cadavre, et condamner la pureté ou l'innocence elle-même à l'ignominie.

Le projet de loi a donc été sage de consacrer aussi ce moyen de séparation, et d'avoir imité le Code en ce point; il l'a été également d'avoir déclaré dans l'article 3 du Titre Ier, conformément encore aux principes du Code, et à la jurisprudence constante de tous les Parlemens du royaume, que la séparation de corps ne pourrait jamais avoir lieu par le consentement mutuel des époux.

Cette disposition, messieurs, était bien nécessaire pour la dignité et la stabilité du mariage. Vous concevez, en effet, combien il serait facile à un mari et à une femme de s'entendre pour relâcher volontairement le lien par lequel ils se seraient unis, et s'affranchir de concert de tous les devoirs qu'il impose; le mariage alors ne serait plus qu'un jeu. Le moindre caprice, le moindre mouvement d'inconstance suffirait à des époux pour se séparer; la légèreté habituelle du caractère de beaucoup d'entre eux n'y résisterait pas; les passions y résisteraient encore moins; leur impétuosité ne donnerait pas souvent le temps de la réflexion: ce serait d'ailleurs une porte toujours ouverte à toutes les fraudes; et quelques moyens, quelques précautions qu'on pût imaginer pour les réprimer, des époux de mauvaise foi, et que cette mauvaise foi même rendrait ingénieux, ne manqueraient pas de trouver des combinaisons à l'aide desquelles ils parviendraient à se rendre maîtres de la fortune de leurs créanciers, ou à rendre leurs droits au moins inutiles.

Mais, indépendamment de toutes ces considérations si importantes, messieurs, il y en a une bien plus importante encore, parce qu'elle s'élève jusqu'à une de ces

BIU Cujas

maximes fondamentales auxquelles on n'a pas la liberté de porter atteinte : c'est que le mariage tient à l'ordre public, et la séparation aussi ; or, dans toutes les matières d'ordre public, c'est encore une autre maxime bien inviolable, qu'il n'est pas permis de déroger par des conventions particulières aux dispositions des lois générales. Tout le monde connaît cette loi célèbre : *Pactis privatis juri publico derogari non potest.* Le Code lui-même avait reconnu la puissance de cette maxime, et il faut remercier les rédacteurs du projet de loi de l'avoir placée aussi parmi ses articles.

Maintenant, messieurs, si nous passons au Titre II du projet, nous voyons que c'est aussi avec justice qu'on a présenté l'action en séparation de corps, comme une action essentiellement civile, et que, en conséquence, en l'attribuant au tribunal civil de l'arrondissement dans lequel les époux seraient domiciliés, on n'a pas voulu que, si dans le cours de son exercice il se trouvait y avoir lieu à quelque poursuite criminelle de la part du ministère public contre l'époux défendeur, on pût tirer du jugement qui interviendrait sur cette poursuite aucune fin de non-recevoir ou exception préjudicielle contre l'époux demandeur, mais que seulement sa demande fût suspendue jusqu'à ce que le jugement définitif fût rendu, sauf à être reprise après ce jugement même.

Cette disposition, messieurs, était dans le Code ; et, ce qu'il faut bien remarquer, c'est que le Code l'avait appliquée au divorce ; à plus forte raison devait-elle l'être aussi à la séparation, qui, par sa nature, est bien moins grave et bien moins difficile que le divorce.

Elle est, d'ailleurs, en elle-même extrêmement sage ; car, si on ne l'avait pas introduite dans le projet de loi, il serait arrivé que l'époux accusé et absous aurait pu facilement abuser de son jugement pour l'opposer à l'époux

BIU Cujas

demandeur comme une fin de non-recevoir contre son action; et cependant ce n'eût pas été raisonnable, d'abord parce qu'il eût été possible que l'absolution prononcée par le jugement eût été au fond une erreur des juges, et qu'ainsi c'eût été à tort que l'époux accusé aurait cherché à s'en servir comme d'un bouclier pour écarter l'action dont il serait devenu l'objet; et ensuite parce qu'on ne peut pas se dissimuler qu'une simple séparation n'exige pas, pour être prononcée par un tribunal civil, le même nombre de preuves ou la même gravité dans ces preuves qui sont nécessaires dans les tribunaux criminels pour motiver une condamnation. On a donc été fondé à dire que, dans ce cas-là, le jugement d'absolution ne pourrait pas servir à l'époux défendeur de fin de non-recevoir contre l'époux demandeur, ni l'empêcher d'obtenir sa séparation, si les moyens qu'il propose en sont d'ailleurs jugés légitimes.

Mais aussi on doit trouver juste que, comme le veut l'article 6 du projet de loi, les condamnations qui pourraient être rendues en matière correctionnelle, quoique portant sur les mêmes faits que ceux sur lesquels porterait la demande en séparation, ne nuisent pas à l'époux défendeur, et ne deviennent pas un motif pour prononcer sa séparation sur ces condamnations seulement.

Personne n'ignore en effet que les matières correctionnelles sont, par leur nature, des matières bien plus légères que celles qui se portent dans les tribunaux criminels. Il y a une multitude de petits délits qui ont paru à la loi dignes d'une peine que les tribunaux sont forcés d'appliquer, par cela seul que la loi se trouve l'avoir prescrite, et qui cependant ne sont pas assez importans pour justifier une demande en séparation. Le mérite des condamnations prononcées par les juges correctionnels ne peut pas d'ailleurs être apprécié par les juges civils.

BIU Cujas

Ce n'est pas dans les deux tribunaux le même genre d'instruction ; devant le tribunal civil, les faits qui sont contredits entre les parties se prouvent par des enquêtes qui restent pour la mémoire et pour la conscience même du juge. En matière criminelle, au contraire, on entend bien aussi les témoins, mais leurs témoignages ne sont pas fixés par écrit, on les recueille seulement par des notes toujours imparfaites, comme le sont nécessairement des notes, et qui ne pourraient jamais suppléer la déposition personnelle du témoin qu'aurait entendu le juge lui-même.

Sous tous les rapports, le projet de loi a donc eu raison de ne pas permettre à l'époux demandeur d'abuser d'une condamnation en matière correctionnelle contre l'époux défendeur, et de ne pas s'en faire un titre pour justifier sa demande en séparation.

Après cette disposition particulière et si judicieuse du projet de loi, viennent, dans le même Titre de ce projet, plusieurs articles, au nombre de huit, qui tous successivement déterminent les formes dans lesquelles sera présentée et poursuivie une demande en séparation devant le tribunal civil. Et ici, messieurs, on remarque dans l'exposé du ministre qui développe les motifs du projet, que ses rédacteurs avaient balancé sur la question de savoir s'ils appliqueraient à la demande en séparation les mêmes formes qu'y avait appliquées le Code de Procédure civile, ou si, au contraire, ils adopteraient les formes beaucoup plus lentes et plus multipliées que le Code Civil avait appliquées lui-même au divorce. Mais certes, ce ne pouvait être que par excès de sagesse ou de scrupule que les rédacteurs du projet avaient pu hésiter entre les deux Codes.

Il faut prendre garde, en effet, qu'en prolongeant et en multipliant les formes qu'il appliquait au divorce, le

BIU Cujas

Code Civil avait surtout pour objet d'y mettre des obstacles qui pussent le rendre tout à la fois et plus difficile et plus rare. On avait senti enfin tout l'odieux de cette mesure destructive d'un lien que la religion avait consacré comme indissoluble; on n'avait pas encore le courage d'y renoncer comme on l'aurait dû; mais on voulait au moins l'entourer de formalités qui ne permissent pas d'y recourir aussi fréquemment. C'était toujours une précaution de prudence, et cette prudence était bonne à imiter. Sans doute, la séparation de corps n'est pas un aussi grand scandale que le divorce; mais elle est toujours un scandale; elle blesse l'honnêteté publique; elle porte quelque atteinte au lien du mariage : si elle ne le brise pas, elle le relâche, et en le relâchant elle l'affaiblit; c'est d'ailleurs aussi un grand malheur pour une famille. L'intérêt des enfans en est souvent compromis; leur tendresse au moins en souffre toujours; ils sont forcés de se partager entre ceux dont ils ont reçu la vie, et, lorsqu'ils s'étaient vus couverts à la fois de deux affections, ils ont souvent à en regretter une. Ce sont là, messieurs, des inconvéniens malheureusement inévitables; mais le législateur n'en doit être que plus jaloux d'apporter à la séparation les mêmes obstacles qu'on apportait auparavant au divorce. S'il ne peut pas empêcher qu'il n'en existe, il doit au moins chercher à en diminuer le nombre; il doit travailler à rendre la séparation en quelque sorte presque inaccessible; il faut qu'on ne puisse s'y déterminer qu'après avoir épuisé toutes les voies de douceur, et lorsque la patience est arrivée enfin à son dernier terme; il faut donc que les formes en soient lentes, qu'elles soient difficiles, successives, multipliées, et que la triste obligation d'y recourir fasse, pour ainsi dire, reculer même devant elles.

Ainsi le projet a bien fait d'ordonner, comme l'avait

BIU Cujas

fait le Code lui-même, que la demande en séparation détaillerait les faits sans pouvoir en alléguer d'autres, à moins qu'ils ne fussent survenus depuis ;

Que l'époux demandeur remettrait lui-même en personne sa réclamation, avec les pièces à l'appui, au président du tribunal ou au juge qui en ferait les fonctions ;

Qu'après l'avoir entendu, le juge lui ferait les observations convenables ;

Qu'il ferait comparaître ensuite les parties devant lui ;

Qu'il leur ferait à toutes les deux les représentations qu'il croirait les plus propres à opérer un rapprochement ;

Que s'il ne pouvait pas parvenir à les rapprocher, il dresserait procès-verbal de l'inutilité même de ses efforts ;

Qu'il ordonnerait en même temps la communication de la demande et des pièces au ministère public, et le référé au tribunal ;

Qu'il statuerait ensuite sur l'autorisation que pourrait demander la femme de résider provisoirement dans une maison séparée ;

Et qu'enfin, tous ces préliminaires remplis, le président du tribunal serait encore le maître de suspendre la permission d'assigner sur la demande en séparation, pendant trois mois, s'il le regardait comme utile.

Toutes ces précautions, messieurs, étaient nécessaires pour donner le temps aux époux de réfléchir avec plus de maturité sur la nature ou les suites de l'action qu'ils se proposaient d'exercer, pour prévenir celles qui pourraient être l'effet de la légèreté ou du caprice, pour arrêter ces premiers mouvemens auxquels on se livre souvent avec tant de facilité, et pour fixer la pensée sur les inconvéniens qu'on avait à craindre d'une démarche trop précipitée, ou les malheurs qu'on pouvait se préparer par son imprudence.

BIU Cujas

Il faut donc savoir gré aux rédacteurs du projet d'avoir recueilli et inséré ces formalités, et de ne pas s'être bornés à celles que le Code de Procédure civile avait introduites, et qui avaient le défaut d'être plus abrégées et plus simples.

Les autres articles du même Titre sont relatifs aux enquêtes auxquelles les demandes en séparation pourraient donner lieu, aux jugemens qui pourraient être rendus à leur occasion, à l'appel qui pourrait être interjeté de ces jugemens, et au pourvoi en cassation dont ils pourraient devenir l'objet.

Ainsi, aujourd'hui comme autrefois, on entendra dans les enquêtes en séparation, mais avec réserve, les parens et les domestiques, parce que, dans ce genre de contestations, ce sont des témoins nécessaires; mais on n'y entendra pas les enfans ou les descendans, par respect même pour le lien qui les attache si étroitement à leurs père et mère. On jouira aussi, pour l'appel des jugemens soit interlocutoires, soit définitifs, du même délai que les lois accordent dans les contestations ordinaires, c'est-à-dire celui de trois mois.

En général, ces articles ne changent presque rien aux anciennes règles; mais relativement aux jugemens, il y a dans le projet une amélioration importante: c'est la faculté qui est accordée aux tribunaux de les rendre à huis clos, toutes les fois qu'ils le jugeront convenable ou croiront devoir l'ordonner.

On avait proposé la même mesure dans la discussion des articles du Code, lorsqu'on s'occupait de sa rédaction; on voulait même que toute la procédure en séparation de corps fût secrète; mais cette opinion ne fut pas adoptée, et on laissa à ce genre d'action la même publicité qu'à toutes les autres.

BIU Cujas

Cependant il y a une grande différence dans les résultats.

La publicité des jugemens ordinaires n'a aucun danger; mais les jugemens en séparation peuvent en avoir. Les discussions qui précèdent ces jugemens peuvent amener des révélations affligeantes pour les familles; le public peut se porter en foule à des audiences où il a l'espérance de nourrir sa malignité; ces audiences peuvent être tumultueuses; les débats peuvent dégénérer en scandale; et, dans l'intérêt des époux eux-mêmes, de leurs enfans, de leur famille, c'est ce scandale qu'il faut éviter. Il est donc prudent d'avoir abandonné au discernement des juges l'appréciation des circonstances dans lesquelles les jugemens pourraient être rendus à huis clos, et de celles dans lesquelles on pourrait les rendre publics.

C'est aussi une disposition extrêmement raisonnable, quoiqu'elle sorte des règles ordinaires, que celle par laquelle on a déclaré que le pourvoi en cassation contre tous les jugemens rendus en matière de séparation serait suspensif.

La même disposition existait bien aussi dans le Code pour les pourvois qui auraient pour objet des jugemens rendus pour le divorce; mais le Code ne l'avait pas appliquée aux séparations, sans doute parce que les séparations ne lui avaient pas paru aussi graves, ni entraîner des suites aussi irréparables que le divorce. Cependant, messieurs, en matière de séparation, cette suspension du pourvoi a une grande importance. Pendant ce temps-là, en effet, on n'exécute pas l'arrêt qui a été rendu; les parties peuvent réfléchir de nouveau sur leur situation; leurs ressentimens peuvent se calmer; elles peuvent écouter des paroles de conciliation : on peut ménager entre elles des occasions de rapprochement; ce rappro-

BIU Cujas

chement peut s'effectuer; le temps a une influence souvent heureuse; on rentre dans l'arène toujours assez tôt. On a donc bien fait d'établir dans cette matière particulière un délai qu'on n'accorde dans aucune autre.

Tout ce que votre commission vient de dire ici, messieurs, regarde *l'instruction* des demandes en séparation. Mais, dans le cours d'une demande en séparation, il y a nécessairement des mesures à prendre pour fixer *provisoirement* la situation des époux ou régler celle des enfans.

C'est aussi l'objet du *troisième Titre* du projet de loi.

Ce projet veut donc que, conformément à l'ancienne jurisprudence, pendant le cours de l'instance en séparation, l'administration provisoire des enfans reste au mari, soit qu'il demande lui-même la séparation, soit qu'il s'y oppose. Le mari est le chef de la société conjugale; c'est à lui qu'appartient l'empire sur ses enfans, et il tient son autorité de la nature comme de la loi; on ne peut pas l'en dépouiller avant de savoir s'il a mérité de l'être. Si c'est lui qui demande la séparation, il n'y a pas de motifs pour lui enlever, par provision, l'administration de ses enfans: si, au contraire, c'est lui qui s'y oppose, tant que l'opinion sur sa conduite flotte incertaine, la présomption est encore en sa faveur. Cependant il peut exister des circonstances où, malgré son titre, le mari cesse de paraître digne de la protection de la loi, et où, dans l'intérêt même des enfans, qui est toujours celui qu'on doit consulter, parce que c'est celui qui inspire le plus d'inquiétude, il soit nécessaire de lui retirer une autorité dont il ne fait pas l'usage que la loi désire. Alors c'est à la justice à décider, ou sur la demande de la mère, ou sur celle de la famille, ou sur celle du ministère public, à qui appartiendra le sort des enfans; et c'est aussi ce qu'établit le projet de loi.

BIU Cujas

Ce projet veut également que si, au commencement de l'instruction de la demande en séparation, la femme ne s'est pas fait autoriser par le juge à résider dans une autre maison que la maison conjugale, elle puisse obtenir cette faculté pendant la poursuite, et que le juge indique alors la maison où elle sera tenue de résider, et fixe, s'il y a lieu, la pension alimentaire que le mari devra lui payer. Mais aussi il ne faut pas que la femme puisse abuser de la faculté qui lui est accordée. Cette résidence qu'on lui désigne, il ne faut pas qu'elle se permette de l'abandonner; il faut, au contraire, qu'à chaque instant, et toutes les fois qu'elle en sera requise, elle puisse y justifier sa présence. Si elle cessait un seul moment d'être en état de donner cette justification à la loi, et qu'infidèle à son devoir, aux ordres de la justice, à la décence publique, elle sortît de l'asile que la justice elle-même lui aurait ménagé pour sa sauvegarde, le mari alors serait le maître de lui refuser la pension alimentaire dont il serait tenu envers elle; et même, si c'était la femme qui demandât la séparation, le projet veut que, dans ce cas, elle soit déclarée non-recevable dans cette demande.

Cette dernière disposition, au premier coup d'œil, peut paraître rigoureuse, mais si on réfléchit qu'en matière de séparation toutes les pensées du législateur doivent tendre à faciliter la réunion des époux ou à écarter tout ce qui s'y oppose, on trouvera que c'est avec raison que la loi prononce contre la femme qui se permet d'abuser ainsi de sa bonté ou de sa justice cette fin de non-recevoir.

Une autre mesure, également *provisoire*, messieurs, c'est celle qui veut que toutes les obligations qui seraient contractées par le mari à la charge de la communauté, ou les aliénations qu'il aurait faites des immeubles qui en dépendaient postérieurement à l'ordonnance par laquelle le juge aura appelé les parties à comparaître personnelle-

BIU Cujas

ment devant lui, soient déclarées nulles, si en même temps il est prouvé que ces obligations aient été contractées, ou ces aliénations faites en fraude des droits de la femme.

Peut-être, messieurs, aurait-on pu regarder comme une présomption de fraude la date seule de ces obligations ou de ces aliénations dont parle le projet de loi, et assujettir alors le mari à en prouver lui-même la bonne foi, plutôt que la femme à en prouver la fraude. Mais on a pensé que le mari, étant le chef de la communauté, en étant à ce titre le maître absolu, en possédant toutes les actions, pouvant en aliéner les biens à sa volonté, pouvant aussi les charger de dettes, on ne pouvait pas se permettre de disposition qui s'écartât trop de ces principes; et que d'ailleurs les circonstances de ce genre ne seraient pas assez fréquentes pour qu'on eût besoin de prendre d'avance des précautions trop graves contre des fraudes qu'il serait toujours facile de réprimer.

A ces mesures provisoires, messieurs, établies pour régler le cours des demandes en séparation, succèdent, dans le Titre IV du projet de loi, les fins de non-recevoir qu'on peut opposer à leur exercice.

La véritable fin de non-recevoir en ce genre, c'est la réconciliation des époux.

Cette réconciliation est le but vers lequel le législateur doit tendre le plus; il faut qu'il la favorise de tout son pouvoir. Il faut qu'il adopte tous les moyens qui peuvent en préparer, en constater l'existence; à quelque époque même qu'elle ait lieu, il faut qu'il l'accueille.

Ainsi, par exemple, une femme a à se plaindre de son mari; il s'est rendu coupable envers elle d'excès ou d'injures graves; elle a l'intention de former une demande en séparation; mais avant que cette intention n'ait été

BIU Cujas

réalisée, d'autres circonstances se rencontrent; la situation de la femme change; elle pardonne à son mari les torts qu'il a eus envers elle; elle se réconcilie avec lui, voilà une première fin de non-recevoir, dans le cas où malgré cette réconciliation la femme oubliant le pardon même qu'elle a accordé, le repentir de son mari, ses regrets, ses promesses, elle voudrait l'attaquer et le poursuivre dans les tribunaux.

Une seconde fin de non-recevoir, c'est quand la réconciliation survient entre les époux après même que la demande a été formée et qu'il y a eu déjà un commencement d'instruction.

Il n'est pas heureusement rare que, malgré les plaintes qu'elle aurait pu présenter à la justice, une femme ne soit encore occupée de celui qui en est l'objet et la cause: la réflexion peut la ramener, sa douleur peut s'adoucir, ses préventions peuvent disparaître; des amis d'ailleurs peuvent s'interposer entre son mari et elle; ils peuvent la calmer ou la fléchir; enfin on peut les réconcilier, et alors l'action en séparation est éteinte.

Il est vrai que, si celui des époux qui demande la séparation niait que la réconciliation eût existé, l'action alors ne serait pas encore éteinte, mais l'époux défendeur serait admis à prouver que cette réconciliation a existé: il aurait le droit de faire une enquête; il ferait entendre dans cette enquête les parens et les domestiques comme dans les enquêtes sur les faits en séparation; et le sort de la demande à laquelle on opposerait la réconciliation alléguée dépendrait ensuite de l'événement de ces preuves.

Il faut pourtant prendre garde que, malgré ces fins de non-recevoir dont nous parlons, malgré la réconciliation opérée, malgré l'extinction de l'action qui en est la suite, s'il survient malheureusement de nouvelles discordes entre les époux, si celui qui avait eu déjà à se plaindre se

BIU Cujas

trouve avoir à se plaindre encore, s'il existe pour lui de nouveaux motifs de séparation, alors non seulement son action, quoique éteinte, revit par les nouveaux faits qui sont survenus; mais il recouvre le droit de faire revivre même les anciens pour justifier son action nouvelle.

C'étaient là, messieurs, les principes de l'ancienne jurisprudence.

C'étaient aussi ceux du Code pour le divorce, et ce sont également ceux du projet de loi.

Il n'est pas juste en effet que l'époux qui a consenti à se réconcilier soit victime des sacrifices qu'il aura pu faire pour s'y résoudre : une réconciliation doit être de bonne foi; l'époux qui l'a obtenue ne peut pas en abuser; il ne peut pas en faire un titre pour se permettre de nouveaux torts envers l'autre époux, sous le prétexte que cet autre époux se serait prêté à oublier les anciens; et c'est une disposition extrêmement sage qui veut que, dans ce cas-là, on puisse faire revivre les anciens faits, et les réunir aux faits nouveaux pour justifier la demande nouvelle.

En supposant cette demande accueillie, messieurs, il se présentait une question qui a été souvent controversée dans les tribunaux, et qu'il fallait nécessairement décider, parce qu'elle ne l'a été encore par aucune loi : c'est celle qui regarde la paternité des enfans qu'une femme séparée pourrait avoir malgré sa séparation, et que le mari ne voudrait pas avouer.

Au premier coup d'œil, cette question paraît présenter de grandes difficultés, et cependant, en y réfléchissant avec attention, on finit par la trouver extrêmement simple.

Dans le mariage, il a toujours été de principe que les enfans qui naissent dans le cours de l'union contractée entre le mari et la femme appartenaient nécessairement

BIU Cujas

au mari, et qu'il n'était pas le maître de les rejeter sur la mère seule.

Tout le monde connaît cette maxime fameuse : *is pater est quem nuptiæ demonstrant ;* mais cette maxime, que nous devons à l'admirable sagesse des Romains ; cette maxime, qui depuis tant de siècles conserve dans le monde civilisé le repos des familles, qui a prévenu pour elles tant de discordes, qui les a préservées de tant de malheurs, et qui a été un si grand bienfait pour le genre humain, au fond n'est pas une preuve réelle de la paternité du mari : de preuve même il ne peut pas y en avoir ; les secrets de l'union conjugale sont impénétrables ; les mystères de la nature eux-mêmes le sont : le voile de ces mystères est étendu sur les générations qui se forment ; il est impossible de le percer, et c'est pour le bonheur même de l'homme que la Providence a soustrait à ses regards ce qu'il lui cachait : la maxime qui attribue la paternité au mari, n'est donc réellement autre chose qu'une présomption, et cette présomption, toute nécessaire, toute sage, toute puissante qu'elle est, n'est elle-même fondée que sur la cohabitation du mari et de la femme, et sur la continuité d'affection que cette cohabitation commune suppose ; mais quand cette affection est éteinte, quand il n'y a plus de cohabitation, quand les époux sont notoirement désunis, quand ils ont combattu l'un contre l'autre dans les tribunaux, quand il existe entre eux une séparation même judiciaire, comment présumer que les enfans qu'une femme pourrait avoir seraient les enfans du mari ? La raison elle-même s'y oppose. Une femme séparée et jeune encore peut se livrer à ses passions ; elle peut même s'y livrer avec d'autant plus de facilité qu'elle est plus libre : au milieu de ses passions elle peut devenir mère ; si donc on voulait dans cet état attribuer les enfans au mari on choquerait toutes les vrai-

BIU Cujas

semblances; ce serait d'ailleurs souiller le lien du mariage, donner un prix à la débauche de la femme, porter le désespoir dans le cœur de l'époux, et répandre le trouble dans les familles.

Il ne serait cependant pas absolument impossible qu'un mari et une femme, quoique séparés, eussent quelque occasion de rapprochement, et que la femme alors devînt mère; mais dans ce cas-là le mari serait nécessairement conduit par le mouvement toujours si impérieux de la tendresse paternelle, à reconnaître ses enfans comme étant de lui, ou à leur laisser acquérir une possession d'état qui leur tînt lieu de cette reconnaissance, et dans ces deux circonstances particulières ses enfans lui appartiendraient comme s'ils étaient nés dans le mariage même.

C'est aussi là, messieurs, le parti qu'a pris le projet de loi.

Ce projet déclare que la séparation de corps fait cesser pendant sa durée la présomption de paternité qui résulte du mariage, et que cependant les enfans conçus depuis la séparation appartiennent au mari s'il les a reconnus, soit dans l'acte de leur naissance, soit par tout autre acte authentique, ou s'ils ont pour eux la possession d'état.

Cette disposition, comme vous voyez, messieurs, concilie tous les principes; elle tranquillise toutes les consciences; elle n'attaque pas le lien du mariage; elle ne substitue pas la fiction à la vérité, et cette sécurité des familles qui est si nécessaire à l'affermissement de l'ordre social n'est pas compromise.

Après cette disposition, le projet de loi s'occupe de la peine à prononcer contre la femme qui, sur les poursuites de son mari, est condamnée comme adultère à être séparée de corps d'avec lui; et le projet veut que dans

BIU Cujas

ce cas-là la femme soit condamnée aussi, sur la réquisition du ministère public, à être détenue dans une maison de correction pendant un temps déterminé, qui ne pourra être moindre de trois mois ni excéder deux années.

Autrefois, messieurs, la jurisprudence était plus sévère. Les femmes convaincues d'adultère étaient soumises à des peines bien plus rigoureuses. Parmi ces peines, il y en avait même de corporelles, que le projet rappelle dans ses motifs, et qu'il est inutile de vous retracer; mais le changement des mœurs, qui en amène malheureusement toujours dans les opinions, a adouci peu à peu cette sévérité quoique si fondée. On s'est relâché sur tant d'autres choses, qu'on s'est relâché aussi sur celle-là. La révolution a augmenté encore les ravages; cependant on a fini par s'apercevoir que les mœurs en s'écroulant faisaient écrouler aussi les empires. On a senti la nécessité de les rétablir; c'est même aujourd'hui une des plus grandes sollicitudes du prince qui nous gouverne, et c'est aussi dans cet objet que le projet de loi appliquant aux séparations de corps une des condamnations qu'on prononçait autrefois sur les accusations d'adultère, on a voulu que la femme convaincue d'adultère fût détenue dans une maison de correction pour trois mois ou pour deux années pendant lesquelles son mari pourrait la reprendre et l'affranchir ainsi d'une partie de la condamnation qu'elle aurait subie.

Ici, messieurs, je ne dois pas vous dissimuler que quelques membres de votre commission, qui en formaient même la majorité, ont trouvé que ce mot maison de *correction* présentait à la pensée une image trop affligeante, qu'il ne se prêtait pas assez aux démarcations de la peine de la détention, qu'il ne laissait pas assez d'espace aux circonstances, qu'il confondait trop les classes les plus

BIU Cujas

élevées de la société avec les plus inférieures; enfin, qu'il était un obstacle de plus à la réconciliation des époux: ils ont donc désiré qu'on y substituât pour amendement ces mots : *dans telle maison qui sera déterminée par le tribunal.* La minorité de la commission, au contraire, a pensé que c'était là une fausse délicatesse; qu'il ne fallait pas de complaisance pour les mauvaises mœurs; que l'adultère était un crime; qu'il était nécessaire de caractériser ce crime en le punissant; que le Code lui-même s'était servi, à l'occasion du divorce, des mots *maison de correction*, et que nous ne pouvions pas naturellement aujourd'hui être plus ombrageux que les rédacteurs du Code. Vous jugerez vous-mêmes, messieurs, ces deux opinions dans votre sagesse, et vous prononcerez.

Il est vrai que cette peine de la détention n'est pas la seule que le projet de loi prononce contre les époux séparés pour cause d'adultère; il veut aussi qu'ils perdent les avantages qui leur auraient été faits par l'autre conjoint, soit dans leur contrat de mariage, soit depuis le mariage contracté. Mais c'est encore là une disposition pour ainsi dire adoucie; car, dans l'ancienne jurisprudence, les femmes condamnées comme adultères ne perdaient pas seulement leurs avantages nuptiaux, mais leur dot; et ici, au contraire, elles la conservent. Mais on a pensé que la différence des séparations de corps prononcées pour adultère, avec les accusations qui s'intentaient autrefois pour la même cause, l'exigeait ainsi; qu'en matière de séparation, il fallait que les condamnations fussent réciproques; qu'il suffisait de prononcer contre les deux époux la perte des avantages qu'on leur aurait faits; que cette peine pourrait les effrayer d'avance sur les suites du crime qu'ils pourraient commettre; mais qu'en tous cas elle était nécessaire, qu'elle était juste, et que, s'appliquant à la trahison si coupable de la femme

BIU Cujas

comme à l'ingratitude si odieuse du mari, elle signalait l'indignation que la loi croyait devoir déployer contre l'un et l'autre.

La séparation, au reste, une fois prononcée, le projet de loi s'occupe du sort des enfans.

Il veut, comme autrefois, que les enfans soient confiés à l'époux qui aura obtenu la séparation, à moins que, sur la demande de la famille ou du ministère public, le tribunal n'ordonne, dans l'intérêt des enfans, qu'ils seront confiés aux soins, soit de l'autre époux, soit d'une tierce personne.

Il veut aussi que, quelle que soit la personne à laquelle les enfans soient confiés, les père et mère conservent respectivement le droit de surveiller leur éducation et leur entretien, et qu'ils soient tenus d'y contribuer à proportion de leurs facultés.

Il n'y a rien à reprendre à ces dispositions, qui ne sont que la conséquence de la situation dans laquelle la justice place elle-même les époux, et qui, dans tous les temps, ont fait partie de la jurisprudence observée sur cette matière.

C'est aussi une disposition non seulement sage en elle-même, mais utile aussi au public, et favorable surtout aux créanciers du mari et de la femme, que celle qui, après avoir consacré de nouveau le principe que la séparation de corps emportait toujours celle de biens, déclare que, conformément au Code de Procédure civile, l'extrait du jugement qui aura prononcé la séparation sera exposé tant dans l'auditoire des tribunaux que dans la chambre des notaires et des avoués.

La séparation ainsi sera connue, le public sera instruit, les créanciers seront avertis, tous les intérêts seront réveillés, et rien n'empêchera que les tiers qui auraient

BIU Cujas

des droits à exercer ne puissent les faire valoir dans les tribunaux.

Cependant, par cela même que la séparation de corps emporte celle de biens, la séparation de biens aura nécessairement son effet, ainsi que le dit le projet de loi, par la seule force du jugement qui aura prononcé la séparation de corps, et sans les formalités d'exécution que prescrit le Code Civil pour la séparation de biens. Mais le projet de loi n'en conserve pas moins aux créanciers et aux tiers intéressés les autres moyens qu'ils pourront avoir pour le maintien de leurs droits, et ne leur en laisse pas moins la faculté de les exercer devant la justice.

Quant à la disposition du projet de loi qui dit que la dissolution de la communauté opérée par la séparation de corps ne donne pas ouverture aux droits de survie, elle n'a pas besoin d'être justifiée. Ces droits de survie, en effet, supposent la mort; la mort elle-même suppose la destruction du lien qui existait entre les époux; et, quand ce lien est détruit par la mort, il y a alors ouverture aux droits de survie. Mais la séparation de corps ne brise pas le lien du mariage; le mariage subsiste toujours; il n'y a pas encore de survie; et, tant qu'il n'y a pas de survie, il n'y a pas ouverture aux droits qu'elle donne.

Nous n'avons pas non plus à justifier cette autre disposition du projet de loi qui veut que lorsque l'un des époux séparés n'aura pas de moyens suffisans de subsistance, le tribunal puisse lui en accorder, sans cependant pouvoir excéder le tiers des revenus de l'autre époux, et encore avec la condition que cette pension sera révocable ou réductible dans le cas prévu par l'article 209 du Code Civil, c'est-à-dire le cas où le besoin de l'époux indigent aurait cessé, ou les facultés de l'autre; car il est bien évident que dans ces deux circonstances particulières la

BIU Cujas

réduction ou la révocation sont nécessairement de droit comme de justice.

Enfin le projet de loi n'a fait que rendre hommage aux principes de tous les temps, en déclarant que la séparation de corps cesserait par le rétablissement notoire de l'habitation commune, ou par la déclaration que feraient les époux, dans un acte authentique, qu'ils entendaient faire cesser l'état de séparation.

Les époux, en effet, doivent être toujours les maîtres de se réunir. Ce n'est qu'à regret que la loi se prête à les séparer; en les séparant même, leur réconciliation est toujours dans son vœu : elle jouit de cette réconciliation comme elle avait souffert des discordes qui les avaient désunis; elle n'a donc besoin pour les replacer elle-même ensemble que de l'expression de leur volonté : dès que cette volonté se manifeste, elle la consacre; point d'autre forme que la déclaration qu'ils lui font, qu'ils entendent faire cesser l'état de séparation qui les divisait, et à l'instant cette séparation cesse.

Seulement la communauté de biens n'est rétablie entre eux que sous les conditions et avec les précautions que détermine l'art. 1451 du Code Civil, c'est-à-dire un acte devant notaires, l'affiche de cet acte dans les tribunaux, et l'exécution des actes qui auraient pu être faits par la femme dans cet intervalle; mais du reste, tout redevient commun entre le mari et la femme comme auparavant, et il ne reste plus même de traces de leurs dissensions.

Voilà, messieurs, avec l'abrogation prononcée par le dernier article du Titre VI du Livre Ier du Code Civil, et du Titre IX du Livre Ier de la deuxième partie du Code de Procédure civile, toutes les dispositions que renferme le texte du projet de loi.

Cette loi manquait à notre législation. Elle fait cesser des difficultés qui se sont souvent présentées dans les tri-

FACULTÉ de DROIT COLLECTIONS DE PARIS

BIU Cujas

bunaux ; elle résout des doutes qu'il était nécessaire enfin d'éclaircir. Elle consacre quelques principes longtemps incertains, et cependant bien importans pour l'ordre public et pour les familles; elle fixe des règles qui avaient besoin d'être raffermies ; elle ménage avec une heureuse intelligence tous les intérêts, soit de la société, soit des époux, soit des enfans ; elle améliore en quelques points l'ancienne jurisprudence. Les dispositions en sont bien coordonnées entre elles : elle est prévoyante, elle est morale, elle honore la sagesse du Roi, qui vous la propose ; et votre commission elle-même, quoique plus nombreuse que les commissions ordinaires, vous propose à l'unanimité de l'adopter.

XII.

DISCUSSION ET ADOPTION

A la Chambre des Pairs du projet de loi relatif aux Séparations de Corps. (1)

PROCÈS-VERBAL DE LA CHAMBRE DES PAIRS.

Séance du 28 *décembre* 1816.

L'ordre du jour appelle la discussion en assemblée générale du projet de loi relatif aux *Séparations de Corps.*

Le commissaire du Roi, comte Siméon, chargé de soutenir la discussion du projet de loi, est introduit.

M. le Président annonce que la discussion est ouverte sur ce projet, dont un de MM. les secrétaires donne à l'assemblée une lecture générale.

Aucun membre ne demandant la parole pour le com-

---

(1) *Voyez* la Notice historique.

FACULTÉ de DROIT COLLECTIONS DE PARIS

BIU Cujas

battre, le même projet est relu, article par article, pour la proposition des amendemens.

Les deux premiers articles ne donnent lieu à aucune observation, et sont provisoirement adoptés pour la teneur suivante :

« ART. 1er. Le mari pourra demander la séparation de corps pour cause d'adultère de sa femme.

« La femme pourra demander la séparation de corps pour cause d'adultère de son mari, lorsqu'il aura tenu sa concubine dans la maison commune, sa femme y résidant.

« ART. 2. Les époux pourront réciproquement demander la séparation de corps pour excès, sévices, injures graves de l'un d'eux envers l'autre, ou pour raison de la condamnation à une peine infamante prononcée contre l'autre conjoint. »

L'article 3 s'exprimait en ces termes :

« ART. 3. La séparation ne pourra jamais avoir lieu par le consentement mutuel des époux. »

Un membre propose, par amendement à cet article, d'admettre la séparation de corps par consentement mutuel, dans le cas où l'un des deux époux justifierait qu'il n'est délié d'un précédent mariage que par un divorce. Faut-il, par une disposition exclusive, rendre inutile le repentir de deux époux engagés dans les liens que leur conscience leur reproche? Ils n'ont pu, en les formant, s'en promettre l'indissolubilité, la même loi qui avait autorisé la rupture d'un premier mariage leur permettant également de rompre le second. Pourquoi leur interdire cette faculté dont l'usage calmerait de trop justes inquiétudes? Qu'on maintienne leur engagement, à la bonne heure, tant que l'un d'eux en réclame l'effet; mais quand il est devenu insupportable pour l'un et pour l'autre, quel inconvénient trouverait-on à leur permettre de s'en

BIU Cujas

affranchir? On a, dans la discussion précédente, revendiqué en faveur des époux divorcés la faculté prétendue acquise de se remarier. C'était perpétuer le scandale d'une loi malheureuse dont on ne saurait trop restreindre les funestes conséquences. Ici la loi suppose l'indissolubilité du premier lien, puisqu'elle permet au divorcé libre de le reprendre. Comment le second ne serait-il pas rompu à ses yeux par le consentement mutuel qui a suffi pour le former? Veut-on obliger les époux à recourir dans ce cas à de honteux prétextes? à supposer entre eux des désordres, des violences qui n'existent pas? C'est dans l'usage, non dans l'abus de la loi, qu'ils doivent trouver un remède à leur situation. Mais on craint peut-être d'insérer dans une loi générale, une exception dont l'effet se bornerait à un petit nombre d'années : qu'importe la durée de l'exception, si elle est reconnue nécessaire? L'avenir seul a-t-il des droits aux soins du législateur, et le présent doit-il être pour lui sans intérêt? Heureux le jour où l'exception dont il s'agit cesserait d'être applicable! Il donnerait à la France le plaisir de voir s'effacer encore une des taches de la révolution.

Divers membres appuient l'amendement proposé à l'article 3.

Cet amendement est combattu par le commissaire du Roi, qui le regarde à la fois comme inutile et comme dangereux; comme inutile, parce que rien n'empêche des époux qui se reprocheraient leur second mariage, de vivre ensemble comme frère et sœur, ou même de se séparer de fait, et de renoncer à l'habitation commune; comme dangereux, parce qu'une telle disposition flétrirait en quelque sorte des unions contractées sous l'empire d'une loi dont on a cru devoir maintenir les effets.

Un pair ajoute que si l'on ne peut sans injustice flétrir des unions légalement contractées, on ne pourrait sans

BIU Cujas

barbarie, enlever aux enfans nés de ces unions la possession de leur état, les soins d'un père ou d'une mère qui cessant d'appartenir l'un à l'autre, ne verront plus avec le même intérêt les fruits de leur mariage. Veut-on condamner des enfans à vivre sous le même toit avec ceux d'un premier lit, qui par d'éternels reproches les forceront à rougir de leur naissance? Que de haines, que de jalousies naîtront de ce rapprochement! l'opinant invoque la question préalable sur l'amendement proposé.

La question préalable est mise aux voix et adoptée. L'article 3 subsiste dans les termes du projet.

Aucune réclamation ne s'élevant contre les articles 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14 et 15, ils sont pareillement adoptés ainsi qu'il suit :

« ART. 4. L'action en séparation de corps est essentiellement civile. En conséquence, quelle que soit la nature des faits qui donneront lieu à la demande, elle ne pourra être formée qu'au tribunal civil de l'arrondissement où les époux ont leur domicile.

« ART. 5. Si quelques uns des faits allégués par l'époux demandeur donnent lieu à une poursuite criminelle de la part du ministère public, l'action en séparation de corps restera suspendue jusqu'après le jugement définitif; alors elle pourra être reprise sans qu'il soit permis d'inférer du jugement aucune fin de non-recevoir ou exception préjudicielle contre l'époux demandeur.

« ART. 6. Les jugemens rendus en police correctionnelle, encore qu'ils portent condamnation contre l'un des époux pour raison des faits sur lesquels l'autre époux fonde sa demande en séparation de corps, ne pourront point être invoqués devant le tribunal civil pour appuyer cette demande. L'instruction aura lieu de la même manière que si le jugement correctionnel n'était pas intervenu.

BIU Cujas

« ART. 7. Toute demande en séparation de corps détaillera les faits, sans qu'il puisse en être allégué d'autres, à moins qu'ils ne soient survenus depuis. La demande sera remise, avec les pièces à l'appui, s'il y en a, au président du tribunal, ou au juge qui en fera les fonctions, par l'époux demandeur en personne.

« ART. 8. Dans le cas où le demandeur serait empêché de se présenter, le juge, après avoir vérifié la réalité de l'obstacle, pourra se transporter pour recevoir la demande.

« ART. 9. Le juge, après avoir entendu le demandeur, et lui avoir fait les observations qu'il croira convenables, paraphera la demande et les pièces, et dressera procès-verbal de la remise du tout en ses mains. Ce procès-verbal sera signé par le juge et par le demandeur, à moins que celui-ci ne sache ou ne puisse signer, auquel cas il en sera fait mention.

« ART. 10. Le juge ordonnera, au bas de son procès-verbal, que les parties comparaîtront en personne devant lui, au jour et à l'heure qu'il indiquera, et qu'à cet effet copie de son ordonnance sera par lui adressée à la partie contre laquelle la séparation de corps est demandée.

« ART. 11. Au jour indiqué, le juge fera aux deux époux, s'ils se présentent, ou au demandeur, s'il est seul comparant, les représentations qu'il croira propres à opérer un rapprochement: s'il ne peut y parvenir, il en dressera procès-verbal, et ordonnera la communication de la demande et des pièces au procureur du Roi, et le référé du tout au tribunal.

« ART. 12. Dans le cas où la femme se trouverait demanderesse, le juge l'autorisera par la même ordonnance à procéder sur la demande et par provision à résider séparément, si elle le requiert, dans telle maison dont

BIU Cujas

les parties seront convenues, ou qu'il indiquera d'office : il ordonnera que les effets à l'usage journalier de la femme lui seront remis.

« Il est laissé à la prudence du juge d'accorder la même autorisation à la femme défenderesse, comme aussi d'avoir égard à la demande qui sera faite à cette fin par le mari demandeur en séparation.

« ART. 13. Dans les trois jours qui suivront, le tribunal, sur le rapport du président ou du juge qui en aura fait les fonctions, et sur les conclusions du procureur du Roi, accordera ou suspendra la permission d'assigner. La suspension ne pourra excéder le terme de trois mois.

« ART. 14. La cause sera instruite de la même manière que toute action civile, sauf les exceptions comprises dans les quatre articles suivans. Elle sera jugée sur les conclusions du ministère public.

« ART. 15. Tous jugemens, soit d'instruction, soit définitifs, seront rendus sur le rapport d'un juge commis et à huis clos, s'il a été ainsi ordonné. »

Un pair attaque la disposition de l'article 16 ainsi conçue :

« ART. 16. S'il y a lieu à preuves par témoins, les parens des parties, à l'exception de leurs enfans et descendans, ne seront pas reprochables à raison de la parenté, non plus que les domestiques des époux, à raison de la domesticité ; sous la réserve au tribunal d'avoir tel égard que de raison aux dépositions des parens et domestiques. »

L'opinant voudrait qu'en modifiant cet article, on écartât des jugemens en séparation le témoignage souvent intéressé ou vénal des domestiques. Il rappelle à quel excès de scandale est porté en Angleterre l'abus de ce témoignage.

BIU Cujas

Le commissaire du Roi observe que l'article attaqué laisse à la sagesse du tribunal à juger des égards que mérite le témoignage dont il s'agit.

Plusieurs membres ajoutent qu'il a toujours été admis comme nécessaire. Le scandale qui pourrait en résulter est d'ailleurs prévenu par l'article 15, où l'on permet au tribunal de juger à huis clos, si la publicité lui paraît avoir des inconvéniens.

Un membre part de cette observation pour demander que les jugemens, en pareille matière, soient toujours rendus à huis clos. Il demande sous ce rapport la réforme de l'article 15.

Le maintien de cet article est réclamé par un autre membre, qui pense que c'est accorder à la décence publique tout ce qu'elle a droit d'exiger que de laisser à la discrétion du juge la publicité ou le secret des jugemens. Il faut, sans doute, respecter les mœurs, et bannir du sanctuaire de la justice toute espèce de scandale; mais il ne faut pas ôter aux jugemens, par une pudeur mal entendue, leur garantie la plus essentielle.

Quelques membres appuient au contraire la réforme proposée de l'article 15.

La Chambre, consultée, écarte cette réforme par la question préalable.

On invoque la même question sur l'amendement tendant à retrancher de l'article 16 la disposition relative au témoignage des domestiques.

L'auteur de cet amendement déclare qu'il le retire.

L'article 16 est adopté dans les termes du projet.

Il en est de même des articles 17, 18, 19, 20 et 21 dont la teneur suit :

« ART. 17. L'appel des jugemens, soit interlocutoires, soit définitifs, rendus contradictoirement ou par défaut, ne sera recevable qu'autant qu'il aura été interjeté dans

BIU Cujas

les trois mois, à compter du jour de la signification à personne ou domicile.

« ART. 18. S'il y a pourvoi en cassation, ce pourvoi aura effet suspensif.

« ART. 19. Lorsque la séparation de corps sera demandée par la raison qu'un des époux est condamné à une peine infamante, les seules formalités à observer consisteront à présenter au tribunal de première instance une expédition conforme du jugement de condamnation, pourvu toutefois que ce jugement ne soit pas susceptible d'être réformé.

« ART. 20. Pendant le cours de l'instance, l'administration provisoire des enfans restera au mari demandeur ou défendeur, à moins que, dans l'intérêt des enfans, il n'en soit autrement ordonné par le tribunal, sur la demande de la mère, ou de la famille, ou du procureur du Roi.

« ART. 21. La femme demanderesse ou défenderesse qui n'aurait pas usé de la faculté qui lui est accordée par l'article 12, pourra se faire autoriser à quitter le domicile de son mari pendant la poursuite : le tribunal indiquera la maison où elle sera tenue de résider, et fixera, s'il y a lieu, la provision alimentaire que le mari sera obligé de lui payer. »

L'article 22 donne lieu à des observations qui n'ont pas de suite. Cet article est ainsi conçu:

« ART. 22. La femme sera tenue de justifier de sa résidence dans la maison indiquée toutes les fois qu'elle en sera requise; à défaut de cette justification ou d'excuse légitime, le mari pourra refuser la pension alimentaire, et si la femme est demanderesse, elle sera déclarée non recevable à continuer ses poursuites. »

Un membre pense que la fin de non-recevoir, prononcée par cet article contre la femme qui ne justifierait

BIU Cujas

pas de sa résidence dans la maison indiquée pour lui servir de retraite pendant l'instance en séparation, est une peine trop grave, ou du moins qui deviendrait telle dans plusieurs circonstances. Il demande que l'appréciation de ces circonstances soit laissée à la sagesse du juge.

Un autre membre observe que l'article a pourvu à ce que demande l'opinant, car il ne prononce la fin de non-recevoir qu'à défaut de justification ou d'*excuse légitime*.

L'art. 22 est mis aux voix et adopté.

La Chambre adopte pareillement les articles 23, 24, 25 et 26, dont voici les termes :

« ART. 23. Toute obligation contractée par le mari à la charge de la communauté, toute aliénation par lui faite des immeubles qui en dépendent, postérieurement à la date de l'ordonnance dont il est fait mention en l'art. 10, sera déclarée nulle, s'il est prouvé d'ailleurs qu'elle ait été contractée ou faite en fraude des droits de la femme.

« ART. 24. L'action en séparation de corps sera éteinte par la réconciliation des époux, survenue soit depuis les faits qui auraient pu autoriser cette action, soit depuis la demande.

« ART. 25. Le demandeur pourra néanmoins intenter une nouvelle action pour faits survenus depuis la réconciliation, et alors faire usage des anciens faits pour appuyer sa nouvelle demande.

« ART. 26. Si le demandeur en séparation de corps nie qu'il y ait eu réconciliation, le défendeur en fera preuve, soit par écrit, soit par témoins, dans la forme ordinaire des enquêtes. Les parens et domestiques pourront être produits conformément à ce qui est dit dans l'article 16 ci-dessus. »

Les articles 27 et 28 deviennent l'objet d'une observation commune. Ces articles s'expriment ainsi :

BIU Cujas

« ART. 27. La séparation de corps fait cesser, pendant sa durée, la présomption de paternité qui résulte du mariage.

« ART. 28. Les enfans conçus depuis la séparation appartiennent néanmoins au mari, s'il les a reconnus, soit dans l'acte de leur naissance, soit par tout autre acte authentique, ou s'ils ont pour eux la possession d'état. »

Un membre demande la modification ou l'ajournement de ces articles. Le droit nouveau qu'ils introduisent, exige, pour être adopté, de longues et sérieuses réflexions. Comment, sans un mûr examen, trancher des questions auxquelles tiennent le repos des familles et l'ordre de la société? Ce n'est pas une chose indifférente que de transporter dans la législation ce qui jusqu'à présent a été du domaine de la justice. La déclaration de bâtardise, que l'on prétend établir en principe, a toujours été prononcée en connaissance de cause. Elle dépend essentiellement d'un point de fait; et l'art. 27, qui suppose le contraire, est bientôt démenti par l'art. 28, qui admet en faveur des enfans et la reconnaissance du mari et la possession d'état. Il n'est pas vrai de dire que la séparation de corps anéantisse la présomption de paternité; elle affaiblit seulement cette présomption à l'appui de laquelle notre ancienne jurisprudence a souvent admis en pareil cas la preuve testimoniale. Pourquoi donc énoncer d'une manière absolue un principe sujet à de grandes restrictions? Pourquoi dépouiller provisoirement les enfans de leur titre? N'est-ce pas sur l'indissolubilité du mariage que repose la présomption de paternité? Craignons, en attaquant celle-ci, de porter atteinte à l'autre. La loi qui sépare les époux n'a point rompu leur lien; elle conserve l'espoir de leur réunion. De quel droit, lorsqu'elle n'a souvent à leur reprocher que des torts de caractère, présumerait-elle un crime plus grave? De quel droit oppo-

BIU Cujas

serait-elle aux enfans l'adultère présumé, quand la preuve même de l'adultère ne peut, durant le mariage, nuire à leur filiation légitime? L'opinant désirerait que les cours judiciaires du royaume fussent consultées sur des points d'une si haute importance, et qu'on ajournât, pour cette consultation, les articles 27 et 28 du projet. Si l'assemblée s'y refuse, il demande au moins que l'art. 27 soit modifié de la manière suivante :

« La séparation de corps affaiblit, pendant sa durée, la « présomption de paternité résultant du mariage, et ne « dispense pas des preuves de fait qu'établissent la récon- « ciliation des époux au moment de la conception. »

Cet amendement est appuyé par divers membres.

Le commissaire du Roi observe, pour le maintien de l'article, que la présomption de paternité est principalement fondée sur la cohabitation des époux, sur la communauté d'intérêts et de sentimens établis entre eux; sur l'autorité qui donne au mari les moyens d'écarter de sa demeure tout ce qui pouvait lui faire ombrage. Mais, quand la séparation de corps a détruit toutes ces relations, quand l'affection a fait place à la haine, et qu'au nom même de la loi, le juge a défendu aux époux de *se hanter et fréquenter*, sur quels motifs pourrait-on appuyer la paternité présumée du mari? Tout, dans ce nouvel état de choses, n'autorise-t-il pas plutôt une présomption contraire? Cette présomption, malheureusement trop fondée, est l'un des plus forts argumens qu'on ait fait valoir en faveur du divorce. Il offrait au mari, disait-on, une garantie contre la naissance d'héritiers illégitimes. Le désir d'assurer à la loi proposée le même avantage a dicté la disposition de l'art. 27. Ce qu'il pouvait avoir de plus absolu est tempéré par l'art. 28, qui permet, non seulement au mari de reconnaître les enfans dont il serait le père, mais qui, à défaut de reconnaissance, maintient

BIU Cujas

encore ces enfans dans l'état de légitimité dont ils se trouveraient en possession. Ce double tempérament répond à toutes les objections faites contre le principe, et le maintien des articles 27 et 28 ne peut souffrir de difficulté.

M. le PRÉSIDENT met aux voix l'amendement proposé sur l'art. 27. Il est écarté par la question préalable.

Les articles 27 et 28 sont successivement mis aux voix et adoptés.

Un amendement à l'art. 29 avait été proposé au nom de la commission par son rapporteur; il tendait à modifier, par égard pour nos mœurs actuelles, la rédaction de cet article ainsi conçu :

« ART. 29. La femme contre laquelle la séparation de corps sera prononcée pour cause d'adultère, sera condamnée par le même jugement, et sur la réquisition du ministère public, à être détenue dans une maison de correction pendant un temps déterminé, qui ne pourra être moindre de trois mois, ni excéder deux années.

« Le mari restera le maître d'arrêter l'effet de cette condamnation en reprenant sa femme. »

La commission proposait de substituer à ces mots, *dans une maison de correction*, les mots suivans : *dans telle maison qui sera déterminée par le tribunal.* M. le président observe, qu'en adoptant cette rédaction, il conviendrait de supprimer le mot *déterminé*, qui se répète inutilement dans la même phrase.

Cet amendement, consenti par le commissaire du Roi, est adopté par l'assemblée.

L'art. 29, qu'il modifie, est pareillement adopté.

Aucune objection ne s'élève contre l'art. 30, conçu et adopté en ces termes :

« ART. 30. Lorsque la séparation sera prononcée pour les causes déterminées en l'art. 1er, le défendeur perdra

BIU Cujas

tous les avantages qui lui avaient été faits par l'autre conjoint, soit dans leur contrat de mariage, soit depuis le mariage contracté. »

Un pair soumet à la Chambre quelques réflexions sur l'art. 31, dont la teneur suit :

« ART. 31. Après la séparation prononcée, les enfans seront confiés à l'époux qui l'aura obtenue, à moins que le tribunal, sur la demande de la famille ou du ministère public, n'ordonne, dans l'intérêt des enfans, que tous ou quelques uns d'eux seront confiés aux soins, soit de l'autre époux, soit d'une tierce personne. »

Le principe établi par cet article, et suivant lequel les enfans sont remis à l'époux qui a triomphé dans l'instance en séparation, paraît à l'opinant également contraire à l'ancienne jurisprudence, à l'ordre de la nature, et au véritable intérêt des enfans. Il affirme, sur la foi d'un ancien magistrat qui lui a transmis à cet égard les observations qu'il soumet à l'assemblée, que l'usage du Parlement de Paris était, en pareil cas, de confier les garçons au père, et les filles à la mère, toutes les fois qu'il n'y avait pas un motif puissant pour en ordonner autrement ; ce partage est conforme au vœu de la nature : qui peut, en effet, remplacer un père dans la surveillance et l'éducation de ses fils, une mère dans celles de ses filles? En vain dirait-on que le père qui a succombé dans l'instance en séparation ne mérite pas cette confiance ; quelle relation nécessaire peut-il y avoir entre les torts même graves dont un mari peut s'être rendu coupable envers sa femme, et ceux qui feraient craindre, à juste titre, de lui confier l'éducation de ses fils? Hors les cas d'adultère, ou de condamnation à une peine infamante, les causes de séparation entre les époux sont, pour ainsi dire, étrangères à l'intérêt des enfans. Un mari peut être injuste, emporté, violent envers son épouse, sans cesser

BIU Cujas

d'être un bon père. Pourquoi dans ce cas intervertir l'ordre de la nature? Pourquoi faire de la privation des enfans pour l'un des époux une conséquence nécessaire de la séparation ? Ne sont-ils pas déjà l'un et l'autre assez malheureux? Dans le cas où il existera des motifs plus graves pour ôter à l'un d'eux la disposition de ses enfans, le ministère public fera valoir ces motifs; mais ce cas, infiniment plus rare que le premier, formera l'exception, au lieu qu'on en fait le principe dans l'article 30 du projet de loi. L'opinant propose de modifier cet article conformément à l'ancien usage du Parlement de Paris, ou, si l'on veut, d'établir par une disposition générale, *que les tribunaux, en prononçant la séparation, décideront auquel des deux époux les enfans seront laissés, après avoir, s'ils le jugent nécessaire, pris l'avis des familles.*

Divers membres appuient cette proposition. D'autres réclament le maintien de l'article.

On observe, en faveur de la proposition, qu'elle est conforme à l'ancien droit romain, qui, dans la disposition des enfans, confiait à chaque époux ceux de son sexe. Pour la défense de l'article, on observe qu'il a été dérogé à l'ancien droit par une Novelle de Justinien, qui adjuge les enfans à l'époux dont la demande a prévalu. Cette décision, que les rédacteurs du Code Civil ont cru devoir adopter, paraît également juste et sage; car l'époux qui a succombé dans l'instance, et à qui la loi a toujours à reprocher des torts plus ou moins graves, est sans doute celui qui, pour l'éducation des enfans, présente le moins de garantie. Quant à la jurisprudence, celle du Parlement de Paris variait selon les cas; celle des tribunaux actuels variera de même, et se réglera sur les circonstances de fait que le texte même permet aux juges de prendre en considération.

Le commissaire du Roi ajoute que, dans les pays de

BIU Cujas

droit écrit, la garde des enfans était laissée au père. Il a vu même à Paris des exemples d'une semblable disposision. Celle qu'établit l'article 31 est textuellement empruntée de l'article 302 du Code Civil. On a cru devoir, en toute occasion, s'écarter le moins possible des dispositions de ce Code, qui forme le Droit actuel de la France; mais le principe établi par l'article 31, ne préjudicie en rien aux droits du mari, qui pourra toujours réclamer la garde de ses fils, et à qui, d'après cet article, les juges seront toujours maîtres de l'accorder, quand l'intérêt des enfans n'exigera pas une autre disposition. L'article 31 peut donc être maintenu sans inconvénient. Si la Chambre jugeait indispensable de le modifier, le commissaire du Roi préférerait d'établir en principe *que les enfans appartiendront au père, à moins que le tribunal, à raison des circonstances, n'en ordonne autrement.*

L'auteur de la proposition originaire déclare que cette rédaction satisfait entièrement à sa demande. Il demande la priorité pour l'amendement proposé par le commissaire du Roi.

Celui-ci observe que, chargé de la défense du projet de loi, il n'a eu ni la volonté ni le pouvoir d'y proposer un amendement. Ses observations tendent au maintien de l'article, et la rédaction qu'il a présentée n'est que subsidiaire, et applicable seulement au cas où la Chambre croirait devoir modifier l'article 31.

Plusieurs membres regardent comme inutile cette modification. L'un d'eux, après avoir lu à la Chambre l'article 302 du Code Civil, observe que ses dispositions sont répétées mot à mot dans l'article 31 du projet. Cet article établit un principe trop absolu sans doute, auquel on propose par amendement d'apporter des exceptions : il faudrait s'empresser de les accueillir, si ces exceptions elles-mêmes n'étaient énoncées dans l'article où l'on pré-

BIU Cujas

tend les introduire. N'autorise-t-il pas, en effet, le tribunal à ordonner dans l'intérêt des enfans, *que tous ou quelqu'un d'eux seront confiés aux soins de l'autre époux, soit d'une tierce personne ?* L'intervention de la famille, celle du ministère public, pour requérir une semblable disposition, n'est-elle pas admise par le même article ? Que veut-on davantage ? et la prévoyance, comme les précautions de la loi, pouvaient-elles s'étendre plus loin ? Dans les temps ordinaires, elle confie les enfans à celui des époux que la justice de ses prétentions lui désigne comme plus digne de sa confiance. Admet-on des circonstances imprévues qui exigent une dérogation à cette règle, la famille, le ministère public interviennent pour requérir, dans l'intérêt des enfans, la disposition la plus convenable. Ce n'est pas seulement à l'autre époux qu'ils pourront être confiés, une tierce personne sera, au besoin, chargée de leur surveillance. L'amendement proposé offre-t-il d'autres sûretés, d'autres garanties ? L'opinant appuie le maintien pur et simple de l'art. 31.

Un autre membre observe que pour se convaincre de la sagesse du principe établi dans cet article, il suffit de jeter les yeux sur les causes de séparation indiquées dans les deux premiers articles du projet. On y voit qu'elle aura toujours pour motif l'adultère du mari ou de la femme ; les sévices, ou injures graves de l'un d'eux envers l'autre ; enfin, la condamnation de l'un d'eux à une peine infamante ; et c'est à l'époux que l'on aurait séparé de l'autre par de tels motifs que l'on propose de confier l'éducation des enfans ? Une semblable proposition ne saurait être admise. L'opinant invoque, pour l'écarter, la question préalable.

A l'appui de cette conclusion, un dernier opinant ajoute que la crainte de se voir priver de leurs enfans par l'effet de la séparation, pourra quelquefois retenir dans

BIU Cujas

le devoir, des époux à qui les considérations d'un autre genre n'offriraient pas un motif suffisant de se bien conduire.

La question préalable, appuyée par divers membres, est mise aux voix et adoptée. L'article 31 est maintenu dans les termes du projet.

L'assemblée adopte, sans discussion, les art. 32 et 33, ainsi conçus :

« ART. 32. Quelle que soit la personne à laquelle les enfans seront confiés, les père et mère conserveront respectivement le droit de surveiller l'entretien et l'éducation de leurs enfans, et seront tenus d'y contribuer à proportion de leurs facultés.

« ART. 33. La séparation de corps emportera toujours séparation de biens.

« L'extrait du jugement qui prononcera la séparation de corps sera exposé, tant dans l'auditoire des tribunaux que dans la chambre des avoués et des notaires, ainsi qu'il est porté en l'art. 872 du Code de Procédure civile. »

L'art. 34 s'exprimait ainsi :

« ART. 34. La séparation de biens aura son effet par la seule force du jugement qui aura prononcé la séparation de corps, nonobstant l'article 1444, la seconde disposition de l'art. 1445 et l'art. 1447 du Code Civil; sans préjudice des autres moyens que les lois accordent aux créanciers et aux tiers intéressés pour conserver et exercer leurs droits. »

Un membre se plaint de la facilité avec laquelle on abroge par cet article les dispositions du Code Civil, pour qui tout à l'heure on professait un attachement si religieux.

Le commissaire du Roi observe à cet égard que les dispositions du Code Civil, abrogées par l'art. 34, ont pour objet de prévenir, dans les séparations de biens

BIU Cujas

poursuivies par la femme, toute collusion frauduleuse entre elle et son mari au préjudice des créanciers. Ici la fraude ne peut être présumée, puisque la séparation de biens est une suite de la séparation de corps prononcée en connaissance de cause. Les dispositions du Code étaient donc sans application, et leur omission, dans le cas dont il s'agit, ne peut être critiquée.

Il n'est donné, d'après cet éclaircissement, aucune suite à l'observation. Le Chambre, consultée, adopte provisoirement l'art. 34.

Elle adopte pareillement les art. 35 et 36, conçus en ces termes :

« ART. 35. La dissolution de communauté opérée par la séparation de corps, ne donnera pas ouverture aux droits de survie.

« ART. 36. Si les moyens personnels de l'un des époux ne sont pas suffisans pour assurer sa subsistance, le tribunal pourra lui accorder une pension alimentaire qui ne pourra jamais excéder le tiers des revenus de l'autre époux. Cette pension sera révocable ou réductible dans le cas prévu par l'art. 209 du Code Civil. »

Un membre attaque le principe énoncé dans la première partie de l'art. 37, qui porte :

« ART. 37. La séparation de corps cessera par le rétablissement notoire de l'habitation commune, ou par la déclaration que feront les époux, dans un acte authentique, qu'ils entendent faire cesser l'état de séparation. »

L'opinant observe, sur cet article, qu'on ne peut laisser au choix des époux le moyen de faire cesser leur séparation : elle a été publique, il faut que leur réunion le devienne à son tour, et elle ne peut le devenir par la notoriété supposée du rétablissement de l'habitation commune. Qui sera instruit de ce rétablissement, parmi les citoyens d'une classe inférieure? Étrangers à leurs

BIU Cujas

voisins les plus proches, quels témoins auront-ils de leur rapprochement? Sur quelles preuves reposera l'état civil des enfans, au préjudice desquels on a fait cesser, par une disposition précédente, les présomptions de paternité? Pour que cette présomption renaisse en leur faveur, il faut que la réunion des époux soit constatée, et elle ne peut l'être convenablement que par une déclaration authentique. C'est donc à la seconde partie de l'art. 37 qu'il faut restreindre sa disposition. La première serait aussi dangereuse qu'inutile. Dira-t-on que pour multiplier les réunions on doit les rendre faciles? Cette excessive facilité ne produira que des réunions passagères, plus scandaleuses que la séparation continuée. On a pris de sages précautions pour empêcher que les époux ne se séparassent légèrement. Il faut également pourvoir à ce que leur réunion ne soit pas l'effet du caprice. Il faut les obliger à réfléchir mûrement dans la solitude sur les suites de leurs divisions, à regretter l'habitation commune, à s'effrayer de la longueur du chemin qu'ils auront à parcourir sans secours dans la carrière de la vie. Si telles sont leurs dispositions, avec quel plaisir ils se rendront chez le magistrat chargé par la loi de dresser l'acte de leur réunion! Avec quel empressement ils saisiront tous les moyens de la rendre plus solennelle! On peut alors leur présager qu'elle sera durable, tandis que la réunion furtive permise sans ces formalités, serait aussi momentanée qu'elle aurait été prompte. L'opinant, d'après ces motifs, conclut au retranchement de la première partie de l'art. 37.

Cette conclusion est appuyée par divers membres. L'un d'eux observe que le Code Civil, dont on n'a prétendu ne s'écarter que le moins possible, exige, pour faire cesser la séparation, un acte passé devant notaire, et avec minute, dont une expédition doit être affichée

BIU Cujas

dans l'auditoire du tribunal de première instance. A quel titre la loi proposée dispenserait-elle les époux de cette obligation? Est-ce trop exiger d'eux que de vouloir qu'ils réparent en partie par une démarche publique le scandale qu'ils ont donné à la société?

Le commissaire du Roi répond à cette observation que la disposition du Code Civil invoquée par l'opinant est relative à la séparation de biens. Elle exige, pour faire cesser cette séparation, des formalités qui sont aussi exigées par l'art. 38 du projet. Quant à la séparation de corps, elle a toujours cessé par la seule volonté des parties et par le rétablissement de leur commune habitation. La déclaration authentique, à laquelle se rapporte la seconde disposition de l'art. 37, est un droit nouveau introduit en faveur des époux qui, par raison de commerce, auraient des habitations séparées. On a regardé comme suffisante pour les autres la notoriété de leur réunion. Cette notoriété, qu'on suppose nulle pour le peuple, est peut-être pour lui plus réelle et plus étendue que pour les autres classes de la société. Il n'y a donc rien à changer à la disposition de l'art. 34.

Le pair qui a proposé de la modifier insiste sur la nécessité de cette modification, et sur le besoin d'un acte authentique pour faire renaître en faveur des enfans la présomption de paternité détruite par l'article 27 du projet.

Un autre membre aperçoit au contraire dans la nécessité de rétablir cette présomption, un nouveau motif d'admettre comme suffisante la preuve de réunion fondée sur la notoriété. En exigeant pour la constater un acte authentique, on priverait, surtout dans le peuple, un grand nombre d'enfans des moyens d'établir leur légitimité. L'opinant invoque la question préalable sur l'amendement proposé à l'art. 37.

BIU Cujas

La question préalable est mise aux voix et adoptée. L'article subsiste dans les termes du projet.

Les art. 38 et 39, qui le terminent, sont adoptés, sans discussion, pour la teneur suivante :

« ART. 38. La cessation de la séparation de corps n'opérera le rétablissement de la communauté de biens que sous les conditions et en la manière déterminée par l'art. 1451 du Code Civil.

« ART. 39. Sont et demeurent abrogés dans tout leur contenu le Titre VI du Livre Ier du Code Civil, et le Titre IX du Livre Ier de la deuxième partie du Code de Procédure civile. »

M. le PRÉSIDENT observe que la discussion des amendemens étant achevée, il ne reste plus à la Chambre qu'à voter au scrutin sur l'ensemble du projet, modifié par l'amendement fait à l'art. 19.

Avant d'ouvrir le scrutin pour cette opération, il désigne par la voie du sort deux scrutateurs pour assister au dépouillement des votes.

Les scrutateurs désignés sont M. le comte *d'Ecquevilly* et M. le comte *Lemercier*.

On procède au scrutin dans la forme accoutumée. Le nombre des votans était de 113. Sur ce nombre, réduit à 110 par la nullité de trois bulletins, le projet réunit 105 suffrages. Son adoption est proclamée, au nom de la Chambre, par M. le président.

La séance est levée.

BIU Cujas

XIII.

PRÉSENTATION

A la Chambre des Députés du projet de loi relatif aux Effets de l'Abolition du Divorce.

CHAMBRE DES DÉPUTÉS.

Séance du 26 décembre 1816. (1)

M. le Président invite M. le ministre des affaires étrangères à monter à la tribune.

M. le duc de Richelieu. Messieurs, le Roi nous a ordonné de vous apporter un projet de loi concernant les effets du divorce. Ce projet a déjà reçu la sanction de la Chambre des Pairs; elle y a fait quelques amendemens, et ces amendemens ont été consentis par Sa Majesté. Vous connaissez, messieurs, les motifs qui ont déterminé la proposition de cette loi importante. Ils ont dû être distribués à la Chambre. Je me bornerai donc à vous faire lecture des dispositions dont le projet de loi amendé se compose.

« Art. 1er. Tout demandeur en divorce qui, dans les trois mois de la publication de la présente loi, n'aura pas, aux termes de la loi du 8 mai 1816, suivi l'instance en séparation de corps, ou qui n'aura pas déclaré à son conjoint qu'il veut exécuter, comme jugement qui les sépare de corps, le jugement définitif qui avait autorisé la prononciation de leur divorce, sera réputé s'être désisté de sa demande ou du profit du jugement. Il ne pourra plus poursuivre la séparation de corps que pour

---

(1) *Voyez* la Notice historique.

BIU Cujas

cause nouvelle, sauf alors à faire usage des causes précédentes.

« ART. 2. Les conjoints dont le divorce a été prononcé, et qui ne sont pas engagés dans un autre mariage, pourront se réunir à leur premier époux.

« Tout autre mariage leur est interdit jusqu'après le décès de l'un d'eux.

« ART. 3. Les époux qui voudront se réunir, feront annoncer leur intention par les deux publications prescrites dans le Code Civil, aux Titres *Des Actes civils* et *Du Mariage*.

« ART. 4. Après le délai des deux publications, s'il n'est survenu aucune opposition, ou après qu'elle aura été levée, ils se présenteront à l'officier de l'état civil, dans la maison commune, en présence de quatre témoins, parens ou non parens, et lui déclareront qu'ils se réunissent en légitime mariage.

« ART. 5. L'officier de l'état civil dressera sur-le-champ, dans les registres publics de mariage, l'acte de réunion; il en donnera lecture aux parties et aux témoins, et fera mention de l'accomplissement de cette formalité.

« L'acte sera signé par l'officier de l'état civil, par les parties et les témoins, ou mention sera faite de la cause qui empêchera les parties et les témoins de signer.

« ART. 6. Si, nonobstant leur divorce, les parties étant libres avaient eu des enfans, elles pourront les reconnaître par le même acte.

« ART. 7. Les époux divorcés qui se sont réunis antérieurement à la présente loi, sont dispensés des formalités prescrites par les articles 3 et 4. Il suffira qu'ils déclarent leur réunion à l'officier de l'état civil, qui recevra la déclaration, et en fera mention dans les registres publics de mariage, conformément aux articles 5 et 8 de la présente loi.

« ART. 8. L'acte de réunion sera mentionné de la ma-

BIU Cujas

nière prescrite par l'article 49 du Code Civil, en marge de l'acte de mariage des deux époux ; il le sera pareillement en marge de l'acte de divorce qui les avait séparés.

« ART. 9. La réunion des époux ne fera point revivre les conventions matrimoniales qui avaient été rompues par le divorce, sauf à eux à les renouveler ou à en faire d'autres devant notaire, avant l'acte de leur réunion.

« ART. 10. La réunion des époux n'aura aucun effet sur les portions de biens et sur les droits que le divorce avait acquis à leurs enfans, lesquels en resteront investis comme auparavant. Si, toutefois, lesdits enfans parvenus à leur majorité venaient à y renoncer en tout ou partie, cette renonciation ne donnera point ouverture au droit proportionnel établi pour les donations entre-vifs ou testamentaires. »

Cette lecture entendue, M. le Président donne acte à M. le Ministre du Roi, de la présentation qu'il vient de faire à la Chambre, du projet de loi concernant les effets du divorce, et prononce le renvoi dans les bureaux, aux termes du réglement.

XIV.

PRÉSENTATION

A la Chambre des Députés du projet de loi relatif aux Séparations de Corps. (1)

CHAMBRE DES DÉPUTÉS.

Séance du 7 janvier 1817.

M. le Président invite M. le Ministre des affaires étrangères à monter à la tribune.

(1) *Voyez* la Notice historique.

BIU Cujas

M. le duc DE RICHELIEU. Messieurs, le Roi nous a chargés de vous apporter un projet de loi relatif aux séparations de corps. Il a déjà reçu l'assentiment de la Chambre des Pairs, et nous espérons qu'il obtiendra bientôt le vôtre. Comme les motifs qui ont été développés à l'appui de ce projet ont dû être distribués à la Chambre, je me bornerai à lui faire la lecture du projet de loi.

TITRE PREMIER.

Des Causes de la Séparation de Corps et des Personnes, par lesquelles cette Séparation peut être demandée.

« ART. 1er. Le mari pourra demander la séparation de corps pour cause d'adultère de sa femme.

« La femme pourra demander la séparation de corps pour cause d'adultère de son mari, lorsqu'il aura tenu sa concubine dans la maison commune, sa femme y résidant.

« ART. 2. Les époux pourront réciproquement demander la séparation de corps pour excès, sévices, injures graves de l'un d'eux envers l'autre, ou pour raison de la condamnation à une peine infamante prononcée contre l'autre conjoint.

« ART. 3. La séparation de corps ne pourra jamais avoir lieu par le consentement mutuel des époux.

TITRE II.

De la Procédure en Séparation.

« ART. 4. L'action en séparation de corps est essentiellement civile; en conséquence, quelle que soit la nature des faits qui donneront lieu à la demande, elle ne pourra être formée qu'au tribunal civil de l'arrondissement où les époux ont leur domicile.

« ART. 5. Si quelques uns des faits allégués par l'époux

BIU Cujas

demandeur, donnent lieu à une poursuite criminelle de la part du ministère public, l'action en séparation de corps restera suspendue jusqu'après le jugement définitif; alors elle pourra être reprise sans qu'il soit permis d'inférer du jugement aucune fin de non-recevoir, ou exception préjudicielle contre l'époux demandeur.

« ART. 6. Les jugemens rendus en police correctionnelle, encore qu'ils portent condamnation contre l'un des époux, pour raison des faits sur lesquels l'autre époux fonde sa demande en séparation de corps, ne pourront point être invoqués devant le tribunal civil pour appuyer cette demande. L'instruction aura lieu de la même manière que si le jugement correctionnel n'était pas intervenu.

« ART. 7. Toute demande en séparation de corps détaillera les faits sans qu'il puisse en être allégué d'autres, à moins qu'ils ne soient survenus depuis. La demande sera remise, avec les pièces à l'appui, s'il y en a, au président du tribunal ou au juge qui en fera les fonctions, par l'époux demandeur en personne.

« ART. 8. Dans le cas où le demandeur serait empêché de se présenter, le juge, après avoir vérifié la réalité de l'obstacle, pourra se transporter pour recevoir la demande.

« ART. 9. Le juge, après avoir entendu le demandeur et lui avoir fait les observations qu'il croira convenables, paraphera la demande et les pièces, et dressera procès-verbal de la remise du tout en ses mains. Ce procès-verbal sera signé par le juge et par le demandeur, à moins que celui-ci ne sache ou ne puisse signer, auquel cas il en sera fait mention.

« ART. 10. Le juge ordonnera, au bas de son procès-verbal, que les parties comparaîtront en personne devant lui, au jour et à l'heure qu'il indiquera, et qu'à cet effet

BIU Cujas

copie de son ordonnance sera par lui adressée à la partie contre laquelle la séparation de corps est demandée.

« ART. 11. Au jour indiqué, le juge fera aux deux époux, s'ils se présentent, ou au demandeur s'il est seul comparant, les représentations qu'il croira propres à opérer un rapprochement; s'il ne peut y parvenir, il en dressera procès-verbal, et ordonnera la communication de la demande et des pièces au procureur du Roi, et le référé du tout au tribunal.

« ART. 12. Dans le cas où la femme se trouverait demanderesse, le juge l'autorisera, par la même ordonnance, à procéder sur sa demande et par provision, à résider séparément, si elle le requiert, dans telle maison dont les parties seront convenues, ou qu'il indiquera d'office; il ordonnera que les effets à l'usage journalier de la femme lui seront remis.

« Il est laissé à la prudence du juge d'accorder la même autorisation à la femme défenderesse, comme aussi d'avoir égard à la demande qui sera faite à cette fin par le mari demandeur en séparation.

« ART. 13. Dans les trois jours qui suivront, le tribunal, sur le rapport du président ou du juge qui en aura fait les fonctions, et sur les conclusions du procureur du Roi, accordera ou suspendra la permission d'assigner. La suspension ne pourra excéder le terme de trois mois.

« ART. 14. La cause sera instruite de la même manière que toute autre action civile, sauf les exceptions comprises dans les quatre articles suivans. Elle sera jugée sur les conclusions du ministère public.

« ART. 15. Tous jugemens, soit d'instruction, soit définitifs, seront rendus sur le rapport d'un juge commis, et à huis clos, s'il a été ainsi ordonné.

« ART. 16. S'il y a lieu à preuves par témoins, les parens des parties, à l'exception de leurs enfans et descendans,

BIU Cujas

ne seront pas reprochables à raison de la parenté, non plus que les domestiques des époux à raison de la domesticité, sous la réserve au tribunal d'avoir tel égard que de raison aux dépositions des parens et domestiques.

« ART. 17. L'appel des jugemens, soit interlocutoires, soit définitifs, rendus contradictoirement ou par défaut, ne sera recevable qu'autant qu'il aura été interjeté dans les trois mois, à compter du jour de la signification à personne ou domicile.

« ART. 18. S'il y a pourvoi en cassation, ce pourvoi aura effet suspensif.

« ART. 19. Lorsque la séparation de corps sera demandée par la raison qu'un des époux est condamné à une peine infamante, les seules formalités à observer consisteront à présenter au tribunal de première instance une expédition conforme du jugement de condamnation, pourvu toutefois que ce jugement ne soit pas susceptible d'être réformé.

TITRE III.

Des Mesures provisoires auxquelles peut donner lieu la demande en Séparation de Corps.

« ART. 20. Pendant le cours de l'instance, l'administration provisoire des enfans restera au mari demandeur ou défendeur, à moins que, dans l'intérêt des enfans, il n'en soit autrement ordonné par le tribunal sur la demande de la mère, ou de la famille, ou du procureur du Roi.

« ART. 21. La femme demanderesse ou défenderesse, qui n'aurait pas usé de la faculté qui lui est accordée par l'article 12, pourra se faire autoriser à quitter le domicile de son mari pendant la poursuite. Le tribunal indiquera la maison où elle sera tenue de résider, et fixera,

BIU Cujas

s'il y a lieu, la provision alimentaire que le mari sera obligé de lui payer.

« ART. 22. La femme sera tenue de justifier de sa résidence dans la maison indiquée, toutes les fois qu'elle en sera requise. A défaut de cette justification, ou d'excuse légitime, le mari pourra refuser la pension alimentaire; et si la femme est demanderesse, elle sera déclarée non recevable à continuer ses poursuites.

« ART. 23. Toute obligation contractée par le mari à la charge de la communauté, toute aliénation par lui faite des immeubles qui en dépendent, postérieurement à la date de l'ordonnance dont il est fait mention en l'article 10, sera déclarée nulle, s'il est prouvé d'ailleurs qu'elle ait été contractée ou faite en fraude des droits de la femme.

TITRE IV.

Des Fins de non-recevoir contre l'action en Séparation de Corps.

« ART. 24. L'action en séparation de corps sera éteinte par la réconciliation des époux, survenue, soit depuis les faits qui auraient pu autoriser cette action, soit depuis la demande.

« ART. 25. Le demandeur pourra néanmoins intenter une nouvelle action pour faits survenus depuis la réconciliation, et alors faire usage des anciens faits pour appuyer sa nouvelle demande.

« ART. 26. Si le demandeur en séparation de corps nie qu'il y ait eu réconciliation, le défendeur en fera preuve, soit par écrit, soit par témoins, dans la forme ordinaire des enquêtes. Les parens et domestiques pourront être produits conformément à ce qui est dit dans l'article 16, ci-dessus.

BIU Cujas

TITRE V.

Des Effets de la Séparation de Corps.

« ART. 27. La séparation de corps fait cesser pendant sa durée la présomption de paternité qui résulte du mariage.

« ART. 28. Les enfans conçus depuis la séparation appartiennent néanmoins au mari, s'il les a reconnus, soit dans l'acte de leur naissance, soit par tout autre acte authentique, ou s'ils ont pour eux la possession d'état.

« ART. 29. La femme contre laquelle la séparation de corps sera prononcée pour cause d'adultère, sera condamnée par le même jugement, et sur la réquisition du ministère public, à être détenue dans telle maison qui sera déterminée par le tribunal, pendant un temps qui ne pourra être moindre de trois mois ni excéder deux années.

« Le mari restera le maître d'arrêter l'effet de cette condamnation en reprenant sa femme.

« ART. 30. Lorsque la séparation sera prononcée pour les causes déterminées en l'article 1er, le défendeur perdra tous les avantages qui lui avaient été faits par l'autre conjoint, soit dans leur contrat de mariage, soit depuis le mariage contracté.

« ART. 31. Après la séparation prononcée, les enfans seront confiés à l'époux qui l'aura obtenue, à moins que le tribunal, sur la demande de la famille ou du ministère public, n'ordonne, dans l'intérêt des enfans, que tous ou quelques uns d'eux seront confiés aux soins, soit de l'autre époux, soit d'une tierce personne.

« ART. 32. Quelle que soit la personne à laquelle les enfans seront confiés, les père et mère conserveront respectivement le droit de surveiller l'entretien et l'éducation de leurs enfans, et seront tenus d'y contribuer à proportion de leurs facultés.

BIU Cujas

« ART. 33. La séparation de corps emportera toujours séparation de biens.

« L'extrait du jugement qui prononcera la séparation de corps, sera exposé, tant dans l'auditoire des tribunaux, que dans la chambre des avoués et des notaires, ainsi qu'il est porté en l'article 872 du Code de Procédure civile.

« ART. 34. La séparation de biens aura son effet par la seule force du jugement qui aura prononcé la séparation de corps, nonobstant l'article 1444, la seconde disposition de l'article 1445, et l'article 1447 du Code Civil, sans préjudice des autres moyens que les lois accordent aux créanciers et aux tiers intéressés pour conserver et exercer leurs droits.

« ART. 35. La dissolution de communauté opérée par la séparation de corps, ne donnera pas ouverture aux droits de survie.

« ART. 36. Si les moyens personnels de l'un des époux ne sont pas suffisans pour assurer sa subsistance, le tribunal pourra lui accorder une pension alimentaire, qui ne pourra jamais excéder le tiers des revenus de l'autre époux. Cette pension sera révocable ou réductible dans le cas prévu par l'article 209 du Code Civil.

TITRE VI.

De la Cessation de la Séparation de Corps.

« ART. 37. La séparation de corps cessera par le rétablissement notoire de l'habitation commune, ou par la déclaration que feront les époux dans un acte authentique qu'ils entendent faire cesser l'état de séparation.

« ART. 38. La cessation de la séparation de corps n'opérera le rétablissement de la communauté de biens, que sous les conditions et en la manière déterminée par l'article 1451 du Code Civil.

BIU Cujas

TITRE VII.

Dispositions générales.

« ART. 39. Sont et demeurent abrogés, dans tout leur contenu, le Titre VI du Livre Ier du Code Civil, et le Titre IX du Livre Ier. de la deuxième partie du Code de Procédure. »

La lecture faite du texte de la loi présentée, M. le duc *de Richelieu* descend de la tribune.

M. le PRÉSIDENT. La Chambre donne acte à M. le Ministre du Roi de la communication qu'il vient de lui faire. Aux termes du réglement, le projet de loi sera imprimé, distribué et renvoyé à l'examen des bureaux.

FIN DU TOME CINQUIÈME.

BIU Cujas

TABLE DES MATIÈRES

CONTENUES

DANS LE TOME CINQUIÈME.

AVERTISSEMENT sur la matière du cinquième volume. *Page* 1

LIVRE PREMIER.

DES PERSONNES.

TITRE VI.

DU DIVORCE.

NOTICE HISTORIQUE..... 3

PREMIÈRE PARTIE.

COMMENTAIRE ET COMPLÉMENT du Titre *Du Divorce*, ou Conférence des Procès-verbaux du Conseil d'État, des Observations de la section du Tribunat, des Exposés de motifs, Rapports et Discours, des Lois et Actes accessoires, avec le texte de chaque article du Titre et entre eux..... 7

QUESTIONS GÉNÉRALES de savoir si le divorce doit être maintenu, si la séparation de corps doit être rétablie, si l'un et l'autre doivent être simultanément admis.. *Ibid.*

CHAPITRE PREMIER. *Des Causes du Divorce*..... 10

NOTIONS PRÉLIMINAIRES..... *Ibid.*

Commentaire et complément de l'art. 229..... 11

—— de l'art. 230..... 12

—— de l'art. 231..... *Ibid.*

—— de l'art. 232..... 14

—— de l'art. 233..... *Ibid.*

BIU Cujas

CHAP. II. *Du Divorce pour cause déterminée*. . . . *Page* 15

Section première. Des Formes du Divorce pour cause déterminée. . . . . *Ibid.*

Commentaire et complément de l'art. 234. . . . . *Ibid.*
—— de l'art. 235. . . . . *Ibid.*
—— de l'art. 236. . . . . *Ibid.*
—— de l'art. 237. 16
—— de l'art. 238. . . . . *Ibid.*
—— de l'art. 239. . . . . *Ibid.*
—— Articles 240, 241, 242, 243, 244 et 245. 17
—— Articles 246, 247, 248, 249 et 250. 18
—— Articles 251, 252, 253, 254, 255, 256 et 257. 19
Commentaire et complément de l'art. 258. 20
—— de l'art. 259. . . . . *Ibid.*
—— de l'art. 260. 21
—— de l'art. 261. . . . . *Ibid.*
—— Articles 262 et 263. 22
—— Articles 264, 265 et 266. . . . . *Ibid.*

Section II. Des Mesures provisoires auxquelles peut donner lieu la Demande en Divorce pour cause déterminée. 23

Commentaire et complément de l'art. 267. . . . . *Ibid.*
—— de l'art. 268. . . . . *Ibid.*
—— de l'art. 269. 24
—— de l'art. 270. . . . . *Ibid.*
—— de l'art. 271. 25

Section III. Des Fins de non-recevoir contre l'action en Divorce pour cause déterminée. . . . . *Ibid.*

Commentaire et complément des articles 272, 273 et 274. . . . . *Ibid.*

CHAP. III. *Du Divorce par Consentement mutuel*. 26

Commentaire et complément de l'art. 275. . . . . *Ibid.*
—— de l'art. 276. . . . . *Ibid.*
—— de l'art. 277. 27
—— de l'art. 278. . . . . *Ibid.*

BIU Cujas

Commentaire et complément de l'art. 279.....*Page* 27
—— Articles 280, 281, 282 et 283..... 28
—— Articles 284 et 285..... 29
Commentaire et complément de l'art. 286.....*Ibid.*
—— Articles 287, 288, 289 et 290..... 30
—— Articles 291, 292, 293 et 294..... 31
CHAP. IV. *Des Effets du Divorce*.....*Ibid.*
Commentaire et complément de l'art. 295.....*Ibid.*
—— de l'art. 296..... 32
—— de l'art. 297.....*Ibid.*
—— de l'art. 298.....*Ibid.*
—— Articles 299 et 300..... 33
—— de l'art. 301..... 34
—— de l'art. 302.....*Ibid.*
—— de l'art. 303.....*Ibid.*
—— de l'art. 304..... 35
—— de l'art. 305.....*Ibid.*
CHAP. V. *De la Séparation de Corps*.....*Ibid.*
Commentaire et complément de l'art. 306.....*Ibid.*
—— de l'art. 307..... 36
—— Articles 308 et 309.....*Ibid.*
—— de l'art. 310..... 37
—— de l'art. 311.....*Ibid.*

SECONDE PARTIE.

ÉLÉMENS DU COMMENTAIRE, ou Procès-verbaux du Conseil d'État, Exposés de motifs, Observations de la section du Tribunat; Rapports, Discours prononcés dans l'assemblée générale des Tribuns, Discours des orateurs du Tribunat et du gouvernement, pour combattre, défendre, ou appuyer le projet devant le Corps Législatif..... 38
PROCÈS-VERBAUX DU CONSEIL D'ÉTAT, séance du 14 vendémiaire an X.....*Ibid.*
—— séance du 16 vendémiaire an X..... 72
—— séance du 24 vendémiaire an X..... 94

BIU Cujas

PROCÈS-VERBAUX DU CONSEIL D'ÉTAT, séance du 26 vendémiaire an X..... *Page* 129
—— séance du 24 brumaire an X..... 156
—— séance INÉDITE du 6 nivose an X..... 182
—— séance INÉDITE du 14 nivose an X..... 218
—— séance INÉDITE du 16 nivose an X..... 233
—— séance du 22 fructidor an X..... 243

OBSERVATIONS de la section de législation du Tribunat, des 5 vendémiaire an XI et jours suivans..... 257

PROCÈS-VERBAUX DU CONSEIL D'ÉTAT, séance du 20 brumaire an XI..... 281

EXPOSÉ DE MOTIFS fait par M. TREILHARD, dans la séance du Corps Législatif du 3 ventose an XI..... 285

RAPPORT fait au Tribunat par M. SAVOYE-ROLLIN, dans la séance du 27 ventose an XI..... 314

DISCOURS prononcé au Tribunat par M. CARION-NISAS, dans la séance du 28 ventose an XI..... 338

DISCOURS prononcé par M. GILLET, orateur du Tribunat, dans la séance du Corps Législatif du 30 ventose an XI..... 375

DISCOURS prononcé par M. TREILHARD, dans la séance du Corps Législatif du 30 ventose an XI..... 394

TROISIÈME PARTIE.

ÉLÉMENS DU COMPLÉMENT, ou Lois accessoires et Actes du pouvoir exécutif et réglementaire, qui se rapportent au Titre *Du Divorce*..... 405

LOI relative aux Divorces prononcés ou demandés avant la publication du Titre VI du Code Civil..... *Ibid.*

AVIS DU CONSEIL D'ÉTAT, du 18 prairial an XII, sur les Actes du Divorce faits pendant la disparition des émigrés ou absens..... 418

LOI DU 8 MAI 1816, SUR L'ABOLITION DU DIVORCE.

NOTICE HISTORIQUE..... 420

BIU Cujas

PREMIÈRE PARTIE.

COMMENTAIRE ET COMPLÉMENT de la loi sur l'Abolition du Divorce, tirés des Exposés de motifs et des Discussions dans les deux Chambres.....*Page* 423

COMMENTAIRE ET COMPLÉMENT de l'art. 1er.....*Ibid.*

—— Articles 2 et 3.....*Ibid.*

SECONDE PARTIE.

ÉLÉMENS DU COMMENTAIRE ou Discussion de la proposition, Exposés des motifs et Discussions du projet.... 424

PROVOCATION DE LA LOI PAR LES DEUX CHAMBRES.....*Ibid.*

PROPOSITION faite à la Chambre des Députés par M. le vicomte DE BONALD, touchant l'Abolition du Divorce; séance du 26 décembre 1815.....*Ibid.*

RAPPORT fait à la Chambre des Députés par M. DE TRINQUELAGUE, sur la proposition de M. DE BONALD; séance du 19 février 1816..... 443

DISCUSSION de la résolution à la Chambre des Pairs, séance du 19 mars 1816..... 464

PRÉSENTATION du projet à la Chambre des Pairs par M. le comte DUBOUCHAGE, ministre de la marine, accompagné de M. DE BLAIRE, conseiller d'État et commissaire du Roi, et formation d'une commission. 475

RAPPORT fait à la Chambre des Pairs, par M. le comte DE LAMOIGNON, sur le projet de loi relatif à l'Abolition du Divorce. Discussion et adoption..... 477

PRÉSENTATION du projet à la Chambre des Députés par M. le vicomte DUBOUCHAGE, ministre de la marine, accompagné de M. DE BLAIRE. Discussion et renvoi dans les bureaux; séance du 26 avril 1816..... 483

RAPPORT fait à la Chambre des Députés par M. DE CORBIÈRE, au nom de la commission centrale. Discussion et adoption; séance du 27 avril 1816..... 486

BIU Cujas

TROISIÈME PARTIE.

Élémens du Complément de la loi sur l'Abolition du Divorce..... *Page* 493

Présentation à la Chambre des Pairs, et Exposé des Motifs par M. le duc de Richelieu, ministre des affaires étrangères, accompagné de M. le comte Siméon, conseiller d'État et commissaire du Roi, de deux projets de loi, dont le premier règle les effets de l'Abolition du Divorce, et dont le second donne une organisation nouvelle à la Séparation de Corps..... *Ibid.*

Procès-verbaux de la Chambre des Pairs, séance du 7 décembre 1816..... *Ibid.*

Rapport fait à la Chambre des Pairs par M. le comte Abrial, au nom d'une commission centrale chargée de l'examen du projet de loi sur les Effets de l'Abolition du Divorce; séance du 19 décembre 1816.... 510

Discussion et Adoption à la Chambre des Pairs, du projet de loi relatif aux Effets de l'Abolition du Divorce..... 526

Procès-verbaux de la Chambre des Pairs, séance du 24 décembre 1816..... *Ibid.*

Rapport fait à la Chambre des Pairs par M. le comte de Sèze, au nom d'une commission spéciale chargée de l'examen du projet de loi sur les Séparations de Corps; séance du 19 décembre 1816..... 543

Discussion et Adoption à la Chambre des Pairs du projet de loi relatif aux Séparations de Corps..... 570

Présentation à la Chambre des Députés du projet de loi relatif aux Effets de l'Abolition du Divorce..... 591

Présentation à la Chambre des Députés du projet de loi relatif aux Séparations de Corps..... 593

FIN DE LA TABLE DES MATIÈRES.

FACULTÉ DE DROIT COLLECTIONS DE PARIS

BIU Cujas

ERRATA DU TOME V.

Page 543, ligne 6, *au lieu de,* par M. DE SÈZE; *lisez :* par M. le comte DE SÈZE.

BIU Cujas

ERRATA DU TOME V.

Page 5, lig. 28. MM. Gillet et Pietet, *lisez* MM. Gillet et Pictet.

20, 13. qu'il le serait, *lisez* qu'il serait fixé.

21, 14. III, n° 13, *lisez* III, n° 4.

35, 26. IX, n° 23, *lisez* IX, n° 24.

36, 11. IX, n° 25, *lisez* IX, n° 26.

45, 20. quelle attitude, *lisez* quelle latitude.

100, 1. puisse être corrompue, *lisez* puisse être rompue.

151, 21. que le défenseur, *lisez* que le défendeur.

156, 14. *séance du 24 brumaire*, lisez *séance* inédite *du 4 brumaire.*

163, 16. c'est une déposition, *lisez* c'est-à-dire une déposition.

Ibid., 32. ne frappe plus, *lisez* ne frappera plus.

181, 28. demandé que lorsque, *lisez* demandé lorsque.

276, 3. 52 *de la rédaction*, lisez 53 *de la rédaction.*

Ibid., 20. 56 *de la rédaction*, lisez 58 *de la rédaction.*

Ibid., 24. 58 *de la rédaction*, lisez 60 *de la rédaction.*

Ibid., 30. 60 *de la rédaction*, lisez 62 *de la rédaction.*

277, 3. 62 *de la rédaction*, lisez 64 *de la rédaction.*

304, 3. vivans, lorsque, *lisez* vivans. Lorsque.

394, 19, Ajoutez le mot *crime* après les mots *aux plus horribles.*

BIBLIOTHÈQUE INTERUNIVERSITAIRE CUJAS
FACULTÉ DE DROIT COLLECTIONS DE PARIS
BIU Cujas