

THÈSE

Pour obtenir le grade de
Docteur

Délivré par

UNIVERSITE DE PERPIGNAN VIA DOMITIA

Préparée au sein de l'école doctorale Intermed ED544
et de l'unité de recherche Centre de droit économique du
développement CDED

Spécialité : Histoire du droit et des institutions

Présentée par **Mathieu PAILLARES**

**Le divorce et la séparation de corps de la
codification napoléonienne à la loi Bonald
dans les Pyrénées-Orientales - 1804-1816.**

Soutenue le devant le jury composé de :
4 mai 2021 à Perpignan

M. André CABANIS, Professeur, Université Toulouse Capitole 1, rapporteur. (Président)

M. Didier BAISET, Professeur, Université de Perpignan Via Domitia

M. François-Pierre BLANC, Maître de Conférences HDR, Université de
Perpignan Via Domitia, Directeur de thèse.

M. Eric WENZEL, Maître de Conférences HDR, Université d'Avignon,
rapporteur.

M. Alban MABA, Maître de Conférences HDR, Université de Perpignan Via
Domitia.

REMERCIEMENTS

Mes premiers remerciements s'adressent à Monsieur François-Pierre BLANC, d'avoir accepté de diriger mes travaux de recherches durant ces cinq années. Je le remercie particulièrement pour sa direction pleine de sollicitude, pour la confiance et le soutien permanent qu'il m'a accordé et sans qui ce travail n'aurait pas vu le jour. Ses conseils, sa disponibilité, ses critiques et ses encouragements ont été essentiels à l'aboutissement de cette étude. Qu'il trouve dans ces quelques lignes l'expression de ma profonde gratitude.

Je remercie les Professeurs André CABANIS, Didier BAISET, Éric WENZEL et Alban MABA d'avoir eu l'amabilité d'accepter de siéger et d'être rapporteur pour cette soutenance.

Je remercie également Pierre TRONCHON. Sa bienveillance et sa grande générosité à mon égard resteront à jamais gravé dans ma mémoire ; mais également toute ma famille qui a tout fait pour m'aider, qui m'a soutenu et surtout supporté dans tout ce que j'ai entrepris depuis la reprise de mes études.

Parce que le travail de thèse est aussi une belle aventure humaine ... À tous ceux, juristes ou non, amis, professionnels et étudiants, qui m'ont accompagné et soutenu à divers titres, j'adresse mes remerciements les plus sincères et les plus reconnaissants.

SOMMAIRE

(Une table des matières détaillée figure à la fin de la thèse)

Introduction

Première partie

MAINTIEN ET MISE EN ŒUVRE DU DIVORCE SOUS LE PREMIER EMPIRE

Titre I. De l'élaboration du projet législatif à la détermination de la nouvelle procédure en vigueur

Chapitre I. Les projets de codification napoléonien en matière de divorce

Chapitre II. La procédure de demande en divorce sous le Premier Empire

Titre II. Causes et effets du divorce suite à l'application de la législation napoléonienne à l'échelon national et dans les Pyrénées-Orientales

Chapitre I. Causes et les effets possibles après le prononcé du divorce

Chapitre II. Les conséquences sociologiques de l'application de la législation napoléonienne à l'échelon national et départemental

Seconde partie

LA PORTEE DES EVOLUTIONS LEGISLATIVES SUR LA SEPARATION DE CORPS ET SUR LE DIVORCE (1804-1816)

Titre I. Le rétablissement de la Séparation de corps

Chapitre I. La législation fixant les modalités de la séparation de corps

Chapitre II. L'application dans les Pyrénées-Orientales de la législation relative à la séparation de corps sous le Premier Empire

Titre II. L'effondrement du Premier Empire au profit d'une monarchie tempérée et ses conséquences sur le divorce

Chapitre I. Les différentes étapes du processus conduisant à l'abolition du divorce

Chapitre II. Les effets de l'abolition du divorce en France

INTRODUCTION

En latin, nous trouvons plusieurs termes pour désigner et définir la notion de divorce¹. On trouve ainsi *discidium*, qui peut signifier « la séparation en coupant », ainsi que *divortium* qui, lui, peut être traduit par la volonté de « se détourner de ». Ces deux dénominations sont, dans la majorité des cas, utilisées pour définir la dissolution légale de l'acte matrimonial : le mariage. Le nom *repudium*, signifiant le rejet, exprime la volonté de l'un des époux de vouloir rompre le mariage. Ce terme a donné naissance à l'appellation de répudiation, usitée de nos jours.

Pour bien appréhender ce que représente le divorce, nous pouvons le définir comme l'acte provoquant la dissolution du mariage. Son histoire et son étude montrent que cette volonté peut émaner soit de la propre initiative de l'un des époux, soit des deux². Une des parties au contrat de mariage décide, par l'intermédiaire du divorce, de rompre le lien matrimonial qui les unissait. Cela traduit également la volonté de diminuer voire de « rompre » le lien familial construit ensemble. Le divorce est alors défini comme « la rupture du lien conjugal prononcée judiciairement du vivant des époux, à la demande de l'un d'eux ou des deux³ ».

Dans son dictionnaire, Pierre Richelet précise que le divorce représente « la séparation qui se fait entre le mari et la femme⁴ ». Furetière⁵, quant à lui, définit le

¹ Dominique Dessertine, *Divorcer à Lyon sous la Révolution et sous l'Empire*, Presses universitaires de Lyon, 1981, p.7-9.

² Alain Benabent, *Droit civil : droit de la famille*, Lextenso éditions, p.171.

³ Foyer Colomber, Weiller Hullet et Labrusse-Rion, *Dictionnaire juridique du divorce*, Dalloz, 1984.

⁴ Pierre Richelet (1626-1698), *Dictionnaire français : contenant les mots et les choses, plusieurs nouvelles remarques sur la langue française, ses expressions propres, figurées et burlesques, la prononciation des mots les plus difficiles*, Edition J.-H. Widerhold (Genève), 1680.

⁵ Antoine Furetiere (1619-1688), *Dictionnaire universel, contenant généralement tous les mots français tant vieux que modernes, et les termes de toutes les sciences et des arts*, Edition A. et R. Leers (La Haye), 1690.

divorce comme « une séparation de corps et de biens du mari d'avec sa femme ». Il précise cependant que « le lien du mariage subsiste toujours ». Le dictionnaire de l'Académie⁶, quant à lui, affirme que le divorce en tant que tel « se prend parmi nous pour la séparation de corps et de biens entre les gens mariés ». Nous pouvons l'observer, il existe un grand nombre de définitions assez proches les unes des autres, montrant de façon explicite un intérêt constant apporté à la question du divorce.

Une autre terminologie certes différente, mais assez proche de celle du divorce concerne la séparation de corps et de fait. Contrairement à la séparation de corps, la séparation de fait provoqué par les époux ne produit aucun effet juridique. En effet, seul un divorce prononcé offrira la possibilité aux deux époux de se remarier. Nous pouvons définir la séparation de corps comme « l'état de deux époux dispensés par le juge de vivre ensemble⁷ ». Par le fait de cette séparation, les époux sont toujours unis par le mariage, mais ne sont plus contraints de mener une vie commune. L'objectif de cette démarche était simplement d'apaiser les tensions qui surgissent dans la vie conjugale et d'éviter le divorce.

Contrairement à la séparation de corps, cette séparation n'est pas prévue par la loi. Il y a séparation de fait lorsque les époux ne souhaitent plus vivre ensemble. Pour qu'une séparation de fait se produise, deux éléments cumulatifs doivent être observés. Le premier élément est intentionnel. Il signifie que l'intention doit forcément émaner des époux. Le second est matériel. Il est le constat que les époux ne vivent plus ensemble.

La séparation *de facto* ainsi envisagée n'est autre qu'un simple état de fait en marge de la loi, par opposition au divorce et à la séparation de corps qui, eux, sont prononcés sur décision de justice.

⁶ *Dictionnaire de l'académie française, dédié au roi*, Tome 1^{er} », publiée en 1694, Paris, chez la Veuve de Jean-Baptiste Coignard, Imprimeur ordinaire du Roy et de l'Académie Française. Cette même définition a été reprise également dans l'édition de 1718.

⁷ Phillippe Malaurie, Laurent Aynes, *La famille*, 4^{ème} édition, Lextenso éditions, p.349.

Il apparaît nécessaire de retracer succinctement l'évolution du divorce et celle de la séparation de corps sous la période romaine (§1), mais également durant le Moyen Âge (§2). En dehors de la période classique, c'est au cours de la période révolutionnaire que le droit de divorcer va connaître son apogée (§3), avant de subir à compter du Premier Empire un ralentissement dû à une nouvelle législation beaucoup plus contraignante (§4).

§1 Le divorce sous la période romaine

Dans la Grèce antique, les procédures de divorce demeurent assez souples surtout pour le mari. En effet, le mari peut mettre un terme à sa vie conjugale en répudiant son épouse, sans qu'aucune formalité ne soit nécessaire ni exigée. Une simple déclaration en présence d'un témoin suffit pour divorcer. Une fois le divorce prononcé, le mari a l'obligation de restituer la dot à son ex-épouse. La seule exception qui exonère le mari de ce remboursement est de prouver l'adultère de sa femme. Enfin, le mari a également la possibilité de donner sa femme en mariage à autrui. *A contrario*, il est beaucoup plus compliqué pour la femme d'engager une procédure de divorce, car elle doit obtenir une autorisation judiciaire, mais également se confronter et faire face à l'opinion publique, dans un contexte sociologique où la réticence à reconnaître cette faculté à l'épouse s'exprime pleinement.

A Rome, le principe même du divorce connaît de nombreuses évolutions. Les lois mais aussi les coutumes ont suivi là aussi des évolutions constantes, afin de pouvoir s'adapter aux mutations de la société romaine. Il y a lieu de distinguer trois périodes, dans une approche dialectique : la période de l'ancien droit (A), la période du droit classique (B) et celle du Bas-empire (C).

A-) Le divorce dans l'ancien droit romain

L'ancien droit romain débute lors de la fondation de Rome en 753 avant J.-C et a pris fin au milieu du II^{ème} siècle avant J.-C⁸. Dès l'origine, le divorce existe en droit

⁸ Jean-Philippe Levy, André Castaldo, *Histoire du droit civil*, 2^{ème} Edition, Dalloz, 2010, p.1.

romain. Romulus a édicté la première loi⁹ et a décidé que la femme ne peut répudier son mari, mais que le mari peut répudier sa femme. Son contenu démontre l'emprise qu'a le mari sur son épouse. Ce dernier ne peut répudier cependant sa femme que lorsqu'elle a commis un véritable crime. A la lecture de cette loi, nous observons que l'épouse ne possède que très peu de droits et reste en totale soumission à l'égard de son mari. Nous sommes à cette époque sous le régime du mariage *in manu*. Seul l'époux peut demander la séparation par l'intermédiaire du *répudium*, devant un tribunal domestique. La loi citée n'interdit pas pour autant la « vente » de l'épouse par le mari, mais elle associe le vendeur « *aux dieux infernaux* ». En effectuant cet acte, l'époux devient « *sacer*¹⁰ », c'est-à-dire hors la loi pour avoir offensé les dieux, ce qui entraîne une diminution de sa sécurité, une sorte de mort sociale, abondée par la confiscation de ses biens personnels. La moitié de ces biens sont consacrés à Cérès (déesse de la terre), l'autre moitié donnée à sa femme sous forme de réparation.

⁹ Plutarque, *Vie Des Hommes Illustres - Romulus - XXIX* « *Entre les lois que fit Romulus, il y en a une qui paraît très dure ; c'est celle qui, en défendant aux femmes de quitter leurs maris, autorise les maris à répudier leurs femmes quand elles ont empoisonné leurs enfants, qu'elles ont de fausses clefs, ou qu'elles se sont rendues coupables d'adultère. Si un mari répudie sa femme pour toute autre cause, la loi ordonne que la moitié de son bien soit dévolue à la femme, l'autre moitié consacrée à Cérès. Quant à celui qui vendrait sa femme, il était voué aux dieux infernaux* ».

¹⁰ « Le *sacer* romain correspond à d'autres figures de hors-la-loi bien connues des historiens du droit, en particulier dans le Moyen Âge occidental. Le condamné que la Loi salique déclare *wargus*, les lois anglo-saxonnes *outlaw*, les formules de bannissement du Moyen Âge allemand *verachtet*, se trouvait dans la même condition que le *sacer*. Le proscrit était « mis au ban » de l'ordre social, c'est-à-dire projeté à l'extérieur du champ du ban, de la loi ou du droit (ban, *law*, *acht*), déchu de tous les attributs du sujet de droit, promis à une mort que n'importe qui pouvait lui donner à la première occasion ».

Proscribere est dignum morte condemnare, écrit un commentaire médiéval, cité par Hanna Zaremska, *Les bannis au Moyen Âge*, trad. franç., Paris, 1996, p. 86 ; parmi une abondante bibliographie : Rudolf His, *Das Strafrecht des deutschen Mittelalters*, I. Das Verbrechen und ihre Folgen im allgemeinen, Leipzig, 1920, p. 410 s. ; Heinrich Siuts, *Bann und Acht und ihre Grundlagen im Totenglauben*, Berlin, 1959, p. 127 s. ; sur le rapprochement du *wargus* franc et du *sacer* romain, classique depuis Ihering : ci-dessous, p. 574 s. et n. 88.

Au cours de cette période de l'ancien droit, Viriplaca, la déesse conciliatrice des mariages reçoit à la demande des époux, certaines femmes voulant se confesser ou bien souhaitant exposer leurs problèmes conjugaux. Une des solutions proposées consiste en une médiation des deux époux concernés, dans l'unique but de les réconcilier et de les apaiser. Le fait d'avoir recours à ce genre de procédé donne une qualification divine à cet acte.

Comme l'affirme Valère Maxime¹¹, historien et moraliste romain du Ier siècle après J-C, la mission ultime de cette rencontre au sein du temple entre la déesse Viriplaca et les époux concernés est de mettre un terme au conflit qui règne entre eux, par l'intermédiaire de la réconciliation¹². Certains historiens situent le premier divorce entre -234 et -231 avant l'ère chrétienne ; il s'agit de la répudiation d'une femme stérile à l'initiative du mari, nommé Carvilius Ruga¹³.

¹¹ SCHMIDT, « Valère Maxime, lat. Valerius Maximus (ie s.) », *Encyclopædia Universalis*, « Né sans doute à la fin du ~ Ier siècle, Valère Maxime sert en Asie sous les ordres de Sextus Pompée, puis est consul en 14, l'année où meurt Auguste. Bien vu à la cour de Tibère, il se consacre à l'étude de l'histoire romaine sous l'angle moral et il compose un recueil *Des faits et des paroles mémorables* (*Factorum dictorum que memorabilium, libri IX*) dédié à l'empereur. Cet ouvrage de compilation rapporte de petits faits de l'histoire, des curiosités de la civilisation romaine et des événements oubliés qu'on ne retrouve nulle part ailleurs. Critiquant le vice, louant la vertu, Valère Maxime trace, à partir d'exemples pittoresques, un portrait psychologique et moral du Romain, parfois savoureux ».

¹² Maxime Valere, *Faits et paroles mémorables*, II-1.6. : « Toutes les fois que, entre un mari et son épouse, quelque différend s'était élevé, ils se rendaient au petit temple de la déesse Viriplaca sur le mont Palatin, et là, après s'être expliqués l'un et l'autre sur leurs griefs, ils renonçaient à leur querelle et s'en retournaient réconciliés. Cette déesse a reçu ce nom, dit-on, parce qu'elle apaise les maris. Elle est assurément digne de vénération et peut-être mérite-t-elle d'être honorée par les sacrifices les plus grands et les plus beaux, car elle est la gardienne de la paix habituelle des familles et son nom même exprime l'hommage que, dans cette union faite de part et d'autre de tendresse égale, la femme doit à l'autorité du mari. »

¹³ Aulu-Gelle, *Nuits Attiques* », IV -3.3 : « On rapporte que cinq cents ans après la fondation de Rome, on n'avait encore vu ni dans Rome ni dans le Latium aucun procès occasionné par la reprise des biens de la femme, ni aucune de ces conventions relatives au divorce, mentionnées dans les contrats. Personne, en effet, ne songeait à ces précautions, le divorce étant encore sans exemple. Servius Sulpicius, dans son traité des Dots, a écrit que les conventions relatives au bien de la femme

Peu avant la fin de la Rome archaïque, un véritable scandale a éclaté à Rome. En 230 avant J.-C, ce personnage noble a répudié son épouse sans aucun grief valable au plan juridique, car celle-ci était simplement stérile¹⁴. Selon Plutarque, « tous les Romains savent que Spurius Carilius fut le premier qui répudia sa femme ; encore en donna-t-il pour raison sa stérilité » et « les Romains font mémoire que le premier, chez eux, à répudier sa femme fut Spurius Carvilius, cinq cent trente ans après la fondation de Rome : rien de tel ne s'était encore produit ». Contre toute attente, aucune sanction n'a été prononcée contre lui.

B-) Le divorce durant l'époque classique

Cette période correspond aux derniers siècles de la République romaine et aux trois siècles relatifs au Haut-Empire¹⁵.

A la fin de la République¹⁶, nous assistons à une généralisation progressive du mariage « *sine manu* ¹⁷ » facilitant la procédure de divorce. La femme dorénavant peut répudier son mari si elle est indépendante de celui-ci. Dans le cas contraire, quand la femme est sous l'autorité du « *pater familias* », celui-ci peut l'« *abducere* ¹⁸ ».

avaient été jugées nécessaires, pour la première fois lorsque Spurius Carvillus, surnommé Ruga, homme noble eut divorcé avec sa femme, parce qu'un vice de conformation empêchait celle-ci de lui donner des enfants. Ce fait se passait cinq cent vingt-trois ans après la fondation de Rome, sous le consulat de M. Attilius et de P. Valérius. Ce Corvillus, dit-on, loin d'avoir de l'aversion pour la femme qu'il répudia, l'aimait beaucoup pour la pureté de ses mœurs mais il sacrifia son amour et ses affections à la religion du serment, parce qu'il avait juré devant les censeurs qu'il se mariait pour avoir des enfants ».

¹⁴ VALERE MAXIME, II, 1,4 ; Aulu-Gelle, IV, 3, 2.

¹⁵ Jean-Philippe Levy, André Castaldo, ouvr. cité, p.140.

¹⁶ La République romaine est fondée en -534 avant J-C et a pris fin entre -44 et -27 avant J-C.

¹⁷ Lors du mariage « *sine manu* », l'épouse reste sous l'autorité patriarcale, qui pourra intervenir en cas de nécessité et de besoins. Il pourra la contraindre à divorcer voire à se marier s'il le juge nécessaire.

¹⁸ Du latin *Abduco*, l'emploi de ce terme a été utilisé sous la République romaine : « Vers la fin de la République, le mariage *sine manu* se généralise, et le divorce devient alors plus facile, et surtout

Puis, ce droit de divorcer laissé aux femmes va s'étendre progressivement aux épouses « *cum manu*¹⁹ ». Le droit au divorce n'est plus l'apanage des hommes, à compter de cette période. Pour l'historien Édouard Cuq, dans le mariage *cum manu*, l'épouse encourt la répudiation si elle est convaincue d'avoir commis l'adultère²⁰.

Mais, à la fin de la période républicaine, l'un des deux conjoints souhaitant mettre un terme au mariage peut le demander sans qu'il y ait forcément un motif légitime. La seule volonté de l'un d'eux suffit pour rompre le lien matrimonial qui les unit. Cette nouvelle règle répond à la logique du consentement. Pour que le mariage ait lieu, le seul consentement est nécessaire ; par conséquent, ce même consentement, pour le dissoudre, suffit également. On se retrouve dans un contexte de liberté qui nous fait penser à la période révolutionnaire.

Le mariage romain est également un outil politique. Le fait de marier deux personnes peut permettre de rapprocher deux familles d'*honestiores*. Certaines personnes utilisent donc le mariage à des fins d'enrichissement et d'élévation sociale. Les causes de rupture devenant diverses, il n'y a plus besoin de se justifier, un simple motif suffit, entraînant une multiplication significative du nombre de divorces dans la période classique

Le Haut Empire, première période de l'empire romain, débute en 27 avant J.-C avec le Principat d'Auguste²¹ et prend fin en 284 après notre ère. Au cours de cette période, la femme peut elle-même demander le divorce à partir de la généralisation du mariage *sine manu*, libérant à cet égard l'épouse de la tutelle de son époux. En ce

ouvert à l'épouse. Si elle est indépendante, elle peut répudier son mari ; soumise à l'autorité de son père, celui-ci a le droit de "l'enlever" (abducere) à son époux ».

¹⁹ Le mariage « *cum manu* » peut se traduire comme le retrait de la puissance paternelle au profit de celle du mari. Le divorce est exclu et seule la répudiation de la femme est possible.

²⁰ É. Cuq, *Institutions juridiques des Romains*, Paris, Librairie Plon, 1891, 1er fascicule, p. 227.

²¹ François Zosso et Christian Zing, *Les Empereurs romains*, Editions Errance, Paris, 2009, p.21, « *Caius Octavius Thurinus adopté par son grand-oncle Jules César le 8 mai 44 av. notre ère reçoit le nom de Caius Julius Caesar Octavianus. Le 16 janvier 27 av. notre ère, le Sénat lui décerne le titre d'Auguste qui devient désormais son nom propre* ».

qui concerne le mariage *sine-manu*, « sa date d'apparition et ses origines sont encore discutées par les romanistes, mais son développement paraît assuré au cours du troisième, puis du second siècle avant Jésus-Christ²² ». Le divorce à Rome est autorisé sous deux formes à savoir le *divortium* par consentement mutuel et le *repudium*, c'est à dire la répudiation.

Face à la hausse considérable du nombre de divorces, le pouvoir impérial a réagi en essayant de réguler l'institution, par la mise en œuvre de certaines lois incitant les veufs ou les veuves à se remarier. Il a également mis en place une procédure assez lourde pour pouvoir autoriser les époux à divorcer. Les époux concernés doivent se rendre devant un magistrat civil romain, le prêteur, accompagné de sept témoins. Les époux, présents devant le prêteur doivent développer et mettre en avant les raisons de leur projet de séparation en évoquant leur incompatibilité, mais également jurer sur ces motifs invoqués.

Selon cette loi, « le mari devra ordonner à sa femme d'emmenager ses frusques, et de rendre les clefs de leur maison²³ ». À la suite du prononcé de cette formule, le mariage est automatiquement dissout. Cette procédure constitue le cadre légal de la dissolution du mariage, il apparaît donc qu'il était assez simple de divorcer durant cette période de l'époque romaine. Seules les quelques formalités que nous avons citées précédemment sont nécessaires.

Face à un certain laxisme, le divorce devient plus difficile à mettre en place, à la suite de la « prédominance des idéologies chrétiennes²⁴ », qui a institué le principe de l'indissolubilité du mariage. Ce principe est resté pendant des siècles en vigueur dans le système juridique occidental. Ce système est entièrement régi par « des autorités et des juridictions ecclésiastiques », ce qui entraîne en toute logique, une forte

²² Michèle Ducis, *La condition de la femme et le mariage à Rome* (2e partie). In: *Vita Latina*, N°148, 1997.

²³ L'un des deux époux en présence de témoins devra également prononcer l'expression « *tuas res tibi habeto* » qui signifie « emporte tes affaires », ainsi que « *reddas meas* » qui est « rends-moi les miennes ».

²⁴ Alain Benabent, *Droit civil : droit de la famille*, Lextenso éditions, p.176.

diminution du nombre de divorces en France. Une des alternatives mises en place pour les couples ne souhaitant plus vivre ensemble est « la séparation de corps » sur décision judiciaire. Cette séparation peut être demandée à l'initiative du mari à la suite d'un adultère commis par son épouse. Elle peut être également demandée quand le mari a commis une faute grave²⁵. L'Église, par le biais de cette alternative, va progressivement décider d'abolir le divorce, en s'appuyant sur la doctrine augustinienne.

Durant la période classique, la réglementation du divorce a considérablement évolué. Dans un premier temps, les possibilités de pouvoir divorcer sont seulement offertes à l'époux. Puis, progressivement, notamment sous l'Empire romain, les formalités devenant de plus en plus souples, la femme a pu d'acquérir un droit au divorce, de sa propre initiative. Entre souplesse et rigueur, les chrétiens ont mis en place le principe de l'indissolubilité du mariage. Seule la séparation est possible. Le mariage étant désormais un acte sacré, celui-ci ne peut jamais être rompu. Il y a lieu de distinguer deux types de séparations sous cette période : « *la separatio sacramentalis* » qui met fin au lien matrimonial quand la nullité du mariage est reconnue²⁶, et « *la separatio corporalis* », la séparation de corps qui elle, ne peut être effective que, sous certains motifs valables, comme l'adultère.

C-) Le divorce sous le Bas-Empire

Le Bas-Empire est une période de l'histoire qui s'étend de l'avènement de Dioclétien²⁷ en 284 après J.-C, jusqu'à la disparition de l'empereur d'Orient

²⁵ *Ibid.*, p.176.

²⁶ Paul Ourliac, Jean Louis Gazzaniga, *Histoire du droit privé français : De l'an mil au Code civil*, Editions Albin Michel, 1985, p.195.

²⁷ François Zosso et Christian Zing, ouvr. Cité, p.231, « Avant de devenir empereur, il se nomme Diocles. Puis, dès sa proclamation, il prend les noms de Caius Valerius Aurelius Diocletianus. Dioclétien passe les premières années de son à résoudre le problème lancinant qui empoisonne la tête de l'Empire, celui de l'usurpation du siège impérial par qui détient une quelconque force armée. Il meurt vraisemblablement de chagrin le 3 décembre 313, en voyant ses successeurs détruire l'œuvre qu'il avait si patiemment édifiée. La date de la mort de Dioclétien est controversée. Les uns la placent en 313, date la plus vraisemblable, d'autres en 316 ».

Justinien en 565²⁸. A partir de sa division progressive par Dioclétien à partir de 285, l'Empire romain est partagé en deux ensembles : l'Empire d'Occident et l'Empire romain d'Orient ou Empire byzantin, qui, constitué au IV^{ème} siècle, se caractérise par sa longévité.

La réglementation impériale sous l'influence de la religion chrétienne vise à endiguer la vague des divorces et des répudiations, jugés abusifs et trop fréquents. Ainsi, des conditions nécessaires de forme sont demandées aux époux souhaitant mettre un terme au lien matrimonial qui les unit : c'est le cas du *libellus divortii*. Le libellé de répudiation est transmis par un messenger avec la participation de sept citoyens romains pubères²⁹. Mais ce n'est pas tout : des causes bien spécifiques doivent être constatées. Contrairement à ce que nous avons développé précédemment, sous le Bas-Empire romain, les motifs de divorce diminuent de façon stricte.

La législation se durcit particulièrement sous le règne du premier empereur chrétien Constantin³⁰, qui a fixé le cadre des motifs qui peuvent conduire au divorce. En effet, « une femme peut quitter son mari coupable d'homicide, d'empoisonnement et de violation de sépulture ; en revanche, elle ne peut pas quitter son mari ivrogne, joueur ; si elle le quitte dans ce cas, elle perd sa dot³¹ ». En ce qui concerne le mari, il était autorisé à répudier sa femme « si elle était adultère, empoisonneuse (...) La femme connaissait alors la peine de répudiation et perdait sa dot ». Si la femme commet une faute autre, la répudiation a également lieu sans pour autant qu'elle n'entraîne la perte de sa dot.

²⁸ Jean-Philippe Levy, André Castaldo, ouvr. cité, p.141.

²⁹ Paul, D., 24, 2, 9.

³⁰ François Zosso et Christian Zing, ouvr. cité, p.273, « Constantin a été l'empereur d'Occident puis de tout l'Empire. Prénommé Flavius Valerius Constantinus, il a régné dès la mort de son père en 306. En 309-310, il rompt avec la Domus Divina de son père, la Domus herculienne, manifestant ainsi son divorce avec le système mis en place par Dioclétien. En se plaçant sous la protection d'un autre dieu, Apollon, il indique clairement sa volonté de créer un autre système de gouvernement où il n'y a de la place, qu'au sommet de la pyramide, que pour un seul homme, image sur terre du Soleil le Victorieux ».

³¹ Marie-Hélène Renaut, *Histoire du droit de la famille*, 2^{ème} édition, Ellipses, p.95.

Quelques décennies plus tard, c'est au tour de l'empereur Honorius³² de légiférer en matière de divorce. Sa réglementation s'avère plus stricte pour la femme, et sera jugée inégalitaire au profit du mari. Par exemple, la femme qui répudie son mari n'aura la possibilité de se remarier que cinq années plus tard, tandis que le mari répudiant son épouse, lui, peut le faire aussitôt.

Justinien³³, durant son règne, contribue à instaurer des mœurs plus strictes et sévères en cherchant à réduire considérablement le nombre de divorces à l'initiative de la femme. Pour ce faire, il mise sur une aggravation des peines à l'égard des femmes. En effet, il décide d'instaurer la réclusion à vie dans un monastère pour toutes les femmes commettant un adultère. Durant son règne, l'empereur supprime le divorce par consentement mutuel, et met en place des motifs pour « comportements indignes » à l'égard de la femme comme le fait d'aller aux bains, ou encore de fréquenter des banquets en compagnie d'hommes. Mais le mari est lui aussi concerné par ces mesures et ne peut pas recevoir de femmes au domicile conjugal. En ce qui concerne la répudiation, elle demeure possible dans d'autres cas que ceux évoqués précédemment : elle est licite en cas d'impuissance du mari, d'absence de l'époux en cas de guerre de longue durée pouvait laisser supposer un éventuel décès.

En ce qui concerne *la répudiation*, cette décision appartient à chacun des deux conjoints, sans qu'aucune condition spécifique ne soit demandée. Ce n'est que l'expression de la volonté de répudier qui prévaut. Pour y parvenir, un certain formalisme est demandé. Il suffit que l'époux prononce certaines formules à l'encontre de sa conjointe, comme « *beate foras* » (va-t'en) ; le mari rajoute par la suite « *res tuas tibi habeto* » (emporte tes affaires) ou bien de manière plus

³² François Zosso et Christian Zing, ouvr. cité, p.351, « Flavius Honorius est un empereur romain d'Occident, fils de Théodose Ier. Le 10 janvier 393 à Constantinople, alors qu'il n'a pas encore neuf ans, son père le proclame Auguste, empereur d'Occident ».

³³ *L'imperator* Caesar Flavius Petrus Justinianus Sabbatius Augustus, né en 482 ap. notre ère est un empereur romain d'Orient. Son règne peut se diviser en deux phases. La première à partir de 527 ap. notre ère témoigne de nombreux succès de grande ampleur. En revanche, la seconde partie, après en 540 ap. notre ère est plus contrastée. Les frontières de l'Empire se trouvent assaillies et ses nouvelles conquêtes notamment en Italie se trouvent fortement compromises.

circonscrite : « va-t'en, tu ne cesses de te moucher », expression traduisant l'incompatibilité d'humeur existant entre eux.

Cette sévérité des mœurs instaurée par Justinien va être intégrée dans son Code, avec, en outre, l'introduction de certaines causes légitimes. Les causes conduisant au divorce sont « les mauvais traitements, l'impuissance naturelle éprouvée pendant trois ans, l'homicide, le larcin et les autres crimes, la profession religieuse, le vœu de chasteté, l'absence pendant cinq ans au moins³⁴ ».

L'Empire romain d'Occident s'effondra en 476, laissant place à une toute nouvelle période de l'histoire : le Moyen Âge.

§2 Le divorce dans la période du Moyen Âge

Durant les premiers siècles, la faculté de divorcer demeure très restreinte pour les époux et plus particulièrement pour l'épouse (A) avant que l'église chrétienne énonce le principe de l'indissolubilité du mariage (B).

A-) Un droit très nuancé

On peut séparer la période du Moyen Âge en deux séquences historiques. La première, le Haut Moyen Âge débute à la chute de l'empire romain d'Occident à partir du Ve siècle jusqu'au XIIème siècle, période où la féodalité décline. La seconde, le Bas Moyen Âge commence à compter de la fin du XIIème siècle ou début du XIIIème siècle et se termine à la fin du XVème siècle, où débute la période dite d'Ancien Régime.

Sous l'époque franque qui s'étend de la chute de l'Empire romain d'Occident en 476 jusqu'à l'avènement de Hugues Capet en 987, le droit laïque reste assez obscur sur la dissolution du mariage. S'il s'avère que la répudiation de l'épouse par le mari est autorisée³⁵, certaines législations comme la *lex Burgundionum* condamnent à une

³⁴ Joseph Albin, *Du divorce*, chez Desenne, librairie, au Palais-Royal, 1789.

³⁵ Jean-Philippe Levy, André Castaldo, ouvr. cité, p.142.

peine pécuniaire l'époux répudiant sa femme sans cause. On retrouve ici une certaine influence du droit romain. Dans ce sens, le Titre 34 de cette loi relatif au divorce dispose que « si quelqu'un renvoie sa femme sans motif, il devra lui rendre tout ce qu'elle a apporté en dot et, de plus, il lui versera 12 sous ». Cette même loi interdit à l'épouse de répudier son mari sous peine d'encourir une condamnation à mort sur un tas de fumier.

Cependant, un divorce par consentement mutuel est prévu par certains actes de la pratique³⁶ durant l'époque mérovingienne³⁷. Pour mettre un terme mutuellement à leur union, l'épouse doit effectuer un acte formel et solennel qui consiste à déchirer un drap ou bien à jeter les clefs du domicile conjugal à terre. A ce moment-là de l'histoire, le mode de vie reste très patriarcal et présente des analogies avec celle qui était codifiée par l'ancien droit romain. En cas de maltraitance du mari sur l'épouse, celui-ci s'expose à une vengeance privée émanant de sa belle-famille. En effet, la solidarité familiale joue un rôle important.

Le droit canonique va bouleverser toutes les règles en place et ce, jusqu'à la Révolution française de 1789, en introduisant le principe de l'indissolubilité du mariage. Ce principe est admis très communément par la population chrétienne. Bien que l'ensemble des religions de l'époque considère le divorce comme une mauvaise solution, seul le catholicisme en est venu à le prohiber totalement.

Sous la dynastie Carolingienne³⁸, le principe de la séparation de corps réapparaît à la seule et unique condition que le mariage n'ait pas été consommé. Le droit de l'Église devient la base du droit, et va s'imposer pendant plusieurs siècles.

³⁶ Formules de Marculf, II, 30 ; d'Angers, 57, Tours, 19.

³⁷ François Eudes de Mezeray, *Chronologique de l'histoire de France*, 1690, p. 19, « Le nom mérovingien provient du roi Mérovée, ancêtre semi-mythique de Clovis. Sous l'Ancien Régime et au XIXe siècle, certains légistes et historiens français désignent la lignée comme la « première race » des rois francs ».

³⁸ Roland Mousnier, *Les maisons royales et souveraines d'Europe*, Brepols, 1989, p. 65, « Le terme carolingien, en latin médiéval karolingi, est dérivé de Carolus, qui est à la fois le prénom latinisé

B-) La position de l'Église chrétienne

La formation du principe de l'indissolubilité du mariage trouve son point de départ dans une théorie que l'on trouve dans l'Évangile lorsque le Christ déclare « *quod Deus coniunxit, homo non separet* » signifiant que ce que Dieu a uni, que l'homme ne doit pas le séparer³⁹. D'après Saint-Paul, le mariage est un sacrement marquant les époux d'un signe divin désormais ineffaçable.

L'Église n'a proclamé le principe de l'indissolubilité absolue du mariage qu'aux alentours des années 1200⁴⁰. Sur cette question, certains Prélats adoptent une attitude assez hésitante. Sans forcément contester le principe en tant que tel, certains demeurent favorables au divorce en cas d'adultère, en offrant la possibilité d'une nouvelle union⁴¹.

Les opinions de l'Église ont beaucoup évolué jusqu'au XIIIème siècle. Mais déjà, au Vème siècle, Augustin d'Hippone était favorable au principe d'indissolubilité du mariage, même en cas d'adultère de l'un des conjoints. Cependant, des pratiques contraires à ce principe sont observées, sans pour autant être condamnées.

Dans les Églises germaniques, le divorce faisant suite à un adultère est cependant autorisé ainsi que le remariage. Mais les principes occidentaux, développés ci-dessus, ont pris progressivement le dessus.

En 1054, on assiste avec le Grand Schisme d'Orient à la séparation « *officielle* » entre les chrétiens catholiques situés dans l'ouest de l'Europe, et les chrétiens orthodoxes situés plutôt au sein de l'Empire romain d'Orient, et dans l'est de l'Europe. À la suite de cela, de nombreux différends surgissent. Tout d'abord, sur la face orientale, l'indulgence est admise et le remariage après divorce reste possible. Les chrétiens

de Charles Martel, l'aïeul de cette dynastie, et celui de son petit-fils, Charlemagne considéré comme le plus illustre des rois de cette lignée ».

³⁹ Évangile selon St Marc, chapitre 10, 1-12.

⁴⁰ Jean-Philippe Levy, André Castaldo, ouvr. cité, p.143.

⁴¹ Ils se fondent sur Mat.;19,9.

catholiques, eux, ont adopté une réglementation plus stricte, notamment avec l'abandon de l'indulgence pour raison d'infidélité.

A compter du Pontificat du pape Innocent III le 8 janvier 1198, même le fait pour l'un des conjoints de passer à l'hérésie ne représente plus un motif valable de dissolution du mariage. A la veille du Concile de Trente en 1542, seulement deux causes de dissolution demeurent encore autorisées : le fait d'entrer en religion ou celui d'exercer le « *Privilegium Paulinum* ». Le privilège Paulin est une exception au principe de l'indissolubilité du mariage naturel admise par l'Église catholique⁴². La séparation de corps devient alors le motif de substitution pour cause d'adultère ou d'hérésie.

Martin Luther⁴³, au XVI^{ème} siècle, fait dans son traité *De la vie conjugale*, l'éloge du mariage et aborde la question du divorce. Il y affirme qu'un mariage raté entraîne forcément le divorce. Il y reconnaît différentes causes de divorce comme « l'inaptitude au mariage pour des raisons physiologiques, l'adultère, le refus de relations sexuelles⁴⁴ ».

⁴² Fondé sur un passage de la première lettre de saint Paul aux chrétiens de Corinthe, il autorise la dissolution d'un mariage naturel lorsque, à la suite du baptême de l'un des deux, la partie baptisée veut contracter un mariage sacramentel avec un tiers baptisé et que le conjoint non-baptisé refuse la vie commune.

⁴³ La foi de Luther est caractérisée par la peur de Dieu qui lui a été enseignée depuis son enfance : « *Entendre mentionner le nom du Christ me faisait trembler et pâlir, car on m'avait appris à le considérer comme un juge coléreux. On nous avait appris que nous devons nous-mêmes faire propitiation pour nos péchés ; que nous ne pouvions pas racheter suffisamment nos fautes et qu'il était nécessaire de recourir aux saints du ciel et de prier Marie pour qu'elle intercède en notre faveur afin de détourner de nous la colère du Christ* ». Les piliers de sa doctrine sont la trilogie connue sous sa forme latine « *sola fide, sola gratia, sola scriptura* » signifiant « la foi seule, la grâce seule, l'écriture seule ».

⁴⁴ Martin Luther, *De la vie conjugale*, Edition Pléiade, Septembre 1522, p.1147-1179.

§3 L'apogée du divorce sous la Révolution

Il a fallu attendre la période révolutionnaire pour que le divorce réapparaisse en France. Pour sa reconnaissance, certaines personnalités n'ont pas hésité à mettre en exergue leurs positions (A) avant que le divorce soit réintroduit de façon définitive dans la législation révolutionnaire (B).

A-) Les débats d'idées dans la période prérévolutionnaire

A la veille de la Révolution Française, différents courants s'affrontent. Certains philosophes comme Diderot et Montesquieu s'opposent au caractère indissoluble du lien matrimonial. Ce dernier qualifie l'interdiction du divorce d'erreur funeste en affirmant que « le divorce était permis dans la religion païenne, (...) il fut défendu aux chrétiens, ce changement qui parut de si petite conséquence eut insensiblement des suites terribles et telles qu'on peut à peine les croire⁴⁵ ».

Voltaire, partisan de ce courant prône la sécularisation du mariage. Il est favorable au divorce allant même jusqu'à qualifier le mariage comme un simple contrat du droit des gens, dont les catholiques romains ont fait un sacrement. Cependant, il est important d'opérer une distinction entre le sacrement et le contrat. Le contrat produit des effets civils, tandis que le sacrement, lui, représente une valeur divine. L'auteur ne comprend pas comment on peut admettre une séparation de corps tout en interdisant le divorce : « On me permet la séparation de corps et de biens, et on ne me permet pas le divorce ». Il rajoute également que « la loi peut m'ôter ma femme et elle me laisse un nom que l'on peut appeler sacrement ! Je ne jouis plus du mariage et je suis marié ».

Ces idées sont diffusées progressivement au sein de la société, de sorte que la population et l'opinion publique se prononcent en faveur du divorce.

Une certaine propagande en faveur du divorce est mise en place par l'intermédiaire de différents supports. Mireille et Germain Sicard affirment que « dès l'été 1789, parmi les innombrables écrits des citoyens grisés par la liberté, qui proposent les

⁴⁵ Charles-Louis de Secondat de Montesquieu, *Les lettres persanes*, volume II, Paris.

innovations les plus diverses pour assurer la justice et le bonheur, bon nombre de pamphlets diffusés à Paris et d'articles de journaux se mettent à vanter les avantages du divorce⁴⁶ ».

Face à ce courant idéologique favorable à la désunion matrimoniale, cette période prérévolutionnaire est également marquée par une vague d'oppositions. Ainsi Rousseau prône-t-il le caractère indissoluble du mariage. D'autre part, la population influencée par la religion catholique dominante, ne souhaite pas une restauration profonde du divorce.

B-) L'introduction du divorce à compter de 1792

Pour bien comprendre l'évolution de la réaction populaire durant la période révolutionnaire, il est important de s'interroger dans un premier temps sur la réintroduction du divorce dans la législation révolutionnaire (1), mise en œuvre sur l'ensemble du territoire national, notamment dans le département des Pyrénées-Orientales (2).

1-) L'introduction du divorce dans la législation révolutionnaire

Au XVI^{ème} siècle, la Royauté française place l'autorité du chef de famille, celle du « *pater familias* », au-dessus de celle des autres membres de sa famille. Le mari possède alors une autorité absolue sur son épouse. Celle-ci a un statut juridique propre, qui la traite seulement comme une « semi-adulte ». Les enfants du foyer, eux, ne possèdent aucun droit. Ils sont, comme au temps de la Rome archaïque « *alieni iuris* » sous la totale dépendance de leur pater.

Cet état de fait est réaffirmé dans la Déclaration royale du 27 novembre 1669 qui affirme que « les mariages sont les séminaires, la source et l'origine de la société civile et le fondement des familles (...) la naturelle révérence des enfants envers leurs parents est le lien de légitime obéissance des sujets envers leurs souverains (...) ».

⁴⁶ Germain Sicard et Mireille, *Le divorce à Toulouse durant la Révolution française*, 1978, p.1051-1075.

Dès son début, la Révolution Française est considérée comme « légaliste⁴⁷ », car l'objectif est d'uniformiser le droit privé. Ainsi, la loi devra-t-elle être appliquée par les juges à l'ensemble des sujets. Ce principe d'un droit nouveau est introduit par une loi du 5 juillet 1790 et par la Constitution de 1791. Celle-ci affirme qu'« il sera fait un code de lois civiles communes à tout le royaume ».

La période révolutionnaire (1789-1799) se montre favorable au divorce. Son introduction dans le droit français s'effectue par la loi du 20 septembre 1792⁴⁸, qui met en place un tout nouveau modèle.

Le mariage, à compter de cette loi, n'est plus considéré comme indissoluble. Quand on évoque le mariage, on parle d'un contrat qui unit deux personnes. Par conséquent, comme tout contrat, il peut être rompu, sous certaines conditions.

L'examen et l'analyse des lois de 1792 nous éclairent sur les modes de divorce prévues par le législateur (**a**), mais également sur les effets collatéraux que cela peut entraîner (**b**).

a-) Les causes en matière de divorce sous la législation révolutionnaire

Le législateur admet trois causes pour la validation du divorce à savoir : le divorce par consentement mutuel (**α**), le divorce pour simple fait d'incompatibilité d'humeur ou de caractère (**β**) et le divorce selon l'un des sept motifs déterminés (**γ**).

α-) Le divorce par consentement mutuel⁴⁹

Pour que le divorce soit valide, le consentement des deux époux est nécessaire. Dans ce mode de divorce, une procédure particulière est demandée : une assemblée doit être convoquée par les parties « de six au moins des plus proches parents, d'amis

⁴⁷ Marie-Hélène Renaut, *Histoire du droit privé des Personnes et Biens*, Ellipses, p.123.

⁴⁸ V.g Thibaut-Laurent, *La première introduction du divorce en France sous la Révolution et l'Empire (1792-1816)*, Thèse, Clermont-Ferrand, 1938.

⁴⁹ Titre II de la loi du 20 septembre 1792, cf. annexe 1, p.402.

(...)⁵⁰ », répartis de façon égale entre les époux. On parle ici du tribunal de famille⁵¹ qui est créé par la grande loi de réorganisation judiciaire des 16 et 24 août 1790. Il est important de relever que le personnel de justice (avocat, juge) n'est pas autorisé à faire partie du tribunal de famille.

Les membres retenus sont avertis par une signification transmise par un huissier de justice, au minimum trente jours avant la tenue de l'assemblée.

Le jour venu, les époux, présents physiquement, doivent exprimer les motifs qui les amènent à divorcer. À la suite de cela, les membres de l'assemblée expriment des observations. Une fois les époux sûrs de leur choix, un officier municipal dresse « un acte contenant simplement que les parents et amis ont entendu les époux en assemblée dûment convoquée, et qu'ils n'ont pu les concilier (...) ⁵²». Une fois l'acte signé par l'ensemble des membres, celui-ci est déposé au greffe de la commune, avant que copie en soit transmise aux parties concernées.

Dans un délai allant de trente jours minimum à six mois après la signature de l'acte, les époux doivent se présenter devant l'officier public, qui prononce le divorce de façon officielle. Dans l'hypothèse où le délai de six mois est dépassé, « les époux ne pourront être admis au divorce par consentement mutuel qu'en observant de nouveau les mêmes délais et les mêmes formalités⁵³ ».

Cette forme de divorce introduite dans la législation révolutionnaire par la loi du 8 novembre 1792 montre qu'il est relativement facile de mettre un terme au mariage ; un simple consentement peut suffire. En l'absence de procédure judiciaire particulière, un simple enregistrement devant l'officier civil est nécessaire. L'objectif d'une telle procédure est d'amener les parties à la réflexion, afin de déclencher une prise de conscience par l'intermédiaire du tribunal de famille et de la conciliation.

⁵⁰ Titre II, article Ier de la loi du 20 septembre 1792, cf. annexe 1, p.401.

⁵¹ Jean-Louis Halperin V., *La composition des tribunaux de famille sous la Révolution*, la famille, la loi, l'Etat p.292-304.

⁵² Article IV de la loi du 20 septembre 1792, cf. annexe 1, p.401.

⁵³ Article VI de la loi du 20 septembre 1792, cf. annexe 1, p.401.

Ce mode de divorce est la forme la plus simple et rapide, car nous allons voir que les autres formes sont beaucoup plus complexes à mettre en œuvre.

β-) Le divorce à la demande d'un des époux ⁵⁴

Ce mode de divorce est aussi appelé divorce sur simple allégation d'incompatibilité d'humeur. Il est proche de la répudiation romaine⁵⁵. Dans ce cas, la procédure est assez semblable à la précédente, mais demeure plus longue et assez lourde.

Comme pour le précédent mode de divorce, une assemblée composée de parents ou d'amis est convoquée dans un délai d'un mois après la notification de la demande en divorce. Cette convocation s'effectue au lieu où se situe le domicile du mari, qu'il soit demandeur ou défendeur. Les deux parties, en l'espèce le demandeur et le défendeur, doivent se présenter devant à un officier municipal.

L'époux à l'initiative du divorce doit se présenter en personne à l'assemblée, afin d'être à l'écoute des recommandations qui peuvent émaner des parents ou à défaut, des amis. L'objectif encore une fois est de concilier les parties en conflit pour éviter d'aboutir au divorce. Deux hypothèses sont alors possibles :

La première est celle où la conciliation échoue. Une nouvelle assemblée doit alors se réunir deux mois plus tard, afin de préserver les chances de sauver le couple, au cas où les époux changeraient d'intention. Si la conciliation ne porte pas ses fruits, « les époux y demeureront ajournés⁵⁶ ». L'officier municipal absent des débats familiaux, doit constater l'échec conciliatoire et dresse l'acte civil en y mentionnant la prorogation de l'assemblée. Cet acte doit être délivré aux deux époux.

La seconde est celle où la conciliation a réussi. Dans ce cas, la procédure de divorce s'annule automatiquement et les époux reprennent donc une vie conjugale normale.

Comme l'a décidé la loi de 1792, l'époux demandeur du divorce doit, deux mois plus tard se présenter une nouvelle fois devant une nouvelle assemblée. Si la conciliation

⁵⁴ Titre II, article VIII et suivants de la loi du 20 septembre 1792, cf. annexe 1, p.401.

⁵⁵ Marie-Hélène Renaut, *Histoire du droit privé*, ouvr. cité, p.125.

⁵⁶ Titre II, article X de la loi de septembre 1792, cf. annexe 1, p.401.

et les observations échouent à nouveau, « l'assemblée se prorogera à trois mois, et les époux y demeureront ajournés⁵⁷ ». L'officier respectera les mêmes formalités et dressera l'acte de constat.

Enfin, lors de la troisième et dernière assemblée, la partie à l'initiative de la demande en divorce se présente une dernière fois. Dans l'hypothèse où cette ultime conciliation vient à échouer, l'officier dressera cette fois-ci l'acte de façon définitive et le signifiera au défendeur.

Une fois les parties avisées, l'époux ayant intenté l'action en divorce a un délai allant entre huit jours et six mois pour faire prononcer celui-ci devant l'officier public en charge, siégeant dans la commune du domicile du mari⁵⁸.

Ce type de divorce est assez proche du divorce par consentement mutuel, même si la procédure est plus chronophage. La loi du 20 septembre 1792 reconnaît également d'autres divorces.

γ-) Le divorce pour cause déterminée par la loi⁵⁹

On distingue au total 7 causes de divorce déterminées par la loi du 20 septembre 1792⁶⁰ à savoir :

- 1° La démence, la folie ou la fureur de l'un des époux ;
- 2° La condamnation de l'un d'eux à des peines afflictives ou infamantes ;
- 3° Les crimes, sévices ou injures graves de l'un envers l'autre ;
- 4° Le dérèglement notoires des mœurs ;
- 5° L'abandon de la femme par le mari, ou du mari par la femme pendant deux ans au moins ;
- 6° L'absence de l'un d'eux, sans nouvelles, pendant au moins cinq ans ;

⁵⁷ Article XI de la loi du 20 septembre 1792, cf. annexe 1, p.401.

⁵⁸ Article XIV de la loi du 20 septembre 1792, cf. annexe 1, p.401.

⁵⁹ Alban Maba, *Mélanges offerts au Doyen François-Paul Blanc : La pratique judiciaire du divorce en France*, Presses universitaires de Perpignan, Presses de l'université de Toulouse 1 Capitole, 2011, p.592.

⁶⁰ Article IX, §1 de la loi du 20 septembre 1792, cf. annexe 1, p.401.

7° L'émigration, dans les cas prévus par le décret du 8 avril 1792.

La procédure pour ces différentes causes de divorce est assez simple. La partie souhaitant rompre le lien matrimonial doit prouver le préjudice subi devant l'officier public en charge des mariages, décès et divorces.

Comme moyen de preuve, on observe par exemple des jugements condamnant un époux à des peines afflictives et infamantes. Dans le cas où l'officier qui a la charge de prononcer le divorce se trouve face à des constatations, il renvoie les parties devant le tribunal de district, qui statue en dernier ressort pour se prononcer sur lesdits jugements, afin de pouvoir autoriser ou non le divorce⁶¹.

L'acte de notoriété peut être également utilisé comme moyen de preuve par l'une des parties désireuse de divorcer. L'acte de notoriété est susceptible d'être dressé à la suite de l'absence de l'un des époux pendant plus de cinq ans. Ici, il suffit de se rendre face à l'officier d'état-civil en possession de l'acte de notoriété qui constate cette absence.

b-) Les effets du divorce

L'objectif d'une procédure de divorce est de permettre aux deux parties de retrouver une liberté et une indépendance afin, s'ils le désirent, de contracter un nouveau mariage. Une fois divorcés, les deux époux sont libres de se remarier ensemble sans qu'un délai ne leur soit imposé. *A contrario*, un délai d'une année est nécessaire si l'époux divorcé souhaite se marier avec une personne autre que son ancien époux. Cette règle prévaut dans l'ensemble des modes de divorce.

La loi de 1792 se penche également sur le statut des enfants. Si le divorce prononcé fait suite à une incompatibilité d'humeur ou à un consentement mutuel, les enfants, filles ou garçons de moins de sept ans ont obligation de vivre avec leur mère. Le fils âgé de plus de sept ans est cependant élevé par son père. Dans tous les autres cas, c'est à l'assemblée de famille d'en décider.

⁶¹ Article XVI de la loi du 20 septembre 1792, cf. annexe 1, p.401.

D'autres éléments juridiques viennent s'ajouter pour compléter et renforcer l'application et les effets de cette loi. Le décret du 23 vendémiaire an II (14 octobre 1793) confirme davantage la portée de cette loi. Selon ce texte, le conjoint demandeur du divorce fait apposer des scellés sur les meubles et sur l'ensemble du mobilier de la communauté.

Par la suite, un décret de la Convention du 8 nivôse an II, (28 décembre 1793) vient diminuer le délai nécessaire entre l'acte de divorce et la possibilité de se remarier. Le mari a la possibilité de se remarier de façon immédiate, tandis que son ex-épouse attend un délai de dix mois. Les décrets des 4 et 9 floréal an II (17-23 avril 1794), eux, admettent et rendent légal tout divorce qui a lieu avant l'application de la loi du 20 septembre 1792.

De plus, ces décrets rendent la procédure plus rapide et plus facile. Il devient alors possible pour les époux souhaitant divorcer de se procurer un acte de notoriété. Cet acte a constaté la séparation de fait des époux depuis une durée supérieure à six mois. Enfin, le décret du 24 vendémiaire an III (15 octobre 1794) permet au demandeur d'établir un acte authentique, afin de prouver par exemple, que son conjoint a émigré. Cela dispense ici de façon automatique d'assigner notamment le conjoint à son dernier domicile. Le divorce se prononce alors sans citation. La plupart de ces décrets ont légitimé encore plus la pratique du divorce, en le banalisant.

Durant la période révolutionnaire, et plus particulièrement entre 1792 et 1796, le pays connaît une hausse considérable du nombre de divorces ; car « le divorce est un moyen de s'affranchir de l'autorité maritale⁶² ». Entre 1793 et 1803 à Paris, sur « 55.327 mariages célébrés (...) on compte 13.221 divorces dont 5987 entre le 1^{er} janvier 1793 et le 17 juin 1795⁶³ ». Entre l'an I et l'an VIII, les officiers municipaux de la ville de Rennes, qui compte 25 000 habitants à la fin du XVIII^{ème} siècle,

⁶² Marie-Hélène Renaut, *Histoire du droit privé*, ouvr cité, p.125.

⁶³ Anne Lefebvre-Teillard, *Introduction historique au droit des personnes et de la famille*, PUF, coll. Droit fondamental, 1996, p.195.

prononcent 104 divorces⁶⁴ On observe également une explosion du nombre de divorcés pour incompatibilité d'humeur, ce qui pousse la Convention à partir de 1795 à réduire les causes de divorce par la loi du 15 thermidor an III (2 août 1795) et à suspendre l'exécution des décrets de Floral et de Nivôse de l'an II. Cette réaction se confirme avec la promulgation de la loi de Vendémiaire an V qui est venue allonger les délais pour les époux souhaitant divorcer pour incompatibilité d'humeur.

La Révolution française contribue à déclencher des mutations sociales positives pour le pays, notamment en ce qui concerne le droit de la famille. Cette législation a permis d'obtenir une certaine égalité entre les hommes et les femmes. A propos du mariage, il se fonde sur le principe du consensualisme, se traduisant uniquement par la seule volonté des deux époux. L'épouse y retrouve un statut respectable vis-à-vis du mari.

A la différence de ce qui se passait sous l'Ancien Régime, certains actes ne sont plus considérés comme des délits. C'est le cas de l'adultère, qui était considéré comme un délit sous l'Ancien Régime et qui ne l'est plus sous la Révolution ; le mari ne peut plus par conséquent, enfermer sa femme dans un couvent. L'adultère, sous la Révolution, est reconnu comme une cause de rupture du mariage. Cependant, l'autorité du mari face à son épouse a fortement diminué. Celui-ci a perdu ses privilèges tyranniques hérités des siècles antérieurs.

La législation révolutionnaire en faveur du divorce n'incite pas forcément les personnes à divorcer. Elle permet simplement aux deux époux, pour diverses raisons, de mettre un terme au lien du mariage dès lors que la vie commune n'est plus possible. Les députés qui ont mis en place cette législation ne l'ont pas fait sans réflexion, c'est le fruit de constats pragmatiques. Cambacérès, juriste et homme politique, a affirmé que « le divorce est le surveillant et le modérateur du

⁶⁴ Alban Maba, *Mélanges offerts au Doyen François-Paul Blanc : La pratique judiciaire du divorce en France*, Presses universitaires de Perpignan, Presses de l'université de Toulouse 1 Capitole, 2011, p.589.

mariage. Sans le divorce, le mariage serait souvent un supplice cruel (...) plus fécond que le célibat lui-même ».

2-) La pratique juridique du divorce dans les Pyrénées-Orientales

Dans les Pyrénées-Orientales, comme dans le reste du territoire, le mariage se définit comme un contrat civil entre deux personnes de sexe différents. Cela signifie que chaque époux a la possibilité de rompre le lien matrimonial qui les unit quand ils le souhaitent. Malgré l'introduction du divorce dans la législation révolutionnaire et afin de vérifier tout de même l'exactitude et la véracité des motifs invoqués par les époux, des tribunaux de famille sont créés.

À l'époque révolutionnaire, Perpignan est une petite ville faisant partie de la Province du Roussillon, tout comme l'ensemble du département actuel hormis les cantons de Sournia et de Saint-Paul de Fenouillet. L'organisation départementale s'articule autour de différentes institutions.

Avant même l'annexion par le traité des Pyrénées en 1660, la province du Roussillon est dirigée par des gouverneurs. Les municipalités sont gérées par des Bayles⁶⁵, et les campagnes, par trois viguiers à savoir le viguier du Roussillon et du Vallespir qui réside à Perpignan, celui du Conflent et enfin, celui qui représentait la Cerdagne. L'administration est également assurée par un intendant, dont les pouvoirs iront croissant sous l'Ancien Régime. Philippe Toreilles le décrit en ces termes : « ce délégué ou commissaire départi du Conseil d'Etat (...) veillait à ce que les divers pouvoirs publics s'acquittent de leurs fonctions au mieux des intérêts du roi⁶⁶ ». Sa mission est principalement de contrôler tout ce qui relève de la finance, de la police ou de la justice. Puis, est créé en 1787 l'assemblée provinciale pour gérer les mêmes missions.

⁶⁵ Le bayle est le représentant du seigneur et l'officier de sa justice. Il est parfois secondé par un ou plusieurs lieutenants et par un valet de ville (l'ancêtre de nos appariteurs), appelé « précon » dans les documents en latin.

⁶⁶ Phillipe Toreilles, *Perpignan pendant la Révolution*, Perpignan, Imprimerie de Charles Latrobe, Volume I, Tome I.

En ce qui concerne l'organisation judiciaire, toutes les questions de police relèvent du consul, tandis que les questions soulevant un problème d'ordre commercial sont déferées devant la loge de la mer. Le Conseil Souverain est alors considéré comme une juridiction en dernier ressort. Sa compétence n'est pas limitée au domaine civil et criminel mais s'étend jusqu'aux matières administratives et fiscales⁶⁷.

A la veille de la Révolution, Perpignan compte 14.000 habitants soit : 2650 hommes, 3046 femmes, 3677 garçons, 2819 filles, 173 religieux ⁶⁸. La population est alors divisée en trois ordres distinctes : le clergé, la noblesse et le tiers état.

Deux causes principales sont à l'origine d'une procédure de divorce. : l'abandon du foyer familial de l'un des époux **(a)**, un conflit existant au sein du couple **(b)**. Dans le département des Pyrénées-Orientales, aucune procédure de divorce par consentement mutuel n'a été intentée durant le Premier Empire **(c)**.

a-) La prédominance du divorce pour cause d'abandon

Le fait que l'un des époux quitte le domicile conjugal sans motif valable représente un motif clair pour que le divorce puisse être prononcé. Deux hypothèses s'offrent à la partie concernée : soit elle fonde sa demande sur l'abandon de domicile, soit elle argue pour cause, l'absence du conjoint depuis plus de cinq ans⁶⁹.

Le divorce pour cause d'abandon résulte d'un passé assez particulier. En effet, l'abandon signifie qu'une sorte de séparation s'est produite. Ce mode de divorce permet à la partie victime de retrouver une certaine liberté, mais aussi surtout de

⁶⁷ François-Pierre Blanc, thèse pour le doctorat en droit présentée en janvier 1999 : *Les Magistrats du Conseil souverain du Roussillon (1669-1789)* : « Le conseil souverain du Roussillon était né : son organisation allait être calquée sur celle des parlements mais ses attributions seront plus étendues ; suivants les termes de l'édit de Saint-Jean-de-Luz il devait de tout juger souverainement et en dernier ressort. Il avait la haute main sur tous les tribunaux de province et ne reconnaissait aucune juridiction supérieure ou concurrente. Sa compétence ne s'était pas bornée aux matières civiles et criminelles ; elle s'étendait aussi aux matières administratives et fiscales », Tome I, Volume I, p.48.

⁶⁸ Recensement de la population en date de 1774, archives départementales (Série...).

⁶⁹ Loi du 20 septembre 1792, cf. annexe 1, p.401.

pouvoir refaire sa vie en se remariant si elle le souhaite. A l'époque, une grande majorité des divorces a comme motif l'abandon du foyer. Pour illustrer ce propos, il est possible de citer la ville de Lyon où ce type de divorce représente pendant cette période près de 50% des cas. Perpignan ne fait pas l'exception, puisque 32% des divorces entre 1792 et 1802 font suite à un abandon d'une des parties⁷⁰.

L'abandon doit avoir eu lieu pendant un délai minimum de deux années. Dans les pièces du dossier opposant Pierre Martin Laurent Pomés et Victoire Rouzat⁷¹, le mari sollicite le divorce pour cause d'abandon et souligne qu'« outre les prières qu'il lui a faites par d'autres personnes, elle n'a jamais voulu consentir de revenir avec lui ». En réponse à son mari, Victoire souligne à son tour une absence de celui-ci pendant trois ans.

L'abandon émane de la volonté de l'un des époux. Il est cependant arrivé que l'abandon s'effectue d'un commun accord entre les deux parties. C'est le cas du divorce entre Marguerite Julia et Sébastien Rolland, domiciliés à Perpignan, où les deux époux « ont mutuellement convenu de s'être abandonnés depuis douze ou treize ans⁷² ».

L'absence de l'un des conjoints pour une durée supérieure à cinq ans, constitue également un des motifs légaux de rupture prévu dans la loi du 20 septembre 1792. Dans ce type de procédure, et afin de prouver la véracité des faits, des témoins attestent ou non cette absence devant le juge de paix. C'est ainsi que l'époux demandeur Jean Alsine⁷³ en l'espèce, demande l'ouverture d'une procédure de divorce à l'encontre de son épouse. Il affirme dans les registres du greffe du tribunal de la justice de paix, que son épouse « l'a quitté clandestinement depuis environ vingt

⁷⁰ Alban Maba, ouvr cité., p.602.

⁷¹ Divorce prononcé le 1^{er} Messidor an V « *extrait des registres du tribunal de la justice de paix du canton de Perpignan* », Archives municipales de Perpignan, série 4^{E3}.

⁷² Jugement arbitral déposé au greffe du tribunal civil du département des Pyrénées orientales, 18 Messidor an IV, Archives départementales des Pyrénées-Orientales, Lp145.

⁷³ Divorce entre Jean Alsine et Patronille Parès « *Extrait des registres du greffe du tribunal de la justice de paix de Perpignan* », 2 floral an II, AMP 4^{E3}.

ans, et que depuis cette absence, il n'en a reçu aucune nouvelle, ce qui lui fait présumer qu'elle est morte ». Dans cette hypothèse, et à la suite du constat d'absence de la femme, le divorce pour motif d'absence depuis plus de cinq années est prononcé.

L'article 1^{er} du décret du 4 floréal an II ajoute une cause supplémentaire de divorce : celle de la séparation des époux depuis plus de six mois. Pour ce faire, le seul fait de fournir un acte de notoriété par la partie demanderesse suffit. Pour en obtenir un, les formalités sont assez simples. L'acte est fourni par le Conseil Général à la suite de six témoignages concordants.

Dans les registres du Conseil Général du département des Pyrénées-Orientales, une nommée Marie Balleste affirme être en possession d'attestations provenant de six témoins afin de « prouver qu'elle est séparée de son époux depuis plus de six mois⁷⁴ ».

De plus, l'émigration est perçue comme un crime politique justifiant toute procédure de divorce. Durant la période révolutionnaire, notamment dans le département des Pyrénées-Orientales, certains Français quittent le territoire pour se rendre à l'étranger. C'est le cas ici en raison de la proximité de la frontière espagnole. Ces personnes quittant le territoire sont pour la grande majorité des contre-révolutionnaires, partisans de l'Ancien Régime et réticents face aux avancées que prônent les différents courants politiques, sociaux et économiques.

Pour gérer ce nouveau phénomène, un tissu normatif est créé. La loi du 28 mars 1793 définit le cadre légal de la personne émigrée en affirmant qu'est « considéré comme émigré tout français qui, sorti de France depuis le 1^{er} juillet 1790, ne peut justifier son retour en France avant le 9 mai 1792 ». Ceux qui ont fui le pays doivent à leur retour établir des certificats pour prouver le contraire ; ces certificats doivent émaner d'au minimum huit citoyens résidant dans le même canton.

⁷⁴ « Extrait des registres des délibérations du conseil général de Perpignan », du 15 vendémiaire an III.

A défaut de preuve, ces personnes sont inscrites sur des listes bien définies centralisées à Perpignan, chef-lieu du département. Une fois arrêtés, les prévenus sont condamnés au bannissement à perpétuité. Dans l'hypothèse où ils possèdent des biens immobiliers ou mobiliers, ceux-ci reviennent *de jure* à la République Française.

Parfois, cette population émigrée, par crainte de représailles, revient sur le territoire français pour se « rendre ». Cependant, elle n'est pas pour autant ménagée. Elle est jugée par le Tribunal Criminel du département situé à Perpignan, et se voit infliger une sentence irrévocable : la condamnation à mort dans un délai de 24 heures. Cela démontre bien que l'émigration est considérée sous cette période comme un crime contre la République.

A Perpignan, ce phénomène d'émigration est accentué par la proximité géographique de l'Espagne. Bon nombre d'individus quittent le pays pour émigrer vers l'Espagne pour les motifs déjà évoqués. En observant le tableau I, il est important de noter le nombre important de divorces prononcés pour cause d'émigration en l'an II⁷⁵.

Ce mouvement d'émigration a conduit à une baisse considérable de la population perpignanaise à l'époque, à la veille de la guerre espagnole ; on compte près de 450 personnes inscrites sur les listes d'émigration pour l'ensemble du département. Le tableau ci-dessous illustre le nombre de divorces prononcés pour motifs d'émigration dans le département des Pyrénées-Orientales.

⁷⁵ Alban Maba, Mélanges offerts au Doyen François-Paul Blanc : La pratique judiciaire du divorce en France, Presses universitaires de Perpignan, Presses de l'université de Toulouse 1 Capitole, 2011, p.609.

Tableau I : Nombre de divorces prononcés pour motifs d’émigration dans le département des Pyrénées-Orientales sur la période 1792-1802

	1792	AN II	AN III	AN IV	AN V	AN VI	AN VII	AN VIII	AN IX	AN X
Divorces pour motif d’émigration	0	11	1	0	0	1	0	0	0	0
Autres divorces	?	18	10	3	1	1	1	2	1	2
Total	?	29	11	3	1	2	1	2	1	2

Le fait pour l’époux de déclencher une procédure de divorce pour cause d’émigration, permet en quelque sorte d’affirmer son engagement et son adhésion à la République. Cette attitude évite toute forme de répression visant l’ensemble de sa famille.

En ce qui concerne la charge de la preuve, l’époux demandeur en atteste l’existence par l’intermédiaire de certificats fournis par le bureau de l’émigration du district. La personne en charge de gérer le registre des émigrés peut dans son certificat user de cette mention, comme dans le cas de Jean Cozals : « je soussigné chargé de la liste des émigrés du département des Pyrénées-Orientales, certifie à qui il appartiendra, que le nommé Jean Cozals, est porté sur la liste d’émigrés fournis par la municipalité de Céret au département⁷⁶ ».

Engager une telle procédure permet également d’engager une sauvegarde du patrimoine familial. Dans une autre demande de divorce, l’épouse demanderesse

⁷⁶ Pièces annexées au registre des divorces conservés dans les archives municipales de Perpignan, 4^E2

Marie Labroue refuse d'être associée au comportement de son mari et déclare que « les fautes furent personnelles ⁷⁷».

b-) Le divorce à la suite d'un conflit entre les époux

Les discordes conjugales sont également à l'origine de ruptures. Nous retrouvons dans ces cas-là trois autres types de divorce : le divorce pour crimes, sévices ou injures graves (α), le divorce pour incompatibilité d'humeur (β) et le divorce par consentement mutuel (γ).

α -) Le divorce pour crimes, sévices ou injures

La loi du 20 septembre 1792⁷⁸ a également introduit la cause de divorce pour crimes, sévices ou injures graves. Dans la quasi-totalité des procès de l'époque, la partie qui invoque cette cause est la femme. Nous n'avons relevé aucun cas de sévices et injures commis par l'épouse contre son mari dans les Pyrénées-Orientales. C'est la femme en général qui entame une action en divorce contre son mari pour son comportement à son égard.

Dans les faits, les épouses victimes de maltraitances évoquent dans leurs griefs des violences physiques ou morales, des insultes allant jusqu'aux menaces de mort. Dans les Pyrénées-Orientales, cette cause n'a pas rencontré fort heureusement d'application. Le magistrat en charge de juger l'affaire qui lui est présentée doit apprécier la gravité des faits invoqués pour justifier la demande en divorce, afin de l'accorder ou non.

Une décision⁷⁹ en date de l'an II concernant l'épouse Marie Balbe et son mari François Phulpin met en avant la cause de crimes, sévices et injures pour demander la dissolution de leur mariage. Rappelons-que les demandes en divorce sont jugées devant un Tribunal de famille, en l'espèce, ici, à Perpignan. Les arbitres présents

⁷⁷ Demande en divorce de Marie Labroue contre son époux Phillipe Dufaut pour motif d'émigration Archives municipales de Perpignan, série 4^E1

⁷⁸ Article IV, §. I de la loi du 20 septembre 1792, cf. annexe 1, p.401.

⁷⁹ Jugement arbitral préparatoire du 6 germinal an II ; jugement définitif du 11 germinal an II ; Archives départementales des Pyrénées-Orientales, série Lp105.

dans cette juridiction se prononcent sur les agissements malhonnêtes et honteux du mari à l'égard de son épouse et ce, malgré une séparation de corps déjà prononcée antérieurement. Dans les faits, l'épouse demanderesse se dit victime de persécutions et d'injures de la part de son mari, allant jusqu'à la « traiter de propos graves, tels que garce, putain, et salope », et son mari est également « coutumier de l'injurier de parole ». De plus, l'épouse a invoqué les causes de maltraitance dont elle est victime en affirmant que celui-ci « s'est porté plusieurs fois à la maltraiter de fait, et à lui donner des coups ». Les faits évoqués, les témoins furent ensuite auditionnés par le tribunal de famille. Face au comportement délétère du mari, et aux faits invoqués contre celui-ci par sa femme, les arbitres présents le jour du jugement rendent une décision favorable à la victime. Marie Balbe est alors favorablement reçue dans sa demande.

A l'époque révolutionnaire, les sévices ne représentent pas vraiment une cause légale pour demander le divorce. Cependant, la partie souhaitant divorcer pour une autre cause peut rapporter des causes de sévices pour appuyer et justifier sa demande. C'est le cas dans une décision de l'an VII⁸⁰ du juge de paix de la commune de Rivesaltes. Dans les faits, Marie Bentoure se présente devant la juridiction de paix de Rivesaltes pour demander la dissolution de son mariage. Pour justifier son choix, celle-ci évoque l'abandon mutuel des époux pendant au moins deux ans⁸¹. L'épouse pour justifier cet abandon se dit victime de mauvais traitements de la part de son mari Jean Grassour, qui la chasse d'ailleurs du domicile conjugal. Dans les faits qui sont rapportés par la demanderesse au procès, celle-ci évoque les mauvais traitements que son mari se permet à son égard, l'ayant battue et menacée de la tuer à coups de pistolet ».

⁸⁰ Procès-verbal du juge de paix de Rivesaltes en date du 23 vendémiaire an VII, Archives départementales des Pyrénées-Orientales, série Lp105.

⁸¹ La cause d'abandon fut introduite par la loi du 20 septembre 1792, article IV, §. I.

β-) Le divorce pour incompatibilité d'humeur

Dans les Pyrénées-Orientales, la rupture du lien conjugal pour cause d'incompatibilité d'humeur n'a pas rencontré de succès. Entre 1792 et l'an X, les demandes en divorce pour cette cause ne représentent qu'une infime part des divorces prononcés dans le département.

En effet, ce sont seulement quatre demandes en divorce pour cette cause qui sont prononcées sur un total de quarante-quatre procédures engagées durant la période. Il est également important de souligner que la première procédure pour cause d'incompatibilité d'humeur ou de caractère n'apparaît qu'à partir de l'an VIII. Cela signifie qu'à compter du moment où cette cause est introduite par la loi du 20 septembre 1792, aucune demande pour cette cause n'est invoquée devant les tribunaux. C'est ce que démontre le tableau ci-dessous :

Nombre de divorces prononcés dans les Pyrénées-Orientales pour motif d'incompatibilité d'humeur et de caractère entre 1792 et l'an X

	1792	An II	An III	An IV	An V	An VI	An VII	An VIII	An IX	An X
Divorces prononcés pour incompatibilité d'humeur et de caractère	0	0	0	0	0	0	0	1	1	2
Autres divorces	?	18	10	3	1	1	1	2	1	2
Total	?	18	10	3	1	1	1	3	2	4

Une des raisons qui expliquerait le désintérêt vis à vis cette cause, serait la lourdeur et la longueur de la procédure. Pour divorcer, les époux attendront que les trois assemblées se réunissent dans des délais bien spécifiques, prévus par la loi du 24

septembre 1792, mais également les cinq significations d'huissiers de justice patentés de l'administration municipale. Pour invoquer cette cause devant les tribunaux, la présence de témoignages demeure une évidence. En règle générale, les époux souhaitant dissoudre leur lien conjugal doivent d'attendre au minimum une année avant que cette demande ne soit définitivement jugée.

Le but de ces assemblées est de tenter de concilier les parties en conflit. Pourtant, dans une grande majorité des cas, cette conciliation échoue. Les parties présentes dans le procès sont, en règle générale, déterminées à aller jusqu'au bout de la procédure. Il arrive assez souvent que l'une des parties, le mari, la plupart du temps, ne comparaisse pas ; on constate alors logiquement la défaillance de ses parents et de ses amis, ce qui rend impossible toute tentative conciliatoire.

Notons que l'absence de l'un des époux ou des parents à la conciliation reste un évènement neutre. Ces absences ne constituent pas une violation des règles prescrites par la loi et ne viennent en aucun cas influencer la décision.

Cependant, la loi impose au demandeur sa présence dans les assemblées. C'est dans ce sens que la loi du 20 septembre 1792 affirme que « l'époux demandeur au divorce sera tenu de se présenter en personne à l'assemblée⁸² ». Les membres de cette assemblée sont associés à l'un ou l'autre époux. Le fait que l'une des parties ne soit pas présente ne permet pas d'établir la conciliation. Quand il n'y a pas de contradicteurs, les membres présents de cette assemblée se retirent pour délibérer sur la demande en divorce. Mais comme une partie des membres n'est pas présente, dans la totalité des cas, l'acte, dressé par l'officier public à la fin de chaque séance, se solde par des procès-verbaux de non-conciliation.

γ-) Le divorce par consentement mutuel dans les Pyrénées-Orientales

Cette cause considérée comme le principal motif de divorce par la loi du 20 septembre 1792 est cependant peu attractive dans le département des Pyrénées-Orientales.

⁸² Article X de la loi du 20 septembre 1792, cf. annexe 1, p.401.

L'absence d'attractivité de ce mode de divorce est d'autant plus étonnante que cette procédure demeure simple et rapide à mettre en œuvre. Chaque époux sollicite la présence de trois témoins dont des parents, des amis proches notamment, afin de former une assemblée de famille, dans un délai d'un mois maximum après notification de leur convocation. Lors de cette assemblée, les époux évoquent respectivement les motifs et les raisons de leur volonté de se désunir. Les membres de ce conseil de famille établissent ensuite des observations. Cela se rapproche de la procédure de conciliation. Si les époux persistent dans leur volonté, l'officier d'état civil dresse un procès-verbal de non-conciliation. A compter de cet acte, les époux ont au moins un mois et au maximum six mois, pour se présenter devant l'officier d'état civil de la commune, et pour y faire prononcer leur divorce.

Dans les Pyrénées-Orientales, cette cause n'a été utilisée qu'une seule fois, ce qui représente à peine 2% de la totalité des divorces prononcés pendant la période allant de 1792 à l'an X. Dans le territoire national, certaines communes comme la ville de Rennes ont rencontré les mêmes problématiques. Une des raisons qui expliqueraient l'absence d'engouement de la population pour ce mode de divorce est le délai imposé aux époux divorcés avant qu'ils puissent se remarier. Dans le divorce par consentement mutuel, ce délai est en effet d'une année, ce qui a pu avoir sur certains un effet dissuasif ⁸³.

Entre l'introduction du divorce par la loi du 20 septembre 1792 et l'an X, le nombre de divorces en France et dans les Pyrénées-Orientales n'a cessé d'augmenter. Malgré quelques réticences durant les premières années, de nombreux couples ont eu recours au divorce ; la séparation de corps étant interdite par cette même loi.

⁸³ Article II, §. III de la loi du 20 septembre 1792, cf. annexe 1, p.401.

§4 Retour à un caractère exceptionnel du divorce sous le Premier Empire

Face à l'explosion du nombre de divorces en France, dans la période révolutionnaire, de nombreuses personnalités politiques ont tenté à plusieurs reprises de mettre en place de nouvelles législations régissant le droit de la famille, et plus précisément, la faculté offerte aux couples mariés de divorcer.

Durant le XIX^{ème} siècle, de nombreuses lois sont venues enrichir cette branche du droit. Nous pouvons constater que la réglementation a évolué considérablement pendant deux périodes pourtant assez proches chronologiquement, passant d'une grande tolérance vis-à-vis de l'institution à une suppression formelle du divorce.

Il y a lieu d'étudier la dynamique générée par ces transformations juridiques tant sur le droit de l'Etat que sur la société elle-même. L'impact de ces législations successives génère au plan sociétal un relâchement des mœurs ou à l'inverse un rigorisme moral. L'étude diachronique de ce mouvement et des institutions qui l'accompagnent dans cette France où les aspects culturels demeurent dirimants, nous conduit à nous interroger sur l'incidence de ces législations mouvantes sur le nombre de divorces en fonction des densités démographiques et du caractère urbain ou rural du territoire. Quels sont les motifs et les causes invoqués pour ces ruptures en fonction de l'incidence de cette urbanité ou de cette ruralité sur les modes de vies d'une société stratifiée ? Le divorce est-il plus pratiqué dans les grandes agglomérations que dans les petites villes ou dans les bourgs ? La géographie, qui détermine également le tissu socio-économique a-t-elle une influence sur la dynamique de cette institution ? Le divorce est-il l'apanage d'une classe sociale dominante ou est-il également ouvert aux strates sociales inférieures ? En ce qui concerne l'usage de ce droit de divorcer lorsque la loi le permet, celui-ci exprime-t-il exclusivement un privilège agnatique ou est-il également ouvert avec plus ou moins de facilité à l'autre sexe ? Quelle est la latitude offerte à une épouse qui souhaite rompre les liens matrimoniaux dans les différentes périodes étudiées ?

Un accent sera mis sur l'incidence des changements normatifs sur les divorces dans les Pyrénées-Orientales, province qui fut une des dernières à être rattachée à la couronne.

Cette analyse graduelle des différentes périodes offre un angle de vue sur l'influence et le positionnement de l'Église ainsi que sur l'entrechoquement particulièrement significatif entre le spirituel et le temporel qui se traduit par une dynamique certaine en matière de droit de la famille. Ainsi, la séparation de corps abolie sous la Révolution française retrouve sa vigueur juridique au cours du Premier-Empire, ce qui traduit à la fois l'influence de l'institution ecclésiastique et la politique religieuse voulue par l'Etat.

Selon la période historique, la puissance du pater familias, sa *manus*, s'exprime plus ou moins efficacement en fonction de l'environnement normatif qui parfois l'oblige. Dans le même temps, l'épouse, qui dans la période monarchique est reléguée quasiment au rang *d'alieni iuris*, possédant un positionnement statutaire proche de celui de la femme de la fin de la période romaine ancienne, conquiert dans la période révolutionnaire un certain nombre de droits en matière matrimoniale, qui seront remis en cause sous l'Empire et par la suite gravement obérés durant la période de la Restauration au travers de la loi Bonald de 1816, qui concerne le divorce.

Pour traiter de ces mutations du droit de la famille, nous aborderons dans une première partie à la fois le cortège législatif mis en place sous l'Empire et ses conséquences sociales, principalement sur le divorce (Partie I). Par la suite, nous traiterons de cette institution connexe qui se met en place à compter de 1804, la séparation de corps, qui se maintiendra après 1816, alors que dans le même temps le divorce disparaît, à la suite de la loi Bonald, (Partie II).

PARTIE I

Maintien et mise en œuvre du divorce sous le Premier Empire

Il importe d'analyser le divorce napoléonien au regard de sa construction juridique (**Titre I**), avant d'étudier sa mise en œuvre à l'échelon national et dans le département des Pyrénées-Orientales (**Titre II**).

Titre I

De l'élaboration du projet législatif à la détermination de la nouvelle procédure en vigueur

Avant de se présenter sous une forme processuelle élaborée (**Chapitre II**), le projet de codification fera l'objet de préliminaires largement ouvert à la discussion (**Chapitre I**).

Chapitre I

Les projets de codification napoléonien en matière de divorce

L'élaboration du texte fut « démocratique » dans la mesure où le projet de codification (**Section I**) fut largement ouvert aux opinions antagonistes (**Section II**).

Section I

Le travail préliminaire à la rédaction du projet de code civil

-

La Révolution française terminée, un nouveau régime se met en place. L'une de ses préoccupations dominantes est de mener à son terme le projet de codification. Toutes les tentatives antérieures mises en place par les différentes assemblées ont été des échecs. Le projet Jacqueminot (§1) a été un des premiers projets présentés, Le projet Portalis (§2), les séances au Conseil d'Etat (§3) et les communications officielles aux deux assemblées (§4) constituent la genèse de la loi.

§1 L'élaboration législative dans le cadre de la loi de

1799

Quelques semaines après le coup d'état des 18 et 19 Brumaire an VIII, un projet de codification est présenté le 30 Frimaire, devant la commission législative, substituée au Conseil des cinq cents⁸⁴ : il s'agit du projet Jacqueminot (A). Au lendemain de ce coup d'État, le Conseil des cinq cents et celui des Anciens sont remplacés par deux assemblées législatives. Celles-ci se trouvent chargées de préparer un code civil. Jacqueminot, avocat et fervent défenseur de la Révolution française se retrouve à la tête de ces assemblées. Il dirige et organise la rédaction de ce tout nouveau projet en étroite collaboration avec Jean-Jacques Régis de Cambacères (1753-1824), duc de Parme, deuxième consul, puis archichancelier sous le Premier empire et François Denis Tronchet (1726-1806), juriste et sénateur. La mise en place de ce nouveau régime apporte un nouveau cadre législatif dès 1799 (B).

⁸⁴ Pierre-Antoine Fenet, *Travaux préparatoires du Code civil*, Paris, Hachette Bnf, 2017, p.527.

A-) Le projet Jacqueminot

Farouche opposant à toutes les lois venant perturber le bon fonctionnement des mœurs, Jean-Jacques-Ignace Jacqueminot (1754-1813) évoque dans son discours la « nécessité d'une épuration des mœurs », en y dénonçant « le scandale de ces divorces continuels⁸⁵ ». Le projet n'aboutira pas, mais il aura permis d'effectuer une transition entre les idées révolutionnaires et les projets consulaires.

L'idée maîtresse de ce rapport est de mettre un terme à la généralisation du divorce provoquée par la législation révolutionnaire, en remettant en exergue le principe majeur de l'indissolubilité du mariage. Le mariage était défini comme une union perpétuelle dans l'intention des parties mais dissoluble dans certains cas déterminés par la loi. Le principe de base est celui de l'indissolubilité du mariage. Le divorce redevient l'exception, il ne doit être accordé que dans des circonstances spéciales, encadrées par le législateur. Ce projet Jacqueminot n'aura pas vraiment d'effet mais l'ensemble des propositions qu'il aura émises, inspireront plus tard les rédacteurs du Code civil de 1804. Dans la lecture de ce projet de codification présenté par Jacqueminot, aucun chapitre sur le divorce n'est évoqué. En revanche un certain nombre d'articles figurant au Titre premier « Du mariage » va de la définition même du contrat de mariage jusqu'aux motifs de sa dissolution.

Dans son Titre Ier « Du Mariage », l'article 2 du paragraphe premier portant sur les dispositions d'ordre général définit le contrat de mariage comme « un contrat formé entre deux individus de sexe différent, dont la durée est, dans leurs intentions, celle de la vie de l'un d'eux⁸⁶ ». Ce même article nous expose la possibilité offerte aux époux de dissoudre le mariage avant la mort de l'un des époux « pour les causes déterminées par la loi ». En revanche, dans le paragraphe VIII, l'auteur évoque dans son projet les trois causes légales de dissolution du mariage : la simple mort de l'un

⁸⁵ Jean-Jacques-Ignace Jacqueminot, *Projet de Code civil*, présenté à la commission législative du Conseil des Cinq-Cents à la séance du 30 frimaire An VIII.

⁸⁶ J-J-I Jacqueminot, *Projet de code civil*, Titre 1^{er}, Paragraphe 1, article 2, p.11.

des deux époux, la condamnation d'un des époux à une peine emportant une mort civile, ou enfin la prononciation légale du divorce⁸⁷.

B-) L'instauration d'un nouveau cadre législatif à compter de 1799

La promulgation de la Constitution de l'an VIII⁸⁸ met en œuvre un cadre législatif totalement inédit. A partir de ce moment-là, les projets de lois sont proposés par le gouvernement et sont étudiés par le Conseil d'Etat. Puis, ils sont examinés par le Tribunal qui indique son opinion par le biais d'une commission spécialement désignée à cet effet, s'exprimant par une simple acceptation ou un simple refus⁸⁹. Dans un premier temps, le Tribunal se montre hostile à ce nouveau modèle législatif et rejette plusieurs projets pour exprimer son mécontentement⁹⁰. Si le Tribunal rend un avis favorable, une discussion contradictoire entre les trois tribuns et les trois conseillers d'Etat devant le Corps législatif est organisée. Le Corps législatif vote alors le projet en « statuant par scrutin secret sans pouvoir faire autre chose que de l'accepter ou de le refuser ». Quand le projet est voté, il acquiert alors force de loi.

Le Tribunal a également la possibilité de solliciter auprès du Sénat une demande d'examen du projet, afin d'effectuer un contrôle de constitutionnalité. Cette possibilité offerte au Tribunal n'a jamais été utilisée. Le pouvoir législatif dorénavant divisé et partagé se retrouve affaibli. En effet, ce pouvoir se décompose en trois organes principaux : le Corps législatif, le Tribunal et le Sénat conservateur⁹¹.

⁸⁷ *Ibid*, paragraphe 8, article LXVII.

⁸⁸ Texte constitutionnel du 22 frimaire An VIII consulaire.

⁸⁹ Article 28 de la constitution de l'an VIII : « Le Tribunal discute les projets de loi ; il en vote l'adoption ou le rejet ».

⁹⁰ Par fidélité aux idéaux révolutionnaires, plusieurs tribuns étaient hostiles au nouveau régime et au pouvoir jugé trop autoritaire et personnel du Premier Consul. Ils avaient déjà agi de même s'agissant du Concordat signé le 26 messidor an IX (15 juillet 1801) ou du traité de paix signé avec la Russie le 18 vendémiaire an X (10 octobre 1801).

⁹¹ Prosper Poullet, *Les constitutions françaises de 1789 à 1815*, Bruxelles, 1907.

Un nouveau projet de Code civil est proposé le 9 août 1800. Un arrêté des Consuls nomme une toute nouvelle Commission composée de quatre membres pour échanger sur cette énième tentative.

Bonaparte, devenu premier consul, met tout en œuvre pour que ce projet de codification voie enfin le jour et nomme une nouvelle commission qui en aura la charge. Cette commission est composée de François Denis Tronchet (1723-1806), Président du Tribunal de Cassation et ancien avocat au Parlement de Paris, Jacques de Maleville (1741-1824), également magistrat du Tribunal de Cassation et ancien avocat au Parlement de Bordeaux, Félix Julien Jean De Bigot De Preameneu (1747-1825), commissaire du gouvernement et ancien avocat au Parlement de Rennes, Jean Etienne Marie Portalis (1746-1807) commissaire au Conseil des prises et ancien avocat au Parlement d'Aix. Ces membres appartiennent à quatre provinces différentes⁹². L'objectif de cette commission nouvellement nommée est d'avancer sur le projet de codification en reprenant l'ensemble des projets évoqués jusqu'à présent. Bonaparte a demandé à ses membres de lui soumettre le nouveau texte dans un délai fixé préalablement au mois de Brumaire de l'an IX. Bien avant l'expiration de ce délai, ce nouveau projet a été transmis au gouvernement, précédé du discours de Portalis. Nous étudierons les débats que ce projet a suscités et les oppositions existantes entre certains membres de la commission, et nous spécifierons le rôle de Bonaparte sur le maintien du divorce en France.

Entre la désignation des membres de la commission en charge de la rédaction par le gouvernement consulaire et la promulgation de la version finale du code civil le 21 mars 1804, un délai de trois ans et demi s'est seulement écoulé⁹³.

⁹² Safatian Saman, « La rédaction du Code civil », *Napoleonica. La Revue* 2013/1 (N°16), p. 49-63.

⁹³ Ibid p. 49-63.

§2 Le projet de Jean Marie Etienne Portalis

Jean Marie Etienne Portalis a été au départ un grand opposant au divorce. Pour justifier sa position sur cette institution, il n'hésite pas à évoquer l'essence même du mariage indissoluble, essentiel selon lui ; mais il exprime également une certaine répugnance au divorce. L'avis négatif qu'il fait ressortir sur la problématique du divorce correspond à l'ensemble des avis des membres de cette commission.

C'est pour ces raisons que Portalis rédige les textes portant sur le divorce avec prudence. Pour les membres chargés de ces travaux préparatoires et, malgré leurs réticences sur le sujet, il est constaté après discussion que le caractère indissoluble du mariage ne peut être posé comme un principe indissoluble. L'indissolubilité est en effet possible seulement « dans une société d'hommes sages et vertueux » ; or cette société qui n'existe pas dans le monde réel. C'est pour cette raison que ce projet est très complexe et difficile à mettre en place. Dans son projet, Portalis écarte de nombreuses causes permises durant la Révolution française. Ne sont admises que quelques causes bien déterminées. D'autres modifications sont entreprises, qui concernent notamment la juridiction compétente pour prononcer le divorce ; ce n'est plus au Tribunal de famille de le faire, mais à la juridiction civile de droit commun. Lors des discussions de ce projet, le rétablissement de la séparation de corps, interdite sous la Révolution française n'est pas dans un premier temps d'actualité.

La première rédaction du projet de codification terminée, celui-ci est transmis au Tribunal de Cassation et aux Tribunaux d'appel afin que ces juridictions y formulent leurs observations. L'ensemble des tribunaux, à savoir le tribunal de cassation (A) et les cours d'appel (B), y répondent avec précision et les observations énoncées sont assez mitigées.

A-) Les observations énoncées par le Tribunal de cassation

Les membres de la commission ont alors transmis au Tribunal de cassation le projet de code civil afin qu'il émette ses observations et éventuelles critiques. Portalis, dans son projet, évoque la question du divorce avec précaution et dureté à la fois, en venant limiter considérablement les causes permises par le droit durant la période

intermédiaire. En conséquence, le tribunal de cassation va émettre de nombreuses réserves sur un bon nombre de résolutions de ce projet.

Dans les observations des membres de cette commission, il est précisé que « les auteurs du projet de code civil n'ont admis de divorce que pour causes résultantes de faits susceptibles d'être rigoureusement prouvés, et de la preuve positive desquels ils ont fait dépendre le succès de la demande en divorce ».

Ce que souhaite et demande le Tribunal de cassation, c'est que le divorce pour incompatibilité d'humeur soit inscrit dans le code, tout comme la cause d'absence d'une durée supérieure à cinq années et la condamnation pour l'un des époux à une peine afflictive et infamante. En ce qui concerne les sévices et mauvais traitements, le tribunal demande que la cause d'attentat d'un des époux à la vie de l'autre ne soit pas indépendante, mais associée.

Dans la structure du projet, le tribunal de cassation émet également certaines réserves en proposant un chapitre II portant sur les formes possibles du divorce. Ce chapitre est composé de deux sections : l'une portant sur le divorce pour causes déterminées par la loi (1) et l'autre sur le divorce pour vie commune insupportable (2).

1-) Concernant le divorce pour cause déterminée

Une grande majorité des observations notifiées par le Tribunal de cassation concernant le divorce pour causes déterminées porte essentiellement sur l'autorité du magistrat lors d'une décision en matière de divorce. Nous n'évoquerons ici qu'une partie infime des observations qui ont été observées par le Tribunal de cassation.

L'une de ces observations concerne les témoignages. Durant la procédure de demande en divorce, les parties pourront se faire assister de témoins venant prouver ou confirmer l'existence de certains faits imputés à la partie adverse, au regard de leurs témoignages. Les témoins ne pourront être écartés que pour des causes qui demeureront valides. L'observation faite à ce sujet est claire, car le Tribunal rappelle à cet effet que « ce ne serait pas arbitrairement, mais sur des reproches jugés valables que des témoins indiqués par une partie pourront être écartés ». Cette critique directement invoquée à l'encontre des magistrats a pour objectif d'installer

l'impartialité et la neutralité dans les jugements de divorce, afin d'éviter tout abus qui viendrait entacher ces principes.

En ce qui concerne la permission de citer, elle sera rejetée dans l'hypothèse où le demandeur du divorce n'aura pas invoqué et spécifié la cause de divorce. Le tribunal de cassation vient le préciser, car il est jugé dangereux que le tribunal jugeant et statuant sur l'affaire exerce ce droit de façon arbitraire. Ce principe voudrait alors que, si le demandeur n'a pas notifié dans sa demande la cause de divorce inscrite dans la loi, celui-ci ne puisse continuer son action.

Une autre observation vient encadrer les jugements d'appel rendus par les Cours d'appel. Pour pouvoir intenter une action judiciaire, la demande en divorce doit remplir certaines formalités pour qu'elle soit valide et donc jugée. Dans le cas où le tribunal de première instance rejette le caractère de la demande, l'appel sera possible, de même que pour le jugement définitif rendu par le juge. Le Tribunal de cassation rappelle dans cette observation que le jugement d'appel sera jugé dans les mêmes conditions que durant le premier jugement.

2-) Concernant la vie commune insupportable

Cette seconde section composée de dix-sept articles traite des formalités de divorce pour vie commune insupportable. Les formalités nécessaires pour avoir recours à ce mode de divorce sont très contraignantes pour les parties :

- L'âge nécessaire pour pouvoir intenter une action en divorce pour ce motif varie pour l'époux ou pour l'épouse. Pour les hommes, ils doivent avoir plus de trente ans tandis que les femmes, elles, doivent avoir plus de vingt-cinq ans.
- La limite d'âge à ne pas dépasser : les époux ne doivent pas dépasser un certain âge pour pouvoir demander le divorce pour ce motif. L'homme ne doit pas être âgé de plus de cinquante ans et son épouse de quarante-cinq ans. Hormis cette condition d'âge, les époux doivent également être mariés depuis plus de quinze ans si le couple a des enfants nés durant leur union, ou dix ans s'ils n'ont pas d'enfants.

- Les délais, avant que le jugement soit prononcé, sont considérablement longs ; ils peuvent aller jusqu'à plusieurs années pour les affaires les plus complexes.

Les observations faites par le Tribunal de cassation concernent certaines formalités jugées excessives comme les conditions d'âge ou la longueur de la procédure. Il y est évoqué une réticence : nombreux sont ceux qui ne peuvent avoir recours à ce mode de divorce du fait des conditions drastiques qui président à sa mise en œuvre.

L'ensemble des critiques énoncées par le Tribunal de cassation sur le projet de code civil transmis par Portalis démontre bien l'inquiétude de la Cour au regard des formalités trop contraignantes que la rédaction propose. Outre les différentes observations prononcées, la cour propose d'opter plutôt pour un divorce plus libéral et moins contraignant.

B-) Les observations énoncées par les différentes Cours d'appel

Contrairement au Tribunal de cassation, les différentes commissions siégeant au sein des Cours d'appel n'ont pas émis d'importantes observations, mais ont toutefois relevé certaines petites erreurs, plus sur la forme que sur le fond du projet. Nous n'évoquerons pas ici l'ensemble des cours d'appel mais uniquement celles qui méritent une attention particulière.

La cour d'appel de Limoges porte toute son attention sur la faculté de remariage laissée aux époux divorcés. Selon cette commission les délais notifiés dans ce projet sont trop courts, elle demande qu'un délai de trois années soit appliqué au divorcé⁹⁴.

Certaines cours souhaitent la réintroduction de la séparation de corps dans le projet de codification napoléonienne. Seuls deux tribunaux vont aller jusqu'à demander l'abolition du divorce dans ce projet. Ce fut le cas notamment du **Tribunal d'appel de Montpellier**. Cette juridiction évoque le caractère religieux du mariage allant

⁹⁴ Cour d'appel de Limoges : « Les suites du divorce sont si funestes aux enfants qu'on ne peut l'admettre que comme un mal nécessaire pour prévenir de plus grands maux. Il est alors à restreindre l'exercice de ce droit, et de ne point favoriser l'inconstance de l'époux qui n'a rompu ses nœuds que pour en former d'autres qu'il croit plus agréables. Il apparaît alors convenable de ne permettre au divorcé de se remarier que trois ans après la prononciation du divorce ».

jusqu'à évoquer que « le dogme qui réprouve la dissolution du plus saint des contrats, a jeté les plus profondes racines dans le cœur et dans l'esprit des français ; il domine toujours leur raison quoique la religion qui l'établit ait cessé d'être dominante en France. Le mépris et l'indignation générale vengeront toujours les mœurs de l'outrage qui leur sera fait au nom des lois, et l'opinion publique, plus révoltée du remède que du mal, condamnera sans ménagements les époux divorcés dont les tribunaux auront couronné les désirs ⁹⁵ ». L'alternative que propose la cour de Montpellier face au divorce est la séparation de corps. Pour défendre ses positions, elle n'hésite pas à mettre une nouvelle fois en avant le caractère religieux du mariage et son indissolubilité en affirmant également que « la séparation de corps et d'habitation n'a pas plus d'inconvénients que le divorce. Le seul qu'on pourrait lui opposer, c'est le célibat auquel elle semble condamner celui des époux auquel la séparation de corps est ordonnée ». Une alternative au divorce étant proposé, celui-ci n'heurterait plus la croyance religieuse et les catholiques auraient ainsi l'opportunité d'exercer une vertu nouvelle, en s'abstenant d'y avoir recours.

La séparation de corps serait alors le remède le moins violent et le plus approprié aux cas les moins graves, dont les situations de sévices et mauvais traitements, la diffamation ou l'abandon d'un des époux.

Selon cette Cour, cette réintroduction de la séparation de corps n'aurait que des apports bénéfiques à la société. Certains membres de la commission montpelliéraine vont même affirmer que par la réintroduction de la séparation de corps dans la législation, les causes de divorce possibles et permises se verraient considérablement réduites à l'adultère et à l'attentat de l'un des époux à la vie de l'autre.

D'autres tribunaux d'appel sont de fervents défenseurs de la séparation de corps mais ne militent pas pour autant contre le divorce. **Pour la juridiction de Nîmes**, introduire la séparation de corps dans la législation permettrait aux couples catholiques d'avoir une solution pour mettre un terme à leur union. Certains couples

⁹⁵ André Mollié, *La question du divorce*, thèse de l'université de Dijon, 1930, p.16.

André Nougarede, *De la législation sur le mariage et le divorce*, Paris, Lenormant, 1802.

croyants n'ont parfois pas d'issue légale pour mettre un terme à leur union devenue invivable. Dans un cadre d'indissolubilité, la séparation apparaît comme le seul recours. Pour cette même juridiction, « la séparation de corps serait sans inconvénients, en laissant aux époux le droit respectif de faire prononcer le divorce, quand ils le souhaiteraient, sur la simple représentation du jugement qui aurait prononcé la séparation de corps ».

La cour d'appel de Riom se montre dans ses observations beaucoup moins tolérante que ses consœurs. Qualifiant le divorce de « nuisance » et plaidant pour la perpétuité du mariage⁹⁶, elle souhaite que celui-ci ne fasse plus partie du projet de codification tout comme la séparation de corps. Ses propos parfois jugés extrémistes sur la question vont complètement à l'encontre du divorce allant même jusqu'à évoquer « la corruption des mœurs sociales » à l'origine du divorce. L'interdiction du divorce permettrait également de ramener les hommes dans la bonne direction⁹⁷. Les membres de cette cour d'appel n'hésitent pas à remettre en cause les membres même de la commission en charge de la rédaction du projet de codification, les jugeant « trop sages » sur la question du divorce.

D'autres juridictions sont, au contraire, beaucoup plus libérales sur la question du divorce. Certaines observations constatées trouvent le projet de codification relatif au divorce beaucoup trop contraignant pour les couples qui y auront recours. Nous n'évoquerons ici que les juridictions de Lyon et de Douai.

Les observations notifiées par la **Cour d'appel de Lyon** démontrent bien la diversité des opinions sur la question du divorce. L'article 3, qui définit les causes du divorce déterminé, est celui qui a rencontré le plus de modifications. Au sein de cet article

⁹⁶ Observations de la Cour d'appel de Riom : « La perpétuité étant l'essence même du mariage, et le mariage étant le fondement de la société, c'est évidemment s'attaquer à la société par son fondement, que de permettre que le mariage soit détruit par son essence. On aura beau discourir avec élégance sur cette matière, tous les raisonnements viendront échouer contre la conséquence immédiate de ces vérités reconnues ».

⁹⁷ Ibid : « Si la loi n'a pas pour objet de rendre les hommes parfaits, au moins doit-elle tendre à les maintenir ou à les ramener dans la voie des mœurs ».

« l'ensemble des commissaires du tribunal d'appel de Lyon a adopté les causes du divorce déterminées par cet article ; mais ils s'accordent pour rayer le paragraphe premier relatif à l'adultère de la femme et du mari, pour y substituer « le dérèglement des mœurs notoires, de l'un des deux époux »⁹⁸ ». Les commissaires demandent que soit rayé « l'attentat de l'un des deux époux à la vie de l'autre » et qu'il soit remplacé par « sévices graves », expression qui englobe l'attentat à la vie de l'autre.

Une autre modification porte sur la définition même de la diffamation remplacée par les injures graves. Les commissaires de cette juridiction demandent également que soient ajoutées d'autres causes de divorce comme la mort civile de l'un des deux époux, la condamnation de l'un des époux à une peine afflictive et infamante mais aussi l'absence sans nouvelles depuis plus de cinq. Si les membres donnent leur consentement sur certains points du projet, en revanche, certaines divisions persistent.

Tout d'abord, la commission se trouve partagée sur l'introduction de la cause d'impuissance, seuls deux commissaires y étant favorables. Un seul souhaite la définir comme une cause de défaut de procréation d'enfant. Deux autres désirent l'introduction d'une autre cause, celle du désaveu par le mari de l'enfant né avant le cent quatre-vingts sixième jour du mariage. Enfin, certains d'entre eux demeurent assez divisés sur le déroulé de la procédure devant les tribunaux ; certains jugent dangereux et funeste de juger le divorce à huis clos tandis que d'autres qualifient l'audience publique de dangereuse et risquée pour la décence publique.

La cour d'appel de Douai reste assez discrète sur le sujet et ne se cantonne qu'à de petites observations. Elle rappelle que le projet relatif au divorce ne reconnaît « ni l'adultère du mari, commis ailleurs que dans la maison conjugale, ni l'adultère de la femme sans scandale, ni le scandale sans preuve d'adultère, ni la communication d'une maladie honteuse, ni l'impuissance, ni les condamnations infamantes qui ne s'étendent pas à toute la durée d'une vie⁹⁹ ». La grande majorité des observations

⁹⁸ Observations de la Cour d'appel de Lyon.

⁹⁹ Observations de la cour d'appel de Douai.

concernent les situations à la suite d'un adultère. Une des observations citées dans ce rapport vise la concubine de l'époux « vivant à titre de domestique, ouvrière, institutrice ou sous quelque autre nom, dans la maison conjugale » : pourrait-elle être convaincue d'adultère ? Dans l'hypothèse où un enfant naît, cette naissance ne le démontrera point « puisque la paternité n'est constatée que par les aveux réunis du père et de la mère ». Certains d'entre eux rappellent à la commission de rédaction les difficultés que l'épouse peut rencontrer pour signaler et prouver l'adultère de son mari : difficultés pour sa réputation, son honneur et pour sa sécurité notamment.

§3 Les séances au Conseil d'Etat : un projet fortement controversé

Après avoir réceptionné les observations du Tribunal de cassation et des différentes cours d'appel, les travaux de logistique se sont enclenchés au sein de la Section du Conseil d'Etat prévu à cet effet. Plusieurs textes tout d'abord transmis pour examen au Tribunal et au corps législatif, sont tous écartés. Napoléon Bonaparte, soucieux d'éviter tout débordement, décide de retirer l'ensemble des textes afin d'éliminer les fervents opposants du Tribunal à son projet.

Le projet de codification relatif au divorce a été longuement débattu et discuté au Conseil d'Etat, au cours de nombreuses séances, durant l'an X¹⁰⁰, afin de transmettre les textes à la section législative du Tribunal. Napoléon Bonaparte décida pour faciliter les choses de modifier le procédé législatif. Plusieurs séances sont programmées pour engager les discussions : les séances des 14 vendémiaire (A), 16 vendémiaire (B), 24 vendémiaire (C), 26 vendémiaire (D) de l'an X ; mais également celles du 4 brumaire (E), 6 nivôse (F), 14 nivôse (G), du 16 nivôse (H) et du 22 fructidor de l'an X (I).

¹⁰⁰ Séances 14,16,24,26 vendémiaire, 4 brumaire, 6,16,16 nivôse et le 22 fructidor de l'an X.

A-) La séance du 14 vendémiaire de l'an X de la République

La première séance fut programmée le 14 vendémiaire an X. Au cours de celle-ci, Portalis demande au Conseil de se prononcer en partie sur la question de la reconnaissance de l'existence du divorce. Le conseil l'adopte sans réelle difficulté lors du premier vote.

La question du divorce adoptée par le Conseil, les membres ont obligation de débattre et de se mettre d'accord sur la procédure et les formalités évoquées pour la constance de ce projet. La seconde question porte sur la latitude à donner à l'usage du divorce. Peut-on l'autoriser seulement pour des causes déterminées ou bien également pour de simples allégations d'incompatibilité d'humeur ? La section du Conseil d'Etat s'est montrée plus que divisée sur cette question tandis que Portalis affirme que « si le divorce pour incompatibilité d'humeur est admis dans la législation, il n'y aurait plus de mariage ». Comme motif défavorable à cette cause, l'effet négatif qu'elle procurerait à l'autorité du mari est évoqué.

En effet il est dit qu'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 ». Le lien entre cette cause et les mœurs de la Nation est ensuite débattu. Portalis n'hésite pas ici à la critiquer vivement en affirmant qu'on « les a défigurées ces mœurs ; on a prétendu que la probité, que la décence, ne s'y montrent que par exception » allant même jusqu'à crier haut et fort son amour et sa passion pour la Nation. En ce qui concernait les mœurs il a été dit que les français étant légers mais pleins de vertus, « 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 ». Il fait ici référence aux différentes observations des cours d'appel qui reflètent une sociologie qui n'est pas unique dans le domaine du droit de la famille.

Après la longue plaidoirie de Portalis contre cette cause, Tronchet et Maleville affirment que cette question appartient plus aux sentiments qu'aux raisonnements, et ils ajoutent que le tribunal de cassation dont Maleville est le président aurait forcément rejeté cette cause si elle lui avait été soumise. Face à l'étendue des débats

et aux vives revendications de certains membres, le premier consul Napoléon Bonaparte est donc intervenu.

Boulay va, lui aussi, prendre position contre cette cause qui remet en question la procédure secrète qu'elle implique. Le premier consul lui répond que l'audience publique est plutôt utile pour les cas les plus graves parce que « la crainte du déshonneur pourrait retenir les époux dans le devoir ». Puis, s'enchaîne une série de débats portant sur cette cause d'incompatibilité sans que soit vraiment trouvé un compromis.

Le premier consul, irrité, va jusqu'à affirmer que le projet que propose Portalis sur la question du divorce est trop complexe. Un face à face, suivi de vifs échanges a lieu entre Bonaparte et Portalis.

Le premier reproche au second de rendre le divorce si difficile à mettre en œuvre qu'il est inconciliable avec les bonnes mœurs. Il lui reproche également de qualifier le divorce pour incompatibilité comme quelque chose de funeste aux époux, aux enfants et aux familles. Pour Bonaparte, il n'y a rien de plus funeste qu'un mauvais mariage ou un divorce déshonorant et il argue « qu'il y avait autrefois autant de séparations que de divorces ». Il ajoute : « Je veux bien de la séparation de corps pour ne pas gêner les consciences ; mais il ne faut pas trop la protéger pour forcer tout le monde à se contenter de ce remède ».

Vient ensuite une succession de débats sur cette cause d'incompatibilité, où est même remise en cause l'essence même du divorce. Portalis, Maleville et Tronchet restent fermes sur leur position. Les avantages qu'ils reconnaissent à cette cause ne compensent pas les inconvénients.

Emmery¹⁰¹ va jusqu'à donner un jugement tranché en ces termes : « Il n'y a donc de vrai divorce que par consentement mutuel ». Ainsi met-il en avant que la possibilité offerte à un seul des époux de dissoudre leur union en arguant la cause

¹⁰¹ Jean-Louis-Claude Emmery (1742-1823) : « Avocat, magistrat et homme politique. - Député du Tiers-État aux Etats généraux, député de la Seine au Conseil des Cinq-Cents, membre du Conseil d'état et du Comité militaire, puis sénateur. - Prit une part active à l'élaboration du Code civil ».

d'incompatibilité, reste un exercice quasi-tyrannique. A partir de ce moment-là, l'ensemble des membres présents lors de la séance du 14 vendémiaire se retrouve au centre des débats. Emmery rappelle que Montesquieu regarde l'incompatibilité d'humeur comme la cause la plus puissante pour rompre le mariage, mais par le divorce seulement, et pas uniquement par la répudiation. Bonaparte se montre favorable à une telle notion et propose d'en définir le cadre règlementaire. Malgré quelques oppositions, la grande majorité des membres a participé à cette nouvelle élaboration. Sur cette question, Portalis propose de n'admettre le consentement mutuel des époux que dans l'hypothèse où il n'y a pas d'enfants. Aucune décision n'a été prise lors de cette première séance très agitée.

B-) La séance du 16 vendémiaire de l'an X de la République

Deux jours plus tard, lors de la séance du 16 Vendémiaire, an X, présidée par le premier consul, Portalis fait d'abord un résumé de la précédente. Les questions qui font l'objet d'un examen approfondi portent sur l'admission ou non du consentement mutuel aux seuls couples n'ayant pas d'enfants ; faut-il la généraliser à l'ensemble des couples mariés, est-il nécessaire d'instaurer un délai raisonnable après la consommation du mariage avant que les couples ne puissent y prétendre ... Telles sont les questions qui ont été débattues lors de cette longue journée.

Berlier¹⁰² est le premier membre de cette commission à prendre la parole. Favorable au divorce par consentement mutuel, il affirme qu'« un mariage en désaccord est plus scandaleux et plus funeste à la société qu'un divorce¹⁰³ ». Citant l'opinion des commissaires du tribunal de cassation et lisant certains de leurs passages, Berlier axe

¹⁰² Né le 1er février 1761 à Dijon, fils d'Antoine, marchand, et de Jeanne Baudot, Théophile Berlier fit des études de droit dans sa ville natale et exerça la profession d'avocat au Parlement de Bourgogne dès 1783

¹⁰³ Discussion du Conseil d'Etat et du Tribunat sur le code civil avant la rédaction définitive de chacune des lois qui le composent, Paris, 1838, p165 : « Après avoir remarqué, contre ce qui a été avancé par certains 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 bien plus scandaleux et funeste encore à la société qu'un divorce ».

son discours sur la facilité qu'entraîne cette cause qu'il souhaite réorganiser de sorte à en faire une institution utile. L'opinant ajoute également quelques modifications sur cette cause de consentement mutuel, à propos notamment du patrimoine des époux. Les époux divorçant pour cette cause seront amenés à abandonner la moitié de leurs biens au profit de leurs enfants.

Tronchet prend ensuite la parole et réaffirme sa vive opposition tant à la cause d'incompatibilité d'humeur qu'à celle du consentement mutuel. Dans son discours, il met en avant les différentes raisons qui justifient son désaccord avec cette institution qu'est le divorce. Le premier consul lui demande s'il approuve ou non les différentes causes de divorce énoncées dans le projet. Tronchet propose d'intégrer dans la séparation de corps l'ensemble des causes évoquées dans cet article, et non comme cause de divorce en consentant tout de même à ce que la cause d'adultère soit l'unique cause rattachée au divorce. Tronchet, appuyé par Bigot-Préameneu, déclare qu'il est indispensable de réintroduire la séparation de corps pour alléger les motifs de divorce.

Cretet,¹⁰⁴ à son tour, prend également la parole sur ce qu'il considère être les bases de cette nouvelle réglementation. A cet effet, il affirme que le mariage ne peut-être dissout que par le divorce et que la séparation de corps viendra suspendre le lien pendant une certaine période selon les causes permises par la loi¹⁰⁵.

Boulay va plus loin dans son intervention et propose que le divorce ne soit permis qu'après un délai de cinq ans de séparation de corps. De plus, il se montre favorable à ce que « le divorce absolu soit admis pendant tout le cours du mariage, mais

¹⁰⁴ Emmanuel Cretet (1747-1809) : « Homme politique, député de la Côte d'Or au Conseil des Anciens et spécialiste des problèmes monétaires et d'économie politique, il fut gouverneur de la Banque de France et ministre de l'Intérieur sous l'Empire mais également Comte de Champmol et de l'Empire »

¹⁰⁵ *Procès-verbal des discussions du Conseil D'Etat contenant la discussion du code Civil de 1804*, deuxième édition, Tome 1^{er} : « Le mariage peut être dissout par le divorce ou suspendu à temps par la séparation de corps des conjoints, pour les causes déterminées par la loi », séance du 16 vendémiaire an 10, p.326.

seulement pour crime et pour toute autre cause grave et déterminée¹⁰⁶ ». Il se positionne également en faveur de la séparation de corps pour les causes de rupture les moins graves.

Cambacérés prend ensuite la parole. Pour lui, la question est tranchée. Le divorce par consentement mutuel est adopté. Dès à présent, il fallait en examiner les modalités. La première modalité porte sur la prohibition du divorce par consentement mutuel pour les époux ayant des enfants. Les enfants font partie intégrante du couple et leur sort est d'autant plus préoccupant. Le divorce lui-même entraîne la crainte que ceux-ci se « retrouvent déposés dans des familles demi-étrangères ». La seconde modalité qui fait l'objet d'un examen approfondi porte sur le rôle et l'intervention de la famille des époux dans la procédure de divorce par consentement mutuel. Cambacérés pense que les pères et les mères mais aussi les autres ascendants devront jouer un rôle influent pour convaincre les époux de revenir à la raison et de ne pas aller jusqu'au bout de la procédure de divorce. Cependant, il exclut les frères et sœurs des époux qui, selon lui, sont plus embarrassants pour les parties que bénéfiques eu égard aux rapports particuliers qui règnent parfois dans les fratries.

Portalis reprend la parole afin d'évoquer à nouveau le divorce par consentement mutuel, affirmant que le divorce doit être une solution utile et non dangereuse. Le divorce utile est accordé pour donner suite à des infractions sévères et caractérisées du mariage comme c'est le cas de l'adultère notamment. En revanche pour lui, le consentement mutuel ne représente pas un danger imminent pour le couple. Cependant, il considère préférable la cause du consentement mutuel à celle d'incompatibilité puisqu'elle suppose un concours de volonté, même s'il pense que celle-ci représenterait une part infime de divorces. N'admettant le divorce que pour causes déterminées, il propose de ne donner effet au consentement mutuel que dans l'hypothèse où les époux n'ont pas d'enfants, mais également qu'il soit soutenu par les pères, après un certain délai.

¹⁰⁶ *Procès-verbal des discussions du Conseil D'Etat contenant la discussion du code Civil de 1804*, deuxième édition, Tome 1^{er}, page 328, séance du 16 vendémiaire an X.

Le Ministre de la justice donne raison à Portalis sur ce principe que le consentement mutuel ne devrait pas jouer s'il y a des enfants dans la famille. Et même au cas où il n'y aurait pas d'enfants, il affirme que « le consentement mutuel ne peut encore suffire ». Cette cause lui paraissait trop facile pour les couples au vu de la gravité qu'est le divorce en cette période. Il n'hésite pas à dire également que les interventions des familles dans la procédure sont complètement dérisoires, car elles sont quasiment toujours absentes. Il propose donc que le Ministère Public soit présent au milieu de ces familles pour évoquer, en outre, les causes réelles de la demande en divorce.

En milieu de séance, Bonaparte reprend la parole et s'énerve allant même jusqu'à invoquer sa propre situation personnelle avec son épouse Joséphine. La question qu'il pose est simple : doit-il y avoir ou pas divorce dans ce cas-là ? Dans cette discussion, il affirme que les membres de la commission cèdent à des préjugés d'ordre religieux et non aux lumières de la Nation, prenant prétexte de sa bonne foi qui l'amène à exposer ses propres problèmes familiaux. Dans ses propos, Bonaparte fait référence à l'adultère et aux pouvoirs des femmes dans la République. Sur ce sujet, il n'hésite pas à vouloir contenir les femmes, en déclarant : « elles vont où elles veulent, elles font ce qu'elles veulent ». Selon ses dires, les femmes en général ont trop d'autorité et il faut absolument y mettre un frein¹⁰⁷. Là réside le problème majeur.

Le débat, au cours de cette séance, manque de rigueur. Emery propose aux différents membres qui la composent, de préparer un projet précis et complet pour la séance prochaine afin que le débat soit utile au projet de codification. Il s'agit de faire avancer les idées de chacun pour le bien-être de la Nation tout entière. Le conseil d'Emery est adopté par le Conseil, la séance est levée.

¹⁰⁷ *Procès-verbal des discussions du Conseil d'Etat contenant la discussion du code de napoléon*, deuxième édition, Tome 1^{er} : « Ce qui n'est pas français, c'est de donner de l'autorité aux femmes, elles en ont trop ! Il y a plus de femmes qui outragent leurs maris que de maris qui outragent leurs femmes. Il faut un frein aux femmes qui sont adultères pour des clinquants, des vers, Appolon, les muses etc ».

C-) La séance du 24 vendémiaire de l'an X de la République

Quelques jours plus tard débute la troisième séance (24 vendémiaire an X, 16 octobre 1801). En présence des second et troisième consuls, le premier consul préside la séance. Deux projets sont présentés lors de cette séance : celui de Boulay (1) ainsi que celui de Berlier (2). Ce dernier retiendra toute l'attention de la commission (3).

1-) Le projet Boulay¹⁰⁸

Comme convenu dans la séance précédente, Boulay a été le premier à présenter son « projet » sur les causes et les modes du divorce. Concernant les causes absolues du divorce qui ne donnent pas lieu à un délai d'épreuve, nous retrouvons l'adultère¹⁰⁹ (article 1^{er}). L'adultère venant attaquer l'essence même de ce que représente le mariage, par conséquent, le mariage doit être immédiatement dissout. La seconde cause absolue qu'il reconnaît est l'attentat à la vie d'un des époux de la part de l'autre¹¹⁰ (article 2). Il est impossible pour lui de demander à la partie qui en est victime de continuer à vivre avec une personne qualifiée d'assassin ! Enfin, la troisième et dernière cause qu'il considère comme absolue est la condamnation de l'un des époux à une peine afflictive et infamante¹¹¹ (article 3). Il est précisé dans son projet à ce sujet que « vouloir qu'ils vivent ensemble, c'est vouloir réunir un cadavre avec un corps vivant¹¹² ». Pour l'ensemble de ces trois causes évoquées,

¹⁰⁸ Cf. annexe 2, p.412.

¹⁰⁹ *Procès-verbal des discussions du Conseil d'Etat contenant la discussion du code de napoléon*, deuxième édition, Tome 1^{er}, projet Boulay, article 1er, Séance du 24 vendémiaire an X, « Le mari pourra demander le divorce pour l'adultère de sa femme s'il est accompagné de scandale public, ou prouvés 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 ».

¹¹⁰ *Procès-verbal des discussions du Conseil d'Etat contenant la discussion du code de napoléon*, deuxième édition, Tome 1^{er}, projet Boulay, article 2, Séance du 24 vendémiaire an X : « L'attentat de l'un des époux à la vie de l'autre sera pour celui-ci une cause de divorce ».

¹¹¹ *Procès-verbal des discussions du Conseil d'Etat contenant la discussion du code de napoléon*, deuxième édition, Tome 1^{er}, projet Boulay, article 3, Séance du 24 vendémiaire an X : « Si l'un des époux est condamné à une peine afflictive, l'autre époux pourra demander le divorce ».

¹¹² *Ibid*, p.336.

Boulay affirme également que les époux peuvent recourir à la séparation de corps et de biens¹¹³ (article 4) s'ils le souhaitent. Boulay évoque en sus dans son projet, outre la séparation de corps, la séparation d'épreuve pour tenter de donner une certaine légitimité au divorce. Celui-ci ne sera prononcé qu'après une cause vérifiée et surtout légitime. Boulay considère de surcroît que l'absence déclarée comme cause de divorce ne peut être prononcée qu'au-delà d'une année après le jugement d'absence¹¹⁴ (article 8).

Enfin, les autres causes qui ont pu être évoquées au cours des précédentes séances, (sévices, mauvais traitements, diffamation publique) donneront lieu non pas à un divorce mais à une séparation de corps et de biens¹¹⁵ (article 5). Cependant, si cette séparation subsiste durant un délai supérieur à trois années, elle peut être requalifiée en divorce sur demande de celui qui aura obtenu la séparation de corps¹¹⁶ (article 6). Quant à la procédure de demande en divorce, elle devra rester secrète par respect pour les parties ¹¹⁷ (article 7).

¹¹³ *Ibid*, projet Boulay, article IV, Séance du 24 vendémiaire an X, « L'époux qui aura le droit de demander le divorce pour une des causes portées aux trois articles précédents, pourra se borner à la demande de séparation de corps et de biens ».

¹¹⁴ *Ibid*, projet Boulay, article 8, Séance du 24 vendémiaire an X : « 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 ».

¹¹⁵ *Ibid*, projet Boulay, article 5, Séance du 24 vendémiaire an X : « Les sévices et les mauvais traitements, la diffamation publique, et toute autre cause dont l'effet continué rendrait impossible la vie commune entre les époux, donneront lieu à la séparation de corps et de biens ».

¹¹⁶ *Ibid*, projet Boulay, article 6, Séance du 24 vendémiaire an X : « Quand la séparation de corps a été prononcé aux termes de l'article précédent, si elle subsiste durant trois ans sans qu'il y ait eu rapprochement entre les époux, le divorce sera prononcé sur la demande de celui qui aura obtenu la séparation ».

¹¹⁷ *Ibid*, projet Boulay, article 7, Séance du 24 vendémiaire an X : « La procédure qui aura lieu soit sur la demande en divorce, soit sur la séparation, sera secrète et le motif du jugement ne sera pas exprimé ».

Ce projet vient écarter la cause de consentement mutuel et d'incompatibilité d'humeur. Après la présentation du projet Boulay, portant sur les causes de divorce, un nouveau projet va être exposé, celui de Charles Berlier.

2-) Le projet Berlier¹¹⁸

Berlier est l'un des rédacteurs du projet de Code civil. Dans son projet, seules deux causes de divorce pour causes déterminées sont retenues : l'adultère de l'un des deux époux et l'attentat par l'un des époux à la vie de l'autre¹¹⁹ (article 1^{er} et suivants). Dans la section 2 du projet Berlier, nous trouvons aussi les causes d'infamie et d'absence. L'ouverture au divorce sans débats judiciaires ni interventions familiales demeure possible pour les cas de condamnation de l'un des époux à une peine afflictive et infamante ou lorsque l'un des deux époux est resté absent pendant plus de cinq années sans donner signe de vie. C'est alors l'officier civil qui prononce le divorce faisant suite soit à l'acte de condamnation à une peine, soit pour la seconde cause à une déclaration d'absence. Pour le premier cas, il est joint au dossier un certificat émanant du tribunal criminel venant attester cette condamnation (article 4).

Une autre cause de divorce que Berlier souhaite prendre en considération dans la section 3 de son projet est celle du consentement mutuel. Le seul article appartenant à cette section retire aux tribunaux la compétence de se prononcer sur une demande en divorce pour des cas de sévices et mauvais traitements, injures ou sur des vices imputés à l'un des époux. En revanche, dans certaines circonstances, en fonction de la durée et du degré de gravité, si la vie commune des époux devient insupportable, le tribunal statuera sur cette demande et prononcera le divorce « ratifié par leurs ascendants, ou, à leur défaut, par un jury spécial ».

¹¹⁸ Cf. annexe 3, p.413.

¹¹⁹ *Ibid*, projet Berlier, article 1 et 2, Séance du 24 vendémiaire an X : « La loi n'admet que deux causes de divorce susceptibles d'être poursuivies devant les tribunaux et jugées par eux. Article II : Ces causes sont l'adultère de la femme accompagnée d'un scandale public, ou prouvée d'un écrit émané 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 ».

Le divorce pour délaissement de l'un des époux envers l'autre est également une cause de divorce faisant partie de son projet. Dans l'hypothèse malheureuse où l'un des époux se trouve dans cette situation, celui-ci pourra, s'il le souhaite, intenter auprès du tribunal une demande en divorce en respectant cependant une réglementation assez lourde et contraignante : 1° Faire trois sommations à l'autre époux dans un intervalle de six mois, chacune à fin de réunion ; 2° avoir en sa possession les certificats de non-réunion fournis par le tribunal de canton ou par la municipalité du domicile de l'époux (article 7). Si dans un délai d'une année, les époux ne se sont toujours pas rapprochés, l'officier d'état civil prononcera alors le divorce en échange d'un nouveau certificat des mêmes instances venant certifier à nouveau qu'il n'y a eu aucun rapprochement observé (article 8).

Dans la cinquième section, le seul article qui traite du sujet évoque pour la séparation de corps les mêmes causes que celles énoncées pour le divorce (article 9).

Emery se montre plus proche du projet de Berlier pour différentes raisons. Admettant le principe des causes du divorce, Emery adopte les trois premiers articles. Il n'admet pas pour autant la cause de délaissement et propose une modification des articles en lien direct avec le consentement mutuel. Cette dernière cause ne devient définitive « 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 ascendants vivants¹²⁰ ». D'autres modifications sont apportées comme l'interdiction pour les couples de divorcer s'ils ont eu un enfant durant leur mariage¹²¹, ou bien l'impossibilité pour les époux divorcés par consentement mutuel de se réunir à nouveau.

Une nouvelle fois, les débats sont houleux et les désaccords prennent à nouveau le dessus. Regnaud de Saint-Jean d'Angély prend donc la parole et souhaite que les membres votent en priorité le projet de Berlier. Le choix est alors mis aux voix des membres. Le résultat du vote se trouve partagé. En conséquence, le premier consul

¹²⁰ *Ibid*, Séance du 24 vendémiaire an X, p.344.

¹²¹ *Ibid*, Séance du 24 vendémiaire an X, p.345.

effectue alors une seconde épreuve et le projet de Boulay obtient finalement la priorité. De ce fait, plusieurs modifications donnent lieu à des discussions et à des votes.

3-) L'avantage donné au projet Boulay

Une fois la priorité donnée à ce projet, on discute des articles qui le composent. Reprenant les dispositions du projet de Portalis concernant l'adultère, les discussions sur ce sujet concluent qu'il n'y aura aucune distinction entre l'adultère du mari et celui de la femme, comme c'était le cas dans les projets antérieurs.

S'engage alors un dialogue entre le Premier Consul et Boulay sur cet article. Le premier demande pourquoi il semble nécessaire d'intégrer la notion de « scandale public ». Boulay répond que c'est l'effet même du scandale public qui viendra prouver et attester l'adultère. Le Premier Consul suggère alors d'admettre la preuve par témoins¹²². Après de multiples débats et discussions sur la rédaction de l'article 1^{er}, Boulay fait inscrire que : « *L'adultère est une cause de divorce* ». Cette rédaction est adoptée par la suite.

L'article II portant sur l'attentat à la vie d'un des époux envers l'autre est adopté sans discussion. Cependant l'article III relatif à la condamnation à une peine afflictive et infamante de l'un des époux est soumis à discussion pour plusieurs raisons. Tout d'abord, Tronchet le trouve trop général. Un débat s'ouvre donc sur la qualification ou non du terme « *infamante* » dans cet article. Regnaud à ce sujet cite l'article 604 du code des délits et des peines : « *toute peine afflictive est aussi infamante* ». Dans ce sens, le Premier Consul propose de dire « *afflictive et infamante* » ; car, selon lui, les dispositions du Code Pénal pourraient être modifiées. L'avis de Regnier sur la rédaction est pris en compte, car il préfère la mention alternative « *afflictive ou infamante* » à la correction « *afflictive et infamante* ». Cette dernière disposition est adoptée.

¹²² *Ibid*, p347.

Les divergences entre les différents membres resurgissent en force dès la discussion sur l'article IV du projet Boulay, qui concerne la séparation de corps et de biens. Tronchet au cours de cette discussion demande que l'on rajoute certaines dispositions du projet Berlier, notamment son article IX portant sur les principes religieux de l'un des époux. De ce fait, plusieurs membres de cette commission montrent leur inquiétude qu'un époux même fautif soit soumis aux contraintes religieuses de son conjoint. Il a été convenu au cours de ces différentes discussions que celles qui concernent la séparation de corps seront traitées ultérieurement dans le titre associé à celle-ci.

Boulay passe donc directement à la discussion relative à l'article VIII traitant de la cause de divorce liée à l'absence de l'un des époux. Il la considère trop difficile à mettre en œuvre et conseille plutôt de l'intégrer soit dans la cause de sévices et mauvais traitements soit dans celle d'abandon. Tronchet affirme qu'admettre la cause d'abandon serait un moyen de rompre le mariage à l'initiative d'un seul des deux époux, tout en rejetant également la cause d'absence. Boulay justifie son choix. Selon lui, l'intégrer dans le projet permet de compléter la cause d'abandon tout en pensant qu'un choix s'opère entre l'une d'entre elles. Berlier demande de n'admettre que la cause d'absence, citant comme exemple les législations romaines, et reprenant une citation de Montesquieu. Celui-ci affirme que « l'empereur choquait le bien public en laissant une femme sans mariage, et choquait l'intérêt particulier en l'exposant à mille dangers ». Le consul Cambacérès propose à son tour de suspendre les discussions de cet article VIII jusqu'à ce que le titre relatif aux absents soit définitivement adopté¹²³.

Les articles V et VI du projet Boulay sont mis en discussion. Dans l'article V, on lit que « les sévices et mauvais traitements, la diffamation publique, et toute autre cause dont l'effet constitué rendrait impossible la vie commune entre les époux, donneront lieu à la séparation de corps et de biens¹²⁴ ». Ce principe de séparation de corps, s'il

¹²³ Discussion du Conseil d'Etat et du Tribunal sur le code civil avant la rédaction définitive de chacune des lois qui le composent, Paris, 1838, p174.

¹²⁴ *Ibid*, Article 5 du projet Boulay, p.181.

perdure durant une période de trois années ou plus, pourra alors être converti en divorce. Cet article suscite de très vives polémiques. Certains considèrent que retenir l'adultère comme unique cause de divorce correspondrait à nier l'évolution de la société et des mœurs qui l'accompagnent. D'autres, en revanche, souhaitent que les autres causes comme les sévices et mauvais traitements ne fassent pas partie des causes permettant la séparation de corps, mais plutôt des causes qui permettent directement le divorce sans laisser passer le délai d'épreuve de trois années pour pouvoir le convertir en divorce.

A propos de ces deux articles, le premier consul décrète qu'ils blessent la dignité et l'essence même du mariage. Sous le titre des sévices, Bonaparte va jusqu'à dénoncer les potentielles dérives d'une telle législation. Il avance « qu'un mari qui voudra arriver au divorce, en arriverait à maltraiter sa femme pour l'obliger à demander la séparation, lui permettant, trois ans plus tard, de demander le divorce ». Dans cette hypothèse-là, le mariage serait rompu par la seule volonté d'un seul des deux époux, de la même manière que pour le divorce pour incompatibilité. Dans le système défendu par Emmerly¹²⁵, « le délai de trois ans ne donne le droit de divorcer que dans l'hypothèse d'un consentement mutuel¹²⁶ ».

Par ses propos, le Premier Consul montre son opposition à la cause d'incompatibilité. Il souhaite que la cause de consentement mutuel soit réintroduite : « 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 graves¹²⁷ ».

¹²⁵ *Dictionnaire historique des grands hommes*, Par l'Abbé de Feller, contenant les articles omis dans les Editions précédentes, avec ceux des personnages les plus marquant morts jusqu'en 1825, Rédigé par une société de gens de lettres, Tome Premier, Méquignon-Havard Librairie, 1825, p.290. « Bonaparte, devenu Premier consul, nomma Jean-Louis Emmerly au Conseil d'Etat dans la section judiciaire, et il fut l'un des collaborateurs du Code Civil ».

¹²⁶ *Procès-verbal des discussions du Conseil d'Etat contenant la discussion du code de napoléon, deuxième édition*, Tome 1er, Séance du 24 vendémiaire an X, p 358.

¹²⁷ *Ibid* p.358.

Durant le vote pour approuver cet article V, le Premier Consul interroge les membres afin de savoir si les sévices seront réputés prouvés s'ils ont lieu lors d'une demande en consentement mutuel. Sa demande est adoptée.

Les discussions concernant l'article VI débutent. Il est conclu qu'il est possible pour les époux séparés depuis une année de demander le divorce dans le cas du consentement mutuel. De même, la séparation pour cause de sévices et mauvais traitements, pourra être obtenue à l'initiative d'un seul des deux époux dans l'hypothèse où les faits allégués seraient réels et prouvés.

D-) La séance du 26 vendémiaire de l'an X de la République

Une nouvelle séance a lieu deux jours plus tard, le 26 vendémiaire an X (18 octobre 1801). Présidée par le Premier Consul et en présence des Second et Troisième Consuls et de Portalis, la séance débute par une question adressée aux membres : la séparation de corps doit-elle être une action parallèle au divorce ?

La séparation de corps permet aux époux de se libérer tout en restant rattachés juridiquement à l'autre. Pour les couples catholiques, elle est également un recours possible qui leur permet de « rompre » les liens qui les unissent, sans avoir recours au divorce. Il est rappelé dans l'introduction de cette séance que la séparation de corps dans certains cas laisse le temps aux époux de revenir sur leur choix pour aboutir à une réconciliation.

Les observations des différents tribunaux sont quasiment toutes unanimes sur le sujet. Selon les termes du procès-verbal, « ils demandent que la séparation de corps soit rétablie et marche parallèlement avec le divorce¹²⁸ » dans l'objectif de permettre à des couples très croyants de se séparer. La séparation de corps est vue ici par la grande majorité des tribunaux comme une alternative au divorce.

La première difficulté rencontrée concerne le cas où les deux époux ont des convictions différentes : l'un a une forte croyance religieuse et prône l'indissolubilité du mariage tandis que l'autre, plutôt athée, est favorable au divorce. Le choix de

¹²⁸ *Ibid*, Tome 1er, Séance du 24 vendémiaire an X, page 361.

l'action de la demande en divorce ou de séparation de corps revient donc forcément au demandeur.

Le Premier Consul prend la parole en rappelant que, dans la situation de l'adultère, la séparation de corps ne vient régler aucun problème, car elle contraint les époux à continuer de vivre dans le désordre. L'épouse continue à déshonorer son mari. Portalis, en réponse à cela, notifie bien au Premier Consul que le mari aura le choix entre le divorce et la séparation de corps et que s'il choisit la séparation de corps, il en subira sciemment les conséquences. S'engage alors une multitude de débats qui donnent lieu à des avis souvent différents. Bonaparte en conclut que la séparation de corps ne sera pas admise quand il y a une situation d'adultère, rappelant également que « la séparation de corps et le divorce sont des parallèles et que des parallèles ne pouvant jamais se rencontrer, il convenait de raisonner séparément sur ces deux cas¹²⁹ ». De vives discussions sur le cas de l'épouse adultère dans une situation de séparation de corps et de divorce s'en suivent.

Nommé par Bonaparte, Michel Regnaud, secrétaire de l'état de la famille impériale de Saint-Jean d'Angely¹³⁰ prend, à son tour, la parole et rappelle que dans les législations antérieures « la femme convaincue d'adultère était authentiquée ». « Authentifier » consiste à punir une femme convaincue d'adultère¹³¹. La femme adultère subit alors une peine terrible, la peine de l'authentique. L'appellation de cette peine vient de sa source : *l'Authentique Sed Hodie* qui est énoncée dans la nouvelle 134 de Justinien, retranscrit dans le Code de Justinien sous le Titre « *Ad Legem Juliam de Adulteriis*¹³² ». L'épouse à l'initiative de cet acte malheureux est déchue de ses avantages matrimoniaux, son crâne est rasé et elle est enfermée dans

¹²⁹ *Ibid* p363.

¹³⁰ *Dictionnaire encyclopédique*, par le Ph. Le Bas, Membre de l'institut (Académie des inscriptions et belles-lettres), Tome XI, Editions Firmin Didot frères, 1844, p.879.

¹³¹ Diderot et d'Alenbert, *Encyclopédie*, Genève, 1977, V°, Authentifier.

¹³² Jacqueline David, *Le remariage de la femme authentiquée*, *Revue historique de droit français et étranger* (1922-), Vol. 81, No. 3 (juillet-septembre 2003), pp. 327-343, « Elle consiste à faire fouetter la femme convaincue d'adultère, à la faire enfermer en habit séculier dans un monastère, avec la faculté laissée à son mari de l'en retirer après deux ans ».

une maison de correction durant un certain temps. Michel Regnaud propose de réadapter cette peine de l'authentique compte tenu du fait que lesdites maisons n'existent plus.

Emmery évoque alors à propos de l'adultère la différence de peine qui pourrait exister entre la séparation de corps et le divorce. Il prend comme exemple dans son discours celui de deux époux, l'un protestant, l'autre catholique. Le premier s'engagera plus vers une demande en divorce directe à l'encontre de son épouse tandis que le second, de religion catholique n'aura comme seule alternative que la séparation de corps. La peine applicable à l'encontre de l'épouse en cas de divorce est la peine de l'authentique ; dans la seconde hypothèse, Emmery propose d'appliquer la même peine que celle prononcée lors du divorce. Cette proposition fait l'unanimité de la commission.

Portalis invite ensuite l'assemblée à engager les discussions sur les articles portant sur le Chapitre II. Contrairement au chapitre premier, la section I du Chapitre II traitant « De la poursuite du divorce » est adoptée sans réelle difficulté tout comme la section II intitulée « Des mesures provisoires auxquelles peut donner lieu la poursuite d'une demande en divorce ». Seuls quelques articles posent un problème comme l'article III. Celui-ci précise que la demande en divorce devra être portée en personne par le demandeur à moins que celui-ci ne se trouve dans l'impossibilité de le faire pour cause de maladie. Le Consul Cambacérès propose une légère modification. On y ajoute l'absence pour le service public, c'est-à-dire lorsque l'époux est dans l'impossibilité de se déplacer en raison de missions d'intérêts publics. C'est le cas du déplacement ou de la représentation sur un autre territoire. Ce chapitre II fait donc l'objet de petites modifications qui sont sans commune mesure avec la refonte effectuée dans le Chapitre Ier.

E-) La séance du 4 brumaire de l'an X de la République

Au cours de cette séance, le conseil doit se prononcer sur les modifications relatives aux articles qui concernent les causes possibles de divorce.

L'article Ier portant sur l'adultère comme cause du divorce fait encore et toujours débat. Defermon¹³³ prend position en faveur du mari en souhaitant que l'adultère du mari ne représente pas une cause de divorce ; car il serait « contre les mœurs et contre la décence de permettre à une femme de faire valoir une semblable cause¹³⁴ ». Pour Pierre-Louis Roederer¹³⁵, « on ne doit pas accorder le divorce à la femme pour le concubinage du mari », rajoutant que « jamais la loi n'a puni ces sortes d'écarts, même civilement ». Il rappelle également que l'adultère n'est en réalité jamais vraiment puni par la loi, mais ce que la loi veut prévenir, c'est l'introduction d'enfants bâtards dans un couple.

Tronchet, tout comme Boulay, souhaite de son côté maintenir l'article 1^{er} tel qu'il a été établi dans son projet. L'épouse pourrait évoquer la cause d'adultère du mari si celui-ci entretient une concubine au domicile conjugal. Les membres se mettent d'accord également pour interdire toute faculté de remariage de la femme adultère afin de rendre impossible un éventuel remariage avec son complice.

L'article III concernant la condamnation à une peine infamante est également adopté parmi les causes possibles du divorce.

L'article IV du projet Boulay indique que les sévices et les mauvais traitements ne donnent lieu qu'à l'action en séparation de corps quand celle-ci a été prononcée judiciairement. Dans le cas de non-réconciliation dans un délai de trois ans minimum, les époux pourraient transformer cette séparation en divorce. Comme pour la plupart des autres causes, la discussion sur la séparation de corps provoque de nombreux commentaires. Il est question ici de s'interroger sur la nécessité de mettre en place ce fameux délai de trois années mais également sur la définition même des sévices.

¹³³ Jacques Defermon (1752-1831) : « Avocat et homme politique. - Fut député de Rennes, pour le Tiers Etat, aux Etats généraux, membre des Comités de constitution, des finances et de la marine. - Député d'Ille-et-Vilaine à la Convention, puis au Conseil des Cinq-Cents. - Conseiller d'Etat et comte d'Empire ».

¹³⁴ *Procès-verbal des discussions du Conseil d'Etat contenant la discussion du code de Napoléon*, deuxième édition, Tome II, Séance du 10 Brumaire de l'an X, p 223.

¹³⁵ Pierre-Louis Roederer, est un homme politique français et avocat.

Conscient des difficultés que pose cet article, la commission convient de passer à l'article suivant portant sur le consentement mutuel des époux. Elle note à cet effet que les époux souhaitant divorcer peuvent par consentement réciproque mettre un terme à leur union.

D'autres débats concernant les sévices et les mauvais traitements opposent notamment Emmery et Bonaparte. Emmery énumère une série de conditions qui incomberaient au demandeur du divorce, notamment la condition de l'incapacité de divorcer par consentement mutuel pour les couples ayant des enfants. Dans son projet contenant les conditions, Emmery évoque outre l'interdiction du divorce par consentement mutuel pour les couples ayant des enfants, celle où les époux sont mineurs, ou la condition de devoir répéter la demande quatre fois avec trois mois d'intervalle. Il insiste également sur l'interdiction de se remarier après ce mode de divorce¹³⁶.

Boulay juge cette proposition absurde et notifie qu'avec ou sans enfant, les reproches et la réalité des faits sont les mêmes¹³⁷. Bonaparte donne raison à Boulay et affirme « 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 ». La quasi-unanimité des membres composant cette commission décide ne pas interdire le consentement mutuel pour les couples ayant des enfants sous certaines conditions¹³⁸.

F-) La séance du 6 nivôse de l'an X de la République

Cette séance, comme la précédente, traite des causes du divorce. En préambule, Emmery présente le chapitre 1^{er} de son projet portant sur les causes du divorce. Les

¹³⁶ *Recueil complet des travaux préparatoires du Code civil*, Volume 9, p.369.

¹³⁷ *Discussion tome 1* / « Concernant l'interdiction du consentement mutuel pour les couples ayant des enfants, la circonstance des enfants ici est absolument indifférente car la violation du contrat est la même, soit qu'il y ait, soit qu'il n'y ait pas d'enfants ».

¹³⁸ Les conditions évoquées pour le divorce par consentement mutuel sont : les époux devront être mariés, être âgés de plus de quarante ans, obtenir la permission de leurs parents ou ascendants vivants. Les époux divorcés ne pourront plus à l'avenir se remarier ensemble.

deux premiers articles concernant l'adultère du mari et de la femme sont immédiatement adoptés. L'article 3 concernant la cause pour sévices et injures graves est mis à la discussion. Le débat porte sur l'attribution de cette cause aux deux époux ou uniquement à l'épouse. Le consul Cambacérès affirme « qu'en réalité, la femme seule doit avoir le droit de demander le divorce pour cause de sévices ; mais que, comme le mari peut aussi se plaindre d'injures graves de la part de sa femme, il ne paraît pas juste de lui refuser cette cause de divorce¹³⁹ ». Regnier se déclare en total accord sur cette question et ajoute qu'un déséquilibre de sensibilité n'a pas lieu d'être entre les deux époux. Emmery se montre beaucoup plus dur que ses devanciers. En effet, il estime que le mari a une capacité et une puissance assurément plus élevées que son épouse pour contre-attaquer et répondre à ses injures. Tronchet intervient à son tour en demandant que soient substitués les mots « diffamation publique » aux termes « d'injures graves ». Defermon pour sa part rappelle l'importance et la position dominante du chef de famille dans le domicile conjugal par rapport à son épouse.

Les articles 4 et 5 sont adoptés, contrairement à l'article 6 qui est soumis à de nouvelles discussions. Les difficultés auparavant rencontrées sur le consentement mutuel demeurent toujours présentes. Selon l'article 6 : « 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 ». Bien que le principe même du consentement mutuel soit adopté, son fonctionnement est toujours en débat. Bérenger pense que la rédaction telle qu'elle est proposée est incorrecte. Le premier consul s'inquiète du fait qu'il ne faudrait pas que les époux, avant même d'être mariés, pensent à cette cause pour rompre leur union. La grande majorité des rédacteurs craint que cette cause de rupture ne rende la séparation trop facile en permettant aux époux de programmer eux-mêmes leur rupture au moindre problème de couple.

¹³⁹ *Recueil complet des travaux préparatoires du Code civil*, Volume 9, page 372.

G-) La séance du 14 nivôse an X

Le 4 janvier 1802, le chapitre II du titre du Divorce, « Des formes du divorce », est à son tour soumis à la discussion. Plusieurs sections, dont la première s'intitule « des formes du divorce pour causes déterminées » le composent. L'article VII, premier article de ce chapitre portant sur la compétence de la juridiction civile est adopté. L'article VIII portant à son tour sur les poursuites pénales contre l'époux coupable d'un attentat à la vie de l'autre est donc mis à la discussion. Les membres de cette commission se sont alors interrogés sur la prééminence entre l'action en justice civile et pénale. Le consul Cambacérès déclare à ce sujet que la section s'est éloignée « de la règle commune, qui veut qu'en cas de concours, que la procédure criminelle s'enclenche toujours la première¹⁴⁰ ». A la lecture de cet article VIII, celui-ci précise que dans cette situation, la procédure civile l'emporte sur la procédure criminelle. Selon lui, le fait que certaines preuves essentielles susceptibles de servir durant la procédure criminelle puissent être « dénaturées » ou bien détruites, reste le principal inconvénient.

En réponse à cela, Emmery souligne que l'article a été rédigé de cette manière de crainte que la procédure criminelle ne vienne influencer la procédure civile. La volonté de la section est de rendre totalement indépendantes ces deux procédures « en donnant d'abord cours à la procédure civile ».

Le premier consul réaffirme le principe selon lequel la procédure criminelle prévaut toujours sur la procédure civile. À la suite du discours de Portalis¹⁴¹, il est décidé

¹⁴⁰ *Recueil complet des travaux préparatoires du code civil*. Tome neuvième. p.387.

¹⁴¹ *Ibid* « 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 ».

après de longues discussions que la justice criminelle prononcerait son jugement en premier mais que celui-ci ne pourrait pas influencer le jugement de la demande en divorce faite devant la juridiction civile. L'indépendance de ces deux juridictions est ainsi rappelée. Les articles 9 à 36 de cette Section première sont tous adoptés sans de réelles difficultés.

En ce qui concerne la Section II intitulée « Des Mesures provisoires auxquelles peut donner lieu la demande en divorce formée devant les tribunaux », les articles 37 à 42 sont également adoptés. Ces articles concernent toutes les mesures provisoires à mettre en place durant la procédure, allant du sort des enfants à l'autorisation donnée à l'épouse de quitter le domicile conjugal.

La Section III intitulée « Des Fins de non-recevoir contre l'action en divorce portée devant les tribunaux » est partiellement mise à discussion. Contrairement aux premiers articles¹⁴² qui sont tous adoptés sans problème, l'article 48 a fait l'objet de discussions¹⁴³ et engendre de nombreuses divergences. Cet article, qui porte sur le consentement mutuel, ne permet plus aux couples de divorcer pour cette cause si le mariage a duré plus de vingt ans ou si la femme est âgée de plus de quarante-cinq ans. Le Premier consul souhaite que ce mode de divorce par consentement mutuel ne soit « limité ni par la durée du mariage, ni par l'âge de l'épouse ¹⁴⁴ ». L'article est adopté avec la restriction de l'âge pour l'épouse.

Les articles 49 à 65 de cette troisième section sont tous adoptés sans problèmes. La séance est alors levée.

H-) La séance du 16 nivôse an X

Le chapitre IV qui traite des effets du divorce fait à son tour l'objet de discussions. L'article 66 portant sur l'interdiction faite aux époux de se remarier après leur divorce est vivement discuté. Le Ministre de la justice affirme en préalable que « le mariage est le plus saint des contrats ; que la loi n'en autorise qu'à regret la dissolution

¹⁴² Articles 42 à 47.

¹⁴³ Articles 46, 48 et 20 de la section III.

¹⁴⁴ *Recueil complet des travaux préparatoires du Code civil*, Volume 9, p.403

; qu'on ne peut donc trop désirer qu'il se rétablisse : c'est l'intérêt de la société, des enfans, des familles¹⁴⁵ ». Bélanger¹⁴⁶ à son tour fait un parallèle entre les deux institutions que représentent le divorce et le mariage. Définissant le mariage comme un contrat perpétuel susceptible d'une dissolution, il affirme que le divorce peut donc, être également détruit ; ceci fait référence à une possible ouverture sur la faculté de remariage de deux époux divorcés.

Emmery intervient à son tour. Il n'est pas réellement d'accord avec les arguments de Bélanger. Pour lui, les dispositions de l'article débattu ont été mises en place pour respecter l'institution que représente le mariage. Il rappelle « qu'il ne pouvait se dissoudre que très rarement, et par l'effet de circonstances impérieuses ». Le fait d'interdire cette faculté de se remarier pour les époux permettrait aux époux de prendre conscience que leur volonté de mettre un terme à leur union s'avère définitive, sans retour possible une fois le divorce prononcé.

D'ailleurs, sur cette question, Regnier rejoint la position de Tronchet, en déclarant qu'il serait « dangereux et invraisemblable d'autoriser une succession scandaleuse de divorces et de mariages ». L'article est adopté sans modification particulière.

L'article 68 portant sur l'adultère de la femme enflamme les discussions. L'assemblée débat, au cours de cette discussion, du délai d'enfermement de la femme coupable d'adultère, délai qui ne pouvait être inférieur à trois mois et supérieur à deux années.

Selon Maleville, laisser au tribunal la faculté de décider de la durée de cet enfermement a la fâcheuse conséquence de venir affaiblir la gravité de ce crime. Pour ce faire, il propose aux autres membres une durée d'enfermement fixe commune à tous.

¹⁴⁵ *Ibid.*, p.413.

¹⁴⁶ Qui c'est ?

En désaccord avec ces propos, Berlier¹⁴⁷ rappelle que la condamnation de l'épouse pour le motif d'adultère « ne donnait pas lieu à une peine criminelle, mais à une peine correctionnelle ; qu'il est de la nature de ces peines d'avoir un minimum et un maximum ». Partageant cet avis, le consul Cambacérès constate également une différence de durée de condamnation importante entre le minimum et le maximum mettant en avant la difficulté de graduation et d'interprétation que le juge pourra rencontrer.

Enfin, Réal¹⁴⁸, soulevant la différence entre la condamnation de l'homme et celle de la femme pour adultère, prône et défend une égalité de traitement. L'article est adopté, malgré ces nombreux amendements, dans sa formulation initiale.

Les autres articles, de 69 à 77 du chapitre IV, sont tous adoptés sans discussion préalable. Le Chapitre V intitulé « De la séparation de corps » a été également adopté immédiatement. La séance est alors levée.

I-) La séance du 22 fructidor an X

Après une interruption d'un peu plus de huit mois, Emmery représente le Titre relatif au divorce. L'ensemble des points ayant généré des blocages aux cours des séances précédentes y seront réglés. Comme l'ensemble des chapitres est adopté, le Premier Consul ordonna pour clore la séance que le titre relatif au divorce soit transmis par le secrétaire général du Conseil d'Etat au corps législatif et au Tribunal.

¹⁴⁷ Dans le n°12 des Mémoires de la société pour l'histoire du droit et des institutions des anciens pays bourguignons, comtois et normands, se trouve un article de Jean Portemer « Un jurisconsulte bourguignon : Berlier et l'élaboration du Code civil », p.141-158.

¹⁴⁸ Pierre-François Real, membre du Conseil d'Etat, cf. « La rédaction du Code civil », Revue Napoléonica, 2013, n°16, p.49-63, auteur de l'article : Saman Safatian.

§4 Communication officielle du projet au corps législatif et au Tribunal

Après de longues années de discussions, le projet de codification est adopté en 1803 par le corps législatif et par le Tribunal (A). C'est à la suite de cette adoption que le divorce et la séparation de corps sont intégrés dans le Code de 1804 (B).

A-) L'approbation du projet de codification

Après quelques légères rectifications, le projet est présenté le 10 mars 1803 au Corps législatif, qui le transmet une nouvelle fois au Tribunal pour avis. Quelques jours plus tard, le 18 mars 1803, Jacques-Fortunat Savoye-Rollin (1754-1823), membre du Tribunal, présente un avis favorable, en profitant pour dénoncer les effets pervers de la loi de 1792 sur la religion catholique. Seul Henri de Carrion-Nisas (1767-1841) homme politique et membre du Tribunal, s'oppose au projet en prônant une nouvelle fois le caractère indissoluble du mariage. Le lendemain, avec 49 voix favorables et 19 voix contre, le Tribunal émet un avis favorable.

La rédaction retourne alors une dernière fois devant le Corps législatif. Le Consul Dumas désigne Emmery et Treilhard auxquels sont associés les trois tribuns Gillet, Pictet et Savoye Rollin. Seuls deux orateurs prennent la parole. A la suite de ces deux discours, le Corps législatif procède au vote le 31 mars 1803 par 188 voix favorables contre 31 voix. Le projet adopté est converti en texte législatif ; la loi du 31 mars 1803 vient remplacer la loi révolutionnaire du 20 septembre 1792. Cette loi est intégrée quelques semaines plus tard dans le titre VI du Code civil de 1804.

B-) La place du divorce et de la séparation de corps dans le Code civil de 1804

Le Code civil de 1804 se décompose en plusieurs Livres, Titres, Chapitres et Sections. Le Livre 1^{er} portant sur les personnes se décompose en onze titres. Parmi ces titres, nous retrouvons la loi du 31 mars 1803, reprise dans la codification au « Titre VI : Du divorce ».

Ce Titre VI concernant le divorce se décompose également en chapitres et en sections. Composée de 82 articles au total dont 71 uniquement consacrés au divorce et 11 à la Séparation de corps, cette nouvelle loi inscrite dans le code montre par ce tissu normatif, l'importance de l'encadrement législatif.

Le Titre VI se présente comme suit : Le chapitre I porte sur les causes du divorce (articles 229 à 233) ; le chapitre II concerne le divorce pour causes déterminées, partagé en deux sections traitant des formes possibles de divorce mais aussi des mesures provisoires qui peuvent être accordées aux époux demandant un divorce pour une cause déterminée. Ce chapitre II est codifié dans les articles 234 à 271 du code. Le chapitre III vient régir le divorce par consentement mutuel dans ses articles 275 à 294 ; le chapitre IV concerne « les effets produits du divorce » qui sont codifiés aux articles 295 à 305 ; et le chapitre V vient régler la séparation de corps, réintroduite dans la loi après son interdiction durant la période révolutionnaire dans les articles 306 à 311.

En légalisant le droit de divorcer, la législation révolutionnaire, aura donné à de nombreux couples mariés, la latitude de mettre un terme à leur union. L'inconvénient de cette réglementation demeure d'avoir été trop souple au niveau de la procédure, notamment en ce qui concerne le consentement mutuel¹⁴⁹. Le code civil vient alors régler les moyens de ruptures possibles avec une procédure bien spécifique, réintroduisant la séparation de corps, pourtant interdite sous la Révolution française.

¹⁴⁹ Véronique Demars-Sion, « Libéralisation du divorce : l'apport véritable de la loi du 11 juillet 1975 à la lumière de celle du 20 septembre 1792 », RTD civ., 1980, p. 231.

Section II

Les opinions relatives au projet de loi

-

Avant même que Napoléon Bonaparte décide de revenir sur la législation révolutionnaire relative au divorce, les opposants à cette institution étaient présents. Nous analyserons dans cette section ces différents points. Les réticences qu'a pu avoir Napoléon Bonaparte sur le divorce ont été nombreuses (§1). Le discours de Jean-Marie Etienne Portalis qui prône le principe d'indissolubilité du mariage appuyé par l'intervention de Louis De Bonald (§2), montre les désaccords sur cette institutions. Enfin, certains membres de la commission de rédaction dont Maleville ont tenté d'exposer les avantages et les inconvénients d'une telle introduction dans la société française (§3).

§1 Un projet nécessaire mais pas forcément souhaité

Portalis, en charge de la rédaction du titre portant sur le divorce, présente devant le Conseil d'Etat son projet accompagné de l'ensemble des observations émises par les différents tribunaux. Deux courants d'idées s'opposent : le premier, où les magistrats, favorables au divorce, mettent en avant une évolution des mœurs et de la société qui doit être logiquement accompagnée par le droit. Le second reste farouchement opposé au divorce, et opte plutôt pour une vision plus traditionaliste. L'influence de Napoléon Bonaparte sur cette question est caractérisée (A). S'engage alors de longues et éprouvantes discussions sur le sujet (B).

A-) L'influence de Napoléon Bonaparte sur la question du divorce

Le premier consul Napoléon Bonaparte, malgré toutes les réticences qu'il a pu avoir à l'égard de cette institution, croit à ce projet.

En effet, il s'est montré favorable au maintien du divorce dans la législation civile. Pour lui, le divorce doit être partie intégrante de la législation codifiée dans le nouveau code. Prônant la liberté de culte pour tous les citoyens, il ne peut pas déclarer le divorce incompatible avec la religion, sans faire implicitement référence au catholicisme.

Malgré son souhait d'intégrer le divorce dans cette nouvelle législation, Napoléon n'adhère pas pour autant totalement à ce principe. Il considère le divorce avec défaveur. Dans les Statuts Organiques du 30 novembre 1806, le divorce doit être « interdit aux Princes de sa maison¹⁵⁰ », à qui seul la séparation de corps est permise. La famille impériale est trop sacrée pour avoir besoin d'une institution comme le divorce¹⁵¹.

Le fait de soutenir la réglementation en faveur du divorce masque un intérêt personnel. Son mariage avec Joséphine de Beauharnais depuis sept années l'a laissé sans descendance. La principale crainte de l'empereur est de ne pas avoir d'héritier.

Les Conseillers d'Etat se sont vu imposer le choix du Premier Consul en la matière. Les membres de la commission en charge de la rédaction du projet se montrent de plus en plus favorables à un divorce strictement encadré par la loi dans des situations dites « désespérées », contrairement à ce qui était proposé sous la période antérieure.

Cependant, certaines personnes souhaitent plus d'ouverture sur le sujet en demandant un « divorce facile et accessible pour tous », par l'introduction de toutes les causes mises en place par le droit révolutionnaire. D'autres s'opposent catégoriquement à l'introduction du divorce dans la législation française, rappelant ainsi les scandales provoqués par celui-ci durant la période révolutionnaire, mais aussi certaines observations défavorables qui ont été émises par des tribunaux d'appel du pays.

¹⁵⁰ Article 7 des Statuts Organiques du 30 novembre 1806.

¹⁵¹ J-C. Locré, *Esprit du code Napoléon*, Paris, Imprimerie impériale, 1805.

B-) De longues et éprouvantes discussions

Les discussions programmées durant l'année 1801¹⁵² ont été éprouvantes. L'adoption du projet Bouley permet de prendre en considération les objections des opposants. Rejetant le divorce par consentement mutuel et pour incompatibilité d'humeur, Napoléon Bonaparte s'invite une nouvelle fois.

Peu à peu, le divorce s'impose dans les discours. Le projet de code civil vient compléter celui de Portalis, notamment par la réintroduction de la séparation de corps, interdite sous la Révolution Française. Cette dernière fait suite à la demande des catholiques et de certains tribunaux d'appel. Il a été jugé inconcevable de ne proposer qu'un seul moyen de rupture du lien conjugal : le divorce. Les catholiques ont en effet interdiction de divorcer, car cet acte est contraire à leur religion.

Les discussions et l'écriture terminées, le projet est présenté au Tribunat afin qu'il puisse y apporter ses observations, l'une des principales porte sur l'introduction dans le projet d'une mise à l'écart du divorce par consentement mutuel pour les couples ayant une descendance, afin d'éviter que les enfants n'en deviennent victimes. Le caractère religieux du mariage connaît une renaissance à ce moment-là. Une grande majorité de la population devient méfiante, voire hostile et vis-à-vis du divorce. Le nouveau Concordat signé à Paris le 15 juillet 1801¹⁵³ a pour conséquence d'accentuer

¹⁵² Les discussions ont débuté le 14 vendémiaires an X et se sont terminées le 16 Nivôse an X.

¹⁵³ Minnerath, Roland. « Le concordat de Bonaparte et son actualité », *Napoleonica. La Revue*, vol. 23, no. 2, 2015, pp. 4-20. « Les négociations sont ouvertes à Paris dès novembre 1800. Le pape a désigné comme plénipotentiaire l'archevêque Spina et le père Caselli, Bonaparte de son côté a nommé son frère Joseph et l'abbé Bernier. Les négociations ont été traversées d'orages, constamment harcelés par Talleyrand, ancien évêque d'Autun, ministre des Affaires étrangères. Dès le départ, Bonaparte a manifesté deux exigences : faire table rase de l'Église gallicane ; de nouveaux évêques doivent être choisis par le gouvernement et institués par le pape. Les biens ecclésiastiques vendus depuis 1790 seront considérés comme définitivement aliénés. En compensation, le clergé sera financé par l'État. Sur ces deux points, l'accord finit par se faire. Un autre point litigieux était la définition des limites à l'intérieur desquelles s'exercerait la liberté du culte catholique. La partie civile ne voulait mentionner que les simples « règlements de police ». On savait le degré d'arbitraire qu'une telle formule pouvait contenir. Pour Spina, il ne pouvait en être question. Le pape rejeta

encore plus ces courants défavorables. Dans son préambule, celui-ci évoque l'appartenance au catholicisme d'une grande majorité de français¹⁵⁴.

Ce sursaut de religiosité intervient au moment où les discussions sur le projet du Code civil sont encore en cours, notamment sur la question du divorce. Certaines personnalités politiques n'ont pas hésité à mettre en place une propagande contre le divorce.

§2 Les divergences sur la question de la réintroduction du divorce

La question relative à la réintroduction du divorce en France a fait l'objet de nombreuses interrogations. Napoléon Bonaparte et certains membres en charge de la rédaction du projet de codification ont fait part de leurs opinions (A). En revanche, l'intervention de Louis de Bonald sur ce sujet, montre sa détermination et sa réticence au maintien du divorce en France (B).

A-) Les opinions de Portalis, de Carrion-Nisa et Napoléon Bonaparte

Selon le conseiller d'Etat Portalis, « La perpétuité étant de l'essence du mariage et le mariage étant le fondement de la société, c'est évidemment attaquer la société par ses fondements, que de permettre que le mariage soit détruit dans son essence¹⁵⁵. » Dans son célèbre discours préliminaire du Code civil, Portalis écrit : « le mariage est un contrat perpétuel par destination¹⁵⁶ ».

l'ensemble du projet. Talleyrand, qui voulait l'échec des négociations, cherchait à forcer Spina à signer un texte sans l'aval de Rome. Le pape voulait que le futur concordat mentionne le catholicisme comme religion de l'État, pour pouvoir justifier la concession qui serait faite au chef de l'État de nommer les évêques. Mais Bonaparte n'a pas voulu s'écarter de la formule qualifiant le catholicisme de « religion de la majorité ».

¹⁵⁴ Concordat du 15 août 1801 « Le Gouvernement de la République reconnaît que la religion catholique, apostolique et romaine, est la religion de la grande majorité des citoyens français ».

¹⁵⁵ P.-A. Fenet, *Recueil complet des travaux préparatoires du Code civil*, Marchand du Breuil, Paris, 1827, Tome V, Observations du Tribunal d'appel de Riom sur le projet de Code civil, p. 416.

¹⁵⁶ Cf. annexe 4, p.416.

De plus, il déclare que le mariage offre « l'idée fondamentale d'un contrat proprement dit et d'un contrat perpétuel par sa destination¹⁵⁷ ». Souhaitant modifier la législation du droit révolutionnaire et combattre « l'individualisme libéral » prôné sous cette période, Portalis considère ainsi que, selon un « principe universellement reconnu, l'intention des époux était de s'unir pour la vie¹⁵⁸ ». La famille légitime doit être l'exemple du nouvel ordre institutionnel du pays. Le mariage tel qu'il est envisagé par le nouveau Code constitue un acte laïc¹⁵⁹

¹⁵⁷ P.-A. Fenet, *op. cit.*, Tome I, Discours préliminaire sur le projet de Code civil, Portalis, p. 485 et p. 487. Bien que la loi du 20 septembre 1792 avait consacré le divorce, elle avait aussi reconnu que « le mariage [était] un contrat civil, dont la condition essentielle [était] dans le consentement des deux époux de s'unir pour la vie », G. Feydel, *Sur la loi du mariage, la loi du divorce et le système de l'adoption*, Imprimerie du Cercle, Paris, an II, p. 25. D'après Samary, « le mariage est un état qui, quoiqu'on en dise, doit durer autant que la vie », Ph. Samary, *Examen du rapport sur le projet de décret concernant les mariages*, Impr. de Crapart, Paris, 1790, p. 4. De même, d'après Chapuis, « personne ne doute qu'en général le mariage ne soit destiné, par la loi et par le vœu public, à être perpétuel », A.-J.-B. Chapuis, *Du mariage et du divorce considérés sous le rapport de la nature, de la religion et des mœurs, discours prononcé dans plusieurs temples de théophilanthropes*, Ch. Pankoucke, Paris, an VII,

¹⁵⁸ « Le mariage est un contrat dont la durée est, dans l'intention des époux, celle de la vie de l'un d'eux », Art. 3, Tit. I, de la loi sur le Divorce, P.-A. Fenet, *op. cit.*, Tome IX, p. 4. Voir E. Stocquard, *Aperçu de l'évolution juridique du mariage*, O. Lamberty, Bruxelles, 1905, p. 293. « Comment les auteurs du projet, observait le Tribunal d'appel de Riom, d'ailleurs si éclairés et si judicieux, n'ont-ils pas aperçu la contradiction choquante dans laquelle ils tombaient, en déplaçant le vœu de perpétuité, qu'ils ont d'abord sagement mis dans la nature, et qu'ils ne supposent plus ici que dans l'intention des époux », P.-A. Fenet, *op. cit.*, Tome IV, Observations du Tribunal d'appel de Riom sur le projet de Code civil, p. 435. D'après Bonaparte, « deux individus qui se marient ont bien la volonté de cœur de s'unir pour la vie. Le mariage est bien indissoluble dans leur intention », P.-A. Fenet, *op. cit.*, Tome IX, Discussion du divorce au Conseil d'État, 8 octobre 1801, Bonaparte, p. 288, note 1. « Le mariage est indissoluble en ce sens, répétait le Premier Consul, qu'au moment où il est contracté, chacun des époux doit être dans la ferme intention de ne jamais le rompre », P.-A. Fenet, *op. cit.*, Tome IX, p. 289.

¹⁵⁹ LEVY, Les idées de Portalis sur le mariage, dans le discours et le Code - Portalis, deux siècles après le code napoléon, 2004, p. 113-120.

Les réflexions sur le divorce menées par les rédacteurs ont toutefois suscité certaines hostilités. En la matière, outre Portalis, Maleville, Tronchet et Bigot-Préameneu montrent eux aussi leur hostilité.

Sur le divorce, Carrion-Nisas développait « la même politique législative lorsque, s'adressant au Tribunat il déclarait : « aujourd'hui vous voulez affermir l'Etat ; fondez donc la famille ¹⁶⁰ ». Bonaparte, prône le principe de l'indissolubilité du mariage que défend Portalis au Conseil d'Etat, et considérait que le mariage est « l'un des engagements les plus importants de la vie¹⁶¹ », et Tronchet décrivait l'union matrimoniale comme « le plus saint des engagements¹⁶² ».

Napoléon Bonaparte fait du mariage l'un des sacrements qu'il veut défendre. Cependant, cela ne l'empêchait pas de défendre le principe de la dissolution du mariage. A ce sujet, « L'Empereur disait que la naissance, le mariage et la mort sont

¹⁶⁰ Sylvain Bloquet, « Le mariage, un contrat perpétuel par sa destination » (Portalis) », *Napoleonica. La Revue*, vol. 14, no. 2, 2012, pp. 74-110.

¹⁶¹ P.-A. Fenet, *op. cit.*, Tome IX, *Discussion au Conseil d'État*, 6 octobre 1801, Portalis, p. 249. Portalis avait déjà développé son hostilité envers le divorce au Conseil des Anciens sous le Directoire. J.-E.-M. Portalis, *Rapport sur la résolution du 29 prairial an V relative au divorce, Corps législatif, Conseil des Anciens, Séance du 27 thermidor an V*, Imprimerie nationale, Paris, 40 p. Voir J.-B. d'Onorio, « L'esprit du Code civil, selon Portalis. D'un siècle à l'autre », *Droits, Revue française de théorie juridique*, P.U.F., Paris, 2005, n°42, p. 83.

¹⁶² P.-A. Fenet, *op. cit.*, Tome IX, Discussion de la loi sur le divorce au Conseil d'État, 8 octobre 1801, Tronchet, p. 281. « Instruits par l'expérience des résultats obtenus depuis 1792, quelques-uns des rédacteurs du Code civil, comme Portalis et Maleville, se montrèrent peu favorables au divorce ; ils n'osèrent pourtant pas l'abolir, craignant de soulever l'opinion contre eux », E.-D. Glasson, *Le mariage civil et le divorce dans l'antiquité et dans les principales législations modernes de l'Europe, Etude de législation comparée*, précédée d'un aperçu sur les origines du droit civil moderne, A. Durand et Pedone-Lauriel, Paris, 2ème éd., 1880, pp. 263-264.

les trois grands sacrements de la vie¹⁶³ ». L'empereur souhaitait-il maintenir le divorce pour pouvoir lui-même divorcer¹⁶⁴ ?

Après les séances en Conseil d'État, Joséphine de Beauharnais son épouse, inquiète, n'hésitait pas à demander aux conseillers d'État quelles avaient été les observations de son mari durant la séance¹⁶⁵.

Dans *Napoléon au Conseil d'État* (1843), Saint-Hilaire a rapporté que dès qu'il fut question de discuter du principe du divorce, on vit le Premier Consul « en exagérer les avantages, en dissimuler les inconvénients, en un mot s'en montrer le plus chaud partisan¹⁶⁶».

B-) La farouche opposition de Louis De Bonald

Pour s'opposer au divorce, certaines personnalités comme Louis Bonald n'hésitent pas à mettre en place des brochures ou des pétitions pour tenter de provoquer une réaction populaire. L. Bonald affirme ainsi le caractère contractuel du mariage. Selon lui, « le mariage n'est pas un contrat ordinaire puisqu'en le résiliant, les deux parties ne peuvent se mettre au même état où elles étaient avant de le former. Si le contrat demeure volontaire lors de sa formation, il ne l'est presque jamais lors de sa résiliation, puisque celle des deux parties qui a manifesté le désir de le dissoudre ôte à l'autre toute liberté de s'y refuser et n'a que trop de moyens de forcer son consentement¹⁶⁷».

¹⁶³ A. Guillois, *Napoléon l'homme, le politique, l'orateur, d'après sa correspondance et ses œuvres*, Librairie Académique Didier, Paris, 1889, Tome II, p. 149.

¹⁶⁴ Saada Leila. « Les interventions de Napoléon Bonaparte au Conseil d'État sur les questions familiales », *Napoleonica. La Revue*, vol. 14, no. 2, 2012, p. 25-49.

¹⁶⁵ J.-C.-F. Hofer, *Nouvelle biographie générale depuis les temps les plus reculés*, Firmin-Didot, Paris, 1863, Vol. 37, p. 268, n°34, V° Napoléon Ier.

¹⁶⁶ E.-M. Saint-Hilaire, *Napoléon au Conseil d'État*, Meline, Bruxelles, 1843, Tome II, pp. 95-96.

¹⁶⁷ Louis de Bonald, *Du divorce considéré au XIXème siècle relativement à l'état domestique et à l'état public de société*, seconde édition, chapitre XI, p159.

Bonald percevait le divorce comme une institution qui serait défavorable aux femmes¹⁶⁸.

Il commence par rappeler que « le mariage qui existait avant l'établissement du christianisme, qui a précédé toute loi positive, et qui dérive de la constitution même de notre être, n'est ni un acte civil, ni un acte religieux, mais un acte naturel qui a fixé l'attention du législateur et que la religion a sanctifié¹⁶⁹ ». Il définit le mariage comme l'union que prennent deux personnes de sexe opposé dans l'objectif de s'unir et de fonder une société qu'il appelle la famille et il n'hésite pas dire que le mariage n'est pas un contrat comme les autres. En effet, les deux parties souhaitant résilier leur contrat de mariage ne peuvent se remettre au même état ou elles étaient avant de le former. Bonald va plus loin dans son raisonnement et évoque les conséquences que peut avoir la résiliation. Il rappelle que lors de l'union, les deux époux sont favorables et expriment leur consentement, tandis que la résiliation peut être à l'initiative d'un seul des deux époux, qui ôte à l'autre toute faculté de s'y opposer.

Un autre inconvénient, selon Bonald, concerne « l'espèce humaine ». A ce sujet, il affirme que « le divorce, qui peut être favorable, dans quelques cas, à la perpétuité d'une famille, est contraire à la conservation de l'espèce humaine ; parce que des époux qui voudront divorcer n'auront point d'enfants, pour acquérir un motif de divorce, et que l'abandon où il laisse trop souvent les enfans, nuit à leur conservation,

¹⁶⁸ Louis de Bonald, *Du divorce*, Paris 1801, « La société domestique, n'est point une association de commerce ou les associés entrent avec des mises égales et d'où ils puissent se retirer avec des résultats égaux. C'est une société où l'homme met la protection de la force, la femme les besoins de la faiblesse ; l'un le pouvoir, l'autre le devoir ; société où l'homme se place avec autorité, la femme avec dignité : d'où l'homme sort avec toute son autorité, mais d'où la femme ne peut sortir avec toute sa dignité : car de tout ce qu'elle a porté dans la société, elle ne peut en cas de dissolution reprendre que son argent. Et n'est-il pas souverainement injuste que la femme, entrée dans la famille avec la jeunesse et la fécondité, puisse en sortir avec la stérilité et la vieillesse et que, n'appartenant qu'à l'état domestique, elle soit mise hors de la famille à qui elle a donné l'existence, à l'âge auquel la nature lui refuse d'en donner un autre ? ».

¹⁶⁹ Louis de Bonald, *Du divorce considéré au XIXème siècle relativement à l'état domestique et à l'état public de société*, seconde édition, chapitre I, p.56.

même quand un second mariage n'exposerait pas leur vie; et comme une société se forme de ce qui subsiste, et non de ce qui naît, si la polygamie fait naître plus d'enfants, la monogamie en conserve davantage¹⁷⁰ ». Louis de Bonald prend en considération ici le destin des enfants en cas de séparation conjugale de leurs parents.

Qualifiant le divorce de loi « dure et fausse à la fois », Louis de Bonald développe en ce sens. La répudiation, tolérée chez les Juifs, était une loi dure, tout à l'avantage du mari contre la femme et qui faisait de l'un un despote, de l'autre une esclave. Elle ne peut donc pas convenir à des peuples chrétiens, dont la charité est la première loi, et chez qui le mariage, ramené à l'institution du commencement, fait de la femme, non un être égal à l'homme, mais une personne à la fois semblable et subordonnée à lui.

Le divorce est une loi dure et fausse à la fois, puisqu'elle permet au mari de répudier sa femme. Elle accorde également cette possibilité à la femme l'encontre de son époux. A ce titre, il prononce également que « le divorce est aujourd'hui plus que jamais une loi faible ou oppressive pour les deux sexes, parce qu'elle les livre à la dépravation de leurs penchants, précisément à l'époque où les passions, exaltées par le progrès des arts, ont le plus besoin d'être contenues par la sévérité des lois. ¹⁷¹».

En effet, le divorce n'aura que des désavantages pour l'épouse. Cette dernière est en position de faiblesse face à la puissance de son époux qui exercera sur elle un pouvoir assez contraignant durant la procédure. Il évoque également le déséquilibre existant entre les époux dans une situation de divorce.

Il n'hésite pas à exprimer ses craintes sur le divorce pour cause d'adultère. Si la dissolution du lien conjugal est permise pour cause d'adultère, les épouses qui voudront se séparer de leur mari se rendront coupables d'adultère : « les femmes seront une marchandise en circulation ».

Enfin, dans la conclusion de son ouvrage, Louis de Bonald, s'adressant aux législateurs du code civil de 1804 affirme : « Vous respectez la faculté du divorce

¹⁷⁰ *Ibid*, chapitre XI, p.161.

¹⁷¹ *Ibid*, chapitre XI, p.168.

comme une tolérance de la religion protestante, et vous ne respectez pas la séparation qui est une tolérance de la religion catholique ! ». Il n'hésite pas ici à demander que les deux religions soient équitablement traitées et respectées. Ces arguments n'auront pas suffi à faire changer d'opinion les rédacteurs du Code civil de 1804.

§3 Les avantages et les inconvénients du divorce selon Maleville

Faisant partie de la Commission en charge du projet du Code civil, Maleville s'opposa également au divorce. Dans son ouvrage publié en 1801, il présenta les avantages (A) et les inconvénients du divorce (B).

A-) Les avantages du divorce

Maleville ne retient qu'un seul avantage au divorce qui est « de mettre les époux divorcés en état de se remarier, et de donner de nouveaux enfants à l'Etat ¹⁷²». La faculté offerte aux époux de se remarier sera alors bénéfique à la société. Les époux divorcés peuvent donc s'ils le souhaitent se remarier et fonder une nouvelle famille, notamment en donnant naissance à un ou plusieurs enfants. Montesquieu avait déjà évoqué cet avantage d'ordre politique que présentait le divorce.

Il revient sur les conséquences que peut provoquer une vie conjugale difficile au niveau du couple, mais également des enfants à la suite de comportements haineux, des querelles ou bien de rixes entre les époux. Tous cela représente pour lui un mauvais exemple à transmettre aux enfants. Il propose alors, comme alternative, la séparation de corps ou le divorce pour prévenir ce genre de comportement.

Maleville n'hésite pas à affirmer que les demandes en divorce ne sont en réalité faites que par des gens corrompus qui ne représentent qu'une partie infime de la population.

¹⁷² Jacques Maleville, *Du divorce et de la Séparation de corps*, Paris, Imprimerie de Goujon fils, 1801, p.5.

B-) Les inconvénients du divorce

Tout d'abord, le divorce est nuisible pour les enfants. C'est une procédure cruelle qui prive les enfants de l'un de leurs parents. Cette procédure est comparable à une sorte de « bail » où le partage « des troupeaux » se fait par périodes, et ce, en faisant référence à la garde alternée des enfants des parents divorcés.

Selon lui, le divorce en tant qu'institution est nuisible au mariage. Le divorce vient entacher l'institution que représente le mariage¹⁷³. Il évoque également la crainte que le « mariage à l'essai » ne se mette en place, faisant augmenter considérablement le nombre de divorces. L'intérêt donné aux enfants nés durant l'union se trouve impacté par le divorce ; en effet, il devient « si cruel de les voir nécessairement abandonnés par l'un des auteurs de leurs jours, et partagés comme à la fin d'un bail on partage le troupeau d'une bergerie¹⁷⁴ ».

De plus, le divorce affaiblira les époux, allant même jusqu'à les « dénaturer ». Il affirme que « dans l'état du mariage indissoluble, la nécessité même oblige à pardonner mutuellement de ses erreurs ou de ses faiblesses¹⁷⁵ ». Le divorce met les époux dans une situation de conflit, « ils se mesurent sans se craindre, et à la première querelle, la menace du divorce est dans la bouche ou dans les yeux¹⁷⁶ ».

Le divorce vient corrompre l'essence même du mariage. Les couples mariés, depuis la nouvelle législation révolutionnaire en matière de divorce¹⁷⁷, savent que dans la pire des hypothèses, le divorce sera l'alternative à un avenir plus heureux. La diversité des causes permises pour intenter une procédure en demande en divorce démontre un assouplissement et une banalisation des actes criminels de l'un des deux époux à l'égard de l'autre. La souplesse de la loi de 1792 sur le divorce a eu la douloureuse conséquence d'installer dans le modèle sociétal un « mariage passager »

¹⁷³ Jacques Maleville, *Du divorce et de la Séparation de corps*, Imprimerie de Goujon fils, An X, 1801 p.6.

¹⁷⁴ *Ibid*, p.7.

¹⁷⁵ *Ibid*, p.7.

¹⁷⁶ *Ibid*, p.7

¹⁷⁷ Loi du 20 septembre 1792, cf. annexe 1, p.401.

et non plus indissoluble comme c'était le cas auparavant. C'est sur ce fondement que les rédacteurs du code civil veulent redonner un blason d'honneur et religieux à l'institution maritale qu'est le mariage au détriment d'un divorce certes toujours permis mais plus difficile à obtenir.

Maleville évoque dans son projet les dommages collatéraux causés par le divorce tant sur le plan familial que sentimental. Une fois le divorce prononcé, aucun retour en arrière n'est possible. La possibilité de se remarier avec une tierce personne reste permise aux époux après la dissolution de leur mariage. Cela vient, en quelque sorte, apaiser les conséquences du divorce. Les enfants qui seront nés durant cette union se retrouvent au milieu de ce désolant et terrible spectacle. Quand le divorce est demandé par le mari pour cause d'adultère, l'épouse se retrouve dans la majorité des cas en situation d'humiliation, et sa réputation se trouve altérée dans la vie de tous les jours.

Chapitre II

La procédure de la demande en divorce sous le Premier Empire

Souhaitant réduire les causes de divorce possibles, les rédacteurs ont mis en place une procédure bien particulière concernant le divorce pour cause déterminée (**Section I**), puis par consentement mutuel (**Section II**).

Section I

La procédure de la demande en divorce pour cause déterminée

-

Il est intéressant de s'interroger sur la compétence de l'ordre judiciaire (§1), la procédure en citation (§2), la procédure à fin d'admission de la demande (§3), mais également sur la procédure pour parvenir à un jugement au fond (§4), sur l'extinction du jugement et sur la procédure d'appel (§5).

§1 L'ordre judiciaire

Le Code civil de 1804 prévoit deux hypothèses relatives à la compétence des tribunaux : la première établit que toute procédure de divorce devra s'effectuer devant un tribunal et non plus devant un arbitre (A), à l'exception de ceux qui relève d'une poursuite impliquant un crime de la part du Ministère Public (B).

A- La compétence du tribunal civil

Toute demande de divorce devra être formée devant une juridiction (1), exclusivement de compétence civile (2), siégeant dans l'arrondissement du domicile des époux (3).

1- Une juridiction civile

Le Code Civil de 1804 fixe la juridiction compétente pour régler les questions de divorce. Il affirme que la demande de divorce devra être portée uniquement auprès du tribunal de l'arrondissement où vivent les époux, quel que soit le motif invoqué¹⁷⁸.

¹⁷⁸ Article 234 du Code Civil de 1804 : « Quelle que soit la nature des faits ou des délits qui donneront lieu à la demande de divorce pour cause déterminée, cette demande ne pourra être formée qu'au Tribunal de l'arrondissement dans lequel les époux auront leur domicile ».

Deux éléments sont à prendre en considération : le premier est que toute demande de divorce devra s'effectuer auprès du tribunal civil, toute autre juridiction ne sera pas compétente. Second élément : pour être validée, la procédure sera obligatoirement portée devant la juridiction civile du domicile des époux. Si l'une de ces deux obligations ne sont pas remplies, la juridiction se dessaisira de l'affaire et se prononcera incompétente.

Durant la période révolutionnaire, la procédure applicable était pour le moins différente. La loi sur l'organisation judiciaire des 16 et 24 août 1790 prévoyait qu'en cas de contestation entre membres d'une même famille, par exemple entre l'époux et son épouse, ou bien encore entre frères et sœurs, les parties concernées se verraient dans l'obligation de désigner des « parents ou, à leur défaut, des amis ou des voisins pour arbitres, devant lesquels ils éclairciront leur différend (...) qui rendront une décision motivée¹⁷⁹ ». Dans ce cas, les affaires étaient jugées de façon arbitrale par le tribunal de famille. Selon les motifs évoqués par les parties, la procédure différait. L'objectif ultime lié à la composition de ce tribunal était de trouver un compromis de façon à concilier les parties afin d'éviter le divorce.

Deux années plus tard, la loi du 20 septembre 1792 reprendra ces mêmes dispositions. Il est cependant difficile de réconcilier deux époux voulant se séparer, le compromis est par nature dans la plupart des procédures assez difficiles à obtenir. A la suite de ces démarches conciliatoires effectuées par le tribunal de famille, et dans l'hypothèse où la conciliation a échoué, l'officier d'Etat-civil constatait et actait le divorce. Ce n'était pas au Tribunal de le faire.

Il faudra attendre une nouvelle loi, celle du 9 ventôse an IV, pour que les procédures de divorce soient renvoyées devant les juridictions civiles, et non plus confiées à des conseils de famille. Comme l'affirmait Jean-Etienne-Marie Portalis, le conseil de famille, qui était « communément formé de personnes préparées d'avance à consentir

¹⁷⁹ Loi portant sur l'organisation judiciaire des 16 et 24 août 1790, Titre X « *Des bureaux de paix et du tribunal de famille* », article 12.

à tout ce qu'on exigeait d'elles, n'offrait qu'une troupe d'affidés ou de complaisants toujours à colluder avec les époux contre les lois¹⁸⁰ ».

En effet, bon nombre de membres appartenant à ces conseils pouvaient devenir les complices de l'une des parties et corrompre ainsi totalement la procédure en cours. A compter de cette dernière loi, les demandes de divorce ne pourront être demandées que devant des tribunaux.

2- Une compétence civile

Dans la période révolutionnaire, le mariage se définissait comme un contrat civil unissant deux personnes de sexe opposé. Comme tout contrat et pour qu'il soit valide, le consentement des deux époux était obligatoirement nécessaire. Le divorce est alors la conséquence d'une rupture de ce contrat et, de ce fait, cette demande demeurait de la compétence du tribunal civil. On est ici dans la règle de droit telle qu'elle est définie à l'époque.

Mais si la procédure intentée devant la juridiction civile résulte à l'origine d'un délit, poursuivi par le tribunal criminel, quelle juridiction sera alors compétente ? On trouve un élément de réponse dans le Code des délits et des peines du 3 brumaire an IV qui affirme que « l'action civile peut être poursuivie en même temps et devant les mêmes juges que l'action publique. Elle peut aussi l'être séparément (...)»¹⁸¹ ». Mais la personne à l'initiative du divorce peut saisir la juridiction criminelle.

C'est ce que met en avant l'article 234 du Code civil de 1804, qui donne compétence au tribunal d'arrondissement. Il est peu fréquent d'imaginer que l'un des deux époux emprunte la voie criminelle envers son conjoint ; le risque de condamnation à mort demeure cependant existant. En cas de conflits, l'action civile suffira à désunir les époux. De surcroît, « 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,

¹⁸⁰ Portalis Jean-Etienne-Marie, « *Discours préliminaire du premier projet de Code Civil* », Bordeaux : Éditions Confluences, 2004, 78 pp, Collection : Voix de la Cité.

¹⁸¹ Code des délits et des peines, 3 brumaire an IV, Article 8.

conclure qu'à des dommages et intérêts¹⁸² ». L'action criminelle pourra alors être intentée par le Ministère public.

La loi du 27 ventôse an VIII va créer un tribunal de première instance par arrondissement¹⁸³. Dans le département des Pyrénées-Orientales, trois tribunaux de première instance deviennent compétents pour régler les litiges : un par arrondissement, celui de Perpignan, celui de Céret et celui de Prades. Cette même loi sur l'organisation de l'ordre judiciaire fixe également les compétences attribuées au tribunal de première instance en affirmant que « les tribunaux de première instance connaîtront en premier et dernier ressort, dans les cas déterminés par la loi, des matières civiles ; ils connaîtront également des matières de police correctionnelle ; ils se prononceront sur l'appel des jugements rendus en premier ressort par les juges de paix ¹⁸⁴».

L'organisation judiciaire demeure cependant différente entre ces trois tribunaux. En effet, les tribunaux de Prades et de Céret sont composés de trois juges et de deux suppléants, à la différence du tribunal de première instance de Perpignan qui lui est composé de quatre juges et de trois suppléants¹⁸⁵. Ces personnes suppléantes n'auront pas de fonctions prédéfinies mis à part le remplacement temporaire, selon leur ordre de nomination, soit des juges, soit des commissaires du gouvernement. La désignation du Président du tribunal de chacun des tribunaux de première instance est effectuée par le Premier consul qui, pour ce faire, dispose d'un délai de 3 ans.

Enfin, en ce qui concerne les tribunaux d'appels, la loi du 27 ventôse an VIII établit un total de vingt-neuf tribunaux d'appel sur l'ensemble du territoire. Les demandes

¹⁸² *Esprit du code de Napoléon*, tiré de la discussion, Livre I^{er} Des personnes, Titre VI Du divorce, p.182.

¹⁸³ Loi sur l'organisation des tribunaux du 27 ventôse an VIII, Titre II « Des tribunaux de première instance », article VI : « Il sera établi un tribunal de première instance par arrondissement communal ».

¹⁸⁴ *Loi sur l'organisation des tribunaux du 27 ventôse an VIII*, Titre II « Des tribunaux de première instance », article VII.

¹⁸⁵ *Ibid.*, Titre II « Des tribunaux de première instance », article IX et X.

d'appels des jugements rendus par les tribunaux de première instance du département des Pyrénées-Orientales, de l'Aude, de l'Aveyron et de l'Hérault sont traitées et rendues par le tribunal d'appel de Montpellier¹⁸⁶.

3- Une juridiction siégeant au lieu du domicile

Le principe veut que la juridiction civile compétente soit celle qui siège dans l'arrondissement où se trouve le domicile du défendeur. En matière de divorce, la question ne se pose pas. En effet, le domicile est le même pour le demandeur ou le défendeur, car les époux sont censés vivre ensemble, dans un même domicile. Rappelons en outre que la femme n'a d'autre domicile que celui de son mari¹⁸⁷.

Qu'en est-il alors en cas de séparation de corps entre les époux, notamment si l'épouse ne vit plus au domicile de son mari ?

La règle restera la même, car, rappelons-le, la séparation de corps produit des conséquences sur les effets mêmes du mariage, mais ne rompt en aucun cas le lien conjugal qui unit les deux époux si le mariage est toujours en cours. L'article 108 du Code civil de 1804 sera valable dans cette hypothèse là car, théoriquement, la femme reste rattachée au domicile du mari. Elle a donc les mêmes obligations qu'avant.

B- Les poursuites criminelles à l'initiative du Ministère public

La loi relative à l'organisation judiciaire évoque la mise en place d'un tribunal criminel dans chaque département¹⁸⁸. Dans le département des Pyrénées-Orientales, le tribunal criminel siège dans la commune chef-lieu du département, Perpignan. Il est composé d'un Président, de deux juges et de deux suppléants ; le Président du tribunal est désigné par le Premier consul, parmi les juges du tribunal d'appel. Le président du tribunal, outre son traitement de juge d'appel, bénéficie de la moitié du traitement d'un juge du tribunal criminel.

¹⁸⁶ *Ibid.*, Titre III des tribunaux d'appel, article XXI.

¹⁸⁷ Article 108 Code civil de 1804 : « La femme mariée n'a point d'autre domicile que celui de son mari. »

¹⁸⁸ Loi sur l'organisation des tribunaux du 27 ventôse an VIII, Titre V, article XXXII.

L'époux demandeur du divorce ne peut saisir la juridiction criminelle de son propre gré. Comment, dans l'hypothèse d'une poursuite criminelle à l'initiative du Ministère Public, les deux procédures vont-elles s'articuler ? De plus, nous pouvons nous interroger sur la capacité que possède la juridiction criminelle à influencer la juridiction civile dans son jugement.

Au cours de la procédure civile, si l'un ou plusieurs faits allégués par le demandeur donnent lieu à une poursuite criminelle à l'initiative du Ministère public, la procédure classique se trouve suspendue tant que le tribunal criminel ne se sera pas prononcé. La juridiction civile, ne pourra reprendre le procès en cours qu'après le jugement de la juridiction criminelle¹⁸⁹. Le demandeur comme nous l'avons constaté auparavant, ne peut saisir de sa seule initiative la justice criminelle.

Il est alors nécessaire de s'interroger sur la possible cohabitation des deux procédures dans l'hypothèse où c'est le cas (1) puis sur les moyens que la commission en charge de la rédaction du Code civil a utilisé pour combiner ces deux actions (2).

1- La prévalence de l'action civile et/ou criminelle

Il est indéniable que la décision en provenance de la juridiction criminelle influencera le jugement civil. Le divorce sera en quelque sorte acté, dans l'hypothèse où le tribunal criminel rend sa décision et condamne par conséquent l'époux défendeur, pour les conséquences d'une faute commise ou d'un délit. Si la juridiction criminelle confirme les faits et condamne l'époux en cause, la décision en divorce sera actée. Cependant, si la juridiction criminelle ne relève pas de faits illégaux, en ne condamnant pas l'époux en cause, il ne sera pas possible pour le tribunal d'arrondissement de prononcer le divorce.

¹⁸⁹ Article 235 du Code civil de 1804 : « 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 le jugement du tribunal criminel ; alors elle pourra être reprise, sans qu'il soit permis d'inférer du jugement criminel aucune fin de non-recevoir ou exception préjudicielle contre l'époux demandeur. »

La priorité est donnée, ainsi que nous l'avons vu précédemment, au tribunal criminel. Sa décision pourra alors influencer la décision émanant du juge civil, pour les raisons évoquées ci-dessus. De nombreuses réflexions ont eu lieu afin de trouver un compromis et d'éviter un croisement de décisions des deux tribunaux ; pour ce faire, une réflexion se pose sur l'avantage donné dans un premier temps à la procédure civile, puis à la procédure criminelle.

L'avantage donnée à la procédure criminelle aurait pour effet de rendre inutile celle qui provient de l'action civile. Pourquoi ? Si le tribunal criminel condamne le défendeur à une condamnation à mort, ou à une peine d'emprisonnement, le jugement sera associé à la cause même du divorce. Mais, dans le cas contraire et dans l'hypothèse où les faits reprochés n'existent pas ou ne représentent pas une violation du droit, il ne pourra devenir une cause essentielle de divorce dans la procédure civile.

En effet, on peut noter une différence notable dans la notification d'une décision en provenance du tribunal civil ou d'un tribunal criminel. A la différence de la juridiction civile qui rend des décisions énoncées par des juges, la juridiction criminelle, prononcera sa décision en fonction de ce que les jurés décideront, au vu de leur ressenti et de leur sentiment face au constat et à l'analyse des faits. Nous sommes finalement confrontés à deux façons totalement différentes de voir, qui pourraient alors conduire à rendre deux décisions différentes pour un même cas d'espèce.

L'avantage donné à la procédure civile aurait pour conséquence une perte de temps, car la procédure criminelle tendrait à l'obtention d'un jugement différent et contradictoire par rapport à celui énoncé par la juridiction civile. Si une procédure criminelle est intentée par le Ministère public à la suite du jugement civil, ce dernier poursuivra lui-même l'époux en cause afin de le punir des faits qui lui sont reprochés.

L'inconvénient d'avoir une procédure civile en premier plan est d'affaiblir, d'effacer ou de laisser dépérir certaines preuves de la faute ou du délit, qui auraient pu servir

au tribunal criminel. La règle de droit veut que « la procédure criminelle marche toujours la première¹⁹⁰ » face à l'ensemble des autres procédures.

Il est vrai ici que l'époux demandeur souhaite provoquer le divorce et se présente devant la juridiction civile où il invoque les faits. Mais, si les faits énoncés par celui-ci représentent une certaine gravité, le Ministère Public présent continuera la procédure auprès de la juridiction criminelle.

C'est à partir de ce moment que la contradiction peut avoir lieu, car le jugement civil peut avoir rendu une décision favorable au divorce, tandis que la suite de la procédure devant le tribunal criminel qui, rappelons-le, fonctionne avec des jurés, pourra rendre, une décision différente ou opposée, en fonction de l'interprétation des faits présentés devant ces personnes. Mais dans les faits, on remarque qu'il n'y a eu très peu de contradiction entre les deux ordres judiciaires. Les preuves apportées par l'époux sont quasi identiques devant ces deux juridictions.

Quand l'époux se présente devant la juridiction civile, il doit apporter des preuves légales afin que le juge puisse rendre sa décision en connaissance de cause. Il s'agit d'une déposition formelle et précise de témoins attestant la véracité des faits. C'est à l'opposé du tribunal criminel, qui, lui, rend sa décision en fonction de l'avis des jurés.

Selon la commission en charge de la rédaction du Code Civil, « il ne peut au contraire y avoir de contradiction si la procédure criminelle marche en premier ordre et qu'on n'autorise la poursuite en civil que lorsque les jurés auraient prononcé que le fait existe ». Il est difficile d'imaginer qu'un juge déclare les faits illégaux, alors qu'un autre ne relève pas une violation de la loi.

Nous sommes en présence de deux systèmes bien différents, dont l'un donne l'avantage à la procédure criminelle, et l'autre à la procédure civile. Afin de rendre la justice de façon juste et optimale, ces deux systèmes ont été combinés. Nous nous attacherons à analyser la genèse de cette combinaison.

¹⁹⁰ J. C. Locré, ouvr. cité, p.190.

2- La combinaison des deux procédures

Face à cette volonté de combiner ces deux procédures, deux propositions ont émergé de la part des rédacteurs en charge du Code Civil des français de 1804 :

La première proposition est de donner priorité à la juridiction criminelle lorsque les faits commis par le défendeur présentent une certaine gravité, même si la juridiction civile reste compétente. Il est alors proposé de « 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 en amont », mais si les « faits énoncés le sont par une requête, le commissaire au Gouvernement ne pourra poursuivre au criminel¹⁹¹ ».

La seconde proposition met en avant une volonté de combiner ces deux systèmes. Il s'agit de décider ici que « le jugement criminel ne serait point préjudiciel ».

§2 La procédure de permission de citer

Il convient de relever une différence notable entre l'instruction d'une affaire considérée comme ordinaire et celle d'une affaire concernant une demande de divorce. Sous le Premier empire, l'accès aux instances judiciaires n'est pas si évident. De même, toute procédure impose un certain laps de temps avant d'être jugé.

Le fait que la procédure ne soit pas chronophage permet parfois aux époux en conflit de s'apaiser. Chaque étape de la procédure doit permettre aux parties de méditer. Le divorce, soulignons-le, contrairement à ce qui se passe pendant la période révolutionnaire, est beaucoup plus règlementé. Les époux ne divorcent pas de leur simple volonté, des faits sont obligatoirement allégués, et la demande en divorce ne sera prise en compte que dans la mesure où les motifs présentés sont réels et légitimes. Pour ce faire, les parties doivent respecter certaines formalités (A) avant leur comparution (B).

¹⁹¹ Marie-Etienne Portalis, Procès-verbal du 14 nivôse an X.

A- Les formalités de la requête : présentation et réception

La présentation de la requête pour toute demande en divorce respecte certaines formalités énoncées clairement par le Code de 1804. Il est affirmé dans le Code civil de 1804 que « 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 demandeur en personne, à moins qu'il n'en soit empêché par maladie, auquel cas, sur sa réquisition et certificats 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 demande¹⁹² ».

Cet article nous en dit davantage sur la forme et la présentation de la requête. Il nous explique que devra y figurer le détail des faits que mettra en avant le demandeur, faits qui fondent sa demande en divorce ; mais également, on y trouvera toutes les pièces permettant de prouver et d'affirmer la véracité des faits.

La requête sera transmise au Président du tribunal ou au juge compétent en matière de divorce. La règle de principe demande que l'époux lui-même se présente afin d'y déposer sa demande. Mais comme pour tout principe en droit, il existe une exception. L'exception à cette règle est, comme en dispose la loi, la maladie du demandeur incapable de se déplacer. Dans ce cas et avec l'appui de deux certificats médicaux justifiant cette incapacité, le magistrat se déplacera au domicile du demandeur afin « d'y recevoir sa demande¹⁹³ ».

En ce qui concerne maintenant sa réception, les formalités sont codifiées dans le Code Napoléon qui dispose que « 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 mention¹⁹⁴ ».

¹⁹² Article 236 du Code civil de 1804.

¹⁹³ Article 236 du Code civil de 1804.

¹⁹⁴ Article 237 du Code civil de 1804.

Une fois la présentation et la réception de la requête effectuées, le magistrat n'utilisera pas de son pouvoir de façon immédiate. Il va dans un premier temps se placer en position de médiateur en faisant comparaître les deux parties devant lui.

B- La comparution des parties

L'objectif désormais est d'essayer de trouver un compromis entre les parties. C'était déjà un peu le cas sous la période révolutionnaire où, rappelons-le, un conseil arbitral, composé de parents et amis s'efforçait de concilier les deux époux, afin d'éviter le divorce. Contrairement à la législation révolutionnaire nous sommes ici en présence d'une procédure judiciaire.

Au bas du procès-verbal de réception qu'aura dressé le juge figurera la mention « les parties comparaitront en personne devant lui, au jour et à l'heure qu'il indiquera ¹⁹⁵ ». Les époux s'y rendront le jour indiqué. Il sera également fourni une copie de l'ordonnance à la partie défenderesse.

Une fois la date fixée dans le procès-verbal par le juge, les parties en toute logique sont amenées à comparaître devant lui, afin d'enclencher la conciliation¹⁹⁶. Ici, le juge essaiera de trouver un compromis entre les parties et exposera « les représentations qu'il croira propre à opérer un rapprochement¹⁹⁷ » des deux parties. À la suite de cela, deux cas de figure peuvent se présenter.

Le premier est celui où les époux arrivent à trouver un compromis. Dans ce cas, la demande en divorce est terminée. Le second concerne l'échec de la non-réconciliation ou l'absence de l'une des parties à la conciliation. Ici, « s'il ne peut y

¹⁹⁵ Article 238 du Code civil de 1804 : « le juge ordonnera, au bas de son procès-verbal, que les parties comparaitront 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 ».

¹⁹⁶ Jean Hauser, *Sociologie judiciaire du divorce*, Etudes juridiques, 1999, page 8 : « Le vœu de la loi est ainsi, dans tous les cas, que la fonction de conciliation soit agissante et que – la loi y insiste – le juge invite et incite les parties (en 1804, déjà on le disait, les exhorte), à trouver des terrains d'entente et à lui soumettre des accords amiables, notamment sur le sort des enfants ».

¹⁹⁷ Article 239 du Code civil de 1804, cf. annexe 5, p.424.

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 Tribunal¹⁹⁸ ».

Une fois la conciliation terminée et en fonction de ce principe, le Tribunal se prononcera sur la suspension ou sur la permission de citer, sous un délai de trois jours. Il est en effet inscrit dans le code que la suspension ne pourra excéder vingt jours¹⁹⁹. Le juge provoque la suspension de la citation s'il pense que ce délai provoquera une réconciliation entre les parties. La fixation de ce délai laisse penser que des abus se sont produits. Cela permet également d'éviter que la demande en divorce, par l'intermédiaire de suspensions abusives sur de longues durées ne s'éternise.

Dès lors, et après toutes les étapes que nous venons d'analyser, la voie judiciaire va débiter. Dans l'hypothèse où la conciliation échoue, le Tribunal accordera la permission de citer au demandeur. Cette procédure aurait tendance à confier au juge une prérogative suprême vis-à-vis de la loi. En effet, le juge se voit octroyer le pouvoir de donner la permission ou la suspension de la citation, alors même que la loi prévoit la demande en divorce. À ce sujet, la Cour de Cassation s'est prononcée en affirmant que « la permission ne peut être refusée que dans le cas où les causes alléguées par le demandeur ne seraient pas du nombre de celles auxquelles la loi attache la faculté de divorce²⁰⁰ ».

Une fois la demande en citation permise par l'autorité judiciaire, advient une autre étape essentielle à la procédure de demande en divorce : l'admission de la demande.

¹⁹⁸ Article 239 du code civil de 1804, cf. annexe 5, p.424.

¹⁹⁹ Article 240 du Code civil de 1804 : « 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, accordera ou suspendra la permission de citer. La suspension ne pourra excéder le terme de vingt jours », cf. document annexé.

²⁰⁰ J. C. Locré, ouvr. cité, p.202.

§3 L'admission de la demande

Avant de se prononcer sur le fond-même de la demande en divorce, le Tribunal en charge de l'examiner regarde, avant tout, si celle-ci est admissible ou non. Pour ce faire, une audience secrète a lieu (A), qui rend ensuite son jugement en audience publique (B).

A- L'audience secrète

Une fois la permission de citer rendue, l'instruction de la demande débute. La première étape est alors l'audience « secrète ». Les deux époux doivent se rendre à cette audience qui se déroule à huis-clos. Le juge analyse, assisté par les époux, les faits évoqués ainsi que les preuves qui y sont apportées. Si l'une des preuves n'est pas complète, il sera en droit d'en demander une autre.

La forme même de la citation est codifiée dans le Code des Français de 1804 qui affirme que « 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'appui²⁰¹ ».

Un exemple perpignanais permet d'illustrer cette procédure. L'audience à huis-clos dans la demande en divorce pour cause déterminée d'excès, sévices et injures graves formée par Eulalie Bombay contre son mari Semen Bobo. Elle s'est tenue le 25 janvier 1811. Au cours de cette audience tenue « secrète », Eulalie Bombey nomme les témoins qu'elle se propose de faire entendre.

C'est dans ce sens que le tribunal a rendu sa décision, car celui-ci donne dans un premier temps « défaut contre Semen Bobo, non comparant, et pour le profit admet Eulalie Bombey a prouver par les témoignages de Michel Toreilles, Joseph Daudes, Marie Julia veuve Maurell, Espérance Maurell femme Thomas, Catherine Frillon femme Vaguer, Jean Toreillet Montagne, et Jean Thomas Brazier, tous domicilié

²⁰¹ Article 241 du Code civil de 1804, cf. annexe 5, p.424.

dans la commune de Baixas et témoins autorisés à être entendus²⁰² ». La comparution et la défense des parties (1) doit être retranscrite sur un procès-verbal de comparution (2).

1- Comparution et défense des parties

Le code opère une distinction significative entre le demandeur et le défendeur. Le demandeur devra comparaître en personne à l'échéance du délai et devra exposer les motifs qui fondent sa demande en divorce. Par ailleurs, il « représentera les pièces qui l'appuient, et nommera les témoins qu'il se propose de faire entendre²⁰³ ».

Un autre exemple perpignanais, qui servira d'illustration, se trouve dans le procès-verbal opposant Jean-Baptiste Palegry à son épouse Rose Legrand²⁰⁴ ; il est notifié que « le sieur Palegry avec son avoué exposa les motifs de sa demande et nomma les témoins qu'il se proposait de faire entendre ». Son épouse, Rose Legrand ne comparaisant pas, sa défense n'a pas été établie. Le tribunal dresse alors le procès-verbal de comparution dont « lecture fut donnée à Jean-Baptiste Palegry, qu'il signa », renvoyant les parties à l'audience publique prévue le 4 janvier 1813. Il s'agit d'une avancée notable dans la procédure de demande en divorce, car le demandeur doit, à partir de ce moment exposer, ses motifs devant le juge dont le rôle ne consiste pas à concilier les parties, mais à juger et à trancher l'affaire.

L'audience dite « secrète » porte bien son nom, car elle se déroule à huis-clos. Mais cette confidentialité n'est que de façade, car on constate la présence de nombreux témoins. Elle s'avère de moins en moins secrète dans la réalité.

²⁰² Archives départementales des Pyrénées Orientales, Série 3U1293 : Procès-verbal de la dame Eulalie Bombey contre son mari le sieur Semen Bobo.

²⁰³ Article 242 du Code civil de 1804 : « 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, en nommera les témoins qu'il se propose de faire entendre », cf. annexe 5, p.424.

²⁰⁴ Archives départementales des Pyrénées-Orientales, Procès-verbal du 22/12/1812 opposant le sieur JB Palegry à son épouse Rose Legrand, Série 3U.

Le défendeur comparaît également en personne. Il est entendu pour se justifier, pour émettre des observations, des remontrances sur les motifs évoqués par le demandeur, ou pour exposer ses propres motifs. Comme pour le demandeur, il nomme lui aussi les témoins qui seront entendus « et sur lesquels le demandeur fera également ses observations²⁰⁵ ». L'article 254 du code nous montre également que le défendeur n'est pas dans l'obligation de se présenter en personne ; il a la possibilité de se faire représenter par un « fondé de pouvoir ». La désignation des témoins reste cependant une obligation, tout comme le pouvoir de défense du défendeur. Dans la grande majorité des procès de demande en divorce, le défendeur ne comparaît point. C'est le cas lors du divorce de Eulalie Bombay contre son mari Semen Bobo. Il est précisé dans le procès-verbal du 25 janvier 1811 que « le mari défendeur a constamment fait défaut soit devant le Président, soit devant le tribunal lors de l'audience tenue à huit clos le 25 janvier ».

2- Le procès-verbal de comparution

A la suite de ces deux comparutions, celle du demandeur et celle du défendeur, est dressé un procès-verbal récapitulant les observations des deux parties et éventuellement les aveux. Puis, ils devront passer à sa lecture et à sa signature. Si l'une des parties refuse de signer le document, il sera fait « déclaration de ne pouvoir ou ne vouloir signer²⁰⁶ ». L'étape suivante est l'établissement du procès-verbal. Il s'agit ici d'une sorte de synthèse papier qui est remis aux parties sur ce qui a été affirmé jusqu'à présent.

²⁰⁵ Article 243 du Code civil de 1804 : « Si le demandeur comparait 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 », cf. annexe 5, p.424.

²⁰⁶ Article 244 du Code civil de 1804 : « 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 », cf. annexe 5, p.424.

À la suite de l'audience tenue secrète, le Président du tribunal, toujours dans l'affaire opposant la Eulalie Bombay et son mari Semen Bobo, dresse le procès-verbal de comparution. Il y est mentionné qu'après avoir entendu le rapport fait par Maître Vaquier, l'un des juges, nommé rapporteur lors de la séance à huis-clos tenue le 25 janvier 1811, et également après avoir entendu Monsieur Jaubest, Procureur impérial dans ses conclusions verbales et motivées, que « la dame Bombay a régulièrement fait toutes les preuves préliminaires qui doivent être faites, d'après les dispositions de la loi précédé la demande en divorce ²⁰⁷».

Il y est également mentionné que son époux ne s'est pas présenté pour être entendu. Sont par ailleurs repris dans ce procès-verbal les faits invoqués par Eulalie Bombay et les témoins qu'elle s'est proposée de faire entendre pour justifier ses propos. Le tribunal renvoie les parties à l'audience publique programmée le 18 février 1811.

B- L'audience Publique

Lors de la rédaction du Code civil, la procédure doit être « secrète ». En effet, les membres de la commission rejettent définitivement l'idée d'une audience publique. Les formalités de cette audience sont codifiées dans le Code. A ce stade de la procédure, deux évènements peuvent donc se produire : le renvoi des parties à l'audience publique (1) avant de se prononcer sur l'admission ou le rejet de la demande (2).

1- Le renvoi des parties devant l'Audience Publique

C'est la suite classique de la procédure de la demande en divorce. Les formalités de ce renvoi sont également codifiées dans le Code de 1804.

Le code dispose que « 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

²⁰⁷ Archives départementales des Pyrénées-Orientales, série 3u1293, procès-verbal de comparution du 25/01/11 entre la dame Eulalie Bombay et son mari le Sieur Semen Bobo.

défendeur n'aurait pas comparu, le demandeur sera tenu de lui signifier l'ordonnance du tribunal, dans le délai qu'il aura déterminé²⁰⁸ ».

Le code civil des français de 1804 règle les formalités de ce renvoi. En effet, il est ordonné aux parties de se rendre devant le tribunal au jour et à l'heure que celui-ci aura fixés. La suite du renvoi consiste en la communication faite auprès du Commissaire du Gouvernement, ainsi qu'en la nomination d'un rapporteur. Le demandeur devra également, en cas d'absence de son époux(se), assurer la signification de l'ordonnance, dans un délai imposé par le tribunal, initialement de vingt-quatre heures seulement. En effet, un délai aussi court ne permet pas au demandeur de signifier l'ordonnance, en raison de la distance des lieux notamment.

Le renvoi devant l'Audience Publique est alors la suite logique de cette procédure, précédant l'admission ou le rejet de la demande.

2- L'admission ou le rejet de la demande

Le tribunal étudie la demande en divorce et se prononce pour décider si elle est recevable ou non. Le tribunal statue sur son admission ou sur son rejet et sur les fins de non-recevoir, s'il en existe. Une fin de non-recevoir représente un moyen pour l'adversaire de déclarer irrecevable la partie adverse, sans examen au fond. Ces fins de non-recevoir représentent le seul moyen possible à ce stade pour rejeter la demande en divorce.

Si ces fins n'existent pas ou si elles ne sont pas valides, le tribunal examine alors l'affaire sur le fond. Dans l'hypothèse où elle demeure valide, la procédure sera forcément rejetée. Toujours dans l'affaire opposant Eulalie Bombay à Semen Bobo, son mari, celui-ci ne s'est présenté à aucun de ces actes préliminaires et n'a présenté aucune fin de non-recevoir. La procédure de la demande en divorce peut dès lors, être examinée sur le fond.

L'article 246 du code dispose ainsi que « au jour et à l'heure indiqués sur le rapport du juge commis, le commissaire du Gouvernement entendu, le tribunal statuera

²⁰⁸ Article 245 du Code civil de 1804, cf. annexe 5, p.424.

d'abord sur les fins de non-recevoir, s'il en a été proposé. Dans le cas où elles sont concluantes, la demande en divorce sera rejetée ; dans le cas contraire, ou s'il n'en pas été proposé, la demande en divorce sera admise ». Ces fins de non-recevoir ont pour unique but d'éviter que la demande soit examinée. A partir de ce fait et dans l'hypothèse où les fins de non-recevoir sont rejetées, l'examen en profondeur va débiter, afin que le tribunal puisse se prononcer sur le fond.

§4 La procédure pour parvenir à un jugement au fond

Cette étape de la procédure peut varier en fonction des causes du divorce et des faits qui y sont apportés. Les différentes parties devront fournir toute pièce prouvant les faits invoqués. Cela peut aller d'un simple écrit à la présence de témoins. L'acte authentique comme précédemment évoqué peut faire l'objet de preuves. Cette procédure demeure cependant complexe et diffère en fonction de la cause. L'adultère de l'un des époux, les sévices, les injures graves pourront être prouvés par la présence de témoins ou bien par des écrits qui viennent confirmer les faits présumés (**A**), tandis que la condamnation à une peine infamante de l'un des deux époux pourra être prouvée par un acte authentique (**B**). Il importe d'étudier successivement ces deux procédures.

A- La procédure pour cause d'adultère, de sévices et d'injures graves

L'audience secrète a contraint les parties à fournir toutes pièces prouvant la véracité des faits invoqués à leur encontre. Après les avoir étudiées, elle a examiné la demande en divorce avant d'en dresser le résultat dans le procès-verbal. Il est possible que ce premier examen « éclaire suffisamment le juge pour qu'il soit en état de statuer sur le fond (...) ». C'est l'article 247 du code qui lui en donne l'autorisation (1). Cependant, dans l'hypothèse où cela n'est pas le cas, le juge peut procéder aux enquêtes (2).

1- Le juge peut statuer sans délai sur le fond de l'affaire

En effet, le juge pourra statuer sur le fond de l'affaire s'il a en sa possession les preuves suffisantes pour le faire. À la suite de l'admission de la demande en divorce par le juge en charge de l'affaire, ce sera au tour du tribunal de statuer.

Le juge, déclarera recevable la demande en divorce s'il juge les faits invoqués valides et pertinents ; « sinon il admettra le demandeur à la preuve des faits pertinents par lui allégués, et le défendeur à la preuve contraire ²⁰⁹ ». Cela est la premier cas de figure, mais il en existe un autre : les enquêtes.

2- Le déroulement des enquêtes

Il peut arriver que les faits invoqués par les parties doivent être prouvés par des témoignages. C'est alors que commencera une toute nouvelle étape par l'intermédiaire d'enquêtes formalisées dans les articles 249 et suivants du Code civil. Ces dernières ont lieu lorsqu'une instruction future devient nécessaire. Les témoins seront désignés comme auparavant par les deux parties au procès (a), mais ils pourront être « reprochés » par la partie adverse (b). Ce sera au tribunal de juger les reproches. Enfin, lesdits témoins seront auditionnés par le juge (c).

a- La désignation des témoins

Lors de l'audience secrète, les deux parties doivent désigner les témoins. Mais cette désignation n'est pas, à ce stade, définitive. Dans cette étape de la procédure, les parties qui le souhaitent ont la possibilité de désigner d'autres témoins que ceux initialement nommés, mais il est notifié qu'après cette étape, toute demande d'intégration de nouveaux témoins sera rejetée.

L'article 249 du code civil de 1804 dispose en effet qu'« après la prononciation du jugement qui ordonna les enquêtes, le greffier du tribunal donnera lecture de la partie

²⁰⁹ Article 247 du code civil de 1804 : « 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 en état d'être jugée ; sinon il admettra le demandeur à la preuve des faits pertinents par lui allégués, et le défendeur à la preuve contraire », cf. annexe 5, p.424.

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 ». Le fait d'admettre d'autres témoins, par la suite, laisse présager des témoins « complices » ou « achetés ». Dans l'affaire opposant Jean-Baptiste Palegry à son épouse Legrand, « les témoins furent cités par le sieur Palegry le 6 décembre 1813 et les enquêtes ont été fixées au 16 janvier suivant ».

b- Les reproches

Les reproches peuvent se définir comme « tous moyens invoqués par une partie pour faire écarter du débat la déposition d'un témoin, en invoquant une cause déterminée par la loi²¹⁰ ». L'un des époux, lors de la désignation de nouveaux témoins dans le camp adverse, a la possibilité de faire prévaloir son opposition pour différentes raisons, notamment en cas de suspicion de complicité. Le code des français explique comment les reproches seront formulés et jugés, avant d'établir certaines exceptions à ce principe de droit commun, ainsi que nous allons le voir.

A propos du principe de droit commun évoqué à l'article 250 du code civil de 1804 :

A la suite de la désignation des témoins, les parties exposeront si elles le souhaitent leurs reproches à l'égard des témoins qu'ils jugent irrecevables. Il reviendra au tribunal de juger de leur recevabilité, après avoir entendu le commissaire du gouvernement²¹¹.

Comme nous l'avons vu auparavant à propos de l'audience secrète, et sur le fondement de l'article 243, les parties au procès ont eu déjà la possibilité d'effectuer des observations sur les pièces fournies par l'une d'entre elles ou bien sur la présence de certains témoins.

²¹⁰ Site internet du « Centre national de ressources textuelles et lexicales ».

²¹¹ Article 251 du code civil de 1804 : « Les parties proposeront tout de suite leurs reproches respectifs contre les témoins qu'ils voudront écarter. Le tribunal statuera sur ces reproches après avoir entendu le commissaire du gouvernement », cf. annexe 5, p.424.

L'objectif d'instruire une enquête à ce stade permet d'examiner de façon plus éclairante les faits qui composent l'affaire, mais également de statuer sur les témoins. Pour synthétiser, à ce stade de la procédure, les parties ont la possibilité d'introduire dans le procès de nouveaux témoins, pouvant faire l'objet de reproches de la partie adverse. Le fait d'introduire de nouveaux témoins dans le procès permet d'apporter des preuves supplémentaires, parfois nécessaires au bon fonctionnement de la procédure. Mais dans certains cas, les reproches sont impossibles.

L'exception au principe de droit commun :

Certains témoins ne peuvent pas être reprochés par la partie adverse. Le principe en droit civil n'autorise pas toute personne à témoigner dans un procès. En effet, les témoignages des personnes appartenant à une même famille, par lien de sang, ne sont pas recevables. C'est également le cas pour les témoins qui entretiennent un lien d'affection, d'amitié envers l'une des parties. Tout témoignage représentant une suspicion de partialité entraîne son rejet.

Dans une procédure de divorce, notamment pour causes déterminées par la loi, le fait d'écarter par exemple les personnes dites proches d'une partie n'est pas valide. Dans l'hypothèse d'un adultère, écarter du procès un parent ou un proche ayant un lien amical n'aurait pas de sens, car certains faits qui provoquent le divorce sont connus et sont parfois vécus directement par ces personnes. Il est difficile d'imaginer par exemple un témoin extérieur qui vient constater un adultère. En règle générale, ce sont des personnes proches qui apportent leur témoignage. Ce principe de droit civil qui consiste à écarter les plus proches devient alors inopérant et contre-productif pour les motifs évoqués ci-dessus. Ces personnes vont alors jouer un rôle important au cours du procès et deviennent, de surcroît, des « témoins nécessaires ».

Mais se pose toujours la question de la suspicion d'un faux témoignage. L'idée qui a été retenue est de ne pas accorder autant d'importance aux témoignages de membres proches des parties qu'aux membres extérieurs. En cas de suspicion et de doute, un examen plus précis du témoignage est effectué par le juge en charge de l'affaire. Les témoignages doivent faire preuve d'impartialité et de bonne foi.

L'article 251 du code civil affirme en effet, que « les parens des parties, à l'exception de leurs enfants et descendants, ne sont pas reprochables du chef de leur 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 ».

Il est important de noter l'exception faite par l'article concernant les enfants et descendants des parties. Il est difficile d'imaginer un enfant témoigner contre l'un de ses parents. Cette règle a été introduite notamment pour des raisons morales.

Une fois que les reproches ont été formulés à l'encontre des témoins d'une des parties, arrive le moment pour le tribunal de se prononcer sur la recevabilité de ces témoignages.

En ce qui concerne la désignation des témoins par le jugement, l'article 252 du code affirme que « 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 ».

c- L'audition des témoins

Une fois que les témoins ont été désignés par les parties au procès et que les reproches ont été actés par le tribunal, commence l'audition des témoins par le juge.

Celle-ci s'effectue au tribunal lors d'une séance à huis-clos, face au juge et au commissaire du gouvernement, mais aussi en présence des parties accompagnées de trois personnes proches au maximum²¹² pour chacun d'eux. L'audition se déroule à huis-clos, par crainte de dépositions scandaleuses émanant de l'un des témoins.

Face à ces témoins, les parties au procès pourront faire des observations et interpellations sur certaines affirmations, avec l'interdiction cependant d'interrompre les dépositions en cours²¹³.

²¹² Article 253 code civil de 1804, cf. annexe 5, p.424.

²¹³ Article 254 code civil de 1804, cf. annexe 5, p.424.

Ainsi que dispose le Code civil, « chaque déposition sera rédigée par écrit, ainsi que les dires et observations auxquels elle aura donné lieu (...)»²¹⁴ ». Le procès-verbal d'enquête qui sera dressé par la suite sera lu aux différentes parties, aux différents témoins, qui devront en outre le signer. Comme pour tout procès-verbal, « il sera fait mention de leur signature, ou de leur déclaration qu'ils ne peuvent ou ne veulent signer²¹⁵ ».

A Perpignan, Eulalie Bombay, victime de violences conjugales multiples a proposé les témoins qu'elle souhaitait faire entendre. L'ensemble de leurs propos, repris par écrit fait état des faits suivants :

« Que peu de temps après son mariage avec son mari Semen Bobo, celui-ci n'a cessé de la maltraiter de paroles, les lui prodiguant à tout propos et toujours sans raisons avec des injures des plus atroces, et cela durant tout le temps qu'elle a vécu avec lui, mais encore après sa retraite forcée, et toutes les fois qu'elle le rencontre à l'extérieur.

Que dans une occasion, la femme se trouvant chez son père, son mari s'y rendit furieux, l'accabla d'injures, lui donnant un rude soufflet sans égard pour la personne de son beau-père, et l'aurait excédée de coups si certaines personnes ne s'étaient pas interposés à sa violence ; la menaçant également de lui casser les os et de la tuer ; allant même jusqu'à emprunter un pistolet pour la tuer.

Que dans une autre circonstance, Eulalie Bombay, étant chez le tailleur de son mari, où elle était occupée à raccommoder une camisole pour ce dernier, il la battait et l'excéda de coups, mais il tira un couteau de sa poche et s'approcha vers elle pour la frapper, ce qu'il aurait fait si ceux qui étaient présents ne s'étaient pas emparés de cette arme »

Enfin, dernier fait rapporté par les différents témoignages, étant dans la maison conjugale, l'épouse s'est trouvée à nouveau menacée, injuriée, battue par son mari

²¹⁴ Article 255 code civil de 1804, cf. annexe 5, p.424.

²¹⁵ Ibid.

qui la menaçait comme de coutume en lui disant : « laisse-moi prendre cette hache, il faut que je te tue ».

En ce qui concerne l'exposé des moyens, les parties ont la possibilité, à la suite du rapport du juge et avant la prise de parole du commissaire du gouvernement, de prendre la parole et de proposer leurs moyens, d'abord sur les fins de non-recevoir, puis sur le fond ; « mais en aucun cas, le conseil du demandeur ne sera admis, si le demandeur n'est pas comparant en personne²¹⁶ ». A la suite de l'instruction secrète vient le jugement au fond.

Dans l'affaire opposant Jean-Baptiste Palegry à son épouse Legrand, les témoins cités par ledit mari sont présentés devant le tribunal et ont été entendus à huis-clos en présence du Procureur impérial. Au cours de cette audition, chaque témoin va exposer devant le tribunal certains faits et preuves et qu'il a pu observer.

Dans le procès-verbal d'enquête enregistré le 20 janvier 1813²¹⁷, plusieurs faits décisifs dans l'affaire opposant les deux époux ont été rapportés. En effet, plusieurs témoins affirment tous que la défenderesse a entretenu « un commerce adultérin avec un ami de ce témoin, duquel celui-ci était le confident ». Pour satisfaire ses envies, Rose Legrand n'hésitait pas à recevoir son amant chez elle, ou à se rendre au domicile de celui-ci. Ce même témoignage va aller plus loin en affirmant également que « dans une occasion, son ami lui confia qu'il avait donné une bague en diamant à la Rose Legrand et que quelques jours après, il l'avait trouvée entre les mains d'une autre, à qui la l'épouse l'aurait vendue ».

Un autre témoignage affirme que cette dernière lui aurait menti sur sa liaison avec le Sieur Palegry. Confuse, celle-ci décida d'aller se coucher prétextant une maladie. Voyant la situation plus que compromise, « elle se jeta aux genoux de ce témoin et le pria de ne pas en parler ».

²¹⁶ Article 248 code civil de 1804, cf. annexe 5, p.424.

²¹⁷ Archives départementales des Pyrénées-Orientales, Procès-verbal du 20 janvier 1813, Affaire Palegry c/ Legrand, Série 3U.

Le témoignage le plus surprenant est le suivant. Il a été rapporté par un témoin que ladite épouse faisait de nombreuses avances à plusieurs hommes. Dans les faits, ladite femme a décidé de lui rendre un livre qu'il lui avait prêté. Avant de lui rendre, « elle mit à l'intérieur d'une des couvertures de ce livre certains mots comme « j'ai rêvé cette nuit que je couchais avec vous », « je serais la plus heureuse si mon rêve se réalisait » ... ».

D'autres témoignages moins pertinents sont également retranscrits dans le procès-verbal d'enquête. L'enquête étant close, le tribunal renvoie l'affaire à une nouvelle audience publique, le 1er février 1813.

3- Le jugement au fond

Les enquêtes précédemment effectuées sont communiquées au procureur impérial. Une fois l'instruction secrète terminée, les deux parties sont renvoyées en audience publique. C'est la dernière étape de la procédure, car c'est le moment où la demande en divorce est accordée ou refusée par le juge civil. Les parties sont convoquées à l'audience publique au jour et à l'heure que notifie le juge dans sa convocation. La juridiction civile ordonne également la communication de la procédure au commissaire du gouvernement et nomme un rapporteur²¹⁸.

Le juge en charge de juger l'affaire effectue le rapport et fixe ensuite le jour et l'heure du jugement définitif, qui prononce éventuellement le divorce. Les parties au procès ou leurs représentants effectuent, s'ils le souhaitent, les observations qu'ils jugent utiles à leur défense. Viennent ensuite les conclusions effectuées par le commissaire du Gouvernement²¹⁹. Initialement, la possibilité offerte aux parties d'émettre des

²¹⁸ Article 256 du Code civil de 1804 : « Après la clôture des deux enquêtes ou 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 le délai qu'elle aura déterminé », annexe 5, p.424.

²¹⁹ Article 257 du code civil de 1804 : « 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

observations n'est pas permise. La commission en charge de la rédaction du Code de 1804 n'a pas autorisé les parties à le faire ; c'est la Cour de Cassation dans ses observations qui le permet.

Cela reste cependant en contradiction avec le Code de procédure pénale de 1804 car, dans son article 111, il est décidé l'interdiction faite au défendeur, de se prononcer une fois le rapport effectué. Cette faculté offerte aux parties de faire part de leurs observations demeure une exception au principe de droit commun. La codification napoléonienne, notamment en matière de procédure sur les questions de divorce, reste très complexe et déroge sur certains points au système juridique, notamment procédural, mis en place à l'époque.

Contrairement aux enquêtes, le jugement définitif est prononcé en audience publique. Quand le juge statue sur le divorce, le demandeur se présente devant l'officier d'Etat civil pour acter le divorce de façon officielle. Certaines personnalités en charge de la rédaction du code ont souhaité en effet que le prononcé du jugement ne soit pas public, mais à huis-clos. Leurs motivations ne sont pas retenues et l'audience demeurera publique. Ils s'opposent également à ce que la cause du divorce soit exposée clairement devant tout le monde.

L'effet du divorce n'a pas lieu au moment du jugement définitif. Le juge se prononce sur la validité du divorce au vu de toutes les pièces, enquêtes, témoignages qui lui ont été fournis. Il autorise uniquement le divorce pour cause.

C'est pour cette raison qu'une fois le jugement prononcé, le demandeur doit se présenter devant l'officier d'état civil pour faire acter le divorce de façon officielle. L'officier d'état civil est considéré à l'époque comme le ministre des affaires conjugales. Il accompagne les conjoints du mariage au divorce.

Pour certaines causes de rupture, le juge peut suspendre la procédure en n'admettant pas de façon immédiate le divorce.

conseils, telles observations, qu'elles jugeront utiles à leur cause, après quoi le commissaire du Gouvernement donnera ses conclusions ».

4- Une possible suspension du jugement pour certaines causes

Pour certaines causes de divorce, un possible retardement peut avoir lieu. C'est le cas du divorce pour cause d'injures graves, d'excès ou de sévices. En effet, dans le cas où ces causes sont invoquées « les juges pourront ne pas admettre immédiatement le divorce²²⁰ ». Dans cette hypothèse et avant de se prononcer, « ils autoriseront la femme à quitter la compagnie de son mari, sans être tenue de le recevoir, si elle ne le juge à propos ». En contrepartie, le mari se verra dans l'obligation de verser à son épouse une pension alimentaire calculée en fonction de ses facultés, dans l'hypothèse où elle n'a pas de revenus suffisamment élevés pour subvenir à ses besoins.

L'article 259 du code définit les causes de divorce qui rendent possible la suspension du jugement **(a)**. Il évoque également le cas de la séparation des conjoints **(b)**, mais aussi celui du versement de la pension alimentaire à l'épouse en cas de besoin **(c)**.

a- Les causes de suspensions

La question que l'on peut se poser consiste à se demander si le juge peut suspendre le jugement en demande de divorce et si oui, dans quels cas. Le juge accorde alors une suspension du jugement uniquement si une chance de réconciliation entre les deux époux demeure encore possible à ce stade de la procédure. L'adultère est exclu de ce principe, car il s'avère que l'acte revêt un caractère honteux et inadmissible pour l'époque. Il est vrai que l'adultère représente un crime que la loi sanctionne et punit, ainsi que nous l'évoquerons ultérieurement. On ne peut alors suspendre le jugement pour ce motif.

Mais ce sursis n'est pas établi de façon automatique. Il est difficile d'imaginer une réconciliation si les sévices, l'excès ou l'injure ont été graves. Dans cette hypothèse, la réconciliation est impossible, et le juge en charge de l'affaire n'utilise pas son pouvoir de suspension. Cette possibilité est offerte uniquement pour les sévices, injures et excès qualifiés de « légers » ou « modérés », dans l'espoir d'une réconciliation. En revanche, comme nous l'avons vu, elle est totalement exclue si les faits reprochés à l'époux ont un caractère avéré d'atrocité.

²²⁰ Article 259 du code civil de 1804, cf. annexe 5, p.424.

Si les mauvais traitements, sévices, injures ont été plus verbaux que physiques et que les époux se sont emportés oralement de façon disproportionnée, laisser un laps de temps avant de prononcer le jugement peut permettre aux époux de réfléchir, et de se poser certaines questions. C'est l'unique but de cette démarche. Toute réconciliation demeurera possible, le temps pouvant, dans certaines situations, apaiser les conflits et permettre d'espérer un retour d'affection.

C'est dans ce sens que le tribunal de première instance de Perpignan rend sa décision concernant les faits opposants l'épouse Bonbay à son époux Bobo. Le 30 avril 1811, lors de l'audience publique, « Monsieur Jaubert, procureur impérial près le tribunal, a été entendu en ses conclusions verbales et motivées, durant laquelle il a requis que les dispositions de l'articles 259 du code soit appliquées²²¹ ». Ne remettant pas en cause les faits invoqués par la femme et qui avaient été suffisamment justifiés, il déclara « qu'il ne saurait y avoir lieu de prononcer immédiatement le divorce ». Cette décision fut totalement inattendue car le mari est l'auteur d'agissements violents envers son épouse. Le jugement est suspendu provisoirement pour tenter de réconcilier les époux.

L'épreuve d'une année que le juge a imposé aux parties avant de se prononcer sur le divorce pouvait amener les parties à de sages réflexions de la part de l'un ou de l'autre époux et, par la suite, avoir une fin heureuse. Il est donc du devoir des juges d'en tenter les efforts.

C'est dans ce sens que le procès-verbal du 30 avril 1811 a été dressé. Dans sa décision, le tribunal « a accordé défaut contre Semen Bobo, non comparant, et pour le profit, avant de faire droit à la demande en divorce de Eulalie Bombey, femme Bobo, autorise celle-ci à demeurer chez le sieur Bombey son père ».

Son mari aura interdiction de la voir et de la fréquenter sans avoir obtenu le consentement de son épouse et de son père. De plus, celui-ci s'est vu condamné à lui

²²¹ Archives départementales des Pyrénées-Orientales, série 3u1293, procès-verbal du 30 avril 1811, Dame Eulalie Bombay c/ Semen Bobo.

verser une pension alimentaire par quartier anticipé d'une somme de 60 francs chaque trois mois.

Pour synthétiser, la suspension du jugement demeure possible durant la totalité de la procédure en divorce pour cause à partir du moment où les faits reprochés ne franchissent pas un certain degré de gravité. En revanche en est exclu l'adultère de l'un des époux, car cela représente un crime, et donc une infraction relativement grave.

b- La séparation des conjoints

Il est important d'observer une petite singularité au sein des dispositions du code civil. Deux articles sont concernés : l'article 259 que nous venons d'étudier et l'article 268.

L'article 259, rappelons-le, permet à la femme de quitter le domicile de son mari dans le cas d'un divorce pour cause d'excès, de sévices ou d'injures graves, lors du sursis du jugement prononcé par le Tribunal.

L'article 268 du même code quant à lui dispose que : « 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 tenue de résider, et fixera, s'il y a lieu, la provision alimentaire que le mari sera obligé de lui payer ». Cet article signifie que l'épouse pourra quitter son époux pour l'ensemble des demandes possibles en divorce, quelle que soit la cause. Dans le précédent article, il est disposé que la femme pourra quitter le domicile du mari dans l'hypothèse d'un sursis de jugement.

Cette disposition s'explique par le simple fait que l'article 268 du code permet à l'épouse de quitter son domicile pendant l'instruction du procès et, qu'une fois celle-ci terminée, cette possibilité ne s'offre plus à elle. C'est alors l'article 259 qui vient prolonger ce délai, offrant à la femme un pouvoir de séparation plus long, si la suspension du jugement est décidée. La femme n'ayant pas usé alors de son droit de séparation pendant la durée de l'instruction le fera en cas de suspension, hors cause d'adultère.

Nous pouvons nous interroger sur la portée de cet article. Pourquoi s'applique-t-il à l'épouse et non au mari ? Un mari victime d'injures graves, de sévices ou d'excès n'a-t-il pas droit à la même protection ? Lors de la rédaction du code, les rédacteurs ont longuement hésité à admettre le divorce pour cause d'injures ou de sévices à l'initiative du mari. Le Conseil d'Etat a accordé au mari la possibilité d'être à l'initiative de ce type de divorce. Mais le Tribunal dans ses observations a fait modifier l'avis du Conseil d'Etat. À la suite d'une convergence de systèmes différents, certains historiens de l'époque affirment qu'il s'agit d'un oubli ou d'une omission de la part de la commission en charge de la rédaction du Code. Le juge ne voit pas d'inconvénient à laisser le mari quitter son domicile. Il est inconcevable de forcer le mari à rester au domicile, en compagnie d'une épouse « criminelle ».

c- La pension alimentaire accordée à l'épouse sous certaines conditions

Selon l'article 259 du code, le mari peut être condamné « à lui payer une pension alimentaire proportionnée à ses facultés, si la femme n'a pas elle-même des revenus suffisants pour fournir ses besoins ». L'épouse remplissant cette condition peut demander à son mari le versement d'une pension alimentaire afin de vivre dignement, mais aussi afin de retrouver une certaine indépendance vis-à-vis de son époux.

La partie demanderesse, dans l'hypothèse où le sursis n'a pas porté ses fruits demandera que son épouse ou époux comparaisse devant le tribunal afin d'y prononcer le jugement définitif, qui admettra le divorce²²². Il convient de relever qu'un sursis durant plusieurs années a tendance à compromettre le divorce en tant que tel ; c'est pour cette unique raison que la loi fixe la durée du sursis à une année.

²²² Article 260 du Code civil de 1804 : « Après une année d'épreuve, si les parties ne 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. »

B- La procédure en cas de condamnation à une peine afflictive et infamante

Nous sommes en présence d'une procédure assez différente de celle évoquée précédemment. Contrairement à la procédure pour cause d'injures, adultère ou sévices, le défendeur fait face à une condamnation à la suite de faits jugés. Il n'y a plus vraiment de preuves à rajouter. Le simple jugement suffira à prouver la faute du défendeur mis en cause.

Cette condamnation, rendue par le tribunal criminel, constituera le moyen de preuve : on parle d'acte authentique reprenant la décision du jugement.

L'article 261 du code dispose en ces termes que : « 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 ».

Le code est clair en la matière. Si une partie est confrontée à une décision la condamnant à une peine infamante, rendue par le tribunal criminel, la seule preuve du jugement suffira, accompagnée d'une attestation certifiant que la décision rendue est définitive et ne sera plus « susceptible d'être réformée par aucune voie légale ».

Si la décision qui condamne le défendeur à une peine n'est pas certaine et assurée, il n'y a pas de condamnation immédiate. Dans la procédure en demande de divorce, pour se prononcer, le juge a besoin d'avoir une preuve certaine, ce qui n'est pas le cas ici. Le divorce n'est pas prononcé pour cette cause.

Afin d'être dans les règles et d'éviter toute erreur susceptible de nuire aux parties, le code impose au demandeur de fournir un certificat attestant que le jugement rendu ne peut être réformé par aucune voie légale.

C'est uniquement après avoir apporté la preuve de la condamnation que le divorce est prononcé par le juge. Le demandeur se présente alors devant un officier d'état civil pour acter le divorce de façon définitive, dans un délai de deux mois maximum.

Selon la décision rendue, l'une des parties, mécontente du jugement, peut interjeter appel auprès d'une autre juridiction : le tribunal d'appel.

§5 L'exécution du jugement et la procédure d'appel

À la suite de la prononciation du divorce, l'une des parties peut accepter la décision rendue par le juge (A) ou décider d'interjeter appel (B).

A-) L'exécution du jugement

Les modalités d'exécution du jugement sont codifiées dans le Code aux articles 264 et suivants.

Une fois le jugement prononcé par le juge, un délai de deux mois est fixé pour que le demandeur se présente devant l'officier d'état civil, afin d'y faire prononcer le divorce²²³.

Ce délai de deux mois ne « commencera à courir, à l'égard des jugements de première instance, qu'après l'expiration du délai d'appel ; à l'égard des jugements rendus par défaut en cause d'appel, qu'après l'expiration du délai d'opposition ; et à l'égard des jugements contradictoires en dernier ressort, qu'après l'expiration du délai de pourvoi en cassation ²²⁴».

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 causes²²⁵.

B-) La procédure d'appel

Comme dans toute affaire, le fait d'interjeter appel demeure possible, tout comme le recours auprès de la Cour de Cassation. Cependant, nous n'avons relevé aucune

²²³ Article 264 du code civil de 1804.

²²⁴ Article 265 du code civil de 1804.

²²⁵ Article 266 du code civil de 1804.

demande en appel, et aucun recours en cassation pour une procédure en divorce dans le département des Pyrénées-Orientales.

Lorsqu'un appel est interjeté à la suite du jugement d'admission ou définitif rendu par le tribunal civil en matière de divorce, « la cause sera instruite et jugée par le Tribunal d'appel, comme affaire urgente²²⁶ ». L'article 262 du code évoque même la possibilité d'interjeter appel pour le jugement d'admission, c'est-à-dire le jugement qui permet la poursuite de la procédure en divorce.

L'article suivant fixe le délai pour pouvoir faire appel et se pourvoir auprès du tribunal de cassation. Comme en dispose l'article 263 du code, le délai entre le jugement d'admission ou définitif et la procédure d'appel est de « trois mois à compter du jour de la signification du jugement rendu contradictoirement ou par défaut ».

Ce même article fixe également le délai pour se pourvoir en cassation et dispose également que « le délai pour se pourvoir au Tribunal de cassation contre un jugement en dernier ressort, sera aussi de trois mois, à compter de la signification » et que « le pourvoi sera suspensif²²⁷ ».

²²⁶ Article 262 du code civil de 1804

²²⁷ Article 263 du code civil de 1804.

Section II

La procédure de la demande en divorce par consentement mutuel

–

Il est important de s'interroger dans un premier temps sur les conditions nécessaires pour lancer la procédure (§1), pour analyser ensuite les dispositions relatives aux biens et aux personnes (§2) imposées pour déclencher la procédure auprès du tribunal civil de première instance (§3).

§1 Les conditions à respecter pour pouvoir intenter la procédure

Pour pouvoir intenter une procédure de demande en divorce par consentement mutuel, le code de 1804 a mis en place cinq conditions cumulatives. La première condition impose aux époux à l'initiative de la demande en divorce d'être majeurs ; la seconde demande exige que l'épouse ne soit pas âgée de plus de quarante-cinq ans (A). Les époux doivent également obtenir le consentement de leurs ascendants. Les deux dernières conditions traitent de la question concernant la durée du mariage. Pour que la procédure puisse débiter, il faut que le mariage ait été contracté depuis plus de deux ans et qu'il ne dépasse pas une durée supérieure à vingt ans (B). Enfin, le consentement des ascendants sera nécessaire avant de pouvoir intenter l'action (C). Nous allons développer l'ensemble de ces conditions.

A-) Les conditions liées à l'âge

1° L'âge de la majorité sous le Premier Empire est fixé à vingt ans. Passé cet âge, les époux mariés se voient octroyer le droit d'intenter toute procédure de demande en divorce auprès de la juridiction civile. Est retenue ici la majorité appelée « matrimoniale ». C'est d'ailleurs ce que reprend l'article 275 du code en disposant

que « 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 ». On observe à la lecture de cet article que l'âge légal pour entreprendre l'action en justice varie selon le sexe. L'épouse devra être âgée de vingt et une année, tandis que son mari, quant à lui, devra attendre l'âge de vingt-cinq ans. L'article fait, en effet, la différence entre l'âge initial de la majorité (21 ans) et l'âge relatif à la faculté de contracter le mariage qui est alors de 21 ans pour la femme et de 25 ans pour le mari. C'est dans ce sens que sera retenue cette condition d'âge.

2° L'épouse ne devra également pas avoir atteint l'âge de 45 ans. Une fois cet âge dépassé, entreprendre l'action de demande en divorce pour consentement mutuel deviendra impossible.

Ces deux dernières conditions sont reprises et codifiées à l'article 277 du code qui affirme en ce qui concerne le divorce qu'« il ne pourra plus l'être après vingt ans de mariage, ni lorsque la femme aura quarante-cinq ans ou plus ».

B-) Les conditions liées à la durée du mariage

3° La dernière condition concerne la durée du mariage qui ne devra pas dépasser vingt ans. Comme pour le second critère, si ce délai est dépassé, la demande en divorce ne pourra pas ce faire.

Les motifs évoqués par les parties pour demander le divorce concernent en grande majorité l'incompatibilité d'humeur qui persiste entre les époux. Les rédacteurs du code avaient estimé qu'il ne serait pas acceptable de penser qu'après vingt années de mariage, l'incompatibilité puisse exister. Une durée supérieure à vingt ans démontrerait alors une certaine compatibilité des humeurs entre les deux époux. C'est pour cette unique raison que le délai a été fixé à vingt ans. « La loi dit alors aux époux : ne dédaignez pas dans la saison de l'automne, ce qui fit le charme de votre

printemps. Où trouveriez-vous ailleurs une même constance et de communs souvenirs ?²²⁸ ».

4° Pour être recevable dans leur demande, les époux doivent avoir été mariés depuis deux années au minimum. Le divorce par consentement mutuel, nous l'avons dit, est demandé en règle générale pour incompatibilité d'humeur. Le fait pour les époux de demander le divorce dans un délai inférieur à deux années de vie commune ne permet pas de vérifier l'incompatibilité. On considère qu'après ce laps de temps, les époux se connaissent suffisamment pour pouvoir se prononcer sur leur volonté de divorcer. Le code dispose également dans ce sens, en affirmant que « le consentement mutuel ne sera admis qu'après deux années de mariage²²⁹ ».

C-) Le consentement des ascendants

4° En ce qui concerne le consentement des ascendants, il devient une obligation pour les époux. Cela permet de prouver la véracité des faits invoqués dans la demande de divorce et de vérifier que les causes sont bien réelles et non fictives. Quand on parle d'ascendants, on parle des plus proches parents, en règle générale, les parents des époux. Si ceux-ci sont décédés, ou se trouvent dans l'incapacité d'affirmer leur consentement, ce seront les aïeuls et aïeules qui se substitueront à eux. En revanche, en cas de désaccord entre personnes de la même lignée, le consentement de l'aïeul suffira. Mais si la discordance touche les deux lignées, « ce partage emportera consentement²³⁰ ».

C'est, en ces termes, que le code fixe les modalités du consentement en disposant que « dans aucun cas le consentement mutuel des époux ne suffira, s'il n'est autorisé par leurs pères et mères, ou par leurs autres ascendants vivants (...)»²³¹ ».

²²⁸ Code civil des Français, contenant la série des lois qui le composent, avec leurs motifs, Volume 1, Livre 1^{er}, Article 1 à 516, Paris, Gaverny, 1804, discours de M. Gillet Tribun, p.318.

²²⁹ Article 276 du Code civil de 1804.

²³⁰ Article 150 du code civil de 1804, Titre relatif au mariage.

²³¹ Article 278 du code civil de 1804.

§2 Les modalités concernant les biens communs et les personnes

Les articles 279 et 280 du code civil de 1804 fixent les modalités concernant les mesures relatives aux biens (A) et aux personnes (B) que doivent entreprendre les époux.

A- Les dispositions concernant les biens communs

Les deux époux souhaitant divorcer feront un inventaire et une estimation des biens qu'ils possèdent en commun. Sur les biens meubles et immeubles (1), les époux devront s'entendre. Ils possèdent chacun des droits respectifs (2), avec, avant tout, une certaine souplesse législative. L'article 279 du code se décompose en deux éléments qui vont faire l'objet de nos prochains développements²³².

1- L'inventaire et l'estimation des biens meubles et immeubles

Les époux à l'initiative de la demande de divorce seront tenus de « faire préalablement inventaire et estimation de leurs biens meubles et immeubles ». Cette étape de la procédure demeure une obligation pour parvenir au divorce.

2- Le règlement de leurs droits respectifs

Dans la procédure de la demande de divorce par consentement mutuel, le règlement préalable des droits a été considéré comme étant indispensable pour parvenir au divorce. Ce règlement des droits pendant le procès permet à l'épouse de régler toutes les formalités judiciaires en ce qui concerne les biens en commun. Cela permet également à l'épouse de ne pas se retrouver « démunie » de tous les biens qu'elle aura en commun avec son mari.

Avec le règlement des droits, l'épouse ne devra pas exposer ce problème devant une nouvelle procédure judiciaire afin d'y demander « la liquidation de ses reprises ». Le code civil des Français a souhaité que les parties au procès règlent cette question elles-mêmes, sans passer par la voie judiciaire, ce qui constitue alors une difficulté supplémentaire pour les époux.

²³² Article 279 du Code civil de 1804.

Pourquoi les rédacteurs du code ont-ils été favorables à cette mesure ? Rappelons-le, la demande de divorce pour consentement mutuel, s'effectue devant la juridiction de proximité, mais elle demeure beaucoup plus légère que la procédure de divorce pour cause déterminée. Il est inconcevable alors d'envoyer l'épouse devant le tribunal à la suite du procès, pour qu'elle puisse récupérer ses biens. Les rédacteurs ont estimé que les époux à l'initiative du divorce pour consentement mutuel sont certes en rupture conjugale, mais ne demeurent cependant pas en conflit permanent. C'est pour ces motifs qu'ils ont inséré, dans le code, l'obligation d'estimation de leurs biens communs au cours du procès. Ainsi, on évite que la femme n'intente une nouvelle action pour la restitution de ses biens, et ce, devant la juridiction de proximité.

La différence qui existe entre les deux procédures, celle pour cause déterminée et celle pour consentement mutuel signifie que, pour la première, la justice se prononce sur des faits et des témoignages réels (c'est une affaire purement judiciaire), tandis que, sur la seconde, la justice ne s'octroie qu'un rôle de vérification ou de sanction envers les époux. Le code leur permet également de transiger sur ces droits.

B- Les dispositions concernant les personnes

Les mesures concernant les personnes sont codifiées à l'article 280 du code de 1804. En ces termes, les époux seront « tenus de constater par écrit leur convention sur les trois points qui suivent :

- 1° L'identité de ceux à qui la garde des enfants sera confiée, soit pendant le temps des épreuves, soit après le prononcement du divorce ;
- 2° Le domicile où la femme devra se retirer et résider pendant le temps des épreuves ;
- 3° La somme que le mari devra payer à sa femme pendant le même temps, si elle n'a pas de revenus suffisants pour pourvoir à ses besoins.

A la lecture de cet article, on constate que ces dispositions concernent le sort des enfants mais aussi, celui de l'épouse. Comme pour le règlement des droits étudié précédemment, la procédure pour consentement mutuel souhaite que les époux règlent leurs formalités entre eux. C'est valable pour le sort des enfants issus du couple, leur éducation, leur lieu de résidence, mais également pour certaines

dispositions qui concernent l'épouse, notamment le droit à une pension versée par le mari si elle ne possède pas des revenus suffisamment élevés pour subvenir à ses besoins. Les époux devront trouver un accord sur ces points.

Toutes les dispositions relatives aux biens et aux personnes développées ci-dessus seront scrupuleusement respectées par les époux. Dans l'hypothèse où ce n'est pas le cas, le juge ne les écoutera pas et interrompra la procédure, aussi longtemps que ces dispositions ne seront pas respectées et remplies. Comme pour la procédure pour causes déterminées, la procédure débute devant la juridiction du premier degré.

§3 Le Tribunal civil de première instance

Comme pour la procédure pour causes déterminées, la procédure s'effectue devant le Tribunal de Première instance, dont le jugement pourra faire l'objet d'un appel auprès de la Cour d'Appel.

Les formalités concernant la procédure devant le tribunal de première instance sont régies par les articles 281 et suivants du code. Les époux se présenteront ensemble pour y effectuer leur déclaration devant le juge avant que celui-ci ne fasse « des représentations et exhortations qu'il croira convenables » de faire. Le code conclut dans son article que la procédure en première instance se décompose en deux étapes : la déclaration des parties (A) et ensuite le jugement qui admettra ou non la demande de divorce (B).

A- La déclaration des parties

A la lecture des articles sus-cités, cette déclaration s'effectue en deux étapes. La première concerne la façon dont cette déclaration doit être présentée (1) ; la seconde fera l'objet d'un renouvellement (2).

1- Le mode de présentation de la déclaration des parties

Les dispositions concernant la déclaration qui devra être faite par les parties sont codifiées aux articles 281 et suivants du code civil des français. Ces mêmes articles posent le problème des formalités à respecter (a), mais concernent également le rôle

du juge à cette étape de la procédure **(b)**. Les parties déposeront également certaines pièces utiles **(c)** afin de pouvoir dresser le procès-verbal **(d)**.

a- Les formalités à respecter

Les formalités que doivent respecter les parties sont codifiées à l'article 281 du code. Il est précisé que les parties au procès doivent se présenter ensemble devant le tribunal de première instance. Elles devront faire déclaration de leur volonté de rompre le lien matrimonial qui les unit devant un juge, en présence de deux notaires choisis par les parties²³³. Le fait pour les parties de se présenter en personne devant le juge permet à ce dernier d'obtenir une garantie sur la volonté réelle des parties de divorcer sous la forme du consentement mutuel.

b- Le rôle du juge

L'article 282 sur ce sujet évoque que « le juge fera aux deux époux réunis, et à chacun d'eux en particulier, en présence de deux notaires, telles représentations ou 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 ».

Le juge a aussi pour mission de s'assurer que les époux voulant divorcer sont conscients des effets produits par un jugement de divorce. C'est pour cette raison qu'il établit une lecture du chapitre IV portant sur les effets du divorce. Il doit également s'assurer que la déclaration faite auparavant par les deux époux sur leur volonté de divorcer émane non pas d'une seule partie, mais bien des deux ; sinon les conditions régissant le divorce par consentement mutuel ne sont pas réunies. Une fois que le juge aura fait aux parties toutes les remarques qu'il estime nécessaires, elles déposeront certaines pièces avec la déclaration.

²³³ Article 281 du Code civil de 1804 : « 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 déclaration de leur volonté, en présence de deux notaires amenés par eux. »

c- Le dépôt des pièces

Certaines pièces appartenant aux parties devront être déposées avec la Déclaration. C'est ce qui est notifié dans l'article 283 du code. Dans l'hypothèse où les époux ne font pas marche arrière dans leur volonté de mettre fin à leur mariage, et après que le juge a donné acte de leur souhait de divorcer par consentement mutuel, ils déposeront les actes mentionnés dans les articles 279, 280 et 283 du code à savoir :

1.° L'inventaire que les époux auront effectué sur leurs biens meubles et immeubles (article 279 du code).

2.° L'acte qui mentionnera à quel époux ira la garde des enfants pendant la durée de la procédure ou après que le divorce aura été prononcé (article 280 du code).

3.° Le lieu de résidence de l'épouse durant la procédure (article 280 du code).

4.° Le montant que devra payer le mari à son épouse pendant de la procédure, dans le cas où celle-ci n'a pas de revenu suffisamment élevé pour subvenir à ses besoins (article 280 du code).

Les dispositions de l'article 283 viennent ajouter trois pièces supplémentaires à savoir :

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

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

3.° La déclaration authentique de leurs père et mère ou autres ascendants 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 ».

Le Conseil d'Etat, dans sa décision²³⁴, a souhaité même élargir les dispositions de l'article 283, en ce qui concerne la déclaration authentique aux ascendants vivants,

²³⁴ Procès-verbal du 22 fructidor, an X.

aux bisaïeuls et bisaïeules, ascendants au troisième degré. Il est vrai que l'existence de ces ascendants est rare lors du mariage, vu leur âge ou leur éloignement. Le tribunal pensait à l'époque qu'il serait trop compliqué de demander les actes des ascendants bisaïeuls. Le Tribunal a donc conclu dans ses observations que « la présomption d'existence doit être bornée aux pères, mères, aïeuls et aïeules ». C'est en ce sens que ces dispositions ont été adoptées et reprises dans le code. Le fait d'exclure à la lecture de l'article les ascendants de troisième génération montre bien l'approbation par les rédacteurs du code des observations du Tribunal.

Dans ce sens, il est notifié dans l'article 283 que les « (...) Les pères, mères, aïeuls et aïeules des époux, seront présumés vivans jusqu'à la représentation des actes constatant leur décès ». A l'époque, il est fréquent que l'on ne puisse pas se procurer l'état civil de la personne concernée, même décédée. Il arrive que l'on ne sache plus où se trouve cette personne, ou bien encore que l'acte soit perdu. Le code des français évoque que « lorsqu'il n'aura pas existé de registres, ou qu'ils seront perdus, la preuve en sera reçue tant par titres que par témoins²³⁵ ». L'article cité n'est valable que dans le cas des mariages, décès ou naissances, et non pour les questions relatives au divorce. Le législateur est assez confus en ce qui concerne cette question. Une fois les pièces déposées par les parties, le procès-verbal peut être dressé.

d- Le procès-verbal

Par comparaison avec la procédure pour causes déterminées, qui emprunte une voie purement judiciaire, la procédure de demande de divorce par consentement mutuel est certes prise en charge par les tribunaux, mais le juge sursoit à statuer. Par conséquent, ce n'est pas le juge qui dressera le procès-verbal mais les deux notaires désignés par les parties.

En ce qui concerne la composition du procès-verbal, il est « détaillé de tout ce qui aura été dit et fait » aux regards des articles précédemment cités : estimation des

²³⁵ Article 46 du Code civil de 1804 : « lorsqu'il n'aura pas existé de registres, ou qu'ils seront perdus, la preuve en sera reçue tant par titres que par témoins ; et dans ces cas, les mariages, naissances et décès, pourront être prouvés tant par les registres et papiers émanés des pères et mères décédés, que par témoins ».

biens, dispositions relatives aux personnes, déclarations faites par les époux. Les documents qu'ont fournis les époux seront annexés au procès-verbal, dont le notaire le plus âgé a la minute. Il est également demandé à l'épouse, dans un délai de vingt-quatre heures, de quitter le domicile conjugal, de séjourner dans la résidence qu'ils ont ensemble décidé et d'y résider jusqu'à ce que le divorce soit prononcé²³⁶. Le procès-verbal reprend alors l'intégralité des faits, paroles, documents fournis par les parties depuis le début de la procédure. La déclaration des époux devant le juge va faire l'objet de plusieurs renouvellements.

2- Le renouvellement de la Déclaration

Pourquoi les rédacteurs du code ont-ils mis en place un système de renouvellement de la Déclaration des parties sur une période étendue à 12 mois ?

Durant l'épisode révolutionnaire de 1789, le législateur réintroduit, la procédure de divorce interdite sous l'Ancien Régime dans la législation. La loi du 20 septembre 1792 offre la possibilité aux couples de mettre un terme à leur union. Les procédures de divorce, à compter de cette date, vont prendre de l'ampleur au fil du temps, avant que le nombre considérable de divorcés ne fasse réagir la royauté qui mettra un frein à ce phénomène devenu courant. Le divorce par consentement mutuel à cette époque représente le mode de divorce le plus facile et le plus rapide. Pour ce faire, « une simple déclaration que les époux présentent à une assemblée de parents ou d'amis²³⁷ » suffit. Les époux attendent ensuite un délai de 30 jours ; et si aucun des deux ne souhaite se rétracter, il suffit de se présenter devant l'officier d'état civil pour faire acter la demande en divorce.

Sous le Premier Empire, et en réaction à cette procédure trop souple, de nouvelles dispositions voient le jour. Napoléon Bonaparte souhaite, nous l'avons vu, réformer le divorce en restreignant les voies d'accès aux époux désirant mettre un terme à leur union. A compter de cette époque, le divorce devient plus limité et plus difficile à

²³⁶ Article 284 du Code civil de 1804.

²³⁷ Commentaire code napoléon (note à retrouver)

obtenir. Cela est dû en partie à une procédure législative beaucoup plus lourde que sous l'époque révolutionnaire.

Pour la demande en divorce par consentement mutuel, les époux doivent faire plusieurs déclarations. Le fait de prolonger ce délai a pour but de permettre aux parties d'avoir un laps de temps supplémentaire pour réfléchir et de mûrir leur décision. Le temps d'épreuve passe alors à douze mois, au lieu d'un seul sous la réglementation révolutionnaire.

Durant cette période « la déclaration ainsi faite sera renouvelée dans la première quinzaine de chacun des quatrième, septième et dixième mois qui suivront²³⁸ ». Afin que ce renouvellement soit effectif, certaines formalités doivent cependant être respectées.

Les époux au procès doivent ainsi fournir à nouveau, par l'intermédiaire d'un acte public, la preuve que « leurs pères, mères ou autres ascendants vivans » sont toujours favorables au divorce. Il est précisé que les parties « ne seront tenues à répéter la production d'aucun autre acte ».

Le fait de devoir renouveler leur déclaration est le moyen de s'assurer d'une volonté réelle et profonde des époux de rompre leur union. On peut alors se demander pourquoi il est imposé aux parties de renouveler chaque trimestre le consentement de leurs proches ascendants. L'idée ici est de permettre à ces personnes de revenir sur un consentement non réfléchi.

Les rédacteurs du code ont d'abord envisagé que les époux devaient fournir des autorisations des ascendants sur les quatre périodes de l'année. Après mûres réflexions, il a été conclu que les époux apporteraient uniquement la preuve que le consentement initial n'a pas été révoqué par acte public.

Quand toutes les étapes de la procédure évoquée sont terminées, c'est au juge judiciaire d'admettre le divorce.

²³⁸ Article 285 du Code civil de 1804.

B- L'admission du divorce par consentement mutuel

Une fois la déclaration des parties terminée, l'admission de la demande en divorce s'effectue. Le fait d'obtenir le consentement des ascendants durant douze mois et pour les parties de ne pas changer d'avis sur leur volonté légitime la demande en divorce. Avant que leur volonté ne soit transformée en décision judiciaire (2), les époux effectuent une étape essentielle : « la réquisition », afin de confirmer d'une manière irrévocable leur souhait de divorcer (1).

1- La réquisition : un acte venant confirmer la volonté des époux

C'est la dernière étape avant l'admission du divorce par le tribunal. Les formalités sont codifiées aux articles 286 et 287 du code disposant sur la forme (a) ainsi que sur son admission (b).

a- En ce qui concerne la forme

Quand la période des douze mois est terminée, et sous un délai de quinze jours maximum, les époux se présentent devant le président du tribunal de première instance (α).

Ils ne s'y présentent pas seuls : chacun des conjoints doit être assisté de « deux amis, personnes notables dans l'arrondissement, âgés de cinquante ans au moins²³⁹ » par époux (β).

Les parties remettent également certains actes contenant leur consentement mutuel, et tous documents annexes prouvant avoir franchi toutes les épreuves précédentes (γ).

α : La comparution des parties

Cette comparution doit se produire dans un délai de quinze jours maximum devant le Président du Tribunal de première instance, après que la dernière déclaration se

²³⁹ Article 286 du Code civil de 1804.

sera produite. C'est la dernière étape avant que le juge admette le divorce pour consentement mutuel.

Au cours de cette étape terminale de la procédure, tout moment d'hésitation ou de doute de la part de l'un des deux époux, peut remettre tout en cause. Si une telle situation vient à se produire, le consentement mutuel nécessaire dans ce mode de divorce n'existe plus entre les époux, même si celui-ci a été attesté par les ascendants.

Lors de cette comparution, les époux se présentent ensemble et non séparément au tribunal. Cette période d'une année précédant la réquisition leur a permis en toute logique d'opérer une réflexion approfondie sur leur situation. Le fait de se présenter ensemble devant le Magistrat a pour ultime mission de leur faire prendre conscience qu'ils arrivent au bout de leur vie conjugale, d'un moment de leur vie, et que le divorce actera de façon définitive leur séparation. Les époux doivent se présenter accompagnés de notables.

β : L'assistance de notables

Les notables sont des personnes ayant une position sociale assez élevée, un certain âge, mais aussi une bonne réputation dans l'arrondissement.

En règle générale, ces personnes ne sont pas choisies par les parties mais par les amis des époux. Ils n'ont pas un rôle décisif dans le déroulement du procès, mais leur place demeure importante. On pourrait comparer ces notables à des témoins ou à des médiateurs. Ces « conseillers » n'interviennent pas directement dans le procès, mais leurs déclarations sont dans une grande majorité des cas prises en compte par la magistrature. Le juge peut les solliciter pour faire, par exemple, changer d'avis les parties, en leur faisant prendre conscience encore une fois de l'importance des conséquences, des effets de la rupture de la vie commune. Le fait que ces « grandes personnes » interviennent dans le cours de la procédure « rassure l'opinion publique et la société ».

γ : La remise des pièces et actes de consentement

L'ensemble des pièces fournies par les époux désireux de divorcer ne sont pas traitées par le tribunal. Celles-ci sont étudiées et archivées par des officiers publics en

charge de les réceptionner : les notaires. Mais en aucun cas elles ne sont transmises au juge. L'idée de demander toutes ces formalités a pour unique but de faire renoncer les parties à leur demande.

C'est à partir de ce moment-là que la procédure prend toute sa forme, car la totalité des pièces déjà fournies aux notaires sont transmises à l'autorité judiciaire. La véracité du consentement mutuel est prouvée par l'intermédiaire de ces pièces, de ces actes. En effet, le fait que les époux soient arrivés à cette étape de la procédure montre qu'ils ont validé l'ensemble des épreuves précédentes et remplissent ainsi les formalités demandées en vue de la dissolution du mariage.

Outre la transmission des pièces susvisées, comment le consentement des époux est-il évoqué ? Le consentement est affiché par les parties de la même façon que lorsqu'ils ont contracté leur mariage, c'est-à-dire de façon individuelle, tout en restant aux côtés de l'autre époux. À la suite de cela, le tribunal va admettre la réquisition de façon définitive.

b- L'admission de la réquisition

Avant d'admettre la réquisition, le juge, accompagné des assistants, va tenter de convaincre les parties de ne pas divorcer. Nous pouvons observer que l'ensemble de la procédure évoquée précédemment tente par tous les moyens de faire changer d'avis les époux. A ce moment-là de la procédure, il s'agit de la cinquième et dernière fois que le juge va jouer un rôle de conciliateur.

Une fois les observations du juge et des personnes notables terminées, et si les époux maintiennent une nouvelle fois leur volonté de mettre un terme à leur union, « il leur sera donné acte de leur réquisition, et de la remise par eux faite des pièces à l'appui²⁴⁰ ».

Le greffier du Tribunal de première instance dresse le procès-verbal qui acte la réquisition de façon définitive. Comme tous les procès-verbaux, il est signé par les

²⁴⁰ Article 287 du code civil de 1804.

parties si elles sont dans la capacité de le signer, par les quatre assistants, le juge et le greffier.

Si cette dernière conciliation échoue, alors le juge prononce le divorce. C'est là que l'autorité judiciaire prend le dessus sur la volonté de conciliation. Les notaires disparaissent de la procédure laissant place au greffier.

2- Le jugement de divorce

Les dispositions relatives au jugement de la demande en divorce sont codifiées aux articles 288 et suivants du code civil des français de 1804.

Cela s'effectue par un référé auprès du tribunal de première instance **(a)**. Le code détermine également l'office du Ministère Public **(b)** mais aussi règle les dispositions concernant l'office du Tribunal pour le prononcé du jugement définitif **(c)**.

a- Le référé du tribunal

Au bas du procès-verbal, le juge inscrit dans « son ordonnance que, dans les trois jours, il sera par lui référé du tout au tribunal en la chambre de conseil, sur les conclusions écrites du commissaire du Gouvernement, auquel les pièces seront, à cet effet, communiquées par le greffier²⁴¹ ».

Il est important de souligner ici que la procédure prend un tournant judiciaire. L'affaire est donc portée en référé devant la juridiction compétente. Puis, pour que le divorce puisse être prononcé, l'ensemble des pièces fournies par les parties sont automatiquement remises au Ministère public, non pas par des notaires, mais par des greffiers.

b- L'intervention du Ministère public

Les conclusions du Commissaire du Gouvernement sont établies en fonction des preuves fournies depuis le début de la procédure.

Dans ses conclusions, le Commissaire notifie au bas de celles-ci que « la loi permet », dans l'hypothèse où les époux remplissent les conditions pour pouvoir

²⁴¹ Article 288 du Code civil de 1804.

mettre un terme à leur union ; ou bien, il affirme que « la loi empêche » si une ou plusieurs conditions ne sont pas respectées.

Au moment de la déclaration, les époux doivent être âgés au minimum de vingt-cinq ans pour le mari et de vingt et un ans pour la femme, celle-ci ne devant pas également dépasser l'âge de quarante-cinq ans. Lors de cette déclaration, la durée de l'union des époux doit être supérieure à deux ans et inférieure à vingt ans.

De plus, il faut que les époux aient exprimé leur consentement mutuel quatre fois au cours de l'année, par l'intermédiaire des renouvellements ; avec, comme appui « (...) l'autorisation des pères et mères des époux, ou avec celles de leurs autres ascendants vivans, en cas de prédécès des pères et mères²⁴² ».

En fonction des éléments sus-visés, le commissaire notifie au bas du procès-verbal la mention « la loi permet » qui autorise le juge à prononcer le divorce ou, au contraire « la loi empêche », ce qui l'interdit. Le Ministère public a pour mission d'observer si les faits sont compatibles avec l'ensemble des dispositions de la procédure.

c- Le prononcé du jugement

Le Tribunal n'effectuera pas de nouvelles vérifications et se satisfera de celles déjà effectuées par le Ministère Public. Si les époux ont respecté l'ensemble des formalités requises pour établir le divorce par consentement mutuel, le Tribunal « admettra le divorce et renverra les parties devant l'officier d'état civil » en vue de prononcer le divorce. Si l'une des formalités n'est pas respectée, il « déclarera qu'il

²⁴² Article 289 du Code civil de 1804 : « Si le commissaire du Gouvernement trouve dans les pièces la preuve que les deux époux étaient âgés, le mari de vingt-cinq ans, la femme de vingt-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 ascendants 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 ».

n'y a pas lieu de prononcer le divorce » et expliquera l'ensemble des motifs qui fonderont sa décision.

Dans cette séquence procédurale, le Ministère Public n'aura qu'un rôle de contrôle et de vérification sur l'existence des conditions conduisant au divorce. Initialement, notamment sous la période révolutionnaire, ce mode de divorce est organisé et géré par le conseil de famille, organe composé en partie de membres de la famille des deux époux. Le Conseil d'Etat a alors donné l'avantage à la voie judiciaire, aux tribunaux plutôt qu'au tribunal arbitral, pour se prononcer contre ce type de divorce.

En fonction de la décision rendue par le juge, les parties peuvent, si elles le souhaitent, faire appel de cette décision.

§4 La procédure d'appel

Pour pouvoir interjeter appel, certaines formalités à remplir sont nécessaires **(A)** avant que le jugement en appel n'intervienne pour admettre la demande de divorce **(B)**.

A- Les formalités à accomplir pour interjeter appel

Dans le divorce par consentement mutuel, les époux sont d'accord sur la volonté de mettre un terme à leur union. Ils sont alors conscients des effets juridiques. Si l'une des parties émet des doutes, et ne veut plus divorcer, le consentement mutuel, condition exclusive de ce type de divorce, n'est plus admis. L'époux désireux de divorcer entamera alors une procédure différente de celle qu'il avait initialement engagée.

En revanche, si le juge se prononce contre la demande en divorce pour consentement mutuel, les époux ont la possibilité d'interjeter appel de la décision. Dans cette situation, les deux époux sont demandeurs au procès. L'appel doit être « effectué par

les deux parties²⁴³ », en raison du consentement mutuel demandé dans ce mode de divorce.

L'acte qui interjette appel est effectué par chacune des parties dans un délai fixé de dix à vingt jours après la décision négative émise par le juge. Cela reste en conformité avec le Code de procédure civile qui, dans son article 449, dispose qu'« aucun appel d'un jugement non exécutoire par provision ne pourra être interjeté dans la huitaine, à dater du jour du jugement ; les appels interjetés dans ce délai, seront déclarés non recevables, sauf à l'appelant à les réitérer, s'il est encore dans le délai ». Ces dispositions accordent aux parties un délai supplémentaire de réflexion en ce qui concerne les suites possibles à donner à la procédure. Le fait d'établir un délai de vingt jours maximum permet aux époux déterminés à divorcer de le faire ; pour ceux qui dépassent ce délai, cela peut laisser penser que leur volonté n'est pas forcément assurée. Les parties qui souhaitent divorcer se prononcent en appel en général assez rapidement, à compter du dixième jour après le jugement de première instance.

L'appel n'est donc pas possible si le juge a admis la demande en divorce. En effet, les époux ont exprimé leur consentement mutuel pour le provoquer. Une fois le jugement prononcé, l'époux défavorable au divorce ne pourra ni s'y opposer, ni interjeter appel.

Une fois l'acte d'appel établi par les époux, l'acte est signifié. Selon l'article 292 du Code des français, « les actes d'appel seront réciproquement signifiés tant à l'autre époux qu'au commissaire du Gouvernement (...) ».

Le Commissaire du Gouvernement est averti de l'appel qui est interjeté par les parties. A partir de ce moment-là, son rôle consiste à vérifier si l'ensemble des formalités citées, les conditions nécessaires au divorce, sont bien remplies.

²⁴³ Article 291 du Code civil de 1804 « 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 plutôt, et au plus tard dans les vingt jours de la date du jugement de première instance ».

B- Le jugement d'appel

Quand les formalités nécessaires pour interjeter appel sont remplies et que l'acte a été signifié aux parties et au Commissaire du Gouvernement, le jugement en appel est établi.

Dans un délai de dix jours après la signification de l'acte, le Commissaire du Gouvernement du tribunal de première instance transmettra au Commissaire de Gouvernement du tribunal d'appel « l'expédition du jugement et les pièces sur lesquelles il est intervenu²⁴⁴ ».

Suivant un délai identique, après la réception du jugement et des pièces, le Commissaire établit une conclusion par écrit sur le dossier puis, « le Président, ou le juge qui le suppléera, fera son rapport au Tribunal d'appel, en la chambre du conseil ». Il statue ensuite sur la demande en divorce de façon définitive, dans un délai de dix jours après la réception des conclusions du Commissaire du Gouvernement.

Les délais dans le processus de divorce par consentement mutuel restent très courts. En règle générale, et par opposition aux autres modes de divorce de l'époque, le divorce par consentement mutuel représente un divorce « rapide », car ce n'est que sur les conditions et les pièces du dossier que le juge s'appuie pour statuer.

Les délais évoqués dans cet article évoquent également le délai de dix jours après la notification du second acte d'appel. Pourquoi parle-t-on de second acte d'appel ? La signification doit en effet se faire aux deux parties. Il arrive que la signification à l'un des époux soit retardée de quelques jours et afin d'éviter toute erreur de forme, l'activation du délai de dix jours débute uniquement dès la signification du second acte.

Le magistrat du Tribunal d'appel se prononce sur la demande en divorce par consentement mutuel dans les dix jours qui suivent les conclusions du Commissaire du Gouvernement du Tribunal d'appel.

²⁴⁴ Article 293 du Code civil de 1804

Quand le jugement qui admet la demande en divorce est prononcé, les époux ont un délai de vingt jours pour se présenter ensemble et en personne devant l'officier d'Etat civil, pour y faire prononcer le divorce de façon définitive. Ce même article dispose également que « ce délai passé, le jugement demeurera comme non avenu²⁴⁵ », et perd toute sa valeur.

Initialement, ce délai accordé aux époux de dix jours. Ce délai établi, par le Conseil d'Etat, a été allongé sur demande du Tribunal à vingt jours.

Comme nous venons de le voir, la procédure judiciaire pour faire suite à la demande de divorce par consentement mutuel reste tout de même encadrée par la législation, mais demeure beaucoup plus souple que celle concernant le divorce pour cause déterminée.

²⁴⁵ Article 294 du Code civil de 1804.

Titre II

Causes et effets du Divorce suite à l'application de la législation napoléonienne à l'échelon national et dans les Pyrénées- Orientales

Après avoir analysé l'incidence théorique du divorce sur les familles (**Chapitre I**), nous tenterons d'illustrer la mise en œuvre des dispositions du Code civil de 1804 dans le département des Pyrénées-Orientales (**Chapitre II**).

Chapitre I

Causes et effets possibles après le prononcé du divorce

Les rédacteurs du Code des français de 1804 ont régi la question des causes et des effets du divorce. Nous traiterons des causes de divorce déterminées par la loi (**Section I**) et des effets que celui-ci procure (**Section II**).

Section I

Les causes déterminées par la loi

-

Le Code civil de 1804 maintient le divorce, mais restreint de façon considérable les causes admises durant la période révolutionnaire. La législation napoléonienne autorise le divorce pour certaines causes qui restent déterminées par la loi. Nous verrons dans un premier temps les causes qui sont déterminées par la loi (§1) puis, dans un second temps les motifs autorisés pour pouvoir entreprendre un divorce par consentement mutuel (§2).

§1 Les causes du divorce sous le Premier Empire

La législation révolutionnaire avait positionné le divorce comme une institution à part entière. Par la loi du 20 septembre 1792, le divorce était autorisé et légalisé sous de nombreuses formes juridiques toutes différentes les unes des autres. Cette loi, au nom de la liberté, admettait qu'« aux termes de la Constitution, le mariage est dissoluble par le divorce ».

Parmi les causes possibles répertoriées par cette loi, on trouve la démence d'un des époux, qui se manifeste par un état de folie, des problèmes de langage ou la perte de mémoire altérant les conditions de la vie conjugale. On trouve également la condamnation à une peine afflictive ou infamante, mais aussi les crimes, injures graves, l'abandon du domicile par l'un des deux époux pendant plus de cinq années au minimum sans qu'il donne de nouvelles, le phénomène d'émigration ou bien le dérèglement évident des mœurs²⁴⁶.

L'ensemble de ces causes sont des motifs invoqués pour tenter une action en justice dans le but de divorcer.

²⁴⁶ Loi du 20 septembre 1792.

En raison du nombre élevé de causes sous la période révolutionnaire, il devient aisé pour les couples d'avoir recours à l'un des motifs évoqués pour se séparer de son conjoint. Cela a pour conséquence l'explosion du nombre de divorces pendant cette période et la banalisation de cette institution.

En réaction à cela, Napoléon, sans pour autant interdire le divorce, décide de le limiter et de l'encadrer législativement. Pour lui, il faut le maintenir mais le rendre contraignant dans ses aspects procéduraux. Cela signifie que les personnes souhaitant avoir recours au divorce doivent entreprendre différentes démarches et procédures pour que le magistrat en acte la demande. A compter de 1804, divorcer n'est plus à la portée de tout le monde ; on accède difficilement au divorce. Il faut dorénavant prouver qu'il existe vraiment un motif légal.

Avec le Code civil de 1804, Napoléon décide d'entreprendre une refonte totale de la législation civile. En ce qui concerne le divorce, après de nombreuses discussions certaines causes admises pendant la Révolution sont rejetées (A), tandis que d'autres sont conservées par le code de 1804 (B).

A- Les causes écartées par le code

Différentes causes ont été proposées dans le projet du code au Conseil d'Etat. Les causes rejetées sont les suivantes :

- L'impuissance du mari
- L'absence durant une certaine durée
- La démence ou l'état de folie d'un des deux époux
- L'abandon d'un des époux

Ces causes proposées au Conseil d'Etat ont fait l'objet de débats.

Elles n'ont pas été retenues par les rédacteurs. Nous allons étudier succinctement ces différentes causes à savoir l'impuissance du mari (1), l'absence (2), la démence, la folie (3) et pour terminer l'absence de l'un des époux (4).

1- La cause d'impuissance

La cause d'impuissance n'a pas été retenue par le Conseil d'Etat lors de la rédaction du projet de Code civil. Certains tribunaux ne comprennent pas pourquoi la cause d'impuissance a pu être retirée des causes possibles de divorce. En effet, pour la Cour d'appel de Douai, la retirer est inconcevable. Celle-ci se pose la question de savoir s'il est nécessaire de « prolonger éternellement l'union d'une femme honnête avec l'être à qui la nature aura refusé, ou à qui ses désordres auront enlevé jusqu'aux organes nécessaires aux vues de la nature et de la loi dans le mariage²⁴⁷ ». D'autres tribunaux partagent le même avis et prennent position en faveur du maintien de la cause d'impuissance comme motif de divorce. L'ensemble de ces instances se fonde sur le droit canonique, qui reconnaît la dissolution du mariage pour cause de nullité, à la suite de l'impuissance du mari. La loi du 20 septembre 1792 ne fait aucunement référence à la cause d'impuissance.

Malgré les oppositions à cette cause, la question reste délicate. Est-il moral de laisser l'épouse « victime » de l'impuissance de son mari, à ses côtés, sans lui permettre de mettre un terme à son union ? C'est également sur ce fondement que certains membres de la commission ont pris position en faveur de cette cause. Le Conseil d'Etat va plus loin en affirmant que « quand il y a impuissance, la matière du mariage manque ».

Cependant, la preuve de l'impuissance reste difficile à prouver pour l'épouse. De plus, il faut se demander si cette impuissance est apparue avant le mariage ou bien ultérieurement. Le Code des français n'a pas retenu cette cause dans sa rédaction sous prétexte qu'elle est difficile à prouver et qu'il est indécent d'intervenir auprès de l'époux. Cette cause n'est donc pas rattachée à la nouvelle législation comme elle l'était sous la période révolutionnaire. En effet, durant la Révolution française, l'impuissance n'était pas reconnue comme une cause à part entière, mais rattachée aux causes déterminées du divorce, prévues par la loi de 1792. L'impuissance est perçue sous l'Empire comme quelque chose de honteux.

²⁴⁷ Avis de la Cour d'Appel de Douai.

2- La cause liée à l'absence

Tout comme la cause liée à l'impuissance, l'absence suscite de nombreux débats. Initialement, la loi du 20 septembre 1792 admet que l'époux marié avec une personne absente durant cinq années au minimum puisse demander le divorce²⁴⁸.

La commission est clairement opposée à l'introduction de cette clause dans le code civil. Pour ses membres, l'absence de l'un des époux peut représenter une cause légitime de divorce, quelle que soit la durée de son absence.

La commission ne rejette pas formellement la cause d'absence et essaye de trouver un compromis, car elle précise bien que cette absence peut représenter un motif légitime. Cela laisse penser que tout ce qui n'apparaît pas dans la catégorie de motifs légitimes pourra être caractérisé comme étant un abandon. Les rédacteurs différencient bien la cause pour absence et la cause pour abandon.

Alors comment peut être défendu le motif qui n'est pas légitime ? L'absence qui n'est pas justifiée par un motif réel et légitime est rattachée à l'abandon. Cependant, pour démontrer réellement cet abandon, le simple témoignage de l'époux « victime » ne suffit pas à constituer une preuve. C'est une procédure qui permettra de déterminer si l'abandon est réel et effectif.

Le divorce pour cause d'abandon est effectif si l'époux « s'est retiré de la maison commune sans cause légitime », et s'il a « refusé persévéramment de se réunir à l'autre ». Ce refus est constaté à la suite de trois sommations effectives. Si l'époux ne se présente pas à nouveau, une procédure judiciaire peut avoir lieu.

Certains tribunaux demandent inlassablement le maintien de cette clause d'absence comme motif de divorce. C'est le cas de la Cour de Cassation et des Cours d'appel de Douai ou de Paris.

²⁴⁸ Projet de Code civil, livre Ier, Titre VI, article 28 : « L'absence de l'un des deux époux qui a eu pour principe une cause légitime, quelle qu'en ait été la durée (...) ne peut autoriser la demande en divorce, sauf ce qui est statué au titre de l'absence ».

Le Conseil d'État se conforme à l'avis de la Commission cité précédemment. Les second et troisième projets de rédaction du Code civil avaient maintenu cette clause d'abandon établissant bien la distinction entre l'absence et l'abandon, comme cause distincte de divorce. Enfin, le quatrième projet, écarte de façon radicale cette clause d'abandon faisant de la clause d'absence l'unique cause pour mettre un terme au mariage.

Tout cela ne représente que des propositions et projets. Mais d'autres observations et réflexions vont confirmer l'abandon de la cause d'absence. Nous allons voir les motifs en faveur du maintien de cette clause (a) et ceux qui s'y opposent (b). La réflexion instaurée a été de savoir si les causes d'absence et d'abandon devaient faire partie des causes possibles (c).

a- Les motifs invoqués en faveur du maintien de cette cause

Il est cependant toujours difficile à différencier l'absence involontaire assortie d'un motif légitime, de l'absence volontaire, assimilée à un abandon.

L'époux qui se retrouve seul sera victime de cet abandon. En supprimant cette cause, on réduit les chances pour l'époux restant de poursuivre sa vie dans de bonnes conditions. Les observations de la Cour d'appel de Lyon vont dans ce sens en affirmant que « l'absent n'a pas le droit de priver la patrie, par le secret de sa retraite, des citoyens que lui donnerait l'autre époux. Empêcher un individu de se marier, c'est nuire à lui et à des tiers, c'est multiplier les enfants abandonnés ou au moins les enfants naturels ».

Les défenseurs de cette cause n'hésitent pas à mettre en avant l'impasse dans laquelle ce trouve l'époux resté seul. Ils ne souhaitent pas punir l'époux victime de l'absence de son mari. La femme n'est pas responsable des actes de son époux et doit, par le biais de cette clause, pouvoir reconstruire, et continuer sa vie si elle le souhaite, en demandant le divorce. Certains en revanche s'opposent au maintien de cette cause dans le Code civil.

b- Les motifs invoqués contre le maintien de cette cause

Quand l'un des deux époux s'absente pendant plus de cinq années sans donner de nouvelles, on ne sait pas avec certitude si celui ou celle-ci est toujours vivant(e). La législation lui conserve alors l'ensemble de ses droits. Cela signifie que l'absent dans l'hypothèse où il revient, retrouvera l'ensemble de ses biens, mais pas son époux. De même pour les enfants nés au sein du couple, la femme une fois divorcée a tendance à oublier son mari, en adaptant son mode de vie à son célibat, provoquant par là même des répercussions négatives sur les enfants.

De plus, dans une grande majorité de cas, l'absence a pour origine l'intérêt du couple. En effet, dans de nombreuses situations, « l'absent s'est éloigné pour des motifs de fortune²⁴⁹ ».

Il serait alors anormal que le mari qui s'est absenté pour le bien de son épouse et de ses enfants puisse en devenir la principale victime. Le premier motif a provoqué le rejet de cette cause.

c- L'absence et l'abandon comme cause de divorce ?

Malgré leur proximité, ces deux notions sont cependant distinguées. Pour la Cour d'appel de Lyon²⁵⁰, les effets de l'absence et de l'abandon sont comparables. Dans un cas comme dans l'autre, les inconvénients sont identiques, à savoir le chagrin pour l'époux restant au domicile conjugal et pour les enfants, la privation de mener et de construire une vie paisible, les difficultés concernant l'éducation des enfants ou encore les conditions difficiles de vie au foyer.

²⁴⁹ *Discussion du Conseil d'Etat et du Tribunal sur le Code civil avant la rédaction définitive de chacune des lois qui le composent*, Chez Firmin Didot Frères, Paris, 1938, p.180.

²⁵⁰ Cour d'appel de Lyon : « D'ailleurs, quelle différence peut-on établir entre l'époux abandonné, et l'époux délaissé par l'absence, sans même que l'absent donne des nouvelles qui permette de le rejoindre, ou de lui faire les trois sommations prescrites en cas d'abandonnement. Les cinq ans d'absence équivalent bien aux trois sommations ; l'un et l'autre cas produisent les mêmes chagrins, les mêmes inconvénients, les mêmes privations ; ils doivent donc donner les mêmes droits au divorce ».

Toutefois, cela ne signifie pas que ces notions sont étroitement liées. Par exemple, une personne peut s'absenter du domicile conjugal pendant une période assez longue sans pour autant forcément abandonner son conjoint et ses enfants. L'absence laisse toujours l'espoir et la possibilité d'un retour prochain, tandis que l'abandon, lui, apparaît comme définitif.

Les débats s'orientent sur le sort des femmes. Car à l'époque, les absences et les abandons à l'initiative du mari sont les plus nombreux.

Doit-on permettre à la femme de divorcer si le mari est déclaré absent ? On décide qu'il faut attendre un délai assez conséquent pour que la présomption de mort s'efface totalement. On refuse donc à la femme de divorcer trop rapidement, et on ne lui permet de le faire qu'après un délai parfois extrêmement long. Il est plus que probable que la femme ne se mariera pas à nouveau, car elle aura atteint un âge avancé. Elle ne trouvera pas de réel intérêt à se remarier. Cette idée est classée sans suite et n'est une nouvelle fois pas retenue.

Une autre proposition consiste à charger le tribunal de se prononcer sur le divorce pour cause d'absence après une durée de dix années à la suite d'une enquête qui viendra présumer la mort de l'époux absent. L'idée ici est de confier aux tribunaux un pouvoir d'appréciation sur ces présomptions. Les faits bien précis devront être communiqués au tribunal afin que celui-ci puisse se prononcer sur le décès ou non de l'époux absent. Il est conclu que ces présomptions sont trop dangereuses, car la Nation vit dans un climat de combats et de guerres continues.

Sur la base de ces motifs évoqués, la cause d'absence est rejetée sous tous ses rapports. Par conséquent, elle n'est pas admise comme une cause valable pour divorcer.

3- La cause liée à l'état de folie ou de démence

La loi révolutionnaire du 20 septembre 1792²⁵¹ prend en considération la cause qui faisait acte d'un état de démence ou de folie. Quand l'un des époux est dans un état de folie, son conjoint a la possibilité de demander le divorce pour cause de démence.

La commission en charge d'émettre des réflexions sur la question décide de rejeter cette disposition et de ne pas retenir la démence comme cause légale de dissolution de l'union matrimoniale.

En effet, l'article 212 du Code des Français de 1804 affirme que « les époux se doivent mutuellement fidélité, secours et assistance ». Les époux quand ils contractent le contrat de mariage doivent respecter une fidélité absolue. De plus, le fait d'intégrer dans le code les termes secours et assistance montre bien l'aspect et le contenu du contrat.

La commission n'accepte pas comme cause de dissolution du mariage l'état de démence ou de folie, car cette cause est tout naturellement en contradiction avec le contrat matrimonial. Il est donc exclu de rompre le mariage pour des effets qui sont involontaires. Les époux se sont mariés pour le meilleur et pour le pire. Il est jugé inacceptable de continuer à autoriser la rupture pour la simple cause de démence.

On observe bien ici l'évolution de la législation de la Révolution française au Premier empire. En effet, la loi du 20 septembre 1792 a une portée beaucoup plus générale en matière de divorce en autorisant un grand nombre de causes possibles, dont la démence. La législation de 1804, voulue par Napoléon Bonaparte, est beaucoup plus sélective dans le but de réduire considérablement le nombre de demandes en divorce.

²⁵¹ Article 4 de la loi du 20 septembre 1792 : « Chacun des époux peut également faire prononcer le divorce sur des motifs déterminés ; savoir : 1° Sur la démence, la folie ou la fureur de l'un des époux ; 2° sur la condamnation de l'un d'eux à des peines afflictives ou infamantes ; 3° sur les crimes, sévices ou injures graves de l'un envers l'autre ; 4° sur le dérèglement de mœurs notoire ; 5° sur l'abandon de la femme par le mari, ou du mari par la femme, pendant deux ans au moins ; 6° sur l'absence de l'un d'eux, sans nouvelles au moins pendant cinq ans ; 7° sur l'émigration dans les cas prévus par les lois, notamment par le décret du 8 avril 1792 ».

4- La causé liée à l'abandon du mari par la femme et de la femme par le mari

Cette cause a été retenue par la législation révolutionnaire et plus précisément par la loi du 20 septembre 1792. Le contrat de mariage unit deux personnes de sexe opposé ; il génère pour chacun des époux des devoirs, notamment le devoir de vivre ensemble.

Par conséquent, le fait pour l'un des époux de ne pas respecter ces devoirs est considéré comme une violation de la clause du contrat de mariage. Ce principe a longtemps été débattu durant l'écriture du projet de Code Civil. En effet, certains trouvent que donner à cette clause d'abandon une valeur propre et spécifique n'est pas nécessaire. On propose dans un premier temps de rattacher cette cause aux sévices et mauvais traitements.

Dans un cas d'espèce, il est difficile pour le juge d'affirmer avec certitude une cause d'abandon. Cette volonté de ne plus prendre en considération cette cause d'abandon se justifie également par la crainte de permettre de nombreux abus. Une cause comme celle-ci pourrait permettre à l'un des deux époux souhaitant se séparer, d'obtenir le divorce sans réelle difficulté en quittant tout simplement le domicile conjugal. Or, à l'époque napoléonienne, Napoléon Bonaparte souhaite réformer considérablement la législation et par conséquent, il impose une restriction forte des causes possibles de divorce, dont la cause d'abandon par l'un des époux, dans le seul but de réduire drastiquement le nombre de divorces au sein de l'Empire.

Le Conseil d'Etat avec l'ensemble des motifs invoqués décide de rejeter cette cause²⁵², et de ne pas l'inscrire dans le Code civil des français de 1804.

²⁵² M. Tronchet, Procès-verbal du 24 vendémiaire an 10.

B- Les causes admises dans le code civil de 1804

De façon générale, le divorce ne peut être prononcé sans cause associée. Ces causes doivent être des infractions au contrat qui a uni les deux époux²⁵³. Le Code civil des français de 1804 retient certaines causes autorisant à mettre un terme à l'union des deux époux mariés. Ces différentes causes sont codifiées aux articles 229 et suivants du code ; ce sont :

- L'adultère (1)
- Les excès, sévices et injures graves (2)
- La condamnation de l'un des époux à une peine infamante (3)

Ces trois causes déterminées par la loi vont être étudiées successivement.

1- La cause d'adultère

La cause d'adultère est régie par les articles 229 et 230 du code. Le premier article concerne la cause d'adultère de l'épouse (a), tandis que le second traite de l'adultère du mari (b).

a- L'adultère de l'épouse

Le « commerce » d'une femme avec un vieillard ou un eunuque constituerait un adultère²⁵⁴. Selon l'article 229 du Code civil de 1804 « le mari pourra demander le divorce pour cause d'adultère de sa femme ». La possibilité d'apporter la preuve, en cas d'adultère, reste minime. Il est difficile d'envisager de demander à l'époux victime d'apporter une preuve via des témoignages. De plus, le fait de tromper son mari à cette époque est perçu comme un acte scandaleux et honteux.

²⁵³ Jean-Étienne-Marie Portalis, *Discours préliminaire au premier projet de Code civil*, Confluences, 1999, p.64.

²⁵⁴ A. Dalloz, *Jurisprudence générale du royaume. Répertoire méthodique et alphabétique de législation, de doctrine et de jurisprudence en matière de droit civil, commercial, criminel, administratif, de droit des gens et de droit public*, t.3, Paris, 1858, p.339, n°25.

Dans un premier temps, les rédacteurs en charge du projet du Code civil de 1804 veulent éviter d'introduire la cause d'adultère, avant de l'admettre définitivement. Ainsi, différentes propositions sont avancées.

La première d'entre elle est d'admettre le divorce à la seule condition que l'adultère commis par l'épouse provoque un scandale d'ordre public, ou bien que celui-ci soit prouvé par un message écrit par la femme à son amant. La condition du scandale public présente de graves difficultés pour l'épouse. De plus, il reste difficile pour le mari d'apporter des preuves écrites venant prouver l'adultère de son épouse. Découvrir des courriers écrits par une épouse à destination d'une autre personne reste difficile à prouver d'autant plus qu'en règle générale, l'épouse prend toutes les précautions nécessaires. Les analyses graphologiques sont, à cette période, très peu développées. La proposition invoquant le scandale public et la preuve d'un écrit sont donc écartées.

La seconde proposition émane de la Cour d'Appel de Lyon qui, dans ses observations, souhaite que le principe de la loi du 20 septembre 1792 en matière du divorce concernant l'adultère soit maintenu. Cette loi n'a pas mentionné la cause d'adultère « proprement dit », mais elle l'a rattachée à la cause mettant en avant le dérèglement notoire des mœurs. La Cour d'appel de Bruxelles, elle, souhaite et propose que la cause de dérèglement des mœurs notoires soit intégrée à la cause d'adultère. Ces deux propositions sont rejetées et ne retiennent pas un avis favorable de la Commission.

La question de l'adultère par l'épouse provoque de nombreux débats. Les moyens de la preuve sont longuement discutés. On en conclut que la preuve associée demeurera large. Elle passera tout simplement par le pouvoir d'appréciation du juge qui les analysera.

Le fait pour la femme d'introduire des enfants qui ne sont pas le fruit de l'union du couple, représente une cause légitime de divorce. C'est toute la différence entre l'adultère de l'épouse et celui du mari, que le code a mentionné dans ses articles en exposant le cas des deux époux de façon bien distincte. Si la femme adultère donne naissance à un enfant hors mariage, « elle trouble par un sang étranger le sang de son

époux qu'elle doit transmettre à ses enfants ». C'est pour cette raison essentielle que la distinction entre la femme et le mari est adoptée dans le Code civil.

Durant le Premier Empire (1804-1814), deux divorces pour cause d'adultère sont prononcés dans le département des Pyrénées-Orientales dont celui des époux Coletti (α).

Le tribunal de première instance de l'arrondissement de Perpignan prononce le 3 mai 1810 sa première décision concernant une demande en divorce pour adultère.

En l'espèce, Bernard Coletti, capitaine du second régiment napolitain stationné à Figueres, domicilié dans la commune de Perpignan et demandeur, intente une action en divorce pour cause d'adultère envers son épouse, Raphaëlle Negri, défailante. Le 7 avril 1810, Bernard Coletti rapporte au Président du tribunal plusieurs éléments démontrant l'adultère de sa conjointe :

Le conseil d'administration du second régiment napolitain auquel Bernard Coletti est rattaché, atteste qu'il est entré en Catalogne au mois de décembre 1808, et que ledit Coletti a constamment et sans interruption été présent au corps depuis le mois de décembre 1808 jusqu'en septembre 1809, époque où il est rentré en France pour peu de temps pour cause de maladie. Dès lors, il est impossible pour lui d'avoir eu communication ou commerce avec son épouse à partir du 8 décembre 1808 et ce, jusqu'au mois de septembre 1809.

L'acte de naissance rédigé à la mairie de Lyon, le 3 février 1810, dont un extrait a été communiqué au juge démontre que Raphaëlle Negri âgée de 25 ans, fille de François Negri, a accouché la veille, le 2 février 1810, à onze heures d'un enfant mâle présenté à la mairie auquel on a donné les prénoms de Claude César Napoléon.

Si l'on suppose que, lors de son entrée en France, qui remonte à septembre 1809, Bernard Coletti a pu se rendre à Lyon, il n'est cependant pas possible de lui attribuer un enfant né le 3 février 1810. Cet enfant n'aurait pu avoir que 162 jours au plus et d'après les principes de l'article 315 du Code napoléonien, la naissance d'un enfant né 300 jours après l'époque où le mari n'a pu avoir de commerce avec son épouse doit être contestée.

D'après la disposition de l'article 229 du code civil de 1804, « le mari peut demander le divorce pour cause d'adultère de sa femme, et il est donc juste d'admettre le divorce demandé par le sieur et d'autoriser celui-ci à le faire prononcer par l'officier public dans les formes prévues par la loi ». De même, l'article 298 du code civil dispose que « dans le cas de divorce admis en justice pour cause d'adultère, la femme adultère doit être condamnée par le même jugement et sur 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 ».

Dans ses motifs, le tribunal admet le divorce demandé par Bernard Coletti contre Raphaëlle Negri pour cause d'adultère, fondé sur la naissance d'un enfant nommé Claude, César, Napoléon dont elle a accouché à Lyon le 2 février 1810. Le tribunal autorise également le sieur Bernard Coletti à se présenter devant l'officier public pour y faire prononcer son divorce. En ce qui concerne la condamnation de l'épouse adultère, à la suite de la réquisition du Ministère Public, Monsieur le procureur impérial, et en conformité de la disposition de l'article 298 code napoléonien, condamne Raphaëlle Negri à la réclusion dans une maison de correction pendant l'espace de trois mois ; et la condamne aux dépens, qui ont été fixés à la somme de 122 francs et 13 centimes ».

b- L'adultère du mari

La législation concernant l'adultère du mari est différente. L'article 230 du code dispose en ces termes que « la femme pourra demander le divorce pour cause d'adultère de son mari, lorsqu'il aura tenu sa concubine dans la maison commune ».

On remarque ici une différence notable entre l'adultère de l'épouse et celui du mari. Celui de l'épouse est sanctionnable dans toutes les hypothèses possibles, tandis que l'adultère du mari lui, évoqué dans l'article 330 du code, est puni uniquement en cas de séjour de la concubine dans la maison commune.

Cette différence au détriment de la femme s'explique par le fait qu'elle peut tomber enceinte de son amant, et qu'elle introduirait alors dans le ménage des enfants adultérins au couple²⁵⁵.

La cause d'adultère a néanmoins les mêmes effets, qu'elle soit imputable à l'épouse ou au mari. Il s'agit de la violation du contrat de mariage, et comme tout contrat, celui-ci doit être rompu à la demande de la partie victime. Les faits reprochés à l'une des deux parties sont les mêmes. L'adultère est contraire aux règles matrimoniales, car les époux, au moment de contracter leur mariage s'engagent à la fidélité l'un envers l'autre. L'infidélité à travers l'adultère est considérée comme un crime envers l'autre.

L'épouse qui souhaite intenter l'action en demande de divorce ne peut pas le faire dans tous les cas. Sous le Premier Empire, l'autorité du pater familias est très importante. Dans la conception de l'Empereur, « la famille est perçue comme étant le garant des intérêts des personnes les plus démunies et vulnérables » ainsi que le remarque Vincent Cronin²⁵⁶.

La question est délicate, car il ne faut pas non plus en autorisant le divorce pour cause d'adultère du fait du mari, entacher son autorité. Les sources de notre droit remontent à l'ancien droit romain et c'est dans ce vieux fond normatif que les rédacteurs ont donc puisé la solution. En effet, tout comme le prévoient ces lois romaines, la femme ne peut dénoncer l'adultère du mari que si sa concubine a été introduite dans la maison conjugale. C'est sur ce fondement qu'est rédigé l'article 230 du code.

La possibilité d'intenter une demande en divorce pour cause d'adultère reste alors offerte aux deux époux. Le divorce est autorisé, mais les moyens pour y parvenir sont cependant déséquilibrés selon que l'action fondée sur l'adultère est à l'initiative de l'épouse ou du mari. Déclarer la cause d'adultère comme cause légitime pour divorcer évite en quelque sorte de forcer les deux époux à rester ensemble,

²⁵⁵ Agnès Walch, *Histoire de l'adultère XVI XVIIIème siècle*, Pour l'histoire Perrin, p.278.

²⁵⁶ Vincent Cronin, *Napoléon*, Paris, Albin Michel, 1979, Ch.13, p.218.

malheureux pour le restant de leur vie. Dans les Pyrénées-Orientales, aucun cas d'adultère à l'initiative du mari n'est relevé par les tribunaux.

2- Les excès, sévices et injures graves

Ces causes sont introduites dans le Code civil de 1804. Les époux pourront s'ils le souhaitent demander le divorce pour l'ensemble de ces causes citées, s'ils en sont victimes à savoir la cause d'excès (a), de sévices (b) ou d'injures graves (c). Dans les Pyrénées-Orientales, un seul divorce a été prononcé pour cause de sévices, excès et injures graves (d).

L'inégalité de « traitement » entre le mari et l'épouse constatée dans la cause d'adultère, n'est pas observée dans cette cause-là. En effet, l'une ou l'autre partie au contrat de mariage pourra, s'ils se sent victime, intenter une action en justice pour mettre un terme au mariage²⁵⁷.

a- Les excès

L'attentat commis dans le couple à l'initiative de l'un des époux est une cause légitime pour mettre un terme au mariage. L'expression d'attentat est écartée et non reprise dans la rédaction de l'article 231. C'est « l'excès de comportement » qui est retenu. Ce type de comportement peut être caractérisé par le dépassement de la mesure. Le mari a également la possibilité de demander le divorce sur cette cause, même si, initialement, à l'instar des causes précédentes, cela a fait débat pour les raisons évoquées précédemment. Il s'agit d'une sorte de façade faite pour éviter le terme et la notion « attentat », en le remplaçant par l'appellation « excès ». L'excès peut ainsi être une fureur, une forte colère, mais aussi des gestes pouvant blesser l'époux qui en est la victime.

b- Les sévices

Les sévices peuvent être définis comme de mauvais traitements qui émanent d'une autorité supérieure sur une personne : l'exemple du mari envers son épouse.

²⁵⁷ Article 231 du Code civil de 1804 : « Les époux pourront réciproquement demander le divorce, pour excès, sévices ou injures graves, de l'un d'eux envers l'autre ».

Quand on évoque les sévices, ne sont pas pris en compte les sévices légers comme un refus, une simple dispute ou un malentendu entre les deux époux. On mentionne ici un mauvais traitement sur la personne. Ce terme, hérité du latin « saevitia » signifie la fureur, la violence, la furie ou bien la cruauté.

Donner à l'épouse uniquement la possibilité d'invoquer cette cause est cependant indécent. L'épouse pourrait profiter par exemple des faiblesses d'un mari malade ou aveugle. Le mari affaibli pourrait subir des mauvais traitements lourds et honteux de la part de son épouse sans pouvoir se défendre en justice. Cette hypothèse-là est rejetée, car elle ne représente pas la société dans sa globalité mais quelques cas particuliers. L'article qui est retenu dans un premier temps permet à l'épouse de « demander le divorce pour sévices (...) qu'elle aura subis de la part de son mari ».

On invoque également les traitements lourds dont le mari peut être victime de la part de son épouse consécutifs, comme nous l'avons évoqué, à sa faiblesse liée à la maladie ou à son âge avancé ; il paraît alors nécessaire, tout comme pour la cause d'injures graves, d'admettre, au bénéfice du mari la cause de sévices. Cette proposition est adoptée par le Tribunat dans le même article.

c- Les injures graves

Initialement, on a proposé à la Section d'intégrer l'injure uniquement dans l'hypothèse où celle-ci représente une diffamation publique. Cette cause de divorce est offerte dans un premier temps aux deux époux. Ces dispositions sont en premier lieu adoptées par la Section avant d'être à nouveau contestées et débattues. Puis, cette cause sur ce même principe est invoquée à la seule initiative de la femme. De nombreuses discussions sont engagées à ce sujet, car il est jugé inconcevable que le mari ne puisse pas lui aussi être à l'initiative de cette demande de divorce. Le mari, tout comme la femme peut être également victime d'injures graves, même si cela représente une proportion de demandes assez faible à l'époque. On dénombre de nombreux exemples pour justifier ce refus au mari. Le mari détient une puissance patrimoniale, il est le dirigeant, le chef de la famille. On considère qu'il possède de nombreuses solutions pour réprimer les injures dont il est victime de son épouse, en se faisant respecter dans le domicile familial. Il est inconcevable pour les rédacteurs

de permettre au mari de divorcer pour des injures qu'il subit, si la loi l'autorise à les réprimer. De plus, la réputation du mari est entachée au sein de son village notamment. C'est à partir de ces considérants que le Conseil d'État²⁵⁸ refuse d'appliquer cette cause au mari.

En réaction à cela, le Tribunat souhaite mettre en place le principe d'égalité pour cette cause en affirmant que ces injures représentent « un attentat à la réputation du mari ». C'est à la suite de cette proposition que le Conseil d'État adopte le principe de réciprocité invoqué et cité dans l'article 231 du Code civil de 1804.

Pour limiter les excès, on parle alors « d'injures graves », afin d'éviter tout abus de demande invoquant cette cause. L'origine de cette appellation se retrouve dans la législation révolutionnaire, et plus précisément dans la loi du 20 septembre 1792 concernant le divorce. Cette loi opère bien la distinction entre les injures représentant un caractère grave et les injures n'ayant aucune gravité. Pour bien définir ce qu'elle représente, on évoque alors l'injure grave venant provoquer une diffamation publique pour le mari, ou mettant en cause sa probité par exemple. Pour autoriser le divorce, l'injure doit présenter un caractère assez fort et exceptionnel, donc une réelle gravité.

Il est important d'opérer une distinction entre les injures légères et celles qui présentent une certaine gravité. Celles qui ne présentant aucun caractère de gravité doivent être rejetées sans être prises en considération. Pour qu'une injure présente une certaine gravité et soit donc une cause légitime du divorce, il faut obligatoirement que celle-ci soit permanente et non exceptionnelle. L'injure sera qualifiée de grave par le juge si elle rend la vie commune au sein du couple insupportable.

²⁵⁸ Conseil d'Etat, décision du 6 nivôse an X.

d- Les divorces prononcés pour la cause d'excès, sévices et mauvais traitement dans les Pyrénées-Orientales

Eulalie Bimbay est demanderesse dans la demande en divorce formé contre son époux Semen Bobo, défendeur. Nous ne reviendrons pas sur la procédure évoquée précédemment²⁵⁹.

Cette demande en divorce présente une certaine particularité du fait de la lenteur de la procédure. Dans les faits, Eulalie Bombey intente une action en divorce contre son mari pour cause déterminée d'injures, d'excès et sévices le 5 janvier 1811, en respectant toutes les formalités légales imposées par la loi. Le tribunal, dans son jugement du 30 mai 1811 considère que les sévices et mauvais traitements allégués contre ladite femme sont suffisamment justifiés. Le tribunal la soumet donc à une année d'épreuves afin qu'elle tente un rapprochement avec son mari, il oblige l'épouse à vivre chez son père pendant un an et à ne pas fréquenter, ni même voir son mari sans le consentement et l'autorisation de son père. Semen Bobo, son mari se voit condamné à lui verser une pension alimentaire de 60 francs par quartier anticipé.

Ce même jugement est signifié au défendeur le 20 juin 1811. Ce délai d'épreuve expire le 21 juin 1812. Eulalie Bombey sollicite à nouveau le tribunal pour faire admettre définitivement la demande en divorce.

Maître Parès, substitut de Monsieur le Procureur Impérial a requis dans ses conclusions que « la dame devait justifier que pendant l'année d'épreuve elle a constamment habité à la maison paternelle qu'il lui avait assigné le tribunal en son jugement du 30 mai 1811²⁶⁰ ».

²⁵⁹ Renvoi aux pages 22 et suivantes.

²⁶⁰ Archives départementales des Pyrénées-Orientales, Série 3u1269, Procès-verbal du 10 aout 1812 entre la dame Bombey et le sieur Semen Bobo.

Le Président Verdié, quant à lui, prononce dans le jugement que l'épouse ne justifie d'aucune manière qu'elle a bien séjourné au domicile paternel ; dès lors, le divorce ne peut être prononcé.

3-) La condamnation de l'un des époux à une peine infamante

La peine infamante est introduite dans la loi du 20 septembre 1792 comme étant l'une des causes possibles de divorce.

Sous la période napoléonienne, la condamnation de l'un des époux à une peine infamante permet à l'autre époux de demander le divorce²⁶¹. La qualification de peine infamante est attribuée à toutes les peines se situant entre la peine caractérisée de légère et celle considérée comme capitale. La peine qualifiée de légère ne prévoit aucune sanction contrairement à la peine capitale qui, elle, sanctionne les faits commis par la peine de mort. Durant l'Ancien régime notamment, les peines afflictives et infamantes sont le blâme, l'amende honorable²⁶² ou bien encore le fouet. L'amende honorable est une sorte de peine infamante à laquelle on condamne ordinairement les coupables qui ont causé un scandale public, tels que les séditeux, les sacrilèges ou encore les banqueroutiers frauduleux²⁶³. Outre les peines citées, le bannissement est également considéré comme une peine infamante. Elles sont destinées uniquement à punir le crime commis. Codifiées sous le Premier Empire dans le Code pénal de 1810, ces peines sont réservées à des crimes graves pouvant conduire à la peine de mort, la déportation, ou bien aux travaux forcés.

Ne plus autoriser comme c'était le cas dans la législation révolutionnaire cette cause comme cause de rupture du mariage est inconcevable. Car cela a pour effet de

²⁶¹ Article 232 du Code civil de 1804.

²⁶² Sous l'Ancien Régime, la personne condamnée à l'amende honorable devait reconnaître publiquement sa faute et « en demander pardon à Dieu, à la société et aux hommes ». La peine pouvait être simple et, dans ce cas, le condamné n'était pas revêtu des incapacités juridiques liées à l'infamie : interdiction d'exercer certaines professions, déchéance de la noblesse et des ordres religieux.

²⁶³ Joseph-Nicolas Guyot, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence civile, criminelle, canonique et bénéficiale*. Tome second, Paris, J.D. Dorez, 1775, p. 187-192.

contraindre l'autre époux et de le forcer à rester avec une personne qui n'est plus celle qu'il avait initialement épousée, mais une personne malhonnête, voire dangereuse. A l'époque, on a pu dire à ce sujet que « forcer un époux honnête à vivre avec un infame c'est renouveler le supplice d'un cadavre attaché à un corps vivant²⁶⁴ ». De plus, ne pas admettre le divorce pour cette cause a la fâcheuse conséquence d'associer la peine du crime à l'époux totalement innocent aux crimes de son conjoint.

C'est sur le fondement de ces principes que cette cause faisant référence à la condamnation de l'un des époux à une peine infamante est admise dans le code civil de 1804.

Il est important d'observer que la législation sous cette période en matière de divorce restreint considérablement les causes possibles. Pour entreprendre de telles procédures, les époux souhaitant rompre leur union conjugale font preuve de courage et de patience durant la durée de la procédure qui s'avère longue et compliquée. Par cette complexification drastique de celle-ci et de la législation en vigueur, Napoléon Bonaparte a réussi à freiner le nombre de divorcés qui avait explosé durant la période révolutionnaire. Une des possibilités offertes aux couples en difficulté est alors la séparation de corps, qui va devenir la principale alternative au divorce, avant que celui-ci ne soit définitivement interdit par Louis Bonald en 1814.

4-) Cas exceptionnel : le jugement de nullité du mariage²⁶⁵

Dans les Pyrénées-Orientales, une décision assez atypique est rendue par le tribunal de première instance de Perpignan. Ambroise Encousse, demandeur, domicilié au lieu de Serracave, district de Saint Gaudens dans le département de la Haute-Garonne, demande l'annulation de son mariage contracté avec Anne Pams, défenderesse, domiciliée à la commune de Millas dans les Pyrénées-Orientales²⁶⁶.

²⁶⁴ Procès-verbal du 19 ventôse an 11, T II, p.547

²⁶⁵ Cf. annexe 9, p.449.

²⁶⁶ Archives départementales des Pyrénées-Orientales, Série 3U 1289 n°112.

Ambroise Encousse et Anne Pams ont contracté mariage le 10 messidor de l'an III. Maître Gattard, l'avoué du demandeur déclare que le mariage contracté « entre le demandeur et ladite épouse le 10 messidor an III est nul, et de nul effet ». A cette époque, Anne Pams a déjà été mariée avec son mari, demeurant à Prats de Mollo. Maître Gattard déclare également que l'épouse défenderesse « ne fit point constater le décès de son premier mari » et demande ainsi que le second mariage soit déclaré irrecevable et sans effet.

Dans les faits, Anne Pams a épousé le Sieur Matillo le 11 mai 1784 à Prats de Mollo. En raison de l'épisode révolutionnaire et de la guerre opposant la France et l'Espagne, le Sieur Matillo fut entraîné dans la retraite des Espagnols lorsqu'ils furent contraints d'abandonner le pays qu'ils avaient occupé durant quelques temps. Anne Pams, croyant son mari parti définitivement décide de quitter son village et de s'installer dans la commune de Salses, où elle fait la connaissance d'Ambroise Encousse. La législation révolutionnaire déclare que la cause d'émigration est une cause de rupture du mariage. L'épouse, pensant que son mariage est dissout de droit, et qu'il n'est pas nécessaire de prononcer le divorce, se marie alors avec le demandeur le 10 messidor de l'an III.

L'officier d'état civil est également trompé dans cette affaire car à aucun moment, Anne Pams n'évoque son premier mariage. L'épouse affirme devant le juge qu'elle est informée par certains bruits de couloirs, certaines rumeurs et informations non officielles qu'un possible retour de son premier mari est susceptible de se produire. Certaines personnes ont en effet la certitude que le Sieur Matillo est encore en vie.

Ne souhaitant pas demeurer retenu dans des liens illégitimes, le Sieur Ambroise Encousse demande que soit prononcée la nullité du mariage contracté avec Anne Pams. Le tribunal de première instance de Perpignan se trouve alors saisi de l'affaire et rend sa décision le 7 juin 1809. Il affirme dans ses motifs que le tribunal donne défaut contre Anne Pams, non comparante, et déclare que le mariage contracté devant l'officier d'état public de Salses le 10 messidor de l'an III est nul, et de nul effet. Le tribunal annule le double mariage et condamne cette dernière aux dépens.

Section II

Les effets du divorce

–

Les effets se retrouvent dans la relation même qu'entretiennent les époux au travers des avantages qu'ils auront acquis l'un et l'autre durant leur union, mais également sur leurs biens respectifs. Il est important de s'interroger sur les effets sur les personnes (§1), sur les biens matrimoniaux (§2), puis sur les enfants nés durant le mariage (§3).

Le divorce entraîne plusieurs effets et conséquences juridiques que nous allons définir, et dont les formalités sont précisées dans le Code civil de 1804 aux articles 295 et suivants.

§1 Les effets sur les personnes

Le divorce génère plusieurs effets sur les personnes et particulièrement sur les époux qui le provoquent. Les époux ne peuvent pas se remarier ensemble (**A**), la femme ne peut pas se remarier immédiatement dans le cas de certains divorces pour causes déterminées (**B**). Ce n'est pas tout, un délai pour pouvoir se remarier après un divorce par consentement mutuel est imposé (**C**) et enfin, l'époux en faute a une interdiction formelle de se marier avec son complice dans le cas d'un adultère (**D**).

A- L'interdiction d'une nouvelle union entre anciens époux

L'article 295 du code des français de 1804 est clair sur ce principe. Il y est disposé que « les époux qui divorcent pour quelque cause que ce soit, ne pourront plus se réunir ».

Pour quelque cause qui soit, les époux ne peuvent donc plus se remarier ensemble. Cela permet aux parties, avant de lancer la procédure de divorce, de mener une réflexion pour s'assurer que cette volonté de mettre un terme à leur union est la bonne décision. Avant la rédaction de cet article, de nombreux points de vue se sont

exprimés : ceux qui sont hostiles à cette interdiction (1), et ceux qui avancent des arguments en faveur d'une possibilité de se remarier (2).

1- Les motifs invoqués contre l'interdiction

Le Conseil d'Etat n'a pas réellement de position sur ce sujet, et ne se prononce pas contre cette prohibition. Etant donné que l'avis de la Section en charge de rédiger le titre portant sur le divorce est prioritaire, l'interdiction faite aux époux divorcés de se remarier est adoptée. Le Tribunal s'est également prononcé contre cette interdiction pour les divorces par consentement mutuel. En revanche, il se positionne pour la prohibition en ce qui concerne le divorce effectué à la suite du consentement mutuel des époux. La question qui se pose à l'époque est de savoir si cette prohibition s'applique à tous les divorces, quelles qu'en soient les causes. Certains courants se sont alors prononcés contre cette notion de prohibition et ont invoqué les motifs suivants.

Les juristes de l'époque ont considéré cette interdiction comme « dangereuse et inutile ». Quels en sont les dangers ? Dans le procès-verbal du 10 nivôse de l'an X, il est précisé que « le mariage est le plus saint des contrats ; la loi n'en autorise qu'à regret la dissolution ; on ne peut donc trop désirer qu'il se rétablisse. C'est l'intérêt de la société, des enfants, de la famille (...) 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 ». On en conclut qu' « il ne peut être dans le vœu de la loi d'empêcher les époux qui se réconcilient de se réunir à nouveau ».

La législation de l'époque considère les époux, après que le juge a admis la demande de divorce, comme s'ils n'avaient jamais contracté de mariage. Il est inconcevable de penser que ces mêmes époux, en raison de la loi, ne peuvent se remarier à nouveau. La possibilité de réconciliation et d'apaisement est ici mise en avant.

On considère également que la mise en place d'une prohibition à toute tentative de remariage est inutile. Les motifs invoqués reprennent les mêmes arguments que ceux cités auparavant. En effet, « aucun motif ne peut déterminer le législateur à élever une barrière entre des époux réconciliés et leurs enfants. Ce serait même

compromettre l'état des enfants qui pourraient naître de ces personnes après leur divorce²⁶⁷ ».

Certains évoquent les conséquences possibles de l'impossibilité d'un remariage pour les époux qui ont eu des enfants ensemble. Le remariage des époux doit être possible s'ils le souhaitent dans l'intérêt de leur famille, et donc dans celui de leurs enfants.

2- Les motifs invoqués en faveur de l'interdiction

Le juge n'admettant en règle générale le divorce que pour des raisons très graves et avérées, il est difficile d'imaginer que les parties une fois séparées puissent se remettre ensemble. Et dès lors que ces causes ont été observées par le juge, il est normal que les époux ne se réunissent pas dans le futur.

Nous avons pu constater combien la procédure de la demande en divorce est lourde. Les parties au procès se voient octroyer certains délais leur laissant le choix de la réflexion et la possibilité d'un retour en arrière.

Les causes invoquées sont diverses, cela peut aller du simple consentement mutuel, au constat d'adultère, de sévices et injures graves. Il est difficile d'imaginer qu'une fois le divorce prononcé par le tribunal, les époux se réunissent à nouveau quelques années plus tard, et que le risque d'une récurrence reste nul. Des cas de sévices ou injures pourront à nouveau se reproduire, et de ce fait, provoquer une nouvelle procédure. De plus, la possibilité qui serait donnée aux époux de se remarier ne permettrait plus au divorce d'être une exception, mais un fait courant devenu banalisé. Or, sous le Premier Empire et contrairement à la période révolutionnaire, le divorce est très mal perçu ; il est considéré par certains comme « un poison » ou bien plus encore comme « une honte ». De plus, certaines personnes abusent de cette faculté qui leur est octroyée.

Pour tous ces motifs, il est difficile alors pour le législateur en charge de se prononcer sur la question, d'imaginer et encore plus d'autoriser une nouvelle union entre des parties qui ont déjà été mariées dans le passé.

²⁶⁷ Procès-verbal du 16 nivôse de l'an X.

La possibilité qui serait offerte aux époux de se remarier aurait des conséquences sur le caractère perpétuel du mariage, inhérent à l'institution elle-même. De plus, le divorce deviendrait une sorte de « banalité » qui permettrait aux époux en conflit de divorcer sur un coup de tête, puis une fois les choses apaisées de se remarier de façon immédiate. La volonté de Napoléon sous le Premier Empire est de réformer le système juridique, notamment le droit civil. Face aux abus en matière de divorce sous la Révolution, il a souhaité restreindre et durcir l'ensemble des procédures de divorce, justement pour limiter et encadrer les abus générés par la législation révolutionnaire. Il serait alors inimaginable d'autoriser sous cette nouvelle législation les époux à se remarier s'ils le souhaitent. Les époux désireux de rompre le lien qui les unit doivent alors prendre conscience que cette rupture demeurera totale et définitive. Cependant, le Tribunal dans ses observations a souhaité que cette interdiction ne soit pas absolue, et qu'elle soit admise pour certaines formes de divorce.

La question n'est pas de se positionner contre l'interdiction de remariage, mais de l'autoriser dans certaines situations. Le tribunal ne remet pas en cause le divorce pour consentement mutuel ou les époux partagent de façon égale la volonté de mettre un terme à leur union. En revanche, le Tribunal est plus réticent en ce qui concerne le divorce pour causes déterminées par la loi. En effet, dans cette situation, il qualifie la possibilité qui serait offerte aux époux de se remarier de « morale²⁶⁸ », dans le cas notamment où il y aurait des enfants. La levée de cette interdiction permettrait aux époux de revenir sur cette rupture selon tous les moyens possibles comme le pardon, toujours dans cette volonté de rassemblement d'une famille détruite par un coup de tête ou par la faute d'un membre du couple.

Face à l'ensemble de ces motifs et de ces observations, le Conseil d'État acte la prohibition d'un nouveau mariage des époux pour l'ensemble possible des causes de divorces.

²⁶⁸ Observation du Tribunal (date ?)

B-) L'incapacité temporaire de l'épouse à la suite d'un divorce pour causes déterminées

Une fois divorcée, l'épouse souhaitant reconstruire à la possibilité de se remarier avec une autre personne. Pour ce faire, elle doit attendre un certain délai avant de pouvoir contracter un nouveau mariage.

En effet, l'épouse va devoir respecter un délai de dix mois²⁶⁹ après que le divorce a été prononcé. Ce délai imposé uniquement à l'épouse vise à lever le doute qui pourrait subsister sur la paternité d'un éventuel enfant. Passé ce délai, l'épouse non enceinte et l'enfant né, celle-ci peut contracter une nouvelle union avec une tierce personne.

C-) L'incapacité temporaire appliquée aux deux époux à la suite d'un divorce pour consentement mutuel

Cette incapacité est codifiée dans l'article 297 du Code des français de 1804. Cet article dispose que « dans les cas de divorce par consentement mutuel, aucun des deux époux ne pourra contracter un nouveau mariage que trois ans après la prononciation du divorce ».

Ce délai de trois années est surprenant. Cela évite les divorces « faciles », c'est-à-dire la rupture en accord afin de se remarier chacun de son côté avec une autre personne. Ce délai de trois ans permet aux époux de réfléchir à nouveau à la conséquence d'un éventuel divorce, mais aussi à la durée d'attente pour contracter à nouveau un mariage.

Mis à part ce délai, s'il n'y a pas d'intérêt sous-jacent, ce dernier ne pose pas de problème apparent pour les autres couples souhaitant mettre un terme à leur union. Ce délai représente alors pour eux la période de « convalescence ou d'acceptation » avant de contracter un nouveau mariage s'ils le désirent.

²⁶⁹ Article 296 du Code civil de 1804 : « Dans le cas du divorce prononcé pour cause déterminée, la femme divorcée ne pourra se remarier que dix mois après le divorce prononcé ».

Cependant, cette incapacité peut être différente pour les causes de divorce les plus graves.

D-) L'incapacité octroyée aux époux pour les formes les plus graves

Sous l'Empire, l'adultère demeure le fait le plus grave. Il est alors important de voir les conséquences pour les époux d'un divorce pour cause d'adultère (1), mais aussi comment cela est sanctionné par la législation. Cette législation sanctionne de façon différente l'adultère s'il est à l'initiative de l'épouse (2) ou bien du mari (3).

1- Les incidences du divorce pour cause d'adultère

Dans l'hypothèse où la demande de divorce aboutit pour cause d'adultère, la partie en faute ne pourra jamais se remarier avec son ou sa complice.

Cette interdiction a fait l'objet de nombreux débats entre le Conseil d'Etat, la Commission et la Section, avant que ne soit adopté l'article 298 du Code civil de 1804.

Initialement, cette prohibition faite à l'époux de se marier avec son complice n'est pas de l'initiative de la Commission en charge de la rédaction du Code de 1804.

L'idée vient, dans un premier temps, du Conseil d'État qui affirme dans un procès-verbal en date du 4 brumaire de l'an X que « le divorce tel qu'il est pratiqué (...) donne à la femme adultère la faculté d'épouser le complice de son crime ; peut-être serait-il nécessaire de la déclarer incapable de contracter un nouveau mariage ».

Cet amendement proposé par le Conseil d'État a été adopté. C'est alors que le Conseil d'État, dans cette même décision décide que « la femme contre laquelle le divorce aura été prononcé pour cause d'adultère, sera incapable de contracter un nouveau mariage ».

On a jugé ce passage trop strict, et que cette incapacité totale de se remarier permettait à l'épouse de persévérer dans ses actes. A partir de là, un débat va se mettre en place.

On demande que cette interdiction de se remarier s'applique seulement à une union avec son complice. Face à cette demande, le Conseil d'Etat ne change pas sa position et persiste sur le fait que la femme a une incapacité absolue de se remarier.

La Section en charge de la rédaction propose lors de la séance du 6 nivôse de l'an X, la rédaction de la décision initiale du Conseil d'État, à savoir la prohibition d'un nouveau mariage à la suite d'une situation d'adultère. La question de la sanction est également discutée. En effet, la femme coupable d'adultère est frappé d'une peine correctionnelle et temporaire que nous détaillerons plus tard.

Confronté à ces nombreux débats, le Conseil d'Etat décide de revenir sur sa décision en ce qui concerne l'incapacité totale de la femme. Il ne veut la frapper que d'une « incapacité relative », l'empêchant simplement de se marier avec son complice. Cette incapacité relative s'étend au mari qui lui aussi, ne peut pas se marier avec sa concubine. C'est sur ces principes qu'est rédigé l'article 298 du Code des français qui dispose que « dans le cas du divorce admis en justice pour cause d'adultère, l'époux coupable ne pourra jamais se marier avec son complice (...) ».

En ce qui concerne le complice, certains rédacteurs ont été favorable à l'idée de le condamner à une incapacité totale de pouvoir se marier. Cette peine a un effet pervers, car contraindre quelqu'un à un célibat à vie risque de le faire persévérer durablement dans ce types d'actes illicites. Pour cette raison, cette idée fut abandonnée.

Enfin, empêcher l'époux coupable de se marier dans le futur exclut toute hypothèse où le mari ou l'épouse coupable regrette ou désapprouve son acte. Il est important d'être condamné à cause de ses faits et gestes, mais il est tout aussi important que la personne en cause puisse réparer et prendre conscience de ses erreurs. Malgré l'importance et la gravité de l'adultère sous le Premier-Empire, la peine devient essentiellement l'incapacité de se remarier avec son complice, toute autre sanction étant exclue. Elle est différente selon que l'adultère est commis par l'épouse ou par le mari.

2- La peine encourue par la femme coupable d'adultère

Initialement, on revient sur l'ancienne législation où l'épouse à l'initiative de l'adultère est déchue de ses avantages matrimoniaux. De plus, on lui rase le crâne et on l'enferme dans un couvent pendant la durée souhaitée par son mari, et ce, avant son retour au foyer. Ce délai n'est cependant pas illimité.

Les rédacteurs en charge du projet de Code civil vont d'abord proposer que la femme soit enfermée dans une maison de correction pendant une durée déterminée par la loi, allant de trois mois minimum à deux années maximum.

Dans un premier temps, cette sanction est jugée trop douce, car il appartient au juge de se prononcer sur cette durée. L'écart entre la peine d'enfermement minimum et maximum est jugée trop importante, ce qui engendre un risque d'inégalité de traitement entre deux justiciables jugés pour des mêmes faits par deux magistrats différents. Dans un second temps, une durée d'enfermement minimale de trois mois est trop légère pour la gravité de la faute. L'adultère sous le Premier-Empire étant considéré comme une honte et un crime, condamner le coupable à seulement trois mois d'enfermement atténue la gravité de ce crime.

Face à de nombreuses critiques, la rédaction en vint à préciser certains points en affirmant que cette peine n'est pas criminelle, mais correctionnelle. Elle corrige l'épouse sur les actes qu'elle a commis. Par conséquent, il est logique d'avoir une durée minimale et une durée maximale. L'article tel que nous l'avons cité est alors accepté.

L'article 298 du Code civil de 1804 notifie que « la femme adultère sera condamnée par le même jugement, et sur la réquisition du ministère public ». Les rédacteurs décident que ce serait le Ministère Public « qui aurait le droit de poursuivre l'application de la peine », contrairement aux législations antérieures où c'était le mari qui avait l'initiative de pouvoir demander la séparation de corps. La peine infligée sera demandée par l'officier chargé du Ministère public et non par l'époux. Cette peine est directement introduite dans le jugement qui acte la demande en divorce, et ne fait pas l'objet d'un jugement supplémentaire.

Dans les motifs du jugement en divorce du 13 janvier 1813 des époux Palegry pour cause d'adultère de la femme, le tribunal civil de Perpignan donne défaut à Rose Legrand et affirme « qu'en faisant droit à la réquisition de monsieur le Procureur Impérial près le tribunal, il condamne Rose Legrand à être enfermée dans une maison de correction pendant une année ²⁷⁰ ». Cette peine d'emprisonnement dans une maison de correction ne peut être supérieure à deux années. Il est cependant rare que les femmes se voient condamner à la peine maximale de deux années, à l'exception des crimes les plus graves.

Sur cette question, le Code pénal de 1810 reprend certaines dispositions du Code Civil de 1804, disposant que « l'adultère de la femme ne pourra être dénoncé que par le mari : cette faculté même cessera, s'il est dans le cas prévu par l'article 339²⁷¹ ». Pour que la situation d'adultère soit constatée, le mari doit surprendre son épouse en train de la tromper au domicile conjugal²⁷². Il n'y aura pas, en revanche, de domicile conjugal au sens de l'article 339 du code pénal, dès l'instant où à la suite d'un jugement en séparation de corps, la femme a été autorisée à quitter le domicile de son mari. Par voie de conséquence, après le jugement en séparation de corps, le domicile du mari cesse d'être la demeure légale de la femme²⁷³.

L'épouse qui est surprise en train de tromper son époux se voit infliger de lourdes peines. Le code des français de 1804 sur ce principe affirme que « 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 années²⁷⁴ ». C'est en ces termes qu'est rédigé

²⁷⁰ Archives départementales des Pyrénées-Orientales, Série 3u1297, Procès-verbal du 13 janvier 1813, demande en divorce des époux Palegry pour cause d'adultère.

²⁷¹ Article 336 du Code Pénal de 1810.

²⁷² François-Pierre Blanc, ouvr. cité, p.24.

²⁷³ Ibid., p.24.

²⁷⁴ Article 298 du Code civil de 1804.

l'article 337²⁷⁵ du Code Pénal de 1810 qui reprend de façon identique ceux énoncés dans l'article 329 du Code civil.

En ce qui concerne son complice, celui-ci se voit infliger une lourde peine pour son crime. En effet, il est puni d'emprisonnement pour une durée égale à l'enfermement de l'épouse. Il peut également être condamné à « une amende de cent francs à deux mille francs²⁷⁶ ».

Enfin, concernant la juridiction compétente pour se prononcer pour une demande en divorce pour cause d'adultère, il s'agit bien de la juridiction civile, même si cet acte est considéré comme un crime. Il ne faut pas alors intenter la demande en divorce par la voie criminelle mais civile.

3- La peine encourue par le mari coupable d'adultère

Le mari encourt une peine plus légère que son épouse s'il est à l'initiative d'un adultère.

Le Code Pénal de 1804 dispose à cet effet que « le meurtre commis par l'époux sur son épouse, ainsi que sur le complice, à l'instant où il les surprend en flagrant délit dans la maison conjugale, est excusable²⁷⁷ ». Nous observons ici que la peine encourue par le mari est beaucoup plus atténuée que celle encourue par son épouse, pouvant même échapper à toute peine.

Néanmoins, si dans le cas d'adultère, prévu par l'article 336, le meurtre commis par l'époux sur son épouse, ainsi que sur le complice, à l'instant où il les surprend en flagrant délit dans la maison conjugale, est excusable, cela ne signifie pas pour l'époux qu'il est exempté totalement de peine.

²⁷⁵ Article 337 du Code Pénal de 1810 : « La femme convaincue d'adultère subira la peine de l'emprisonnement pendant trois mois au moins et deux ans au plus. Le mari restera le maître d'arrêter l'effet de cette condamnation, en consentant à reprendre sa femme ».

²⁷⁶ Article 338 du Code Pénal de 1810.

²⁷⁷ Article 324 du Code Pénal de 1810.

L'époux est condamné uniquement à une peine pécuniaire qui, peut aller de cent francs à deux mille francs, lorsqu'il a entretenu une concubine au domicile conjugal, et qui en a été convaincu sur la plainte de son épouse²⁷⁸.

En revanche, l'adultère du mari qui entretient une concubine dans son domicile, que sa femme n'habite plus, ne constitue pas un délit punissable²⁷⁹.

Aux termes des textes de 1803 et de 1810, l'incrimination d'adultère marque un retour à l'ancien droit ; le devoir de fidélité est de nouveau rattaché au plan pénal ; cependant, à la différence du contexte juridique ancien, le mariage est devenu dissoluble dans le cadre d'un Etat qui a cessé d'être confessionnel²⁸⁰.

§2 Les effets du divorce sur les biens des époux

Quelle que soit la cause du divorce, consentement mutuel ou faute grave, le conjoint qui s'est retrouvé en position de victime ne peut espérer s'enrichir financièrement et immobilièrement sur le dos de son conjoint. Une telle disposition aurait des effets pervers, comme la tentation d'intenter une procédure en divorce dans le seul et unique but d'enrichir son patrimoine personnel au détriment d'une tierce personne, en l'espèce, son épouse.

Une fois la demande en divorce prononcée par le magistrat, le mariage se trouve dissout. Cela signifie que les ex-époux reprennent l'ensemble des biens acquis avant le mariage, ainsi que leurs parts respectives dans la communauté. La question que nous pouvons nous poser concerne les biens respectifs que les époux possèdent en commun (A), dans l'hypothèse en particulier où un des époux se retrouve dans le besoin (B).

²⁷⁸ Article 337 du Code Pénal de 1810.

²⁷⁹ François-Pierre Blanc, *ouvr. cité*, p.24.

²⁸⁰ *Ibid.*, p.24.

A- Les « avantages » respectifs des époux durant leur mariage

En ce qui concerne les avantages que les époux se sont accordés durant leur union, leur sort est régi par l'article 299 du code civil qui dispose que « 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 contracté²⁸¹ ».

Ici, l'idée est de sanctionner l'époux fautif en lui retirant les avantages que leur union lui a procurés. C'est ce que reprend l'article 300 du code qui dispose que « 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 ».

Lors des débats sur ce sujet, le Tribunal suit une autre orientation. Dans ses observations, il affirme que les deux époux ne doivent pas conserver les avantages acquis durant leur union, qu'ils soient demandeurs ou défendeurs au procès. Il propose alors un article commun en remplacement des articles 299 et 300 : « Le divorce pour causes déterminées annule, nonobstant toutes conventions contraires, tous les avantages matrimoniaux stipulés entre les époux, soit par le contrat de mariage, soit depuis, et ceux qui ont pu être faits à l'un d'eux par les pères, mères, parens de l'autre ; sauf aux juges à accorder, à titre d'indemnité, à l'époux demandeur, une partie ou la totalité des avantages matrimoniaux, selon la gravité des torts de l'époux défendeur ».

A titre comparatif, la loi du 20 septembre 1792 repose sur ce même principe. En effet, l'article 1^{er} du titre relatif aux effets du divorce dispose lui aussi que « les effets du divorce, par rapport à la personne des époux, sont de rendre au mari et à la femme leur entière indépendance, avec la faculté de contracter un nouveau mariage ».

Les observations du Tribunal se rapprochent encore davantage de l'article VI de cette même loi qui règle les questions relatives aux biens matrimoniaux. Il est disposé

²⁸¹ Article 299 du Code civil de 1804.

qu'« à l'égard des droits matrimoniaux emportant gain de survie, tels que douaire, augment de dot ou agencement, droit de viduité, droit de part dans les biens meubles ou immeubles du prédécédé, ils seront, dans tous les cas de divorce, éteints et sans effets. Il en sera de même des dons ou avantages, pour cause de mariage, que les époux ont pu se faire réciproquement à l'un ou à l'autre, ou qui ont pu être faits à l'un d'eux par les père, mère ou autres parents de l'autre. Les dons mutuels, faits depuis le mariage et avant le divorce, resteront aussi comme non venus sans effet. Le tout, sauf les indemnités ou pensions (...) ».

Le Tribunal pense qu'au vu de l'extinction du mariage à la suite du divorce prononcé par le juge, les avantages matrimoniaux perçus durant cette union doivent également s'éteindre automatiquement. La dissolution du mariage provoque l'extinction et l'annulation de ces effets.

Il est également mentionné que la dissolution « annule, nonobstant toutes conventions contraires ». En effet, il est courant que le juge trouve dans les contrats de mariage des stipulations faites pour prévenir un futur divorce. La totalité de ces clauses sont automatiquement déclarées illégales et nulles. L'ensemble des dispositions qu'elles contiennent ne sont pas retenues.

B- Des « alimens » nécessaires à l'un des époux divorcés

Nous sommes toujours dans l'hypothèse où le divorce est prononcé par le juge.

Dans le cas où les époux divorcés n'ont produit aucun avantage durant leur vie commune, ou bien lorsque ces avantages demeurent insuffisants pour subvenir aux besoins de l'époux qui a obtenu favorablement le divorce, le juge pourra lui accorder une pension alimentaire se basant sur les biens que possède l'autre époux, et qui ne peut excéder le tiers de ses revenus. Cette aide financière cessera dès lors que l'époux bénéficiaire subvient par lui-même à ses besoins. Il n'y a pas de délai prescrit de versement mentionné dans l'article susvisé²⁸².

²⁸² Article 301 du code civil de 1804 : « Si les époux ne s'étaient fait aucun avantage, ou si ceux stipulés ne paraissent pas suffisant 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

Dans un premier temps, la Commission en charge de la rédaction du Code civil de 1804 fixe au tiers le pourcentage de revenus à ne pas dépasser. Elle rajoute que ce versement ne peut pas être en dessous du seuil d'un sixième de ces revenus (environ 17% du revenu). Sur ces premières bases, différentes instances judiciaires émettent certains amendements.

Tout d'abord, on demande à la Commission d'étendre le versement de la pension alimentaire aux deux époux, de sorte que cette aide ne soit plus en faveur de l'époux demandeur, mais qu'elle devienne réciproque. Cet amendement est rejeté. Les époux ne sont plus liés à la suite du divorce contrairement au mariage qui impose aux époux un devoir mutuel d'assistance. Etant donné que le divorce annule l'intégralité du contrat matrimonial, les époux n'ont dès lors plus aucune attache et ne se doivent plus rien. Seule une décision judiciaire dorénavant pourrait « revenir » sur ce devoir pour une période donnée et limitée.

Ensuite, il appartient au juge de fixer le montant de cette pension. Il est demandé par le biais d'un nouvel amendement à ce que ce ne soit plus au juge d'en décider. Ce second amendement est adopté et inscrit dans le Code civil mais sous une autre forme. On retire la mention « au sixième du revenu » qui s'appliquait au montant minimum de la pension. Le tribunal qui accorde cette pension doit le faire en fonction des revenus globaux de l'époux, sans pour autant la fixer de manière trop élevée. Dans l'autre sens, et pour éviter tout abus, la pension ne peut toujours pas être supérieure au tiers du revenu. Il n'y a alors pas de pension minimale, mais lorsqu'il en fixe le montant, le juge ne dépasse pas ce seuil.

Enfin, le dernier amendement cité a pour objectif de limiter cette pension dans l'hypothèse où l'époux fautif, donc défendeur, n'arrive pas ou très mal à subvenir à ses propres besoins. Cet amendement n'est pas adopté. En effet, lorsque le juge fixe le montant de cette pension, il observe et analyse la faculté de l'époux en cause de payer au regard de ses revenus, mais aussi de son mode de vie ou bien encore de sa

excéder le tiers des revenus de cet autre époux. Cette pension sera révocable dans le cas où elle cesserait d'être nécessaire ».

situation financière. Une fois l'analyse de la situation effectuée, il fixe le montant en respectant les règles susvisées précédemment.

§3 Les effets du divorce sur les enfants

Une fois prononcé par le magistrat, le divorce a pour conséquence de provoquer certains effets notamment sur les enfants. Le divorce dissout l'union matrimoniale. Dans l'hypothèse où les époux ont des enfants, le partage de la garde et les avantages sur ces « jeunes gens » sont strictement encadrés par le code civil de 1804. Il convient alors de voir dans un premier temps à qui les enfants sont confiés (A), mais également quels droits les époux conservent à leur égard (B). Le divorce de leurs parents a cependant des effets sur leurs avantages respectifs (C), pouvant différer selon le mode de divorce, notamment celui par consentement mutuel (D).

A- La garde des enfants

Le principe de base veut que la garde des enfants soit confiée à la partie qui est à l'initiative de la demande en divorce. Mais comme dans tout principe juridique, on observe certaines exceptions à cette règle.

Dans le cas où la famille de l'époux n'est pas à l'initiative de la demande en divorce, ou si le Commissaire du Gouvernement le demande, le Tribunal peut confier la garde des enfants, ou de certains d'entre eux, en ne prenant en compte que leur intérêt. Dans l'hypothèse où les deux époux pour diverses raisons n'ont pas la capacité d'éduquer et d'obtenir par conséquent la garde de leurs enfants, ceux-ci sont confiés à une tierce personne pouvant être à un membre de la famille ou bien, dans les cas moins courants, une personne extérieure pour couper, si besoin est, le lien familial de façon temporaire ou définitive²⁸³.

²⁸³ Article 302 du code civil de 1804 : « 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'ordonne pour le plus grand avantage des enfans, que tout, ou quelques-uns d'eux, seront confiés aux soins, soit de l'autre époux, soit d'une tierce personne ».

Comme l'affirme l'article 302 du code civil de 1804, le principe veut que la garde des enfants soit confiée à l'époux qui est à l'initiative du divorce. Pourquoi cet époux et pas l'autre ? Dans la demande de divorce pour causes déterminées par la loi, le demandeur n'a pas grand-chose à se reprocher, car il est à l'initiative de la demande. Par conséquent, il reproche certains griefs à son conjoint qui, lui, n'est pas irréprochable. Dès lors, il est logique pour les rédacteurs de confier cette garde à l'époux demandeur plutôt qu'au défendeur.

Jean-Baptiste Palegry, après sa demande en divorce formulée contre son épouse Rose Legrand se voit « confier les enfants issus de son mariage ²⁸⁴ ». En conformité avec l'article 302, le tribunal civil de Perpignan « ordonna que Rose Legrand contribue par moitié aux frais de leur entretien et éducation ».

En analysant cet article, nous remarquons que les rédacteurs malgré l'affirmation de ce principe, souhaitent laisser à la libre appréciation du juge, le choix de confier la garde à l'époux qu'il jugera le plus apte à l'assumer, voire même une tierce personne, toujours dans l'intérêt des enfants. Dans l'affaire opposant Jean-Baptiste Palegry et Rose Legrand, le magistrat, en charge de se prononcer sur les faits cités, juge convenable de maintenir la garde totale des enfants au mari. Les faits reprochés à Rose Legrand montrent que celle-ci s'est montrée assez injurieuse envers son époux durant leur mariage. De plus, il est impossible que ladite femme puisse obtenir une garde quelconque des enfants étant donné qu'elle a été condamnée à une peine d'un an d'enfermement dans une maison de correction²⁸⁵.

B- Les droits des époux à l'égard de leurs enfants

Bien que le divorce ait été prononcé par le juge, les parents sont toujours assujettis aux droits et devoirs à l'égard de leurs enfants.

²⁸⁴ Archives départementales des Pyrénées-Orientales, Série 3u1297, Procès-verbal du 13 février 1813, demande en divorce pour cause d'adultère demandée par le sieur Jean-Baptiste Palegry et la dame Legrand.

²⁸⁵ Archives départementales des Pyrénées-Orientales, Procès-verbal du 13 février 1813, série 3U.

C'est ce que précise l'article 303. Celui-ci dispose que « quelle que soit la personne à laquelle les enfants seront confiés, les père et mère conserveront respectivement le droit de surveiller l'entretien et l'éducation de leurs enfants, et seront tenus d'y contribuer à proportion de leurs facultés ».

Lorsque le divorce a été prononcé par le juge, l'union des époux est totalement dissoute. Cependant, le lien qui les unit par l'intermédiaire des enfants reste vivant. Ils ne sont plus mariés mais demeurent pères et mères.

L'époux qui n'obtient pas la garde des enfants a un pouvoir de surveillance et d'observation concernant l'entretien de ses enfants. Il est également tenu de participer à leur éducation selon les moyens dont il dispose.

C- Le sort des « avantages » des enfants à la suite du divorce de leurs parents

Le traitement des enfants confrontés au divorce de leurs parents prononcé en justice reste intact. L'article 304 du code civil de 1804 affirme ainsi que « la dissolution du mariage par le divorce admis en justice, ne privera les enfants 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 enfants que de la même manière et dans les mêmes circonstances où ils se seraient ouverts s'il n'y avait pas eu de divorce ».

Priver de leurs « avantages » les enfants victimes de la séparation judiciaire de leurs parents est inconcevable. En règle générale, le divorce en tant que tel est une épreuve tant pour les parents que pour les enfants. C'est l'ensemble des membres de la famille qui est en souffrance y compris les parents, car même si la séparation est souhaitée, c'est une période de la vie qui va se terminer.

Les enfants, surtout dans leur plus jeune âge, ne comprennent pas vraiment les choses de la vie, et considèrent le conflit de leurs parents comme une terrible épreuve. Il n'est pas souhaité à l'époque que ces enfants, victimes de la séparation de leurs parents, ne bénéficient pas des avantages qu'ils auraient eus si leurs parents n'avaient pas divorcé.

Ces enfants bénéficient des mêmes avantages que dans la situation où le mariage de leurs parents perdure. Mais ce n'est pas parce que leurs parents se sont séparés qu'ils bénéficient de ces avantages de façon immédiate. Ils en bénéficient au même moment et de la même manière que s'il n'y a pas eu de divorce.

D- Le cas du divorce par consentement mutuel

Les enfants nés après le mariage de leurs parents bénéficient à leur décès d'une transmission de la moitié de leurs biens meubles et immeubles.

Le code civil de 1804 traite de cette question. Lorsque le mariage est dissous sous la forme d'un consentement mutuel, la moitié des biens immeubles appartenant aux deux époux « seront acquittés de plein droit » à compter de leur première déclaration, aux enfants qui seront nés sous leur union.

Cependant, les enfants conservent durant leur majorité la jouissance totale de cette moitié. Une fois cette majorité acquise, la règle veut que les enfants bénéficient de la jouissance de ces biens, mais il peut arriver que cette jouissance soit suspendue pour des raisons financières. Ce sera par exemple le cas si les parents sont dans la difficulté pour subvenir aux besoins de leurs enfants, c'est-à-dire pour la nourriture ou bien l'éducation. Cette suspension ne produit aucun effet sur les avantages assurés aux enfants par les conventions matrimoniales de leurs parents²⁸⁶.

Dans un premier temps, cette règle est mise en place pour limiter les causes de divorce pour allégation d'incompatibilité. Etant donné que le divorce pour allégation d'incompatibilité est rejeté par la commission en charge de rédiger le code civil, cette règle se voit appliquée pour le divorce par consentement mutuel.

²⁸⁶ Article 305 du Code civil de 1804 : « 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 enfants nés de leur mariage : les père et mère conserveront néanmoins la jouissance de cette moitié jusqu'à la majorité des enfants, 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 enfants par les conventions matrimoniales de leurs père et mère ».

La part des biens se mesure par un inventaire et une estimation effectués au tout début de la procédure du divorce par consentement mutuel. Les enfants bénéficient à parts égales de la même portion de biens dévolus par héritage.

Chapitre II

Les conséquences sociologiques de l'application de la législation napoléonienne à l'échelon national et départemental

Il convient de s'arrêter dans un premier temps sur l'analyse des divorces en France (**Section I**), avant de s'interroger sur la pratique juridique du divorce dans le département des Pyrénées-Orientales (**Section II**).

Section I

Analyse des divorces en France

La loi sur le divorce fut votée après le 10 août 1792. Discutée dans une atmosphère fiévreuse, elle dépassera de beaucoup les vœux d'une grande partie de ses partisans. Le divorce n'était réclamé que comme exception au principe, l'indissolubilité continuant à demeurer la règle idéale.

Ainsi selon François-Vincent Toussaint²⁸⁷ « les dispenses et les exceptions, lorsqu'elles ne sont pas fréquentes, loin de détruire la loi, servent plutôt à l'affermir²⁸⁸ ». D'après lui, il importe pour le bon fonctionnement de la société que le mariage soit un engagement pour la vie et que chacun ne puisse demander le divorce que comme une espèce de remède assez rarement demandé et prescrit.

Cerfvol²⁸⁹ promeut également cette idée dans l'article 1 de son projet de loi, il pose le principe de l'indissolubilité du mariage : « le mariage continuera d'être, comme il a toujours été et comme l'exige la pureté du christianisme, un lien sacré, perpétuel et indissoluble, hormis dans les cas ci-après déterminés », qui sont des « exceptions rendues nécessaires par les imperfections de notre nature humaine. »

Comment se fait-il que l'on soit passé de la loi de 1792, au demeurant si hardue dans ses dispositions face au divorce, au code civil de 1804 très restrictif en termes de réglementation ? Pour répondre à la question, il convient d'analyser le passage successif de ces deux périodes vis-à-vis du problème du divorce en relation avec le

²⁸⁷ François-Vincent Toussaint est un avocat, homme de lettres, traducteur et encyclopédiste français. Il est principalement connu pour son ouvrage *Les Mœurs*, qui fut frappé d'interdiction dès sa parution en 1748 et sa collaboration aux premiers volumes de l'*Encyclopédie ou Dictionnaire raisonné des sciences, des arts et des métiers* à laquelle il apporta des articles de jurisprudence.

²⁸⁸ Toussaint F.V, *Éclaircissement sur les mœurs. Par l'auteur des Mœurs*, MDCCLXII, chez Marc-Michel Rey, §12 sur le divorce, p.143.

²⁸⁹ De Cefvol, *Cri d'une honnête femme qui réclame le divorce*, Londres, M. DDC. LXX, p.52.

nombre de ruptures prononcées (§1) avant de s'interroger sur le divorce en France à la fin du XVIIIème siècle (§2).

§1 Etude comparative du nombre de divorce en France sur la période 1793-1814

Il nous a semblé pertinent d'étudier comparativement deux périodes qui se suivent historiquement. La première débute dès l'année qui suit l'introduction du divorce par la loi de 1792, comprend les années révolutionnaires et prend fin en l'an XII (1803). La seconde période commence avec l'an XII et l'instauration du code civil et prend fin en 1804 à la chute de l'Empire.

En dépit de l'importance sociale attribuée à la divortialité, il est à noter premièrement que l'étude historique en demeure très négligée et deuxièmement que la plupart des études s'arrêtent à la Révolution ou plus exactement à la laïcisation de l'état civil (1792), c'est-à-dire au moment même où commence la grande mutation de la population française.

Il est important de rappeler que les législations libérales sur le divorce, donnant accès au divorce à la population et le droit de divorce aux deux époux d'une manière égale (ou à peu près égale) a connu un développement tardif. La France révolutionnaire constitue de ce fait une exception.

En effet, le 20 septembre 1792, l'Assemblée nationale, en votant une loi non seulement en avance sur toutes les autres législations étrangères du XVIIIème siècle mais aussi plus libérale que la plupart des législations modernes, a introduit le divorce en France.

La loi de 1792 « permettait la dissolution du mariage par consentement mutuel des deux époux, par simple allégation, par l'un deux, d'une incompatibilité d'humeur et de caractère, et pour sept motifs déterminés : la démence, la folie ou la fureur ; la condamnation d'un des époux à une peine afflictive ou infamante ; les sévices ou les mauvais traitements ; le dérèglement notoire des mœurs ; l'abandon depuis deux ans

au moins ; l'absence d'un des époux, sans nouvelles, depuis cinq ans au moins ; et l'émigration²⁹⁰ ».

Dans cette loi, ce qui frappe en premier lieu c'est le caractère égalitaire qu'elle instaure entre les sexes. En effet, dès le départ le cadre est posé par le fait qu'elle permet aux deux époux la dissolution du mariage et que, par conséquent, autant l'homme que la femme a le droit d'obtenir le divorce. De plus, elle a rendu le divorce accessible autant aux pauvres qu'aux riches quel qu'en soit le motif. Il est important de souligner que lorsque le divorce concernait « une allégation d'incompatibilité d'humeur et de caractère, la loi n'exigeait aucune preuve sinon la détermination de celui qui demandait à divorcer »²⁹¹.

Nous avons synthétisé les retombées du divorce durant ces deux périodes dans un tableau. Cela nous a semblé non seulement plus visuel mais aussi plus facile à analyser.

Au niveau des villes, nous avons priorisé celles pour lesquelles nous avons pu retrouver le maximum d'informations correspondant aux périodes susnommées. Nous analyserons l'évolution du divorce en France sur la période 1793-1814 (A), avant de considérer l'impact du divorce durant le Premier Empire (B).

²⁹⁰ Article 4 de la loi de 1792.

²⁹¹ Roderick G Phillips., ouvr. cité., p.387.

VILLES	Nombres de divorces 1793-1803	Nombres de divorces 1804-1814	Evolution du nombre de divorces (première et seconde période)	Population recensée en France en 1806	Nombres de divorces pour 10.000 habitants en 1806
PARIS	13.231	1100	-91.7%	580.609	18
MARSEILLE	854	81	-90.5%	100.611	8
ROUEN	1.119	105	-90.6%	86.672	12
NANTES	296	27	-90.9%	77.226	3
LILLE	251	23	-90.9%	61.467	2
TOULOUSE	376	34	-87.7%	51.689	7
STRASBOURG	671	143	-78.7%	51.465	27
NIMES	142	13	-90.8%	41.195	3
METZ	264	24	-90.9%	39.133	6
CAEN	183	17	-90.7%	36.231	5
MONTPELLIER	206	13	-93.7%	33.264	4
CLERMONT F	120	11	-90.8%	30.982	3
ANGERS	105	10	-90.4%	29.187	3
BESANCON	212	20	-90.6%	28.727	7
TOULON	374	34	-90.9%	28.170	12

TROYES	239	22	-90.8%	27.196	8
VERSAILLES	420	38	-90.9%	26.974	14
MONTAUBAN	72	6-7	-91.7%	23.973	2
AVIGNON	113	4-5	-96.4%	23.789	2
GRENOBLE	198	18	-90.9%	22.129	8
BOURGES	51	3-4	-94.1%	17.552	2
BOULOGNE	39	3-4	-92.3%	13.257	2
PAU	22	2	-90.9%	9.293	2
CALAIS	38	3-4	-92.1%	8.102	4

Tableau I : Evolution du nombre de divorce en France de 1793 à 1814

A-) L'évolution du nombre de divorces entre 1793 et 1814

Si l'on analyse plus en avant notre tableau, on peut voir que durant la période allant de 1793 à 1803, le nombre de divorces varie d'une ville à l'autre. Pour dégager les différentes tendances il nous a paru nécessaire de retracer dans ce tableau l'évolution du nombre de divorce entre la période révolutionnaire et le Premier empire.

Le résultat est pour le moins surprenant. L'ensemble des villes étudiées dans ce tableau présente une caractéristique commune : le nombre de divorces a considérablement chuté entre ces deux périodes. La diminution moyenne pour l'ensemble de ces villes est de 90%. Seules les villes de Strasbourg et de Toulouse présentent une diminution moins prononcée, même si elle reste importante. Strasbourg a connu une diminution de 78% alors qu'à Toulouse, elle s'établit à 87%.

Le constat que nous pouvons établir est que la législation sur le divorce durant le premier empire demeure beaucoup plus difficile à mettre en place pour les époux que celle entreprise par la loi de 1792.

De plus, si l'on additionne le nombre de divorces dans toutes les villes répertoriées dans notre tableau, à l'exception de Paris, on arrive à 6365 ce qui ne correspond même pas à la moitié du nombre de divorces que compte Paris sur la période concernée puisque Paris elle seule fait état de 13.231 divorces entre 1793 et 1803.

Le caractère libéral de la loi de 1792 sur le divorce se manifeste fortement dans certaines villes par le nombre de divorce prononcés. Ainsi, Paris et Rouen en sont les parfaits exemples puisque ce sont les deux seules villes de notre tableau à dépasser non seulement la barre des 1.000 divorces si l'on parle de Rouen et la barre des 10.000 pour Paris.

Les termes de la loi de 1792 instituent une liberté quasi-totale du divorce. Et si des pressions étaient exercées sur les parties, celles-ci n'émanaient point de la législation mais plutôt de la société elle-même.

La divortialité révolutionnaire nous offre un terrain d'étude très vaste non seulement en termes de droit mais aussi et surtout en termes d'aspects sociologiques ou

idéologiques c'est-à-dire de rapports entre les sexes, d'étude sur les valeurs morales, sur la famille...

Les perspectives d'études sont énormes mais encore faut-il pour bien appréhender cette divortialité croiser le divorce avec d'autres phénomènes sociaux tels que le développement économique, la place de la femme dans la société. Qu'en est-il de l'impact du divorce sur la période du Premier-Empire ?

B-) L'impact du divorce durant le Premier Empire

Il nous semble maintenant pertinent de comparer le nombre de divorces durant le Premier empire avec le nombre de la population recensée en 1806. Dès lors, il nous paraît indispensable d'effectuer un rapide état des lieux de la législation du divorce durant cette période.

La législation sur le divorce va se rapprocher de la législation d'Ancien Régime sur les séparations de corps. Napoléon a maintenu le divorce dans le Code Civil de 1804, mais, de façon assez restrictive. Ainsi, on peut divorcer par consentement mutuel ou pour un des trois motifs déterminés : à savoir l'adultère, la condamnation d'un des époux à une peine infamante, ou les sévices, excès et mauvais traitements.

En définitive, les procédures exigées par le Code Civil sont plus longues, plus difficiles et plus coûteuses que celles exigées par la loi de 1792. De plus, dans certaines situations, il est plus difficile pour une femme de divorcer ; en effet, « un mari peut obtenir, le divorce pour cause d'adultère, mais une femme seulement lorsque l'adultère a eu lieu au domicile conjugal »²⁹².

Tout cela va fortement impacter les pratiques qui faisaient que l'on divorçait énormément. Comme l'écrit M. Glasson, « Il faut reconnaître toutefois que la législation du Code civil sur le divorce n'avait donné lieu à aucun abus grave

²⁹² Roderick G Phillips., ouvr. cité, p.387.

jusqu'au moment où elle fut abrogée. Sous le régime du Code, les scandales produits par la loi de 1792 ne se renouvelèrent plus²⁹³ ».

En comparaison avec les chiffres si élevés de la période révolutionnaire, le nombre de divorce sous le Premier Empire est très faible. Le Code civil de 1804 a eu un impact indéniable ; c'est ce que nous allons démontrer. Si l'on reprend les chiffres de notre tableau, nous pouvons dégager plusieurs tendances. Concernant le nombre de divorces prononcés, la moyenne des villes étudiées est de 6.8 divorces pour 10.000 habitants.

Sur les 24 villes présentes dans notre tableau, cinq d'entre-elles présentent un taux de divortialité plus élevé que les autres. C'est le cas de Strasbourg qui comptabilise 27 divorces pour 10.000 habitants, de Paris avec 18 divorces pour 10.000 habitants, de Versailles avec 14 divorces pour 10.000 habitants et d'autres villes comme Toulon et Rouen qui comptent 12 divorces pour 10.000 habitants. Ces mêmes villes présentaient déjà durant la période un nombre de divorcés nettement plus élevé que la moyenne, ce qui peut expliquer ce résultat.

A l'inverse, 9 villes présentent un taux de divortialité nettement moins élevé que les autres. Ce sont les villes de Montauban, Avignon, Bourges, Boulogne, Pau et Lille qui comptabilisent 2 divorces pour 10.000 habitants puis les villes de Clermont-Ferrand et d'Angers qui totalisent 3 divorces pour 10.000 habitants.

Enfin, les autres villes se situent dans la moyenne évoquée. C'est notamment le cas des villes de Troyes, Grenoble et Marseille qui totalisent 8 divorces pour 10.000 habitants et les villes de Toulouse et Besançon avec 7 divorces.

Ainsi, le Consulat et l'Empire ont maintenu le divorce pour faute et pour certains motifs déterminés. Mais cette décision n'a, finalement, été prise qu'au terme de vives discussions entre juristes laïques, qui défendent des opinions différentes sur la société et le droit. L'Église, alors très affaiblie, n'y est pas directement partie prenante. Et lorsque Bonaparte ou tel rédacteur du Code intervient pendant les débats

²⁹³ Sylvain Bloquet, « Le mariage, un « contrat perpétuel par sa destination » (Portalis) », *Napoleonica. La Revue*, vol. 14, no. 2, 2012, pp. 74-110.

dans une optique conservatrice, il ne le fait pas au nom de l'Église catholique, mais bien au nom d'une vision déjà laïque du mariage et de la famille. Pour eux, il a existé un déplorable laxisme des mœurs sous le Directoire, d'où le nombre élevé de divorces durant cette période, et il est plus que nécessaire de revenir à la vraie vertu et aux « bonnes mœurs ».

In fine, le but est de consolider la société post-révolutionnaire, et non de revenir au règne de la Chrétienté. Rappelons qu'en 1801, dans la négociation du Concordat, le Saint-Siège demanda que le catholicisme soit religion d'État ou religion dominante en France, dans l'intention d'obtenir que la future législation française, en particulier sur le mariage et la famille, se conforme aux principes catholiques à savoir le mariage-sacrement, l'indissolubilité du lien conjugal, le pouvoir réglementaire de l'Église ; mais cette tentative est un échec. Les principes du Code sont donc bien laïques : ils ne sont ni inspirés par la religion, ni dictés par les nécessités du « fait religieux » dans la société.

Dans le Code civil de 1804, le droit du mariage et de la famille est le résultat d'un compromis non pas entre droit révolutionnaire et droit canonique mais plutôt entre droit romain et droit coutumier, entre partisans du droit révolutionnaire et partisans d'un durcissement moral.

D'immenses mutations ont eu lieu avec la laïcisation du droit civil, et avec l'adoption d'un Code où Dieu n'a aucune place. Pourtant, il n'y eut point de conflit violent entre l'Église et l'État. L'absence de vives querelles entre ces deux institutions pendant le Consulat et l'Empire s'explique par fait que cette partie du droit civil napoléonien ne met en danger ni la liberté religieuse, ni la conscience des catholiques ; ainsi en définitive on peut dire qu'il existe alors, malgré le droit au divorce, une conception commune de la famille et du mariage.

A l'époque de Napoléon, les relations entre l'État et les religions ont été globalement assez pacifiques et c'est ainsi qu'a pu naître la France balzacienne dont la nouvelle Bible fut le Code civil ; le nouveau clergé, les notaires, les avoués ; et le nouveau premier commandement, en parodiant Tartuffe : « Il est avec le Code des accommodements.

§2-) Le divorce en France à la fin du XVIIIème siècle

Sous la période intermédiaire (1789-1803), l'évolution du nombre de divorce est considérable. Interdit sous l'Ancien régime, le divorce comme nous l'avons précédemment remarqué est réintroduit par la loi du 20 septembre 1792.

L'entrée en vigueur de cette loi nouvelle est pour l'époque une véritable révolution institutionnelle dans un contexte contestataire. Pour certains, rompre l'union conjugale représente une sorte de trahison envers la religion catholique. D'autres cependant, moins imprégnés par le caractère religieux, se libèrent d'une relation qui leur rend la vie impossible. Afin de mieux appréhender le divorce à la fin du XVIIIème siècle, nous prendrons exemple sur la ville de Paris (A) avant d'établir le lien entre l'urbanité et le nombre de divorce (B).

A-) L'exemple de la ville de Paris

Nous allons nous intéresser plus spécialement à Paris, car sur les deux périodes que nous avons précédemment analysées, cette ville connaît le nombre le plus important de divorces tant sur la période révolutionnaire que durant le premier Empire. Ici, il nous a semblé important de nous focaliser sur le nombre de divorces rapporté au nombre de mariages.

Tableau II : Comparatif du nombre de mariages et de divorces (1789-1803)

Années	Nombres de Mariages	Nombres de Divorces
1793	5464	1663
An II	7474	2500
An III	7473	2300
An IV	6761	1213
An V	5638	1043
An VI	5000	800
An VII	4000	700
An VIII	3306	684
An IX	3711	628

An X	3000	900
An XI	3500	800
TOTAL	55.327	13.231

Le nombre de divorces à la fin du XVIIIème siècle explose considérablement durant les années qui ont suivi la loi de 1792. Pour la commune de Paris, qui compte près de 550.000 habitants, l'année 1793 est marquée par 1.663 divorces pour 5.464 mariages²⁹⁴. Cependant, plus les années passent et moins il y a de divorces. Le nombre de désunions ne cesse de diminuer jusqu'à l'instauration du Code civil de 1804. Pour illustrer ce constat, nous pouvons prendre appui sur l'an X (1801-1802) où 900 divorces sont prononcés.

Sur l'ensemble de la période, la ville de Paris connaît 13.231 divorces pour 55.327 mariages, ce qui nous donne une proportion d'environ 1 divorce pour 4 mariages.

B-) L'urbanité, terrain favorable au divorce

Dans le reste du pays, les divorces sont prononcés en grande majorité dans les chefs-lieux des districts. Rouen est la ville qui obtient le taux de divorcés le plus élevé par rapport au nombre d'habitants. En effet, peuplée de 75.000 habitants, on dénombre 1.050 divorces pour 7.808 mariages, soit 13.5%.

A l'analyse de ces données, nous pouvons également constater que les divorces ont lieu, pour la plupart d'entre eux, dans les grandes villes, proches des zones portuaires. Quoique notre tableau ne se réfère qu'à certaines villes, il indique nettement la concentration de la divortialité dans les villes importantes et sa faiblesse dans les campagnes. *A contrario*, les autres régions assez éloignées sont moins touchées par le divorce. Tel est le cas des régions du Centre, du Midi ou du Nord. A Lille, pour 5.495 mariages, seuls 237 divorces sont prononcés durant l'ensemble de la période révolutionnaire.

L'analyse de ces données démontre bien l'hétérogénéité géographique qui existe en matière de divorce sur l'ensemble du pays selon le lieu d'habitation. On peut donc évoquer ici le caractère urbain du divorce.

Section II

La pratique juridique du divorce dans les Pyrénées-Orientales

L'introduction du divorce en France résulte d'une conception purement contractuelle du mariage. Le divorce devient alors symbole de la rupture de ce lien unissant les deux époux²⁹⁵. Le divorce introduit par la loi du 20 septembre 1792 est le fruit d'un changement politique et social assez fort, en relation avec l'abolition de la monarchie. Ces grands mouvements sont l'objet de nombreux changements.

La première mesure concerne la laïcisation de l'État civil. Le mariage devient un contrat civil passé entre deux individus et cesse, dès lors, d'être indissoluble. La loi de 1792 introduisant le divorce permet aux couples mariés de mettre un terme à leur union civile au regard du caractère contractuel donné au mariage. Cette même loi ne permet plus aux couples souhaitant rester mariés judiciairement, d'avoir recours à la séparation de corps. Le seul recours possible demeure le divorce.

L'introduction du divorce en France est un succès dans les premières années, notamment après l'adoption des décrets de l'an II réduisant considérablement les délais de remariage et les formalités nécessaires pour pouvoir en présenter la demande. Divorcer devient un acte courant et facile à mettre en œuvre. Louis Bonald, fervent opposant au divorce, dénonce les chiffres inquiétants en matière de divorce en évoquant la « polygamie excessive ». Victime de son succès, le divorce va conduire à une forte réaction des politiques souhaitant refaire de la famille l'élément central d'une société entièrement désorganisée. C'est sur ce fondement que Napoléon Bonaparte va s'appuyer pour réformer le droit civil durant l'exercice de ses fonctions.

²⁹⁵ Anne Lefebvre-Teillard, *Introduction historique au droit des personnes et de la famille*, Collection Droit fondamental, Droit civil, p.193.

Les rédacteurs du Code civil de 1804, conscients de ne pouvoir supprimer l'institution qu'est devenu le divorce, vont souhaiter le règlementer. Malgré des débats assez virulents sur le sujet entre les membres de cette commission, le divorce est maintenu dans le Code civil de 1804. Ce dernier se trouve dorénavant limité à certaines causes déterminées par la loi et sa mise en place est entièrement réorganisée. Le code civil de 1804 rend à la famille son cadre légal²⁹⁶. Il rétablit également la séparation de corps interdite durant la Révolution française. Elle permet aux citoyens ayant des croyances religieuses de se séparer physiquement tout en restant mariés judiciairement.

Durant l'Empire napoléonien, le nombre de divorces diminue considérablement passant de 30 000 durant la période intermédiaire à un petit peu plus de 10 000 durant l'empire napoléonien. Cela devient tellement compliqué de mettre en place une procédure de divorce que les époux privilégient la séparation de corps comme alternative.

Nous étudierons dans un premier temps l'aspect démographique du divorce d'un point de vue local, dans les Pyrénées-Orientales (§1), avant de nous interroger, d'un point de vue sociologique, sur l'étendue des motifs de divorce dans ce même département (§2).

L'étude du divorce dans le département des Pyrénées-Orientales revêt plusieurs caractères. Il s'avère important dans un premier temps d'étudier le facteur démographique très spécifique à ce territoire divisé en plusieurs arrondissements. Il paraît nécessaire d'établir un constat sur la répartition de ces divorces selon la classe sociale.

²⁹⁶ Agnès Walch, *Histoire du couple en France*, Editions Ouest-France, 2003, p.152.

§1 Les données démographiques du divorce dans les Pyrénées-Orientales

Avant de s'interroger sur la répartition du nombre de divorce dans les Pyrénées-Orientales (B), il nous apparaît nécessaire de présenter son organisation administrative (A).

A-) L'organisation administrative du département des Pyrénées-Orientales

Le département des Pyrénées-Orientales situé à l'extrême sud de la France est un territoire frontalier avec l'Espagne. L'appellation de « Pyrénées-Orientales » date de la Révolution française. Le 4 mars 1790²⁹⁷, le département du Roussillon est créé, il sera ensuite appelé « Pyrénées-Orientales ». Cette nouvelle portion de territoire comporte trois districts : Prades, Céret et Perpignan qui en est le chef-lieu.

Il faut attendre le 17 février 1800 pour que l'appellation de Pyrénées-Orientales soit définitive. Les districts créés durant la Révolution sont remplacés par les arrondissements (Prades, Céret et Perpignan) eux-mêmes découpés en cantons pour une meilleure organisation territoriale.

Un décret de 1793 octroie au département des Pyrénées-Orientales 30 cantons répartis dans les trois districts : 10 cantons dans le district de Perpignan, 7 dans celui de Céret et 11 dans celui de Prades. Sous le Consulat et par application de la loi du 28 janvier 1801, un arrêté du 9 février de l'année suivante réduit considérablement le nombre de cantons.

A compter de 1802, le département en dénombre 17, soit une suppression de 13 cantons. Les cantons de Caudiès-de-Fenouillèdes, Collioure, Corneilla-de-Conflent, Elne, Estagel, Formiguères, Perpignan Ile, Laroque, Mosset, Pézilla-la-Rivière, Saint-Laurent-de-Cerdans, Saint-Laurent-de-la-Salanque et Ur sont supprimés. En revanche, le canton d'Argelès est créé.

²⁹⁷ Décret du 4 mars 1790.

En 1806, le département des Pyrénées-Orientales compte 126.692 habitants répartis sur trois arrondissements. Perpignan, chef-lieu du département totalise 12.499 habitants. Les villes de Céret et Prades comptabilisent respectivement 2517 et 2344 habitants. Le premier recensement de la population s'effectue durant cette année, il sera réalisé tous les cinq ans. La population nationale recensée à cette époque étant de près de 30 millions, le département des Pyrénées-Orientales représente seulement 0.37% de la population française.

Cependant, le département connaît une évolution durable et significative durant le XIX^{ème} siècle et jusqu'à nos jours. En 1806, en augmentation de 15.960 habitants, le département compte 126.692 habitants, soit une hausse de près de 16% en seulement cinq années. Dans le classement national, le département passe, à compter de l'année 1806 à 0.43% de la population nationale contre 0.37% en 1801. La France compte 29.648.100 habitants en 1806.

L'organisation judiciaire civile départementale se trouve divisée par arrondissements à compter de 1804. Une juridiction civile siège dans chacun des trois arrondissements. La juridiction compétente est celle où est domicilié le demandeur.

B-) La répartition du nombre de divorce dans les Pyrénées-Orientales

Comme pour le territoire national, le département des Pyrénées-Orientales connaît également un nombre assez restreint de demandes en divorce sous le Premier Empire. Les données retranscrites au cours de notre analyse, démontrent bien que les demandes en divorce au cours de cette période sont beaucoup plus difficiles à mettre en œuvre.

Comme nous l'avons évoqué, on recense 7 divorces dans les Pyrénées-Orientales entre 1804 et 1816. La répartition entre les trois arrondissements est quasiment équilibrée entre Perpignan et Prades, Céret se situant en retrait. Ainsi, on dénombre 3 divorces dans l'arrondissement de Perpignan, 3 dans celui de Prades et 1 dans celui de Céret.

Afin de mieux analyser ces divorces, nous avons choisi de constituer un tableau récapitulatif puis, d'en faire une analyse sociologique aussi exhaustive que possible en privilégiant une approche multidisciplinaire.

Tableau I

Répartition du nombre de divorce par arrondissement dans les Pyrénées-Orientales

	Nombres de divorces
Arrondissement de Perpignan (total)	3
- Divorces pour causes déterminées	3
- Divorces par consentement mutuel	0
Arrondissement de Prades (total)	3
- Divorces pour cause déterminées	3
- Divorces par consentement mutuel	0
Arrondissement de Céret (total)	1
- Divorces pour causes déterminées	1
- Divorces par consentement mutuel	0

Lieu du privé, la famille a toujours été en prise directe avec la société. Ainsi, les mutations sociales profondes qui jalonnent l'histoire ont eu des répercussions sur la vie quotidienne de chacun. La famille n'est pas qu'une caisse de résonance, elle participe à ce phénomène de façon active et en est transformée. L'histoire n'est que mouvement et le Code civil n'a fait que modifier les procédures du divorce par là-

même freinées puisque les causes en sont réduites et la procédure par consentement mutuel rendue très compliquée²⁹⁸.

Pourquoi au juste les couples divorcent-ils durant cette période dans les Pyrénées-Orientales ?

Il y a toujours un décalage entre l'histoire vécue par les couples divorçant et la vérité judiciaire qui conduit à l'observation des résultats. Il est important de s'attacher aux fautes reprochées par chacun des conjoints à l'autre partie afin de se faire une idée juste de l'affaire.

Nous allons nous intéresser aux jugements, qui nous permettront de répondre à ces questions.

§2 L'étendue des motifs de divorce dans le département des Pyrénées-Orientales

Nous étudierons tout d'abord la répartition des divorces pour causes déterminées (**A**), puis nous établirons un constat sur l'impopularité du divorce par consentement mutuel (**B**) dans le département des Pyrénées-Orientales.

A-) Les divorces prononcés pour causes déterminées

Les causes déterminées dans le code napoléonien peuvent être l'adultère, les excès, sévices ou injures graves ou encore la condamnation de l'un des époux à une peine afflictive et infamante.

Dans le département des Pyrénées-Orientales, la totalité des divorces sont prononcés pour causes déterminées par la loi. Cela pourrait signifier qu'aucune désunion par consentement mutuel ne se produit entre la nouvelle législation de 1804 et la loi de 1816 abolissant le statut légal du divorce. Même si la cause relative à la condamnation de l'un des époux à une peine afflictive et infamante n'est jamais

²⁹⁸ Agnès Walch, ouvr. cité., p.152.

avancée par les couples, celle qui concerne l'adultère ou les sévices et injures graves rencontre cependant un certain « succès » malgré le faible nombre de demandes.

Nous sommes par conséquent amenés à nous pencher sur la répartition des divorces selon les causes énoncées par les parties.

Tableau II

Part des divorces prononcés pour causes déterminées dans le département des Pyrénées-Orientales

	1804	1805	1806	1807	1808	1809	1810	1811	1812	1813	1814
Cause d'adultère	0	0	1	1	0	0	1	0	0	0	1
Cause d'excès, sévices ou d'injures graves	0	0	0	0	1	0	0	0	2	0	0
Cause d'une condamnation de l'un des époux à une peine afflictive et infamante	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
TOTAL	0	0	1	2	0	0	1	0	2	0	1

L'analyse du tableau nous permet de constater plusieurs éléments que nous allons regrouper et synthétiser.

Les premiers divorces apparaissent deux ans après l'instauration du Code civil dans les Pyrénées-Orientales. Le premier date de 1806 et il met en avant une cause d'adultère. Il est suivi d'un second cas, pour la même raison en 1807. Le troisième cas date de 1810, après une « pause » de près de deux ans sans divorce. Et pour la

période nous concernant, le dernier cas de divorce pour cause d'adultère date de 1814.

Outre ces divorces pour cause d'adultère, les archives départementales des Pyrénées-Orientales nous permettent de recenser également deux cas pour cause d'excès, sévices ou injures graves prononcés par la juridiction civile en 1812.

Il convient d'évoquer l'ensemble de ces causes en retraçant aussi minutieusement que possible l'ensemble des faits rapportés par les parties des différentes requêtes exposées. Il convient de s'attacher aux faits et de commencer par évoquer la cause d'adultère (1), puis celle d'excès, sévices ou d'injures graves (2).

1-) La cause d'adultère

L'adultère durant cette période est considéré comme un crime. La partie victime d'un adultère fait valoir ses droits et demande le divorce pour cette cause devant les tribunaux compétents. Cependant, ce grave conflit entre les deux époux ne les conduit pas nécessairement à un divorce²⁹⁹. Seule une faible minorité des couples concernés vont devant les tribunaux afin d'y demander une dissolution du mariage. Sous le Premier Empire, cette cause, est traitée dans la plupart des cas comme une affaire privée en raison de la gravité du fait et de la honte qu'il génère. La grande majorité des couples confrontés à ce problème, sont réticents à se rendre devant les tribunaux pour invoquer cette cause. Le pardon, alors, demeure le seul moyen de retrouver la paix, mais il reste inimaginable dans les cas les plus critiques.

Dans les Pyrénées-Orientales, nous avons recensé quatre divorces pour cause d'adultère entre 1806 et 1814. Malgré ce chiffre, assez faible au demeurant, comparé aux données recueillies durant le droit intermédiaire, ces séparations représentent tout de même près de 60% des divorces prononcés.

La totalité de ces demandes relatives à cette cause s'effectuent à l'initiative de l'époux. Peut-on ici avancer le fait, comme le pense Condorcet, que, durant cette

²⁹⁹ Louis Roussel, « Le divorce et les Français », I. Une enquête d'opinion, Présentation d'un cahier de l'I.N.E.D, In: Population, 29^e année, n°1, 1974. pp. 109-112.

période, l'autorité maritale est abusive puisque beaucoup trouvent normal que la femme soit assujettie à l'homme, cantonnée en raison de son sexe à un rôle de mère et d'épouse soumise ? On donne à la famille un chef en la personne du mari³⁰⁰. Peut-on supposer que les femmes victimes d'adultère ont une certaine réticence à intenter une action judiciaire en divorce ? En effet, se déclarer victime d'adultère génère la plupart du temps dans cette période un véritable scandale familial, voire une véritable honte. L'opprobre retombant invariablement sur la femme, les épouses victimes d'adultère renoncent le plus souvent à avancer cette cause.

Ce qui transparaît, c'est une certaine souffrance que ressentent les femmes, victimes au sein même de leur couple. Ainsi la femme en est parfois réduite à pardonner son époux, parfois sous la contrainte tant physique que morale. C'est un pardon forcé, mais ce renoncement permet à l'épouse d'éviter que l'affaire familiale ne soit étalée sur la place publique, ce qui serait susceptible de nuire gravement à sa réputation.

Pour en revenir à l'analyse à proprement parler des affaires de divorce dans les Pyrénées-Orientales et plus précisément dans l'arrondissement de Perpignan, on recense deux cas d'espèces.

Le premier concerne un litige entre Jean-Baptiste Palegry et son épouse Rose Legrand. Accusant sa compagne d'adultère et d'injures graves, le mari obtient auprès des instances judiciaires un jugement favorable à sa demande en divorce.

Dans les faits, Rose Legrand entretient plusieurs liaisons criminelles avec différents individus durant son mariage avec son mari. Ses faits et gestes peuvent être qualifiés de véritable commerce adultérin. Se disant perdue, suppliant ses complices de ne rien divulguer à personne, Rose Legrand déstabilisée mentalement par sa propre turpitude va jusqu'à abandonner son enfant sur la voie publique.

Evoquant l'ensemble de ces motifs dans sa requête et en raison de nombreux témoignages venant appuyer les dires du plaignant, le tribunal prononce sa décision

³⁰⁰ Agnès Walch, ouvr. cité, p.152.

en faveur de son époux, en admettant sa demande en divorce pour cause d'adultère et injures graves.

Rose Legrand perd donc la garde de ses enfants, mais est également condamnée à la réclusion dans une maison de correction durant une période d'une année. Dans cette affaire, ce n'est pas tant la cause d'adultère qui est mise en avant que son caractère répétitif et quasiment vénel.

Peut-on avancer l'idée que, dans ce cas-là, c'est sur le mari que la honte retombe au vu du nombre conséquent (plus de dix) de témoignages mettant en cause la moralité de son épouse ? La moralité est toujours une valeur cardinale dans cette société. Lorsque la morale est bafouée, il y a toujours des conséquences et le divorce en est une.

Dans la seconde affaire, on retrouve à peu près la même situation et la conséquence en est aussi sur une rupture.

Le second procès concerne Evrard Colleti³⁰¹, capitaine au deuxième régiment napolitain et son épouse Raphaële Negri, habitant tous les deux la commune de Perpignan. En l'espèce, les deux époux sont revenus en France en octobre 1808. Le mari a été obligé pour rejoindre son régiment parti en Espagne de laisser son épouse à Lyon avec leurs trois enfants. Il entre donc en Catalogne en décembre 1808 et y réside jusqu'en septembre 1809, date à laquelle il est obligé de rentrer chez lui pour raison de santé.

A son retour, il apprend que son épouse a accouché au mois de mai 1809 et comprend aisément qu'il n'a pu concevoir l'enfant en raison de son déplacement en Catalogne. En effet, il s'est trouvé séparé de son épouse durant une période supérieure à huit mois. Il décide sur ces motifs d'intenter une demande en divorce contre son épouse pour adultère.

Le tribunal dans sa décision, tout en s'appuyant sur les certificats établis par les services de Catalogne, prononce le divorce pour cause d'adultère, et condamne

³⁰¹ Cf. annexe 8, p.446.

l'épouse Negri à la réclusion dans une maison de correction pendant un an. La garde des enfants est alors confiée au demandeur, leur père³⁰².

Les causes de divorce invoquées dans les deux affaires évoquées précédemment nous paraissent d'une grande banalité. En raison du caractère très répétitif des fautes retenues. Ainsi dans les cas qui nous intéressent, c'est l'adultère qui est au centre des affaires et celui-ci revêt des formes plus ou moins graduées allant parfois jusqu'à la naissance d'un enfant issu de ces relations adultérines.

Au XIX^{ème} siècle, en fonction des discours de différents théologiens catholiques, « la destruction de la famille était causée par les méfaits de l'individualisme révolutionnaire, tels qu'ils étaient traduits dans le code civil³⁰³ ». En 1800, Louis de Bonald emploie une nouvelle expression, celle de « déconstitution de la famille ». Dans ses œuvres, il s'écrie « législateurs, vous avez vu le divorce produire la démagogie, et la déconstitution de la famille précéder celle de l'Etat [...] la famille demande des mœurs, et l'Etat demande des lois³⁰⁴ ». Sans toutefois lui donner une dimension religieuse, Auguste Comte³⁰⁵ adhère également à une telle analyse de la crise familiale. Pour lui également, le danger vient de l'affaiblissement de l'autorité du père et de l'esprit d'obéissance. Dans sa 48^{ème} leçon du Cours de philosophie positive, il écrit : « Les graves atteintes que reçoit directement aujourd'hui cette institution fondamentale doivent être regardées comme les plus effrayants symptômes de notre tendance transitoire à la désorganisation sociale ».

³⁰² Archives départementales des Pyrénées-Orientales, procès-verbal des époux Colleti, série 3U1291.

³⁰³ Martine Segalen, Armand Colin, *Sociologie de la famille*, Paris, 7^{ème} édition, 2010, p.9.

³⁰⁴ Louis de Bonald, *Œuvres de M de Bonald : essai analytique sur les lois naturelles de l'ordre social, Du divorce considéré au XIX^{ème} siècle relativement à l'état domestique et à l'état public de la société*, Paris, 1847, p. 213.

³⁰⁵ Auguste Comte est un philosophe français, fondateur du positivisme. Originaire d'un milieu catholique, il perd la foi dès l'âge de 14 ans. Brillant élève en mathématiques, il est renvoyé de l'Ecole Polytechnique pour insubordination et rébellion. Il enseigne alors les mathématiques et devient le disciple et secrétaire de Saint-Simon avec lequel il se brouille en 1824.

Comme Louis de Bonald avant lui et comme son contemporain Frédéric Le Play, Auguste Comte dénonce l'affaiblissement de l'autorité parentale.

Dans un troisième et dernier cas, ce n'est plus tant l'autorité parentale qui est mise à mal que l'institution elle-même. Cette affaire, se déroule dans l'arrondissement de Prades, et concerne Joseph Soubrelle et son épouse Catherine Rigole. Cette dernière est accusée d'adultère. Contrairement à une grande majorité des procès, la défenderesse est présente et assistée par un avoué.

Dans les faits, le mari accuse son épouse d'entretenir une relation avec un nommé Joseph Salvat demeurant dans la même commune. Dans la requête de Soubrelle, envoyée au tribunal, il est notifié que l'épouse reconnaît et adopte les enfants issus de liaison illicite. L'avocat de Catherine Rigole affirme, pour sa défense, que le mariage contracté avec son mari n'a jamais été consommé et que l'union des corps ne s'est jamais faite. Il argue de surcroît que plusieurs éléments importants manquant sur l'acte du mariage contracté le 20 ventôse de l'an VII, celui-ci est irrecevable d'un point de vue juridique. Il termine sa plaidoirie en concluant que la demande en divorce formée contre sa cliente par le Sieur Soubrelle est infondée pour ces motifs.

Pour justifier sa décision, le tribunal s'appuie sur différents éléments. Tout d'abord, la loi du 13 fructidor de l'an VI, dans son article 4, traite des formalités devant figurer dans tout acte de mariage. Se fondant sur cette loi, le tribunal relève une multitude de défaillances dans l'acte de mariage : l'âge et le domicile de l'épouse ne sont pas notifiés, certains des témoins n'ont pas signé au bas de l'acte et la signature, pourtant obligatoire, du secrétaire d'administration, ne figure pas.

Par conséquent, le tribunal déclare nul l'acte de mariage. Le mariage est annulé. La demande en divorce formée contre Catherine Rigole étant infondée, l'adultère n'est donc pas reconnu³⁰⁶.

D'un point de vue factuel, la cause de divorce invoquée dans le cas présent n'est pas retenu à la suite de la nullité du contrat matrimonial. Ce qui devait être un divorce

³⁰⁶ Archives départementales des Pyrénées-Orientales, affaire opposant Joseph Soubrelle et son épouse la dame Catherine Rigole, Série 3U2467.

adultérin comme les précédents s'est transformé en une véritable enquête administrative. La demanderesse assistée par son avocat a organisé ses arguments en vue d'une caducité de son mariage.

La réalité des événements présentés par le demandeur dans sa requête est rejetée par une fin de non-recevoir.

2-) La cause d'excès, de sévices ou d'injures graves

Il a été recensé dans notre recherche trois cas de divorces pour cause de sévices, excès et d'injures graves dans le département : deux cas dans l'arrondissement de Prades et un dans celui de Perpignan.

Contrairement à la cause précédente, la totalité de ces divorces ont été effectués à la demande de l'épouse : deux pour injures et un pour sévices et mauvais traitements.

Nous allons revenir sur chacune de ces affaires, car elles nous permettent d'avoir une vision globale tant sur les causes que sur les décisions des tribunaux.

La première affaire est rendue par le tribunal civil de l'arrondissement de Perpignan. Dans le procès opposant Eulalie Bombay à son époux Semen Bobo, la femme intente une action en justice pour demander la dissolution de son mariage. La cause invoquée par la femme est relative aux excès, sévices et mauvais traitements. Cette affaire relève d'une certaine complexité sur le plan factuel et procédural. Dans les faits, le comportement du mari à l'égard de son épouse est accablant. Il n'hésite pas à l'insulter violemment à plusieurs reprises devant certains membres de la famille et des amis. Lors de ces nombreux dérapages verbaux envers elle, Semen Bobo l'a menacée de lui « casser les os et de la tuer » ajoutant même qu'il irait « jusqu'à emprunter un pistolet pour la tuer ». A un autre moment, dans les minutes du procès il est rapporté qu'il l'avait rouée de coups dans un commerce de ville tout en la menaçant une nouvelle fois de la tuer à coups de couteau. Il a même sorti de sa poche cette « arme ». Une autre fois, il menace son épouse de la tuer à coups de hache.

Le tribunal dans sa décision du 30 mai 1811 considère, sans surprise, que les faits rapportés par Eulalie Bombay dans sa requête sont suffisamment justifiés, pour

mettre en œuvre l'article 293 du code civil, relatif à l'année d'épreuve. Le juge l'autorise dans son jugement à vivre durant cette année au domicile de son père afin d'éviter tout débordement aux conséquences qui pourraient être dramatiques. Le mari, le Sieur Bobo, s'est vu notifier l'interdiction formelle de s'approcher de sa compagne. Le mari est également condamné à verser une provision alimentaire par versement anticipé.

Un an plus tard, le 10 août 1812, le tribunal civil rappelle dans sa décision que Eulalie Bombay devait habiter chez son père pendant l'année d'épreuve et qu'elle n'a justifié en aucune manière y avoir résidé. Le tribunal avant de pouvoir admettre la demande en divorce pour excès, sévices et mauvais traitement ordonne donc que celle-ci justifie de son année d'épreuve mais également qu'elle démontre qu'elle n'a eu aucune relation ni contact avec son mari. Elle le fait quelques temps après. La demande en divorce accordée, Semen Bobo se voit donc condamné aux dépens et à verser une pension alimentaire à son épouse.

Cette affaire démontre une nouvelle fois la complexité des procédures en divorce instaurées par le code civil de 1804. Divorcer représente un véritable parcours du combattant et ne se justifie que lorsque la situation se transforme en cauchemar conjugal.

Les deux autres affaires relatives à cette cause permettent d'apporter un autre éclairage notamment à partir des conclusions rendues. Ces deux autres procès ont eu lieu dans le même arrondissement. La première concerne Geneviève Avourel et Joseph Puig. Dans sa demande en divorce formulée pour sévices et en conformité avec l'article 268 du code civil, l'épouse demande une provision alimentaire proportionnée aux facultés du mari qui, rappelons-le, est médecin.

Dans sa décision du 6 septembre 1810, le tribunal condamne Joseph Puig à verser provisoirement et pendant la durée du procès à son épouse, « une provision alimentaire de 96 francs payable par quartiers anticipés à compter du 11 janvier 1810 ». L'épouse, quant à elle, « a été autorisée à quitter la maison de son mari », et celui-ci étant également condamné à lui « verser une somme de 120 francs pour

pouvoir subvenir aux frais de procédure ». Cette somme se modèle tant à la hausse qu'à la baisse par rapport aux suites procédurales.

La dernière affaire oppose Marie Rustany à Jacques Bello, pour cause d'injures et mauvais traitements. Elle est jugée comme la précédente, dans l'arrondissement de Prades. Dans l'exposé des motifs, il est précisé qu'il s'agit de la septième mise en accusation de Jacques Bello. Celui-ci est condamné à payer les dépens d'un montant de 34 francs et 93 centimes et son union avec son épouse est de surcroît dissoute.

B-) L'impopolarité du divorce pour consentement mutuel dans les Pyrénées-Orientales

Dans certaines affaires, il peut y avoir entre les époux un consentement mutuel qui permet un divorce à l'amiable. Néanmoins, dans les Pyrénées-Orientales, il est significatif de relever une impopolarité flagrante pour le divorce par consentement mutuel. Dans les années 1804 à 1814, nous n'avons recensé aucun divorce pour ce motif.

Face à ce constat, comment expliquer ce désintérêt ?

Tableau III

Part des divorces prononcés pour consentement mutuel dans le département des Pyrénées-Orientales

	1804	1805	1806	1807	1808	1809	1810	1811	1812	1813	1814
Divorce par consentement mutuel	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0

Le consentement mutuel représente une cause possible pour mettre un terme à l'union conjugale dans l'hypothèse où les époux sont préalablement d'accord pour divorcer. L'absence de recours à cette cause est totale dans le département et elle

n'est guère plus représentée sur le plan national puisque seuls quelques cas y ont été recensés (cf la section I « Le divorce en France ».)

Comme principale explication de ces données, on peut avancer que, du fait du caractère religieux du mariage, qui est indissoluble, les époux n'ont recours que très rarement au divorce par consentement mutuel. Celui-ci n'est utilisé que lorsque la situation devient invivable. Le consentement mutuel des époux suppose une entente entre eux pour le déclencher. Or, les époux préfèrent la séparation de corps au divorce dans les situations où le dialogue n'est pas rompu. Ici, la séparation de corps est préférée au divorce et n'en devient qu'une alternative. De plus, le fait pour un couple d'avoir un ou plusieurs enfants est parfois un frein pour intenter conjointement une procédure de désunion.

Les législateurs voient cependant le consentement mutuel comme un modèle idéal de divorce du fait de sa rapidité et de sa simplicité. Les couples du département marquent leur préférence pour une dissolution unilatérale du mariage. Cette constante n'est pas due à la dureté de la procédure en matière du divorce par consentement mutuel sous le Premier Empire. On constate en effet le peu de recours à ce motif dès l'introduction de celle-ci durant la Révolution française³⁰⁷. En effet, sur l'ensemble des divorces prononcés durant la période intermédiaire, seuls 2% le sont par consentement mutuel. Jean-Louis Verdié, dans ses travaux, met en avant « ce mode de divorce est quasiment inusité ».

Le divorce par consentement mutuel n'est donc pas utilisé dans le département des Pyrénées-Orientales ; c'est en vérité une tendance nationale qui reflète une certaine réticence dans le choix de cette cause.

³⁰⁷ Article II, Paragraphe 1^{er} de la loi du 20 septembre 1792 : « Le divorce a lieu par le consentement mutuel des époux ».

§3 Le divorce dans les Pyrénées-Orientales : un phénomène marginal

L'accueil fait par la société à l'égard de cette nouvelle législation est assez mitigé. En effet, l'étude des procédures de divorce instruites dans le département des Pyrénées-Orientales entre 1804 et 1814 met en évidence qu'il s'agit d'un fait social marginal, comme le démontre le nombre de procédures mise en place.

Durant la période révolutionnaire, la mise en place de la loi du 20 septembre 1792 relative au divorce connaît un grand succès. Le nombre de demandes ne cesse de progresser, et de façon spectaculaire. Malgré cette inflation, la vague divorciaire s'essouffle assez rapidement pour n'être utilisée que dans des situations spécifiques. Entre l'introduction du divorce en 1792 et sa réforme en 1802, il est recensé sur le département trente procédures toutes causes confondues³⁰⁸.

La nouvelle législation napoléonienne même si elle maintient le divorce accentue davantage cet essoufflement. Avec la réintroduction de la séparation de corps à partir de 1804, la grande majorité des couples ont préféré se séparer de corps plutôt que de choisir la séparation judiciaire. La baisse du nombre de divorce est considérable sous le Premier Empire. Sur une durée d'années équivalentes 1792-1802 / 1804-1814 il est remarqué une baisse de près de 70% du nombre de procédures en divorce qui passe de 30 sous la période révolutionnaire à 7 sous la période napoléonienne.

Considéré par certains comme un « poison révolutionnaire », le divorce, n'est pas la solution première. Quand il est choisi, la grande majorité des procédures est intentée par l'époux. Cela signifie que plus des deux tiers des procédures de demande en divorce sont réalisées à l'initiative du mari, ce qui se traduit par un total de cinq procédures.

³⁰⁸ Alban Maba, *Mélanges offerts au Doyen François-Paul Blanc : La pratique judiciaire du divorce en France*, Presses universitaires de Perpignan, Presses de l'université de Toulouse 1 Capitole, 2011, p.660.

Du fait de son rôle social effacé au profit de celui de son mari, seulement deux possibilités s'offrent à cette dernière. En raison de sa position secondaire dans le couple, celle-ci peut soit s'affirmer et demander le divorce ou bien alors, se soumettre à son mari pour le restant de sa vie. Le tableau ci-dessous ne fait état que de deux demandes en divorce intentées par l'épouse. Cela peut laisser supposer qu'elle préférerait vivre dans un ménage « forcé », craignant probablement une réaction disproportionnée de son époux.

Tableau IV

Part des divorces intentés selon le genre

	Divorce à l'initiative l'époux	Divorce à l'initiative de l'épouse
Divorces par consentement mutuel	0	0
Divorces pour causes déterminées	5	2

Cependant, afin d'appréhender ce phénomène, une approche socio-professionnelle demeure nécessaire afin d'affiner ces données.

A-) Divorce et approche socio-professionnelle

Cette approche consiste à bien comprendre les éléments moteurs, les acteurs de ces divorces à l'échelon départemental. Pour ce faire, une répartition des professions des divorcés est nécessaire.

Il est important de rajouter qu'au sein des documents officiels (procès-verbaux, fichiers d'état civil), un nombre assez conséquent d'individus n'ont pas de profession renseignée. Le statut de l'épouse est souvent celui de mère au foyer. Par conséquent,

la plupart de ces femmes n'exercent aucun métier et s'occupent de l'éducation des enfants et de la tenue du domicile conjugal.

Tableau V

Classement des professions exercées par les divorcés

Professions relevées	Nombre d'individus concernés
Berger	1
Cultivateur-Laboureur	1
Médecin	1
Militaire	2
Non renseigné	9
TOTAL	14

Les données relatives aux professions exercées par les divorcés ne sont que très peu renseignées. En effet, sur les sept affaires évoqués, nous avons constaté que seules cinq affaires mentionnent la profession des époux, alors qu'aucune information n'est apportée sur la profession des épouses. Et c'est pour cette raison que dans le tableau récapitulatif, le nombre de professions non renseignées est égale à neuf.

Si nous regardons plus avant les professions reportées dans notre tableau établie à partir des archives, apparaissent certaines données qu'il est intéressant d'analyser.

B-) Les données socio-professionnelles des divorcés dans les Pyrénées-Orientales

Il est pertinent de relever que durant cette période, à l'échelon départemental, les professions renseignées sont relatives à des catégories pouvant être regroupées en deux secteurs distincts : les militaires (a) d'une part, et les métiers liés à la terre (b), de l'autre.

a-) Les militaires

Les divorces de membres du corps des armées dans notre échantillon représentent deux affaires sur les sept, constatées, soit environ 30 % de la totalité des divorcés des Pyrénées-Orientales. Intéressons-nous de façon plus approfondie à ce groupe.

Ce sont l'histoire de l'ancienne Province du Roussillon et la proximité avec la frontière espagnole qui expliquent historiquement la présence d'un contingent militaire important dans le département des Pyrénées-Orientales. A la suite de la guerre menée par le gouvernement français en 1793³⁰⁹, appelée guerre de Pyrénées, guerre de la Convention, guerre franco-espagnole ou guerre du Roussillon et de Catalogne³¹⁰, et après une première offensive de l'armée espagnole, les forces françaises doivent se replier sur Perpignan où elles font preuve d'une résistance farouche³¹¹. Il faut attendre l'action décisive menée par Joseph Cassanyes et le succès de l'armée française durant la bataille de Peyrestortes pour que l'armée espagnole soit définitivement défaite et se retire à Figueras.

Pour le département des Pyrénées-Orientales, c'est le traité de Bâle signé le 22 juillet 1795 qui permet de rétablir temporairement la paix. Le Roussillon subit donc de plein fouet la guerre pendant plus de deux années. A partir de 1795, le conflit se situe sur le territoire espagnol. Le 8 frimaire de l'an III (23 novembre 1794), la commune de Figueras est prise par les troupes françaises et celle de Rosas tombe le 15 Pluviôse suivant (3 février 1795). Les troupes françaises ne vont pas plus loin. C'est durant cette période qu'une administration française provisoire est instaurée.

³⁰⁹ Déclaration de guerre de la convention au roi d'Espagne du 7 mars 1793.

³¹⁰ Louis de Marcillac, *Histoire de la guerre entre la France et l'Espagne pendant les années de la Révolution Française*.

³¹¹ Les armées en campagnes constituaient un contingent d'environ 100.000 hommes, troupes françaises et espagnoles comprises.

Dans les affaires des époux Colleti³¹² et des époux Palegry³¹³, il est significatif de mettre en évidence les difficultés rencontrées par ces deux capitaines pour préserver la stabilité de leurs unions conjugales.

L'époux Colleti est capitaine au second régiment napolitain stationné en Espagne, dans la commune de Figueras. Il a laissé sa femme et ses trois enfants à Lyon, car il a été mobilisé en Catalogne en Décembre 1808. Quelle n'est pas sa surprise, en rentrant à Lyon, pour cause de maladie, d'apprendre que sa femme a accouché d'un enfant qui n'est pas de lui. L'éloignement professionnel de ce militaire a porté préjudice à son couple puisqu'il a fini par demander le divorce pour cause d'adultère.

L'époux Palegry, capitaine de la première compagnie du premier bataillon des chasseurs de montagne est également victime de son éloignement professionnel. Lors de ces nombreuses absences liées à son activité, sa femme cumule les faits adultérins contre lui.

Il est bien difficile dans les deux cas cités précédemment de cerner la réalité des événements tant les informations relatives aux procédures instruites restent laconiques.

Dans ce contexte, l'évocation plus que sommaire des motifs du divorce sont autant de précieux indices révélateurs des difficultés familiales auxquelles sont confrontés les militaires. Ils sont souvent éloignés géographiquement de leurs familles et leurs missions peuvent revêtir un caractère durable. Les facteurs spatiaux et temporels représentent ainsi deux aspects susceptibles de briser les unions matrimoniales. Le conflit opposant la France à l'Espagne n'a pas eu de répercussions que sur les militaires ; il a également touché le monde rural.

b-) Les paysans

Durant le Premier Empire, la population rurale est majoritaire dans la population française. Mais son influence est réduite, en raison de sa précarité (due par exemple

³¹² Archives départementales des Pyrénées-Orientales, série 3U

³¹³ Archives départementales des Pyrénées-Orientales, série 3U

aux aléas climatique auxquels elle est soumise), et de son faible niveau d'instruction et d'éducation politique.

Est-ce que ce défaut d'accès à l'instruction entre en jeu dans les deux affaires de divorces que nous avons traitées ?

Dans un département où la terre est un élément fondamental de l'économie locale, il est intéressant de s'intéresser au groupe constitué d'agriculteurs et de cultivateurs, qui représente la seconde catégorie la plus importante de divorcés dans les Pyrénées-Orientales avec près de 30% des individus concernés. Les alliances matrimoniales souffrent de sérieux dysfonctionnements dans les deux cas que nous allons évoquer.

Dans la première affaire, opposant Joseph Soubrelle à son épouse Catherine Rigole, le mari exerce la profession de berger et de cultivateur dans la commune de Formiguères. Il a entrepris des démarches judiciaires pour faire valoir un divorce pour cause d'adultère. Le choix du mari laisse à penser qu'en intentant cette action en justice, il traduit une volonté de dissoudre un lien qui ne le satisfait plus ou qui jette l'opprobre sur lui, surtout en cas d'adultère dans un petit village isolé de montagne où tout se sait.

Le plus significatif dans cette histoire est qu'au final l'union a été jugée caduque à la suite du constat d'illégalité de l'acte de mariage.

Dans la seconde affaire opposant Eulalie Bombay et Semen Bobo, celle-ci s'est vue dans l'obligation de suivre une année d'épreuve comme le décide l'article 293 du Code civil de 1804, dans l'espoir d'un rapprochement entre les parties. Cette tentative de conciliation s'étant soldée par un échec, les époux ont divorcé. Outre les motifs personnels déterminant les demandeurs à se séparer, nous pouvons nous demander dans un département où la terre est un élément fondamental de l'économie locale si le mode de vie lié à son exploitation influence davantage les relations entre époux.

PARTIE II

La portée des évolutions législatives sur la séparation de corps et sur le divorce (1804- 1816)

Pour bien appréhender cette seconde partie, nous analyserons la mise en place de la législation rétablissant la séparation de corps (**Titre I**), avant de nous interroger sur l'effondrement de l'Empire au profit d'une monarchie tempérée et ses conséquences sur le divorce (**Titre II**).

Titre I

Le rétablissement de la séparation de corps

Nous développerons ici la législation relative à la séparation de corps dans le code civil de 1804 (**Chapitre I**) avant de nous interroger sur son application les Pyrénées-Orientales (**Chapitre II**).

Chapitre I

La législation fixant les modalités de la séparation de corps

Pour bien appréhender ce que représente la séparation de corps durant la période étudiée, il convient de développer la procédure codifiée dans le code de 1804 (**Section I**), avant de s'interroger sur les causes et les effets qu'elle procure sur les époux (**Section II**).

La séparation de corps représente la seule alternative possible à la demande en divorce pour les couples souhaitant se séparer. Il est important de bien distinguer la séparation de corps et la séparation de fait.

La séparation de corps est possible uniquement pour les couples mariés. Par opposition au divorce qui sépare les deux époux de façon radicale, cette séparation leur permet de rester mariés tout en ne vivant plus ensemble dans le domicile conjugal et familial. La séparation de biens peut être demandée au moment où le mariage est contracté. Les époux affirment à ce moment-là leur volonté d'effectuer cette séparation de biens permettant à la femme de conserver l'entière gestion de ses biens meubles et immeubles notamment.

La séparation de fait ne résulte d'aucun jugement, à la différence de la séparation de corps. La séparation de fait n'est pas encadrée par la loi et désigne une situation non officielle dans laquelle les conjoints mariés ne vivent plus ensemble. Il y a séparation de fait dès lors que les époux mariés ne vivent plus ensemble, mais que cette situation n'a pas été actée juridiquement.

Ces deux notions restent cependant liées, car la séparation de corps entraîne pendant cette période automatiquement une séparation de biens. Dans le cas contraire, cette séparation de biens n'entraîne jamais celle de corps.

Se situant entre le mariage qui représente l'union entre deux personnes et le divorce qui est la conséquence de la rupture, la séparation de corps est considérée comme une étape intermédiaire de la désunion³¹⁴.

³¹⁴ Malaurie Phillipe, Fulchiron Hugues, *La famille*, Paris, 4^{ème} édition, Lextenso éditions, p.350 : « Les véritables désunions intermédiaires sont les séparations de corps et de fait. Intermédiaires, parce qu'on ne sait si elles sont provisoires ou définitives et si elles penchent du côté du mariage ou du divorce. »

Section I

La procédure clairement codifiée par le Code civil de 1804

-

La législation napoléonienne décide de réintroduire la séparation de corps dans le code civil de 1804. Appliquée sous l'Ancien Régime, puis interdite durant la Révolution française, ce mode de séparation demeure compatible avec le divorce durant le Premier Empire.

La séparation de corps apparaît comme un moyen pour les citoyens français motivés par des convictions religieuses ou morales, de mettre un terme à la vie conjugale sans que cette séparation n'entraîne une dissolution du mariage. Elle est également considérée comme un substitut au divorce, car elle produit tout de même une séparation physique des époux³¹⁵.

La séparation de corps peut être définie comme une dispense octroyée par la justice à l'obligation contractuelle de vie commune prévue dans le mariage. Outre celle concernant la vie commune, l'ensemble des autres obligations prévues dans le contrat continuent de subsister et en aucun cas, il n'est question de les annuler. Le devoir de fidélité des époux l'un envers l'autre ou encore l'obligation d'assistance restent toujours en vigueur.

Malgré l'engouement populaire pour la séparation de corps, le code civil de 1804 n'y fait référence qu'à travers six articles³¹⁶.

Il nous faut analyser les différences entre la séparation de corps et le divorce (§1), mais également l'ensemble des étapes nécessaires permettant d'y parvenir (§2).

³¹⁵ Alain Bénabent, *Droit civil et droit de la famille*, éditions Montchrestien, 2010, p.176.

³¹⁶ Code civil de 1804, Titre VI, Chapitre V, articles 306 à 311.

§1 La distinction entre la séparation de corps et le divorce

Pour bien comprendre la distinction entre la séparation de corps et le divorce, il est important d'étudier pourquoi et comment cette séparation évolue dans les législations anciennes (A). Sous le Premier Empire, le mariage retrouve son principe de base, à savoir son indissolubilité grâce au rétablissement, en partie, de la séparation de corps (B). Enfin, le principe même de la séparation de corps présente certaines caractéristiques qui lui sont propres et que nous allons étudier (C).

A- La séparation de corps dans les anciennes législations

Dans les législations antérieures, la séparation de corps est déjà présente. Dans l'Antiquité, le divorce se trouve affaibli. En effet, la possibilité de mettre un terme à l'union entre deux époux leur retire la faculté de pouvoir se remarier dans le futur. Le droit canonique prône ce principe et propose alors comme alternative la séparation de corps.

La séparation de corps est considérée comme le « le divorce des catholiques ». Elle a été admise, car elle ne va pas à l'encontre du principe de l'indissolubilité du mariage. Cela permet en outre que le mariage ne devienne pas une « discorde à huis-clos infernal pour les époux³¹⁷ ».

Les époux se retrouvent alors séparés en « corporalité » par le corps et non par « sacramentalité », ce qui relève de la méthode officielle³¹⁸. Ils se retrouvent donc séparés physiquement mais pas aux yeux de l'Église. Leur mariage continue à vivre pour une période déterminée ou non. Seule une séparation du lieu de vie marque un changement de situation. Dans l'Antiquité, cette alternative était déjà en vigueur face au divorce.

Le prononcé ne peut être effectué qu'à la suite d'une enquête venant confirmer la situation difficile des époux. Cette séparation de corps canonique doit être prononcée

³¹⁷ P. Malaurie, H. Fulchiron, ouvr. cité, p.353.

³¹⁸ M-H Renaut, ouvr. cité, p.89.

par un juge que l'on appelle « l'official »³¹⁹. L'official va rechercher si la situation des époux rend ou pas incompatible leur cohabitation. Ce n'est qu'après cet examen qu'il se prononce en faveur ou non de ladite séparation.

Cette séparation de corps est dans un premier temps autorisée à la seule initiative de l'épouse, ce qui signifie que le mari ne peut demander la séparation auprès de l'official. Cela peut s'expliquer par la puissance du mari pendant cette période. Le pater familias est omniprésent et gère directement les conflits avec son épouse.

Cependant, en cas d'agissements excessifs de sa part, le droit autorise l'épouse à solliciter la séparation physique afin de mettre un terme à une situation devenue trop préjudiciable pour elle, voire insupportable. La seule possibilité pour le mari d'intenter une demande en séparation de corps se trouve dans le cas où son épouse est adultère³²⁰. Dans cette hypothèse, l'official peut accorder la séparation de corps à l'initiative du mari.

La séparation de corps permise jusqu'à la fin de l'Ancien Régime ne l'est plus à compter de la Révolution française de 1789. C'est en effet un décret en date du 20 septembre 1792, sur le divorce, qui l'interdit. Dès lors, les époux ne peuvent se désunir qu'en passant par le divorce, qui devient la voie unique pour rompre leurs liens³²¹.

Cette loi de 1792, introduisant le divorce provoque une explosion du nombre de divorces, notamment dans les zones urbaines. A Paris, pour 55 327 mariages célébrés entre 1793 et 1803, on dénombre 13.231 cas de divorce, dont 5987 pour la seule

³¹⁹ L'official est un juge ecclésiastique délégué par l'évêque afin qu'il exerce en son nom la juridiction contentieuse. Le code de droit canonique obligeait l'évêque à désigner un official, dont il présidait les fonctions, concernant en particulier les causes matrimoniales telles que le mariage ou le divorce.

³²⁰ M.H Renaut, ouvr. cité, p.89.

³²¹ Loi du 20 septembre 1792, Section I, article 7 « Les époux ne pourront être désunis que par le divorce ».

période 1793-1795³²². Le divorce a permis à de nombreux ménages de mettre un terme à des relations devenues complexes et difficiles. Autre élément important qui traduit des transformations sociologiques, les unions éphémères se traduisant par un divorce rapide.

Cela démontre que des personnes ne se connaissant pas suffisamment n'hésitent pas à se marier avec le divorce comme solution finale, si le couple ne parvient pas à fonctionner. Le divorce durant la période révolutionnaire devient, quelque chose de courant, une mode, qui se banalise au fil du temps. Face à cette situation, sous le Directoire, une nouvelle loi est votée³²³, venant considérablement allonger les délais du divorce pour incompatibilité d'humeur.

Cette cause de divorce est jugée trop usitée, facile à déclencher et à mettre en œuvre. Qualifiant le divorce de « désordre », les catholiques s'engagent plus que jamais pour en exiger l'interdiction. Ce courant est alors appuyé par le discours très fort de Louis de Bonald³²⁴. Prônant l'indissolubilité du mariage, ils n'obtiennent pas gain de cause dans un premier temps. C'est à compter du Code civil de 1804 que la législation révolutionnaire sur le divorce va être réformée, afin de redonner au mariage toute sa vigueur tout en réalisant un compromis entre les positions antagonistes que la question du divorce a suscité depuis le XVIIIème siècle.

Pourquoi Napoléon Bonaparte n'a-t-il pas souhaité tout simplement abolir le divorce en proposant une seule et même possibilité pour tous, la séparation de corps ? Certains historiens affirment à ce sujet que sa vie personnelle, au moment de cette réforme a fait qu'il ne peut pas se permettre de le supprimer. Il pense déjà à divorcer et l'interdire lui aurait fermé les portes d'un avenir moins sombre.

³²²Anne Lefebvre-Teillard, *Introduction historique au droit des personnes et de la famille*, Paris, Presses Universitaires de France, 1996, p.189.

³²³ Loi du 16 vendémiaire de l'an V, qui durcit la réglementation du divorce.

³²⁴ Grand adversaire de la Révolution française, Louis de Bonald est un fervent défenseur du mariage indissoluble. Il est l'auteur de la grande loi de 1816 qui vient interdire le divorce en France.

La séparation de corps, abolie par le décret du 20 septembre 1792, est réintroduite dans le code civil de 1804. Cette séparation, qui apparaît comme « le remède³²⁵ » au divorce, se trouve en parfaite compatibilité avec la religion catholique. Certains n'hésitent pas à lui donner même le surnom de « divorce à la catholique ».

A compter de ce moment-là, la séparation de corps est considérée comme un substitut au divorce. Elle peut être initiée pour les mêmes causes que celui-ci, mais ne provoque pas de rupture dans le lien matrimonial unissant les deux époux. Elle provoque seulement une séparation physique. Cela permet de sauvegarder le mariage tout en permettant au couple de ne plus vivre en cohabitation.

B- L'indissolubilité du mariage et la séparation de corps

L'église catholique affirme ce principe de la fin du Moyen-Âge au XV^{ème} siècle, en partie depuis le Concile de Trente³²⁶. Prenant l'appellation de Contre-Réforme en réaction contre la réforme protestante, le Concile impose dans un premier temps de nouvelles règles de conduite à destination du Clergé. Ces règles visent à améliorer la transposition des règles catholiques, mais aussi à favoriser sa formation pour l'exercice de ses fonctions. À la suite de ce Concile, l'Église catholique se retrouve réformée dans son organisation. Ce nouveau mode de fonctionnement perdurera jusqu'à la fin du XX^{ème} siècle, jusqu'à la tenue du Concile Vatican II.

Le Concile de Trente réaffirme le caractère sacré et indissoluble du mariage. Il est précisé dans l'Évangile selon Mathieu en ces termes. Des pharisiens s'approchèrent de Jésus et lui dirent, pour le mettre à l'épreuve : « Est-il permis de répudier sa femme pour n'importe quel motif ? » Il répondit : « N'avez-vous pas lu que le Créateur, dès l'origine, les fit homme et femme, et qu'il a dit : Ainsi donc l'homme quittera son père et sa mère pour s'attacher à sa femme, et les deux ne feront qu'une seule chair ? Ainsi ils ne sont plus deux, mais une seule chair. Eh bien ! Ce que Dieu a uni, l'homme ne doit point le séparer. » « Pourquoi donc, lui disent-ils, Moïse a-t-il prescrit de donner

³²⁵ M.H Renaut, ouvr. cité, p.90.

³²⁶ Le Concile de Trente débute officiellement le 13 décembre 1545. Le pape lui donne pour objectif de consolider l'Église catholique, qui va s'en trouver profondément modifiée.

un acte de divorce quand on répudie ? » « C'est, leur dit-il, en raison de votre dureté de cœur que Moïse vous a permis de répudier vos femmes ; mais dès l'origine il n'en fut pas ainsi. Il a été dit aussi : Quiconque répudiera sa femme, qu'il lui donne un acte de divorce (apostasie). Eh bien ! moi je vous dis : Tout homme qui répudie sa femme, hormis le cas de porneia, la fait être adultère ; et quiconque épouse une répudiée, commet un adultère. ³²⁷ ».

L'apôtre Paul, s'exprime également en faveur du caractère indissoluble du mariage dans « la première épître aux Corinthiens ». L'église se positionne également en faveur du libre consentement des époux en réprimant tout mariage forcé.

L'indissolubilité absolue du mariage est un des principes majeurs de la religion catholique. Ainsi, la séparation de corps représente-t-elle la seule alternative possible. Cependant, les personnes athées, ou d'une religion autre considèrent pour une grande majorité d'entre eux, le mariage comme une institution à part entière. Pour cette partie de la population, rompre le mariage relève d'une faute ou du péché. Les jurisprudences les plus anciennes avec l'appui de l'église catholique proclament ce principe d'indissolubilité³²⁸ en prohibant tout divorce comme contraire à ces principes³²⁹.

La législation révolutionnaire prend par la suite une direction complètement opposée à celle proposée par l'Église. Par le biais de la loi du 20 septembre 1792, le divorce devient la solution envisagée, tandis que la séparation de corps instaurée antérieurement se trouve alors interdite³³⁰.

³²⁷ L'Évangile selon Matthieu est le premier des quatre évangiles. Ce livre a été attribué pendant de longs siècles à Matthieu, le collecteur d'impôts devenu apôtre de Jésus de Nazareth.

³²⁸ Charles Demolombe, *Traité du mariage et de la séparation de corps*, Titre VI : De la séparation de corps, p.376.

³²⁹ Robert-Joseph Pothier, *Traité du contrat de mariage*, Paris, Debure Père, Paris, 1771, p.46.

³³⁰ Loi du 20 septembre 1792, Paragraphe I portant sur les causes du Divorce, article VII : « A l'avenir, aucune séparation de corps ne pourra être prononcée ; les époux ne pourront être désunis que par le divorce. »

C- Les caractéristiques de la séparation de corps

Contrairement au divorce qui a pour effet immédiat de rompre le contrat de mariage qui unit les deux époux, la séparation de corps permet un relâchement des liens du mariage sans pour autant les annuler. Elle laisse la possibilité aux époux de rester mariés bien qu'ils ne vivent plus ensemble. Ces caractéristiques sont bien différentes du divorce. En effet, les époux divorcés peuvent se remarier en respectant les délais prévus par la loi.

Durant cette séparation, les époux restent unis judiciairement ; par conséquent, la femme ne se retrouve pas libre, mais demeure sous le contrôle et sous la surveillance de son mari. Elle continue de porter son nom.

Quand cette séparation est prononcée par le magistrat, elle peut l'être pour une durée déterminée ou indéterminée, mais jamais à vie. Les époux séparés de corps peuvent s'ils le souhaitent y mettre fin à leur convenance, en respectant la procédure bien définie. Il y a là une différence importante qui s'opère entre la séparation de corps et le divorce qui n'ont absolument pas les mêmes effets.

Le fait que l'épouse continue de porter le nom du mari peut avoir des effets pervers. Imaginons ici un cas d'adultère de la femme, que le mari n'arrive pas à prouver légalement pour demander le divorce. Celui-ci, se trouvant démuné, n'a que la possibilité de demander la séparation de corps. Or, l'épouse ne vivant plus en compagnie de son époux peut déshonorer plus facilement encore le nom de son mari. C'est le même principe pour les autres causes, car l'épouse peut être également amenée à conforter ses agissements une fois la séparation de corps actée.

Cependant, la loi permet au mari de demander le divorce dans certains cas. Si sa réputation est entachée par des actes commis par sa femme, l'ultime solution à sa portée reste le divorce. Le mari, en choisissant la séparation de corps plutôt que le divorce en connaît les risques et les effets. La solution discutée par les législateurs consiste à retirer le nom du mari à l'épouse adultère pour qu'elle ne puisse entacher la réputation publique de son époux. Mais pourquoi cela est-il possible dans un cas

et pas dans l'autre ? C'est pour ce motif que la proposition de retirer l'identité du mari à la femme est largement rejetée.

Contrairement au divorce qui autorise les époux à se reconstruire et à avoir une nouvelle vie en se remariant, la séparation de corps leur interdit d'avoir une relation parallèle : cela reste totalement prohibé par la législation. Demander le divorce est également contraire au principe de l'indissolubilité du mariage imposé par l'Église. C'est pour cette raison que certains couples choisissent une séparation de corps plutôt que le divorce.

La séparation de corps permet également de procurer un apaisement aux souffrances des époux. Contrairement au divorce ? qui est définitif et qui ne laisse pas aux époux la possibilité de se remarier, la séparation de corps laisse aux parties une voie ouverte à la réconciliation.

Cet isolement volontaire peut amener dans certaines situations les époux à réfléchir, à se calmer, à peser le pour et le contre de leur situation difficile. Cela leur permet de se laisser le temps de la réflexion et de choisir, s'ils l'estiment nécessaire, de reprendre ou non leur vie commune en mettant un terme à cette séparation. Enfin, elle représente pour les couples croyants, un substitut au divorce, qui est *de facto* contraire à leurs principes.

§2 Une procédure judiciaire proche du divorce

La législation napoléonienne établit une procédure distincte de celle du divorce pour demander la séparation de corps, mais on observe que celles-ci se rapprochent au plan procédural. Pour obtenir la séparation de corps, les époux doivent respecter certaines conditions, semblables à celles de la demande en divorce que nous allons développer.

L'article 306³³¹ du Code civil de 1804 admet la séparation de corps pour les mêmes causes légitimes que pour le divorce, à savoir l'adultère, les sévices, les excès et les injures graves et la condamnation de l'un des époux à une peine infamante. Pour que cette demande soit valide, il faut que la cause soit légitime et prouvée par les parties.

Tout comme l'action en divorce, cette procédure impose certaines conditions de recevabilité (A). Il est également nécessaire de s'interroger sur les caractéristiques propres relatives au déroulé de la procédure en séparation de corps (B).

A- Les conditions de recevabilité de la séparation de corps

L'action en séparation de corps est une action judiciaire comme les autres qui n'est réservée qu'aux couples mariés judiciairement (1), mais également aux époux capables (2).

1- L'action en séparation de corps réservée aux seuls couples mariés

La demande en séparation de corps peut être formulée soit à l'initiative du mari, soit à celle de l'épouse. Il n'y a pas de règles spécifiques qui viennent interdire à l'une ou l'autre des parties de l'intenter.

Le Code civil de 1804 évoque également l'hypothèse où l'une des parties vient à décéder durant la procédure. La mort de l'un des deux époux avant le prononcé du jugement éteint immédiatement la demande en séparation de corps car elle met un terme au lien matrimonial qui les unit. Le mariage se retrouve alors dissout. Les héritiers ne peuvent pas continuer la procédure de séparation de corps.

2- La capacité des époux

La seconde condition de recevabilité pour pouvoir intenter une action en séparation de corps reste la capacité des époux. On évoque ici la capacité requise pour agir en justice, propre à toutes les actions judiciaires. Nous allons voir que la capacité d'agir

³³¹ Article 306 du Code civil de 1804 : « Dans le cas où il y a lieu à la demande en divorce pour cause déterminé, il sera libre aux époux de former une demande en séparation de corps ».

en justice peut être différente selon le sexe du conjoint, à savoir celui du mari (a) et celui de la femme (b).

a- La capacité du mari

Le mari est le *pater familias*, le chef de la famille. Il en est le représentant légal et son épouse se trouve forcément sous son autorité. De façon générale, il se trouve en capacité d'intenter toutes les actions judiciaires qu'il souhaite mettre en œuvre.

Cependant, il existe certaines situations où le mari n'a pas la possibilité d'agir en justice. Il ne peut pas agir s'il est frappé de minorité ou s'il se trouve légalement interdit.

En ce qui concerne la personne n'ayant pas atteint l'âge de la majorité, le mariage émancipe le mineur. Cela signifie que le mineur marié se trouve en capacité d'intenter une action en séparation de corps sans demander l'avis de son curateur³³². Cependant, cette assistance est nécessaire pour procéder à la liquidation et au paiement des reprises. Le mineur émancipé par son mariage ne se trouve pas incapable pour intenter une action en séparation de corps.

Enfin, pour le mari interdit légalement, l'assistance d'un tuteur pour intenter une action en séparation de corps devient nécessaire. Le tuteur doit agir en son nom durant l'ensemble de la procédure. A l'époque, une grande majorité des personnes interdites légalement ont des symptômes allant de simples troubles mentaux à des violences inexplicables. Dans le cas où le tuteur refuse l'assistance demandée par l'interdit, celui-ci pourra saisir le Procureur de la République qui s'occupera d'effectuer la demande en son nom.

³³² M. Charles-Bonaventure-Marie Toullier, *Le droit civil français, suivant l'ordre du code, ouvrage dans lequel on a tâché de réunir la théorie à la pratique*, Paris, Jules Renouard, 1837, t.2, p. 504 : « Mais il est des actes que le mineur émancipé peut faire seul, d'autres qu'il ne peut faire sans être assisté d'un curateur, qui doit être nommé par le conseil de famille, dans la forme indiquée pour la nomination des tuteurs ».

b-) La capacité de l'épouse

Le mari étant le chef de famille, l'épouse perd une partie de ses droits. En effet, le mariage frappe l'épouse d'incapacité pour toute action judiciaire.

Cela signifie que, pour pouvoir intenter quelque action que ce soit, l'épouse doit en demander l'autorisation à son époux. Le Code civil de 1804³³³ reprend cette disposition et en pose le principe de base. En revanche, cette autorisation n'est pas nécessaire lorsque la femme est poursuivie « en matière criminelle ou de police³³⁴ ».

Dans une grande majorité des cas, le mari, pour asseoir son autorité, refuse le plus souvent à son épouse l'autorisation d'agir en justice, pour une raison quelconque. De ce fait, solliciter une autorisation judiciaire auprès du tribunal civil est la seule solution offerte à l'épouse.

Une affaire perpignanaise nous le montre. Le 20 janvier 1806, le tribunal civil du premier arrondissement de Perpignan est saisi par Rose Braset d'une demande d'autorisation pour agir en séparation de corps contre son mari Pierre Taulere. Il est exposé dans sa demande d'autorisation que l'épouse est victime « d'agissements graves que son mari exerce sur elle, ne lui permettant plus d'habiter avec lui³³⁵ ». L'épouse victime demande alors que le juge l'autorise à intenter une demande en séparation de corps et de biens « pour le bien de sa tranquillité ».

Comme l'épouse ne peut pas intenter son action sans avoir obtenu l'autorisation nécessaire pour ester en justice, et que cette autorisation ne serait jamais donnée par le mari lui-même, elle doit donc l'obtenir de la justice.

³³³ Article 215 du Code civil de 1804 : « La femme ne peut ester en jugement sans l'autorisation de son mari, quand même elle serait marchande publique, ou non commune, ou séparée de biens. »

³³⁴ Article 216 du Code civil de 1804 : « L'autorisation du mari n'est pas nécessaire lorsque la femme est poursuivie en matière criminelle ou de police. »

³³⁵ Archives départementales des Pyrénées Orientales, décision du 20 janvier 1806, série 3U1472, autorisation de la dame Rose Braset rendue par le tribunal civil de l'arrondissement de Perpignan le 20/01/1806.

Le Tribunal rappelle dans son jugement que la séparation de corps peut être « prononcée entre époux pour cause de sévices » et que « dès lors, l'action en séparation de sa part peut être intentée ».

Dès lors, le Tribunal, dans ses conclusions, autorise Rose Braset à intenter une action en séparation de corps contre son mari. En effet, il est affirmé que « le tribunal, eu égard de la faculté donnée par l'article 219 du code civil, accorde cette autorisation ». La chambre du conseil évoque également que l'épouse demanderesse « pourra recevoir toute somme qui pourra lui être adjugée pour provision ou traitement ».

Il est difficile d'imaginer une autorisation offerte par le mari à son épouse pour demander la séparation de corps contre son gré. C'est pour cette raison qu'il est accepté à titre dérogatoire que l'épouse puisse agir seule dans la demande en séparation de corps, sans avoir forcément son autorisation. Il s'agit ici d'une exception au principe de base exposé aux articles 215 et 216 du Code civil de 1804.

Ceci est la réglementation dans la situation où l'épouse est demanderesse. Si, au contraire, le mari est à l'initiative de la demande, le simple fait d'intenter une action de justice en séparation de corps constitue une autorisation matrimoniale pour l'épouse demanderesse afin qu'elle puisse agir en justice.

B- Le formalisme exigé

Le Code civil de 1804 dans son article 307 affirme à ce sujet que la séparation de corps « sera intentée, instruite et jugée de la même manière que toute autre action civile ; elle ne pourra avoir lieu par le consentement mutuel ». Nous étudierons dans un premier temps la particularité de cette action civile (1) ainsi que les mesures provisoires pouvant être prises au cours de la procédure (2).

1- La particularité de l'action civile

La procédure civile présente certaines spécificités et certains effets, qui n'ont pas été appliqués à la séparation de corps. Pour ce faire, il a fallu modifier la législation civile afin de permettre à la procédure permettant la séparation de corps de se dérouler correctement. Cette modification concerne deux points essentiels de la procédure, à savoir la conciliation (a) et la charge de la preuve (b).

a- La première modification : la conciliation

Dans les affaires relevant de l'action civile, le code de procédure civile est compétent pour régler les litiges relatifs aux différents problèmes civils. L'article 48 de ce code impose une condition essentielle en matière procédurale, à savoir la conciliation des parties. Cet article prévoit qu'« aucune demande principale introductive d'instance entre parties capables de transiger, et sur des objets qui peuvent être la matière d'une transaction, ne sera reçue dans les Tribunaux de première instance, que le défendeur n'ait été préalablement appelé en conciliation devant le juge de paix, ou que les parties n'y aient volontairement comparu ».

En principe, la séparation de corps qui relève de l'action civile³³⁶ doit évidemment respecter cette condition de conciliation. Mais, nous le verrons plus tard, elle y dérogera en partie. Cette dérogation partielle ne se retrouve pas à l'article suivant de ce code, dispensant certains cas et faits à la conciliation. En effet, la commission n'a pas jugé nécessaire de maintenir la conciliation devant un juge de paix dans la procédure de séparation de corps. C'est au juge du tribunal de première instance de se prononcer sur les parties à travers une conciliation.

Une modification de l'article 48 du Code de procédure a eu lieu par le biais de plusieurs articles (articles 875 et suivants de ce même code), afin de permettre à la procédure en demande de séparation de corps de passer préalablement par une conciliation, comme le dispose l'article 48.

La partie qui souhaite se pourvoir en séparation de corps doit se présenter devant le Président du Tribunal de première instance du lieu de son domicile et y déposer les pièces à l'appui, s'il en possède³³⁷. Une réponse à cette requête est effectué afin de

³³⁶ Article 307 du Code civil de 1804 : « 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. »

³³⁷ Article 875 du Code de Procédure Civile de 1806 : « L'époux qui voudra se pourvoir en séparation de corps, sera tenu de présenter au Président du Tribunal de son domicile, requête contenant les faits ; il y joindra les pièces à l'appui, s'il y en a. »

reconvoquer par ordonnance les parties devant le Président au jour et à l'heure indiqués³³⁸.

Le Code de Procédure Civile ne permet pas aux parties de comparaître accompagnées et assistées de témoins ou de conseils. Elles doivent s'y rendre en personne³³⁹. C'est le juge qui a la compétence d'effectuer cette « conciliation » officieuse entre les deux époux afin de permettre un rapprochement entre les deux ; il tente alors de rétablir un certain dialogue ou d'échanger sur les problèmes qu'ils rencontrent. S'il n'y parvient pas, il rend une seconde ordonnance stipulant qu'il n'a pu concilier les deux époux et les « renvoie à se pourvoir, sans citation préalable, au bureau de conciliation³⁴⁰ ».

Afin qu'il puisse y avoir conciliation entre les époux, l'époux défendeur doit avoir pleinement connaissance des torts et griefs qui lui sont reprochés par la partie adverse. Sans ces éléments, il est difficile d'imaginer comment la conciliation reste légale et possible. La jurisprudence considère sur ce sujet que « la réconciliation ne peut porter que sur des faits connus de l'époux offensé, car on ne saurait lui supposer l'intention de pardonner les faits qu'il aurait ignorés³⁴¹ ».

La réconciliation peut intervenir antérieurement à la procédure ou pendant celle-ci. Il n'y a pas de formalisme prédéfini pour affirmer qu'il y a une volonté de réconciliation. On peut s'appuyer sur des écrits, des paroles, des gestes ou encore des actes. Face à ces différentes possibilités offertes aux époux, le juge dispose alors d'un

³³⁸ Article 876 du Code De Procédure Civile de 1806 : « La requête sera répondue d'une ordonnance portant que les parties comparaitront devant le Président au jour qui sera indiqué par ladite ordonnance. »

³³⁹ Article 877 du Code De procédure Civile de 1806 : « Les parties seront tenues de comparaitre en personne, sans pouvoir se faire assister d'avoués ni de conseils. »

³⁴⁰ Article 878 du Code De Procédure Civile de 1806 : « Le président fera aux deux époux les représentations qu'il croira propres à opérer un rapprochement ; s'il ne peut y parvenir, il rendra ensuite de la première ordonnance, une seconde portant qu'attendu qu'il n'a pu concilier les deux parties, il les revoie à se pouvoir, sans citation préalable, au bureau de conciliation. »

³⁴¹ Décision rendue par le tribunal civil de Limoges, 21 mai 1835.

large pouvoir d'appréciation pour interpréter ces preuves, afin d'en observer ou non la véracité, et d'évoquer un cas réconciliatoire.

La réconciliation reconnue, celle-ci produit plusieurs effets. Le premier vient effacer la procédure engagée pour séparation de corps. Les époux reprennent alors leur vie commune. Le second tient au prononcé de cette réconciliation. En effet, il est laissé aux époux réconciliés la possibilité d'intenter, dans un futur proche ou lointain, une autre procédure en séparation de corps si la vie commune vient à nouveau à se détériorer, mais pour d'autres motifs que ceux invoqués dans l'action en cours. Les époux ne peuvent plus invoquer les mêmes motifs que ceux qui ont été énoncés initialement, lors de la première demande.

C'est dans ce sens que le tribunal de première instance de Perpignan rejette la seconde demande de Marguerite Verdié, qui « fut victime de faits et injures graves de son mari Jean Lacroix ». La procédure lancée, Marguerite Verdié au moment de présenter ses preuves, a émis sa volonté d'arrêter la procédure en cours. Elle a souhaité revenir vivre avec son mari. Elle justifie son choix à la suite du retour sincère de son époux et des excuses faites à son égard. L'épouse a donc dénié l'ensemble des faits qu'elle a invoqués contre son mari. Quelques jours après la réconciliation établie par le juge et l'arrêt de la procédure, « des insultes et du mépris recommencèrent, ajoutant à des injures très atroces (...) des violences physiques, avec de violents coups » qui rendent une nouvelle fois la vie commune insupportable. Marguerite Verdié demande pour la seconde fois la séparation de corps.

Sa demande est alors jugée irrecevable par le Président du Tribunal de première instance de Perpignan sur le motif que les « faits qui y sont contenus avaient déjà été exposés avant leur réconciliation (...) et que dans tous les cas, les anciens faits ne peuvent pas servir à la nouvelle demande³⁴² ».

³⁴² Archives Départementales des Pyrénées-Orientales, Série 3U1299, procès-verbal du 28 mars 1814 rendu par le Tribunal civil de l'arrondissement de Perpignan concernant la demande de séparation de corps des époux Verdié.

En revanche, des faits différents et nouveaux permettent aux époux de justifier une nouvelle demande en séparation de corps, tout en s'appuyant sur des faits antérieurement évoqués lors de la demande initiale.

Cette situation ne se présente pas souvent. En effet, les conciliations échouent dans leur grande majorité et les époux décident d'aller jusqu'au terme de la procédure. Dans un jugement en séparation de corps du 19 novembre 1814 rendu par le tribunal de première instance de Perpignan, Rose Guiter Celerié, demanderesse, intente une action en séparation de corps contre son époux Honoré Guiter. Au cours de cette procédure, le magistrat chargé de l'affaire demande aux parties de comparaître devant lui pour tenter d'établir une ultime conciliation. Au sein du procès-verbal, il est écrit que « le sieur Guiter ne comparut pas : la conciliation n'ayant là par conséquent pu s'opérer ³⁴³ ». Ce cas d'espèce démontre que la présence des parties demeure une obligation. Sans quoi, la conciliation ne peut se tenir.

b- La seconde modification : la charge de la preuve

Dans une procédure classique en action civile, la charge de la preuve peut s'effectuer par différents moyens. Elle se fait, par exemple, par l'intermédiaire d'écrits, mais aussi de personnes témoins des faits, ou par l'aveu de la partie défenderesse au procès. Dans la procédure de demande en divorce, le magistrat vérifie l'exactitude, la légitimité de ces témoignages. Le témoignage sera nécessaire dans certaines affaires où des écrits ne viennent pas prouver l'existence même d'une faute ; c'est le cas des délits.

En ce qui concerne la demande en séparation de corps, le témoignage comme preuve n'est pas admis. On a tendance à penser que le consentement mutuel des époux est un moyen de prouver la cause réelle et sérieuse de cette séparation. Napoléon Bonaparte au vu de ce problème décide d'exclure le consentement mutuel (α) comme preuve légitime, tout comme l'aveu de l'une des parties (β).

³⁴³ Archives Départementales des Pyrénées-Orientales, Série 3U1294, procès-verbal du 19 septembre 1811.

α-) Le consentement mutuel

Le consentement mutuel est écarté des causes légitimes pour intenter une demande de séparation de corps³⁴⁴. Ce principe va en quelque sorte en contradiction avec l'article 306 qui dispose que la séparation de corps peut être demandée sous les mêmes causes que celles autorisées dans la demande en divorce. Cela s'explique par le fait que l'article 306 évoque uniquement les causes déterminées par la loi, à savoir les injures graves, l'adultère et la condamnation à une peine infamante de l'un des époux, et non le consentement mutuel qui est une cause, certes, mais bien distincte des autres.

Les catholiques favorables à la séparation de corps et opposés au divorce sont dans une incompréhension totale. Afin que les époux obtiennent la séparation de corps, il faut alors commettre de graves actions au sein du ménage, comme un adultère, des injures graves, ou une condamnation à une peine afflictive et infamante, chose non envisageable.

Carion Nisas³⁴⁵ affirme à ce sujet que « les catholiques les plus probes ne pourront acheter qu'en se diffamant, en se calomniant publiquement » par opposition aux autres citoyens non croyants ayant recours au divorce, qui « 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 intime³⁴⁶ ».

La réponse des juristes à cette question est sans appel. Ils se justifient en effet en arguant qu'ils ont repris les anciennes législations concernant la séparation de corps,

³⁴⁴ Article 307 du Code civil de 1804.

³⁴⁵ Henri de Carrion-Nizas est un homme de lettres et militaire, né en 1767 à Pézenas et décédé en 1841. Il est connu pour son attachement à Bonaparte après les événements du 18 brumaire. Il entre au Tribunat où il se positionne et apporte son appui à l'établissement de l'Empire. Il se rallie à Napoléon en 1805. Il est disgracié en 1806 à la suite de quelques discordes concernant l'hérédité. Sous la Restauration, il assure les fonctions de Secrétaire Général du ministre de la guerre. On retient de lui la campagne d'Allemagne en 1800, l'organisation de la force armée en 1817 ; l'Histoire de l'art militaire en 1823.

³⁴⁶ Séance du 28 ventôse an XI (18 mars 1803) au Tribunat, discours de M. Carion Nisas, p. 594.

et que celle-ci évoque uniquement les trois causes susvisées, et non le consentement mutuel. Or, sous l'Ancien Régime, le divorce étant interdit, la séparation est accessible à tous. Cela ne crée pas de réel déséquilibre comme c'est le cas durant le Premier Empire, car les non croyants ayant recours au divorce peuvent le faire par consentement mutuel et mettre un terme direct à leur union. Pour la séparation de corps, cela n'est pas possible.

Le parallèle effectué à l'époque entre le divorce et la séparation de corps n'existe pas réellement. Il a fallu autoriser le consentement mutuel pour les deux institutions qu'ils représentent ou bien l'interdire totalement. Cela a fait l'objet de discussions au moment des différentes réflexions qui ont été menées durant l'écriture du Code civil.

Mettre en vigueur la séparation de corps par consentement mutuel est fortement contestable pour les deux époux. Il est inconcevable d'imposer aux parties demandant la séparation de corps les mêmes conditions que pour le divorce, comme la condition d'âge ou encore l'accord des ascendants.

Le fait d'avoir recours à la séparation de corps permet au couple de déroger aux clauses prévues dans leur contrat de mariage sans pour autant y mettre un terme. Introduire également cette cause dans la séparation de corps ne permet plus aux époux, comme c'est le cas dans le divorce, de se réunir et de se rapprocher. Rappelons-le, la séparation de corps ne sépare pas les époux de façon définitive, mais pour une durée parfois déterminée, ou indéterminée.

Cela signifie que les époux peuvent se rapprocher et reprendre une « vie normale » s'ils le souhaitent. Cette règle s'oppose totalement au principe même du mariage qui, lui, exclut toute réconciliation une fois le divorce prononcé. Ce jugement devient définitif et irrévocable.

Pour des raisons religieuses, mais aussi face à une opinion publique assez réticente sur le sujet, une majorité de personnes ont recours à la séparation de corps plutôt qu'au divorce. Cela laisse entendre qu'une majorité de personnes préfère supporter une vie conjugale difficile plutôt que d'avoir recours au divorce.

Enfin, la séparation de corps par consentement mutuel est un moyen de fraude, car cette séparation entraîne une séparation de biens, ce qui peut avoir pour objectif de ruiner des créanciers en organisant une forme d'insolvabilité.

β-) L'aveu du défendeur comme moyen de preuve

Dans la procédure criminelle, le fait qu'une partie au procès passe à l'aveu n'a pas d'impact conséquent tant que celle-ci n'est pas associée à des preuves complémentaires.

Contrairement à la procédure pénale, la procédure civile considère l'aveu d'une partie comme une preuve valide et légitime. Si l'aveu est affirmé, le procès est en quelque sorte jugé. Il n'y a pas vraiment d'autres preuves à apporter et la condamnation doit être prononcée.

Dans la procédure pour séparation de corps, on ne retient pas l'aveu du défendeur comme preuve avérée et légitime. Il s'agit ici d'une exception à la règle évoquée dans la procédure civile qui veut que, lorsqu'il y a aveu, celui-ci suffise comme élément de preuve. L'article 307 du Code des français de 1804 ne fait à ce sujet aucune distinction entre l'action en séparation de corps et l'action civile. Il affirme même que la demande « sera intentée, instruite et jugée de la même manière que toute autre action civile ; elle ne pourra avoir lieu par le consentement mutuel ».

Si on respecte l'article susvisé, la juridiction civile doit admettre l'aveu du défendeur comme preuve complète et s'en tenir uniquement à celui-ci. A la demande du Tribunal, le juge n'est pas obligé de s'arrêter aux aveux du défendeur et peut, s'il le souhaite, demander une enquête venant confirmer, ou non, la véracité des faits invoqués.

Le juge du tribunal doit empêcher par tous les moyens que cette séparation de corps par consentement mutuel soit prononcée. Il doit vérifier au préalable que cet aveu ne représente pas un consentement mutuel caché et dissimulé. Cela est laissé à l'appréciation du juge, car s'il trouve l'aveu du défendeur sincère et honnête et qu'il en a la certitude, il a la faculté de ne pas demander l'enquête.

2- Les mesures provisoires

La séparation de corps peut donner lieu à certaines mesures provisoires énoncées dans le Code de Procédure civile de 1806.

L'ensemble de ces mesures est repris dans l'article 878 du code de Procédure civile. Il dispose en effet que « le président, autorisera, par la même ordonnance, la femme à procéder sur la demande, et à se retirer provisoirement 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 soient remis. Les demandes en provision seront portées à l'audience ». L'expression « par la même ordonnance », renvoie à l'ordonnance première qui convoque les parties à comparaître devant lui.

Premièrement, l'article susvisé évoque l'autorisation du juge accordée à la femme souhaitant poursuivre sa demande. La demande en divorce de l'une des parties a pour but ultime la dissolution du lien matrimonial. Une fois celle-ci prononcée, le mari et la femme ne sont plus liés judiciairement. Cela signifie que l'épouse n'est plus sous l'autorité maritale et qu'elle pourra prendre toutes les décisions qu'elle jugera opportunes, sans qu'elle ait à demander l'autorisation de son mari.

Dans le cas d'une séparation de corps, les choses sont différentes, car, ici, le lien judiciaire unissant les deux époux perdure malgré le prononcé de la séparation. La séparation de corps ne sépare pas les époux judiciairement, mais uniquement dans les faits. Ils ne vivent plus ensemble mais restent mariés. Comme pour le divorce, l'épouse souhaitant mettre en place une procédure de séparation de corps peut l'établir sans l'autorisation de son mari. Ce sera le juge qui lui donnera l'autorisation d'intenter cette action judiciaire. Le juge est en quelque sorte le représentant du mari.

En second lieu, l'article 878 mentionne l'autorisation du juge à ce que la femme puisse séjourner dans une maison autre que la maison familiale. Tout comme dans la procédure en divorce, l'épouse peut quitter le domicile conjugal durant le temps de la procédure pour se protéger, afin qu'elle ne soit plus sous l'influence ou sous la pression de son époux. C'est dans ce sens que le juge du Tribunal de première instance de Perpignan dans un jugement en date du 19 septembre 1811, accorde cette

mesure provisoire à l'épouse : dans les faits, Rose Celerié Guité, épouse de Honoré Guité, intente une première action en séparation de corps à la suite d'injures et de sévices dont elle est victime depuis plus de deux ans. Le tribunal dans son jugement autorise « Rose Celerié Guité à se retirer provisoirement chez le Sieur Thomas Jordy, propriétaire, domicilié à Salses ». Cette disposition se retrouve à l'article 268 du code civil de 1804 concernant les mesures possibles en faveur des femmes. Cet article laisse à l'épouse la faculté de quitter le domicile conjugal, qu'elle soit demanderesse ou défenderesse, durant le temps de la procédure, dans un lieu choisi par le juge.

Troisième point de cet article, le juge ordonne au mari de transmettre les effets à usage journalier à sa femme. Cela est valable uniquement dans l'hypothèse où les époux sont sous le régime de la communauté des biens. L'article susvisé évoque cette situation car, dans la majorité des situations, le mari mal disposé envers son épouse refuse catégoriquement de lui transmettre quoi que ce soit. Dans le cas inverse, aucune disposition n'a été prise en faveur du mari.

Le dernier point concerne la demande en provision, qui sera portée au moment de l'audience. Cette demande s'effectue après la séparation de corps et est présentée à l'audience. Cette disposition se retrouve dans la législation du divorce déjà évoquée dans l'article 268 du Code civil de 1804. De même qu'elle est autorisée à quitter le domicile conjugal durant la procédure, l'épouse peut également demander au juge une pension alimentaire que le mari sera tenu de lui verser mensuellement pour pouvoir subvenir à ses besoins.

Dans les Pyrénées-Orientales, de nombreuses demandes en provision ont été présentées ; nous reviendrons sur ces actes dans la section suivante, à propos des effets de la séparation de corps.

Nous observons ici que ces mesures provisoires conférées à l'action en séparation de corps demeurent assez semblables à celles offertes lors de la procédure de demande en divorce. Sous l'empire napoléonien, la séparation de corps est accordée pour des causes bien déterminées par la loi.

Toutefois, une fois que la séparation de corps est prononcée, cette décision produit immédiatement des effets sur les époux, sur les enfants et sur les biens (**Section II**).

Section II

Causes et effets de la demande en séparation de corps et pratique de cette institution dans les Pyrénées- Orientales

-

Pour que la demande en séparation de corps soit accordée par le juge, celle-ci doit correspondre aux causes légales énoncées dans le Code civil de 1804 (§1). Une fois la demande reconnue recevable, celle-ci a immédiatement des effets sur la vie du couple (§2). A partir du prononcé de la séparation, les obligations des époux demeurent intactes (§3) à l'exception du devoir de vie conjugale, qui se trouve, lui, suspendu.

§1 Les causes péremptoires énoncées dans le Code civil de 1804

Même si certains traits de procédure correspondent de plein droit à toute action civile, l'action en demande de séparation de corps, pour être recevable, doit être accordée pour des causes bien spécifiques, à savoir la condamnation du mari à une peine afflictive et/ou infâmante (A), mais aussi en cas d'adultère de l'un des époux (B). Nous verrons que dans la cause relative à l'adultère, la sanction demeure différente selon la partie responsable de l'acte. L'article 308 du Code civil énonce *de facto* que la séparation de corps pourra être demandée pour les mêmes causes que pour la demande en divorce.

A- La condamnation à une peine afflictive et/ou infâmante

Avant d'observer comment s'est produite l'application de cette cause à l'échelon départemental (2), nous allons en définir dans un premier temps les règles légales énoncées dans la législation napoléonienne (1).

1- Caractéristiques et règlementations générales

Au cours de sa vie conjugale, le mari peut être condamné par la justice à une peine afflictive ou infamante. Qualifiée de peine médiane, la peine afflictive et infamante est située entre la peine légère et la peine capitale.

Sous l'Ancien Régime, sont qualifiées de peines afflictives et infamantes, le fouet, l'exposition du condamné sur la voie publique, le blâme, les galères ou bien encore le bannissement. Ces peines sont prononcées pour punir les agissements les plus graves comme les crimes, en l'absence de condamnation à perpétuité.

En 1795, le code des délits et des peines énonce l'ensemble de ces peines aux articles 601 et suivants. Les peines correctionnelles représentent les peines où la valeur de l'amende est supérieure à trois journées de travail ou d'emprisonnement³⁴⁷. Ce même code énonce comme peines afflictives, la mort, la réclusion dans des maisons de force, la détention, la gêne³⁴⁸ ou encore les fers. La gêne comme peine afflictive et infamante est supprimée par le code pénal de 1810.

³⁴⁷ Article 601 du Code des délits et des peines de 1795 : « Les peines correctionnelles sont celles qui consistent, ou dans une amende au-dessus de la valeur de trois journées de travail, ou dans un emprisonnement de plus de trois jours. Elles se prononcent par les tribunaux correctionnels. »

³⁴⁸ Rapport sur le projet du Code pénal, présenté à l'Assemblée nationale, au nom des comités de Constitution et de législation criminelle, par M. Le Pelletier de Saint-Fargeau, séance du lundi 23 mai 1791 : « Voici en quoi consistera la peine de la gêne. Le condamné sera enfermé : ainsi, privation de la liberté ; premier caractère de sa peine. Il sera seul : ainsi, solitude habituelle, sauf les exceptions qui vont être spécifiées ; second caractère de sa punition. Il portera une ceinture de fer autour du corps et sera attaché avec une chaîne ; mais à la différence des condamnés à la peine du cachot, il ne portera point de fers aux pieds ni aux mains. Le lieu où il sera détenu sera éclairé ; circonstance qui distingue encore cette peine de celle du cachot. Tous les jours il sera fourni au condamné, du travail... Aucune violence ne le contraindra d'être laborieux. Vos comités ont pensé plus efficace et

Ce code pénal de 1810 réserve les peines afflictives et infâmantes aux crimes les plus graves. Un des crimes les plus graves concerne notamment les crimes d'ordre politique.

Les sanctions prévues par ce même code peuvent être la peine capitale, les travaux forcés à perpétuité, la déportation ou bien les travaux forcés, pour une durée limitée³⁴⁹. Considéré comme une cause possible du divorce sous la période révolutionnaire, le bannissement représente non pas une peine afflictive, mais une peine infâmante³⁵⁰.

La condamnation du mari à une peine afflictive et infâmante est une cause légale pour demander une séparation de corps. Afin que la demande soit jugée recevable par le magistrat en charge du dossier, trois conditions sont nécessaires :

- La réalité de la condamnation doit être vérifiée et prouvée par la partie à l'initiative de la demande. L'épouse peut en apporter la preuve par le jugement de condamnation de son mari.
- La condamnation doit avoir acquis force de chose jugée. Cela signifie que la condamnation dont a été frappé le mari est définitive et sans possibilité d'appel. Aucune condamnation non définitive ne peut être prise en

plus moral de l'y porter en le faisant jouir du produit de son industrie. Une partie sera employée pour améliorer sa nourriture, toujours réduite au pain et à l'eau s'il ne gagne pas une plus douce subsistance. Une partie sera conservée pour lui être remise au moment où il recouvrera sa liberté après la peine accomplie. Un tiers seulement sera prélevé pour la masse commune de la dépense de la maison. Le fonds réservé pour l'instant de la sortie du condamné a paru à vos comités une mesure utile : ainsi le besoin et la nécessité ne le pousseront pas à un nouveau crime à l'instant même où son premier crime vient d'être expié... Le cachot, la gêne, la prison ont pour principe commun d'exclure du système pénal toute espèce de coups et de tortures qui présentent à l'esprit cette repoussante image d'un homme frappant son semblable. »

³⁴⁹ Louis-José Barbançon « La loi de déportation politique du 8 juin 1850 : des débats parlementaires aux Marquises », *Criminocorpus*, 1^{er} janvier 2006.

³⁵⁰ Loi sur le divorce du 20 septembre 1792.

considération par le juge qui rejettera de façon automatique la demande en séparation de corps déposée par l'épouse.

- La dernière condition concerne la condamnation elle-même. La condamnation du mari doit correspondre à une peine afflictive et infamante énoncée dans le Code pénal de 1810 : condamnation à la peine capitale, aux travaux forcés à temps, à la réclusion notamment. Toute condamnation ne correspondant pas à cette catégorie ne peut pas être prise en compte par la justice.

La seule condamnation offre à l'épouse la possibilité d'intenter une action en justice. Le juge en ce cas ne doit pas apprécier la condamnation ; il a la charge de vérifier uniquement que la peine prononcée contre le défendeur est bien une peine afflictive et infamante. La simple condamnation donne droit à la séparation de corps.

La période 1804-1814 aura été pauvre tant sur le plan du divorce que sur le plan de la séparation de corps. Sous l'empire napoléonien, la réglementation en vigueur concernant le divorce est tellement difficile à mettre en œuvre que la plupart des couples souhaitant mettre un terme à leur union préfèrent avoir recours à la séparation de corps plutôt qu'au divorce, comme on le voit dans le département des Pyrénées-Orientales.

2- L'application de la législation au niveau départemental

Tout comme à l'échelon national, le département des Pyrénées-Orientales n'a connu que très peu de demandes en séparation de corps durant la Premier Empire, ce qui s'explique, comme nous l'avons signalé, par la dureté de la législation en vigueur sous ce régime. Interdite durant la Révolution Française de 1789, la séparation de corps est réintroduite dans le droit à partir de 1804, et se présente comme le substitut pour les couples voulant se séparer de « corps » mais pas judiciairement.

B- L'adultère

Comme pour la précédente cause, l'adultère est une cause de séparation de corps péremptoire. Cela signifie que la partie demanderesse de l'action doit en apporter la preuve. Après quoi, le juge est dans l'obligation, après vérification de l'exactitude de la cause alléguée, de prononcer la séparation de corps. Nous allons voir que la

sanction prononcée pour cause d'adultère se trouve différente selon la partie qui en est à l'initiative : l'adultère de l'épouse (1) et l'adultère du mari (2). De plus, le pouvoir d'appréciation et d'interprétation du juge demeure, parfois assez complexe (3).

1- L'adultère de l'épouse

Le nouveau Code pénal de 1810 légifère sur la situation d'adultère. Il en ressort que l'adultère de l'épouse ne peut être dénoncé que par le mari lui-même ³⁵¹.

L'épouse coupable d'adultère encourt une peine sévère. En effet, elle subira une peine d'emprisonnement durant une période minimale de trois mois, mais qui ne peut excéder deux années. Le mari, victime dans les faits, peut, s'il le souhaite, interrompre l'effet de cette condamnation ³⁵² « en consentant à reprendre sa femme³⁵³. De plus, son épouse se voit appliquer une peine de réclusion dans « une maison de correction³⁵⁴ » sur réquisition du ministère public.

L'épouse adultère n'est pas la seule à être condamnée. Son complice est lui aussi déclaré coupable de ses agissements. Effectivement, celui-ci encourt une peine d'emprisonnement identique à celle prononcée contre l'épouse. Il peut être condamné au paiement d'une amende dont le montant, supérieur à cent francs, ne peut dépasser deux mille francs³⁵⁵.

Pour dénoncer cette grave situation, c'est au mari seul d'en apporter la preuve. Afin d'écartier toutes preuves irrégulières et diffamatoires, les preuves autorisées restent le flagrant délit de l'époux adultère ou bien toutes lettres et pièces écrites par son épouse³⁵⁶.

³⁵¹ Article 336 du Code pénal de 1810 « L'adultère de la femme ne pourra être dénoncé que par le mari : cette faculté même cessera, s'il est dans le cas prévu par l'article 339. »

³⁵² Article 309 du Code civil de 1804.

³⁵³ Article 337 du Code Pénal de 1810.

³⁵⁴ Article 306 du Code civil de 1804.

³⁵⁵ Article 338 du Code Pénal de 1810.

³⁵⁶ Article 338 du Code pénal de 1810.

2- L'adultère du mari

Le mari surpris dans une situation d'adultère sera également puni et sanctionné par la législation napoléonienne. La peine qu'il encourt demeure toutefois beaucoup plus légère que celle qui s'applique à la femme.

Le code civil de 1804 vient réglementer cette situation en disposant que le mari qui « aura entretenu une concubine dans la maison conjugale, et qui aura été convaincu sur la plainte de la femme, sera puni d'une amende de cent francs à deux mille francs ³⁵⁷». L'époux est alors exempté de la peine d'enfermement qui s'applique à la femme dans la situation contraire. Il s'agit là d'une inégalité flagrante dans le traitement de cette cause entre les époux.

L'adultère de l'épouse est considéré dans l'ancien droit comme un acte plus grave que celui commis par le mari. En effet, l'épouse qui entretient une relation avec un homme autre que son mari est susceptible de tomber enceinte d'un enfant « bâtard », chose inacceptable à cette époque. Cette inégalité de traitement entre les époux existe dans les sociétés les plus anciennes. Depuis l'époque romaine, les légistes opèrent une différence entre le mari et l'épouse sur le traitement de la sanction.

L'adultère du mari détériore l'image du couple auprès de l'opinion publique. L'épouse, victime d'adultère, voit son honneur atteint. Hormis ces deux conséquences, l'adultère du mari ne représente pas de « réel danger ».

La preuve que l'épouse doit apporter au juge pour dénoncer l'adultère de son mari reste néanmoins difficile à prouver. L'épouse qui constate que son mari entretient une relation extérieure peut, en effet, difficilement le prouver et donc faire prononcer une séparation de corps. Les moyens à mettre en œuvre pour prouver cet adultère restent souvent hors de portée pour l'épouse.

Nous observons donc une inégalité tant sur la définition que sur la sanction proposée. L'adultère du mari peut être constaté s'il entretient une concubine dans son domicile, tandis que l'adultère de la femme est constaté par une simple relation avec une

³⁵⁷ Article 339 du Code pénal de 1810.

personne autre que son mari. Entretenir est dérivé de tenir, qui est le verbe utilisé par le Code civil de 1804 ; tenir c'est maintenir ; l'entretien correspond donc au maintien de la concubine. L'entretien ne doit pas être apprécié au travers de son coût. Cet entretien peut donc être totalement gratuit si la concubine subvient à tous ses besoins³⁵⁸.

Ces dispositions sont toutes reprises dans le Code civil de 1804 et dans le Code pénal de 1810. Cependant, l'appréciation du juge dans les situations d'adultère reste assez complexe.

3- Une appréciation juridique complexe

L'adultère de l'épouse est facilement prouvable pour le mari. La simple relation avec une personne autre est une preuve suffisante pour que le juge constate le cas d'adultère. Dans cette situation, son pouvoir d'interprétation est quasi nul, car la simple dénonciation ou constatation entraîne automatiquement la condamnation de l'épouse à une sanction pécuniaire et d'enfermement.

En revanche, en ce qui concerne l'adultère commis par le mari, l'appréciation du juge demeure déterminante. Le juge doit s'interroger sur l'ensemble des faits évoqués à savoir le lieu, mais également les circonstances dans lesquelles l'acte a été commis. Le Code civil de 1804 évoque l'adultère du mari, rappelons-le, par « l'entretien d'une concubine dans son domicile ». Le juge doit donc rechercher et apprécier ces circonstances pour pouvoir rendre sa décision.

Quant aux preuves, toutes celles qui permettent de constater l'adultère sont recevables : cela peut être un simple témoignage, un courrier ou l'aveu du présumé coupable. Le constat reste le moyen le plus usité pour apporter la preuve. L'aveu devant le juge sera jugé recevable à la seule et unique condition que celui-ci ne soit pas obtenu de force par la partie victime ou par une tierce personne.

C- Les excès, sévices et injures graves

³⁵⁸ François-Pierre Blanc, ouvr. cité, p.29. .

Tout comme pour la procédure en demande de divorce, la cause d'excès, de sévices et d'injures graves est recevable pour entreprendre une action en séparation de corps.

Les excès et les sévices réfèrent à des violences ayant des répercussions sur le corps même de la victime et ayant entraîné un préjudice corporel grave pouvant remettre en cause la sécurité, voire la vie de la victime. L'injure grave quant à elle, se réfère à un préjudice non pas physique mais moral sur la victime, allant de la simple insulte écrite, en passant par le harcèlement portant atteinte à l'intégrité et à la réputation de la partie victime.

Là encore, le pouvoir d'appréciation du juge est important. Avant de qualifier un excès, un sévice ou une injure, le juge doit vérifier plusieurs éléments pour pouvoir rendre la demande recevable :

- Le premier est l'élément intentionnel d'une des parties dont l'objectif sera de créer un dommage à l'autre partie.
- Ensuite, il faut que cette intention crée une atteinte pour la victime tant sur le plan moral que physique et matériel.

L'étude et la réunion de l'ensemble de ces conditions permettent au juge en charge de l'affaire d'apprécier ou non la cause. L'élément intentionnel du coupable présumé est aussi important que l'étude des faits. Le juge cherche ici à savoir si l'élément est vraiment intentionnel ou s'il représente une cause accidentelle. Dans cette dernière hypothèse, le juge rend irrecevable l'action en séparation de corps demandée par la victime.

Dans les Pyrénées-Orientales, on dénombre beaucoup plus de séparations de corps pour cause d'excès, sévices et injures graves que pour les autres causes.

§2 Les effets de la séparation de corps

Tous les effets susceptibles de survenir à la suite d'une séparation de corps sont codifiés aux articles 308 et suivants du Code civil de 1804. Les époux souhaitant se séparer de corps veulent d'abord suspendre leur mariage pour une durée indéterminée. Deux effets sont provoqués par la séparation de corps à savoir l'extinction de la communauté de vie (1) et la disparition de la communauté des biens (2). Cependant, la conversion de la séparation de corps en divorce sera possible après l'expiration d'un délai de trois ans (3).

1- L'extinction de la communauté de vie

La communauté de vie est l'une des obligations matrimoniales sur lesquelles se sont engagés les époux. Ils ne peuvent y déroger de quelque manière que ce soit. Tout accord écrit librement consenti est réputé illégal et sans valeur. Cette communauté de vie régie par le droit repose sur une valeur normative. Seul l'accord judiciaire permet aux parties d'y déroger. Rappelons dans un premier temps les obligations matrimoniales que les époux se doivent mutuellement.

Le code civil de 1804 pose les engagements respectifs des époux, afin que leur mariage soit légal. Outre le fait pour les époux de se devoir mutuellement fidélité, secours et assistance³⁵⁹, l'épouse se trouve dans l'obligation de cohabiter avec son mari et d'être présente partout où il le juge nécessaire. Le mari a également certaines obligations à l'égard de sa femme ; il se doit « de la recevoir, et de lui fournir tout ce qui est nécessaire pour les besoins de la vie, selon ses facultés et son état³⁶⁰ ».

Hormis la suspension de cohabitation, l'ensemble des autres obligations restent valables pour les époux toujours mariés judiciairement mais séparés de corps. Les époux continueront de se devoir fidélité, mais auront aussi une obligation d'assistance et d'aliments. La soumission de la femme envers son mari s'explique simplement parce qu'elle doit avoir dans tous les cas une autorisation du mari pour

³⁵⁹ Article 212 du Code civil de 1804.

³⁶⁰ Article 214 du Code civil de 1804.

pouvoir faire ce qu'elle souhaite judiciairement, économiquement et même socialement. Elle ne pourra « ni aliéner, ni hypothéquer, ni acquérir, à titre gratuit ou onéreux³⁶¹ » sans avoir l'autorisation maritale ou son consentement par écrit.

Une des conséquences possibles de cette suspension de vie commune reste l'adultère. En effet, la suspension de cohabitation laisse les époux plus « libres ». Par conséquent, cela peut avoir des conséquences sur la fréquence des adultères.

L'effet de la séparation de corps pour cause d'adultère laisse paraître une spécificité que les autres causes n'ont pas. L'épouse coupable 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 déterminé³⁶² ». Cette durée n'excède pas deux années. Son époux, s'il le souhaite, pourra interrompre cette punition et reprendra son épouse.

2- La disparition de la communauté des biens

Toute séparation de corps entraîne une séparation de biens. Cette séparation, qui interrompt la vie conjugale, dissout par conséquent la communauté de biens. Le code civil de 1804 évoque la dissolution de la communauté des biens « par la mort naturelle, par la mort civile, par le divorce, par la séparation de corps ou par la séparation de biens³⁶³ ».

La disparition de la communauté des biens entre les époux fait émerger un nouveau régime. De nombreux couples mettent en œuvre une séparation de biens même sans séparation de corps, afin de pouvoir gérer leurs affaires eux-mêmes, d'une façon plus autonome. Cependant, lorsqu'il y a une séparation de corps, celle-ci entraîne automatiquement une séparation de biens. Ce principe de droit commun s'impose aux parties qui sont dans l'incapacité de s'y soustraire. Toutefois, les époux peuvent être séparés de biens, sans pour autant être séparés de corps.

³⁶¹ Article 217 du Code civil de 1804.

³⁶² Article 308 du Code civil de 1804

³⁶³ Article 1441 du Code civil de 1804.

La liquidation et la dissolution des droits respectifs des deux époux ne présentent aucune particularité. Cette liquidation et cette dissolution s'effectuent en conformité avec la législation en place, selon le régime matrimonial que les époux ont choisi lors de leur union. Les biens respectifs des époux faisant partie de la communauté au jour de la dissolution, qu'ils soient administrés par le mari ou la femme, qu'ils soient corporels ou incorporels, tombent dans l'indivisibilité.

Le régime de la séparation de biens peut être demandé de plusieurs façons. La séparation de corps n'est pas une obligation. Il est important de bien distinguer la séparation de biens conventionnelle et la séparation de biens judiciaire.

La séparation de biens conventionnelle est celle qui a été demandée, comme dans notre droit positif, avant que le mariage entre les époux ne soit prononcé. Au moment de leur union, les époux déclarent s'ils souhaitent adhérer au régime de la communauté des biens ou non. S'ils ne le souhaitent pas, les époux opteront pour une séparation de biens.

La séparation de biens judiciaire intervient après la consommation du mariage. Au moment de le contracter, les époux ont choisi le régime de la communauté des biens, mais pour diverses raisons possibles, ils évoquent le souhait de ne plus vivre sous ce régime. Dès lors, seule une décision judiciaire sous conditions peut modifier le régime matrimonial des époux. Ces causes demeurent toutefois différentes de la séparation de corps qui ne représente qu'une des différentes causes possibles. D'autres causes peuvent être évoquées, notamment s'il y a un intérêt réel et légitime d'ordre familial.

3- Conversion du jugement en divorce après 3 ans

Le troisième effet porte sur la transformation possible de la séparation de corps en divorce : le code civil de 1804 laisse à l'époux contre qui la séparation de corps a été prononcée la possibilité de transformer le jugement rendu de séparation de corps en divorce, sous certaines conditions.

Si la séparation de corps a duré pendant plus de trois ans après qu'elle a été prononcée, l'époux défendeur peut, s'il le souhaite, demander le divorce au Tribunal.

Les juges admettent cette demande si « le demandeur originaire, présent ou dûment appelé, ne consent pas immédiatement à faire cesser la séparation³⁶⁴ ». Pourquoi la séparation de corps pour cause d'adultère est-elle écartée de l'article 310 ? Pourquoi cette demande en divorce ne peut-elle être intentée que par le conjoint défendeur et non par le demandeur ? Telles sont les questions que nous pourrions nous poser.

Laisser au demandeur le choix de transformer la séparation de corps en divorce n'est pas logique au regard de l'article 310. En effet, l'époux demandeur a initialement le choix d'intenter soit une action en séparation de corps, soit une action en divorce. En choisissant la première voie, l'époux demandeur rejette par conséquent l'action en divorce. Il est illogique d'associer la possibilité qu'offre l'article 310 du Code à l'époux demandeur³⁶⁵. Alors la faculté de transformer la séparation de corps en divorce, sur le fondement de ce même article, sera de la seule initiative de l'époux défendeur.

Cet article permet également à l'époux qui n'est pas à l'initiative de l'action de séparation de corps de sortir d'un célibat constant. En effet, la séparation de corps ne suspend pas l'ensemble des obligations mutuelles des époux mariés, mais uniquement la cohabitation des époux. La transformation du jugement de séparation de corps en divorce permet à l'époux défendeur d'être à nouveau libre du point de vue juridique. Il pourra s'il le désire, refaire sa vie avec une autre personne.

L'article 310 du code évoque également l'unique cause qui ne permet pas de demander la transformation du jugement de séparation de corps en divorce : la cause d'adultère. La femme contre qui la séparation de corps pour cause d'adultère a été prononcée, ne peut demander cette conversion. Pourquoi interdire cette faculté à l'épouse défenderesse ? Favoriser le passage de la séparation de corps au divorce permet à l'épouse coupable d'adultère de s'affranchir des liens du mariage, que la

³⁶⁴ Article 310 du Code civil de 1804 : « 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. »

³⁶⁵ Jean-Etienne-Marie Portalis, *Procès-verbal du 26 vendémiaire de l'an X*, Tome 1^{er}, page 361.

séparation de corps interdit de rompre. Lui autoriser cette possibilité conduirait à favoriser l'adultère.

§3 Les obligations entre époux

En France, durant l'empire napoléonien, l'article 212 du Code civil de 1804³⁶⁶ évoque les obligations que doivent respecter les époux nouvellement mariés. Cet article dispose que les époux se doivent fidélité (A), secours et assistance (B).

A- Le devoir de fidélité

Lors de la séparation de corps, seule l'obligation de cohabitation est suspendue. Ainsi, l'ensemble des autres obligations restent valides. Le devoir de fidélité, qui trouve son fondement à l'époque romaine reste fondé dans la législation napoléonienne.

Cette obligation contraint les époux à n'entretenir aucune relation avec une tierce personne. L'adultère représente une cause de rupture du lien conjugal qu'il s'agisse du divorce ou de la séparation de corps. L'époux séparé de corps, s'il est victime d'un adultère par la suite, pourra demander le divorce s'il en prouve l'existence. De plus, le fait d'entretenir une relation sentimentale, même non consommée avec une tierce personne, suffit à caractériser la violation du devoir de fidélité.

B- Le devoir de secours et d'assistance

Le devoir de secours et d'assistance est également une obligation que les époux se doivent même s'ils demeurent séparés de corps. Véritable mesure de solidarité entre eux, le devoir de secours et d'assistance permet à l'époux qui est dans une situation précaire de subvenir aux besoins de la vie quotidienne.

³⁶⁶ Article 212 du Code civil de 1804, Livre Ier, Titre V, Chapitre Ier : « Les époux se doivent mutuellement fidélité, secours, assistance. »

A titre d'exemple, cela peut être un époux qui fait face à une maladie, à une perte d'emploi rendant sa vie quotidienne difficile. Cette obligation lui permet de pouvoir compter sur son conjoint afin qu'il l'accompagne dans ces difficiles moments. Il est fréquent que l'épouse, lors d'une séparation de corps soit obligée de mettre un terme à ses activités professionnelles pour pouvoir élever ses enfants. Ce devoir de secours et d'assistance lui permet alors de continuer à subvenir à ses besoins mais aussi à ceux de ses enfants dans ces circonstances particulières.

Chapitre II

L'application dans les Pyrénées-Orientales de la législation relative à la séparation de corps sous le Premier Empire

Il convient de s'intéresser dans un premier temps à la pratique juridique de la séparation de corps dans les Pyrénées-Orientales (**Section I**), afin de s'attacher à l'étendue des motifs usités dans le département (**Section II**).

Section I

La pratique juridique de la séparation de corps dans les Pyrénées-Orientales

-

La pratique juridique de la séparation de corps dans les Pyrénées-Orientales révèle quelques particularités, mais demeure dans ses grandes lignes assez proche de la procédure de divorce.

Durant le Premier-Empire, aucune religion n'est reconnue religion d'État ; mais l'Eglise catholique, qui dès 1804 se déclare en faveur et au service de l'Empereur, est en position dominante. Cela vient justifier l'instauration d'un véritable catéchisme impérial qui doit « pénétrer les enfants de leurs devoirs vis-à-vis du souverain »³⁶⁷, mais également la fondation en 1806 de l'Université Impériale où Napoléon s'octroie le monopole de l'enseignement³⁶⁸. Pour bien appréhender la question, nous étudierons les facteurs géographiques relatifs aux demandes en séparation de corps (§1) avant de procéder à une étude comparative du nombre de séparations de corps et de divorces dans les Pyrénées-Orientales (§2).

³⁶⁷ Jean Leflon, « L'histoire religieuse du Premier Empire : état actuel des travaux », *Revue d'histoire de l'Église de France*, Année 1948, p. 103-117.

³⁶⁸ Emery Mon, « Napoléon et le monopole de l'enseignement », Paris, *Revue d'Histoire Moderne & Contemporaine*, t.2, 1911.

§1 L'importance de l'arrondissement sur le nombre de séparation de corps

Il y a lieu d'analyser les demandes de séparation de corps selon les zones géographiques. En effet, il peut être pertinent de savoir si, sur le territoire des Pyrénées-Orientales, la séparation de corps a eu une incidence quelconque par rapport à un tissu social particulier. Existe-t-il des zones où la séparation de corps paraît plus présente que d'autres ?

Le territoire des Pyrénées-Orientales est constitué dans cette période de plusieurs arrondissements, il est essentiel de nous pencher en détails sur chacun d'entre eux (A). De plus, nous allons nous interroger sur la répartition des demandes en séparation de corps selon la cause (B) le sexe et la profession (C).

A-) L'influence de l'arrondissement sur le nombre de séparation de corps

Rappelons que pour cette étude, notre travail porte sur les trois arrondissements qui constituent les Pyrénées-Orientales, à savoir ceux de Perpignan, de Prades et de Céret.

Il apparaît intéressant de dresser un premier constat de type géographique afin d'observer s'il existe des arrondissements dans lesquels la séparation de corps est plus fréquente dans les Pyrénées-Orientales.

Tableau I

Répartition du nombre de séparation de corps par arrondissement dans les Pyrénées-Orientales (1804-1814)

	Nombres de séparation de corps
Arrondissement de Perpignan (total)	7
Arrondissement de Prades (total)	0
Arrondissement de Céret (total)	3

A travers ces résultats, on peut discerner deux zones particulièrement impactées par la séparation de corps. L'idée d'une certaine cohérence semble s'imposer de prime abord.

La première zone qui émerge est celle de l'arrondissement de Perpignan qui concerne à elle seule les deux-tiers des séparations de corps répertoriées. En effet, on dénombre un total de sept séparations de corps sur dix référencées au total durant le premier Empire dans cet arrondissement.

La seconde zone est celle relative à l'arrondissement de Céret. On y dénombre trois séparations de corps.

La troisième et dernière zone, celle de Prades, ne fait mention d'aucune séparation de corps sur la période qui nous intéresse.

On observe en premier lieu ce que l'on peut appeler une graduation. En effet, les chiffres relatifs à la répartition, par arrondissements, des séparations de corps dans les Pyrénées-Orientales vont en s'accroissant. L'arrondissement de Prades, que l'on pourrait définir comme rural (Prades se situe au pied des Pyrénées, aux portes du Conflent), n'affiche aucun cas de séparation de corps, tandis que l'arrondissement que l'on peut qualifier d'urbain, celui de Perpignan, fait état de sept séparations de corps ; Céret se situe à mi-chemin, dans le Vallespir, et en mentionne trois. Nous sommes dans des résultats qui témoignent, de façon homogène, de la répartition des bouleversements nationaux en fonction du lieu de résidence.

On peut donc avancer que, plus l'arrondissement est peuplé et plus on trouve de cas de séparations de corps. L'arrondissement rural par excellence dans les Pyrénées-Orientales est celui de Prades. Or, même si la différence avec celui de Perpignan peut être qualifiée de faible, cet écart existe bien et doit être souligné.

Puisque l'urbanité semble ainsi avoir une conséquence en termes de nombre de séparations de corps dans les Pyrénées-Orientales. Retrouve-t-on les mêmes causes à l'initiative de ces demandes ou bien existe-t-il une différence selon que les parties habitent la ville ou la campagne ? Peut-on parler de disparités de causalité ?

Le tableau ci-dessous relatif aux motifs menant à la séparation de corps et aux années durant lesquelles ces séparations ont été prononcées est essentiel afin de répondre à cette question. Nous allons tenter de montrer si ces causes sont disparates ou si certaines d'entre elles sont plus invoquées que d'autres, toutes zones géographiques confondues.

B-) La répartition des demandes en séparation de corps selon la cause

Etant donné que nous avons, dans le chapitre précédent, travaillé sur le nombre de séparation de corps dans le département des Pyrénées-Orientales, il nous a semblé essentiel afin d'affiner notre étude dans un second temps de nous intéresser aux causes ayant poussé les parties à demander cette séparation.

Pour clarifier notre recherche et dans un soucis de synthétisation, il nous apparaît plus pertinent de répertorier les divers éléments correspondant à la demande en séparation de corps pour causes déterminées entre 1804 et 1814 sous forme de tableau à différentes entrées.

Tableau II

**Part des demandes en séparation de corps prononcées pour causes
déterminées dans le département des Pyrénées-Orientales (1804-1814)**

	1804	1805	1806	1807	1808	1809	1810	1811	1812	1813	1814
Cause d'adultère	0	0	0	0	0	0	0	0	1	0	0
Cause d'excès, séances ou d'injures graves	0	0	1	0	0	1	1	3	1	0	2
Cause d'une condamnation de l'un des époux à une peine afflictive et infamante	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
TOTAL	0	0	1	0	0	1	1	3	2	0	2

A première vue, la répartition des demandes en séparation de corps selon leurs causes dans le département des Pyrénées-Orientales reste assez hétérogène durant le Premier-Empire.

La réintroduction dans le Code civil de 1804 de la séparation de corps, interdite sous la législation révolutionnaire, peut expliquer la réticence et surtout l'absence de demande entre 1804 et 1805.

Si l'on s'intéresse à l'année 1806, celle qui voit l'apparition de la première séparation de corps, il est pertinent de relever que cette dernière a été prononcée dans l'arrondissement de Céret. Le tableau ne le montre pas puisque les arrondissements n'apparaissent pas. Nous reviendrons plus en détails sur ce point ultérieurement.

Plusieurs autorisations ont été délivrées sans suite, relatives à une séparation de corps. La première concerne Rose Braset contre son époux (commune de Théza) pour cause d'excès, séances et mauvais traitements.

La seconde autorisation délivrée par le Tribunal, pour la même cause, concerne Catherine Merle et son mari Raymond Sobrérée qui vivent dans la commune de Perpignan. Enfin, la troisième et dernière autorisation datant de 1806 oppose Marie Delpons à son époux Dominique Serre, toujours dans la commune de Perpignan et ici encore, pour la même cause. Pour l'ensemble de ces autorisations, aucune suite judiciaire n'a été retrouvée. Cela peut laisser supposer que ces trois épouses n'ont pas souhaité poursuivre la procédure en séparation de corps.

La seule séparation de corps prononcée en 1806 provient de l'arrondissement de Céret entre les époux Clava, pour cause d'excès, de sévices et de mauvais traitements.

En 1807 et 1808, aucune séparation de corps n'a été prononcée dans les trois arrondissements du département. L'année suivante, une seule demande aboutira, dans l'affaire opposant Catherine Mafrina à son mari François Sales domiciliés sur la commune de Céret, toujours pour la cause évoquée précédemment.

En 1810, une seule demande de séparation de corps pour cause d'excès, sévices et mauvais traitement a été intentée, par Juste Garest contre Jean Roque, domicilié près la commune de Céret.

L'année 1811 est une année que l'on peut considérer comme charnière puisque trois situations sont relevées dans l'arrondissement de Perpignan. La première demande oppose Marianne Moral Joué à son mari André Joué, domiciliés à Baho, pour motif d'excès, sévices et mauvais traitements. La seconde concerne Rose Guité Celerié contre son époux Honoré Guité, vivant à Pia, pour les mêmes motifs et enfin, la troisième et dernière demande concerne Catherine Sageloli et son mari André Sangles, vivant à Perpignan, toujours pour cause d'excès, sévices et mauvais traitements.

En 1812, deux cas d'espèces sont à relever. Le premier oppose Catherine Blanc Mauri à son mari Pierre Mauri, qui vivent à Saint-Féliu-d'Avall. Au cours de cette année, une demande en séparation de corps concernant Joseph Carles et son épouse

Emmanuèle Pideilo, vivant à Céret, a été rejetée par le tribunal de l'arrondissement de cette même commune.

Durant l'année 1813, aucun cas de séparation de corps prononcé n'a été recensé dans le département. L'année suivante fera état, elle, de deux demandes toujours pour cette même cause. La première est à l'initiative de Marguerite Verdié contre son époux Jean Lacroix, vivant à Perpignan. La seconde concerne Marguerite Dédies et Jean Modat domiciliés à Thuir (arrondissement de Perpignan).

Nous constatons que la portée des résultats se cristallise autour d'une même cause. En effet, entre 1806 et 1814, sur les 10 demandes en séparation de corps, une est prononcée pour cause d'adultère et les 9 autres pour cause d'excès, injures, sévices et mauvais traitements. La répartition des causes ne change donc guère sur le laps de temps étudié puisque c'est invariablement l'excès, les sévices et les mauvais traitements qui sont invoqués.

Il est intéressant de noter que lorsque l'un des époux est victime d'adultère, il préfère se tourner plutôt vers le divorce que vers la séparation de corps.

L'adultère représente sous le Premier Empire un acte quasi-criminel, justifiant la préférence d'un divorce judiciaire à une séparation de corps.

Par rapport au cheminement de notre analyse, il est temps de se pencher sur deux variables qui nous paraissent indissociables dans notre recherche, à savoir le sexe du demandeur et la catégorie socio-professionnelle des deux époux.

C-) Les demandes en séparation de corps intentées selon le sexe et la profession

Afin d'établir une certaine légitimité statistique, nous avons tenté de recueillir des indications relatives au sexe et à la profession des parties. En effet, durant la période étudiée, le statut de la femme est secondaire. Elle est placée sous l'autorité du *pater familias*. Afin de pouvoir ester en justice, cette dernière doit en demander préalablement l'autorisation à son mari. Cependant, il est difficile d'imaginer l'épouse demander à son mari une autorisation pour intenter une action en séparation

de corps contre ce dernier. Aussi, l'épouse peut-elle demander une autorisation au tribunal civil afin d'engager une telle action. Notre recherche au sein des archives départementales des Pyrénées-Orientales nous permet de répertorier les données relatives au sexe et à la profession de chacune des parties.

Tableau IV

Nombre de demandes en séparation de corps intentées selon le sexe

	SDC à l'initiative de l'époux	SDC à l'initiative de l'épouse
Séparation pour cause d'adultère	0	1
Séparation de corps pour causes déterminées	0	9

La séparation de corps est une alternative au divorce, notamment pour les catholiques, qui ont une forte réticence à l'égard du divorce. Comment pouvons-nous expliquer la tendance qui se dégage de ce tableau, qui met en exergue le fait que c'est l'épouse qui a l'initiative de la demande ?

En effet, dans le département des Pyrénées-Orientales, sur les 10 séparations de corps prononcées, la totalité de ces demandes sont à l'initiative de l'épouse. La cause d'excès, sévices et mauvais traitements représente à elle seule 90% des demandes. S'il existe une jurisprudence en matière de séparation, celle-ci nous a semblé remarquablement imprécise. En effet, les excès, sévices et mauvais traitements sont la cause la plus fréquente des demandes en séparation de corps. Comme l'a écrit Durand de Maillane : « les mauvais traitements et tout ce qui excède les bornes d'une correction domestique et maritale, sont (...) une juste cause de séparation³⁶⁹ ». La

³⁶⁹ Durand de Maillane, *Dictionnaire de droit canonique et de pratique bénéficiaire conféré*, Lyon, Joseph Duplain, Troisième Edition, 1776.

question que nous nous sommes posée a été de savoir où se situent « les bornes d'une correction domestique et maritale ».

Dans toutes les affaires que nous avons retrouvées, il est mentionné précisément ce qui peut permettre à l'épouse de demander une séparation de corps pour cette cause. Néanmoins, c'est au juge d'apprécier si ces corrections outrepassent la violence domestique et maritale. L'épouse, dans la majorité des situations, est victime de violences physiques, verbales, et de maltraitances de la part de son époux. Notons que les violences verbales peuvent être aussi graves que les violences physiques. Cependant, au vu des résultats obtenus, il nous est impossible de trouver le cas d'une épouse accusée de violences physiques et verbales à l'encontre de son mari. Ainsi, la totalité des demandes pour cause d'excès, sévices et mauvais traitements sont intentées par la femme et non par le mari.

Les mauvais traitements comme motif légal introduit dans le Code civil de 1804 sous la forme « d'excès, sévices, injures graves et mauvais traitements » concernent une grande majorité des cas : neuf décisions sont rendues en l'espace de dix années d'application de la loi dans le département.

La seconde interrogation concerne la cause d'adultère ainsi que celle relative à la condamnation de l'un des époux à une peine afflictive et infamante. Pourquoi ces deux causes représentent-elles aussi peu de cas ? La condamnation à une peine afflictive et infamante correspond à une condamnation civile et pénale alors que l'adultère, lui, est un crime. Ces deux causes représentant un critère maximal de gravité, il est difficile d'imaginer une demande en séparation de corps. De façon générale, le divorce est l'alternative la mieux adaptée pour faire face à ces faits et mettre un terme de façon définitive à l'union conjugale car, rappelons-le, la séparation de corps sépare les époux mais maintient le mariage. Néanmoins, une séparation de corps est prononcée dans le département pour cause d'adultère.

D-) Approche socio-professionnelle

Après avoir analysé la part des demandes en séparation de corps selon le sexe, il convient d'analyser la catégorie socio-professionnelle des époux concernés par arrondissement. L'origine sociale est un critère significatif en termes de séparation de corps.

En effet, « il faut (...) avoir égard aux personnes : car ce qui ne serait pas un moyen de séparation entre gens du commun, en peut servir entre personnes d'une condition plus relevée³⁷⁰ ». Socialement et juridiquement parlant, il est important que le juge connaisse précisément les faits ainsi que le statut social des parties afin d'apprécier le caractère de gravité de ce qui peut devenir un moyen légitime de séparation en fonction des cas puisque « ce qui n'est point une cause de séparation raisonnable entre des personnes de basse naissance, pourra l'être entre des personnes d'une condition différente³⁷¹ ».

Une approche socio-professionnelle des demandes en séparation de corps dans le département permet de déceler les éléments moteurs du phénomène. En nous appuyant sur des données chiffrées nous espérons que des ensembles d'individus vont se constituer progressivement.

Le tableau suivant indique la répartition générale des divorcés durant la période étudiée. Nous avons tenu également à rendre compte de tous les individus concernés dans leur intégralité et de n'en omettre aucun, même ceux dont la profession n'est pas renseignée dans les documents officiels.

Sociologiquement parlant, il est intéressant de savoir ce que la procédure de séparation de corps peut omettre de mentionner afin de voir si cette omission est récurrente et si elle ne cible pas une catégorie sociale particulière.

³⁷⁰ Guy Du Rousseaud de la Combe, *Recueil de jurisprudence civile du pays de droit écrit et coutumier, par ordre alphabétique*, quatrième édition, Paris, Dessaint, 1769.

³⁷¹ D. de Maillane, ouvr. cité.

Tableau V

Classement des professions exercées par les parties

Arrondissement	Affaire renseignée	Profession de l'époux	Profession de l'épouse
Arrondissement de PERPIGNAN	Braset c/ Taulère (Autorisation en justice sans suite)	Cultivateur	Non renseigné
	Merle c/ Sobrérée (Autorisation en justice sans suite)	Gendarme	Non renseigné
	Delpons c/ Serre (Autorisation sans suite)	Tailleur d'habits	Non renseigné
	Brunet c/ Brugière	Licencié Avoué	Non renseigné
	Sageloli c/ Sangles	N.R	Non renseigné
	Blanc Mauri c/ Mauri	Cultivateur	Propriétaire
	Verdié c/ Lacroix	Licencié Avoué	Non renseigné
	Dedies c/ Modat	Cultivateur	Non renseigné
	Moral Joué c/ Joué	Cultivateur	Non renseigné
	Guité Celerié c/ Guité	Cultivateur	Non renseigné
Arrondissement de CERET	Mafrina c/ Sales	Cultivateur	Non renseigné
	Garest c/ Roque	Cultivateur	Non renseigné
	Carles c/ Pideilo (Rejet de la demande)	Cultivateur	Non renseigné
	Adeleine c/ Clava	Cultivateur	Non renseigné

Au fur et à mesure de l'avancée de nos recherches, nous avons constaté que l'activité professionnelle de l'épouse n'est pas renseignée comme l'indique le tableau.

Faut-il en conclure que cette absence d'information provient du fait que dans la grande majorité des cas, la situation de l'épouse est celle de femme au foyer ? Cette conclusion peut paraître hâtive d'émettre cette hypothèse mais, si nous nous référons à la période étudiée et à la place de la femme dans la société du Premier-Empire, il

est légitime de se poser la question. De plus, on peut supposer que les femmes d'agriculteurs (cultivateurs) qui représentent les deux tiers des professions relevées sont à la fois femmes au foyer mais aussi cultivatrices.

Pour en revenir à nos résultats, une seule fois durant la période qui nous intéresse, la profession de la femme est renseignée et celle-ci est mentionnée en qualité de propriétaire. Compte tenu du manque d'information, nous ne pouvons trancher. Cependant, il est clair que ce statut de propriétaire fait de cette épouse un membre favorisé de la société perpignanaise. Contrairement à sa femme (1), la catégorie socio-professionnelle de l'époux était la plupart du temps renseignée dans les jugements en séparation de corps (2).

1-) Le statut de la femme sous le Premier-Empire

Au sein des procédures en séparation de corps, la place de la femme demeure importante. Elle est dans la grande majorité des cas, la personne à l'initiative de la demande en séparation de corps. Dans le département des Pyrénées-Orientales, la femme occupe une place active dans la totalité des demandes.

Malgré une légère avancée de son statut sous la Révolution Française de 1789, la situation de la femme sous le Premier-Empire ne s'améliore pas, bien au contraire. Cette période de l'histoire fut l'une des plus liberticides pour la femme. La femme ne possède aucun droit politique ou civil. On considère l'épouse comme « un être mineur placée sous la coupe de son mari ou bien encore de son père lorsqu'elle n'avait pas accédé au rang d'épouse³⁷² ». Aux yeux de la société, la femme est perçue comme une épouse et une mère. Car l'une de ses principales attributions reste la procréation. Elle est en effet « un ornement qui se doit de charmer son entourage par sa beauté et son esprit que l'on a pris soin de modeler³⁷³ ». Sa tenue vestimentaire est, elle aussi, règlementée : elle n'est ainsi autorisée à porter un pantalon que lors

³⁷² Emmanuelle Papot, « Petit point sur le statut de la femme en France au XIXe siècle », *le site de l'histoire de la Fondation Napoléon*, 2007.

³⁷³ Ibid.

d'évènements particuliers. N'ayant aucun droit sur ses enfants, la femme se trouve dans une situation instable et assez précaire.

Napoléon Bonaparte n'a guère amélioré leur statut. L'empereur va jusqu'à affirmer à la veuve de Condorcet : « je n'apprécie pas les femmes qui se mêlent de politique ». Le Code civil de 1804 donne un statut inégalitaire voire discriminatoire aux femmes. Ce même code institutionnalise tout simplement l'infériorité des femmes dans la société impériale.

L'attitude des femmes demandant une séparation de corps impose le constat qu'elles entendent accéder par là-même à une certaine autonomie vis-à-vis de leur mari. Elles désirent une émancipation. En ce sens, la séparation de corps représente un facteur de libération féminine. A compter de la réintroduction de la séparation de corps en France en 1804, la femme peut, à tout moment et selon des causes déterminées, se libérer du lien qu'elle entretient avec son époux tout en restant mariée judiciairement.

Qu'en est-il dans les Pyrénées-Orientales ? Dans la première moitié du XIX^{ème} siècle, ce département est axé principalement sur l'agriculture et le commerce de proximité. Le rapport entre l'époux et son épouse est plus que jamais hiérarchisé. De fait, très peu d'épouses occupent un emploi. Elles sont, en général à la fois femmes et mères au foyer.

Cela peut-il expliquer pourquoi dans l'ensemble des procès-verbaux prononcés dans le département, à l'exception d'un cas, ne figure aucune information relative à la profession de l'épouse.

2-) La catégorie socio-professionnelle du mari

A la lecture des données que nous possédons, nous observons que la profession de l'époux, quand elle est renseignée, concerne pour la grande majorité des cas, des métiers liés à la terre. Sur les 10 demandes en séparation de corps prononcées sur le département, 9 professions du mari ont été renseignées : sept d'entre eux sont cultivateurs (a) et deux occupent une profession juridique (b). En ce qui concerne les trois autorisations d'ester en justice rendus par le tribunal un des maris est gendarme (c) et un autre est artisan (d).

a-) Les travailleurs de la terre

Les cultivateurs représentent le groupe le plus important de séparés de corps dans le département avec près de 90% des demandes.

L'appellation « cultivateur ³⁷⁴ » est utilisée de 1800 à 1960. C'est à partir des années 1800 que les recensements de la population française utilisent le terme de « cultivateur » en remplacement à celui de « paysan » ou de « laboureur ».

Marie-Pierre Philippe-Dussine ³⁷⁵ nous explique, qu'au XIX^{ème} siècle, un consensus semble associer au « paysan » l'image d'un homme rustre relié à la terre³⁷⁶.

L'imaginaire social est alors prompt à assimiler le « paysan » au « bon sauvage » décrit par J.J Rousseau au siècle précédent ; il incarne une relation souvent magnifiée avec la nature et une certaine moralité, que nombre d'écrivains loueront après les journées de juin 1848. Mais cette image d'Epinal ne reflète pas la complexité du monde rural. Dans la réalité, en effet, la population paysanne peine à se retrouver dans une identité unique. Il n'existe donc pas une seule façon d'être paysan mais plutôt une diversité de paysans.

Finalement, les termes de « paysans », « laboureurs », « cultivateurs » entendent ainsi désigner tout homme cultivant la terre, quelle que soit l'importance de la propriété. Ceux-ci cultivent principalement pour leur famille et vendent le surplus.

³⁷⁴ Antoine Annie, *Campagne de l'ouest : Stratigraphie et relations sociales dans l'histoire*, Rennes Presses universitaires, 1999, p.91.

³⁷⁵ Marie-Pierre Philippe-Dussine, *Une histoire économique et institutionnelle de la culture paysanne, du XIX^{ème} siècle à nos jours : de la paysannerie à l'entrepreneuriat agricole et de l'entrepreneuriat agricole à la paysannerie*, Centre Européen de Recherche en Economie Financière et en Gestion des Entreprises, 2003, p.4.

³⁷⁶ On peut ici se référer à la définition qu'en donne P. Larousse (1876) ou à la façon dont les frères Goncourt évoquent les « paysans » dans leur *Journal* (1892).

La dénomination « cultivateur » est utilisée jusqu'en 1960 puis est remplacée par celle « agriculteur ».

Selon la définition qui nous intéresse, à savoir « homme cultivant la terre, quelle que soit l'importance de sa propriété », il faut donc posséder sa terre pour être reconnu comme cultivateur.

Comment, dans ce cas, situer les individus qui exploitent la terre sans la posséder ? Ceux-là ne peuvent-ils pas être appelés « paysans » ? Par ailleurs, si certains propriétaires se réclament de la paysannerie alors qu'ils délèguent le travail de la terre à des fermiers ou des métayers, d'autres propriétaires ont bien les mains dans la terre, mais ne se qualifient pas de paysans, trop occupés à exercer une activité urbaine qu'ils souhaitent permanente. Rattachés à une terre par leur origine, ils ne se sentent pas du tout assignés à l'activité agricole.

Le début du XIX^{ème} siècle représente, ne l'oublions pas, une forte période de migration dans les campagnes françaises. Nombreux sont donc les petits exploitants agricoles qui pratiquent, en parallèle, des activités bien différentes : artisanat, commerce, travaux de bâtiment ou participation aux chantiers du chemin de fer... En se rapprochant de la ville plus ou moins régulièrement, en fonction des saisons ou des opportunités, ces « poly-actifs, s'ouvrent à d'autres savoirs, à d'autres modes de vie et d'autres cultures. »

Au XIX^{ème} siècle, les disparités sociales demeurent nombreuses dans la campagne française et distinguent très fortement le paysan-propriétaire, du paysan « simple fermier », ou encore le métayer du journalier. Cette différenciation semble même cruciale. Il faut dire que ces disparités sociales sont parfois reliées à des valeurs ou à des modes de vie différents. Mais cette diversité de comportements, d'organisations familiales, de rites, d'habitat, de modes d'alimentation, voire de langages n'est pas toujours qu'une affaire de statut social ou juridique.

La séparation de corps, concernant les cultivateurs, force donc à s'interroger. Outre les motifs personnels qui déterminent les demanderesses à se séparer de leurs maris, on peut se demander si dans un département comme celui des Pyrénées-Orientales,

où la terre est un élément fondamental de l'économie locale, le mode de vie lié à une exploitation, influence les relations entre les deux époux. Rien ne nous permet à ce jour de répondre à cette question avec certitude. Néanmoins, il est intéressant de se la poser.

Les épouses partent-elles pour rejoindre une tierce personne ? Quel retentissement a la séparation de corps sur les esprits ?

L'élargissement de cette recherche sur d'autres départements peut probablement apporter d'autres éléments de réponse qu'il serait pertinent d'analyser.

b-) Les professions juridiques

Dans notre tableau, la profession du mari qui arrive en seconde position dans le classement exercé par les parties est celle de licencié avoué. Nous retrouvons cette profession essentiellement dans l'arrondissement de Perpignan. Il est révélateur des mentalités post-révolutionnaires.

Dans le « Dictionnaire du Droit Privé » de Serge Braudo, nous apprenons que la profession d'avoué est instituée par la loi des 29 janvier et 20 mars 1791 pour remplacer les « procureurs ». La fonction d'avoué est supprimée par une Loi du 3 brumaire an II, puis elle est rétablie par une Loi du 27 ventôse an VIII, ce qui leur a donné le statut d'officiers ministériels. A cette période, il existe des « avoués de première instance » et des « avoués d'appel ».

Notre étude montre que la séparation de corps touche aussi le monde de la justice perpignanaise en s'étendant à ses représentants. Sur les deux cas que nous traitons, le premier a pour motif les sévices, excès et mauvais traitements et le second l'adultère.

c) La police judiciaire

La troisième catégorie que l'on retrouve dans notre tableau est celle de gendarme.

Les brigades de gendarmerie sont instituées en 1720, elles sont les héritières de la maréchaussée³⁷⁷. Les gendarmes sont chargés d'assurer « le maintien de l'ordre et l'exécution des lois » selon la formule emblématique des textes organiques de la gendarmerie.

Dans une étude consacrée à ce sujet³⁷⁸, Jean-Claude Farcy écrit qu'au XIX^{ème} siècle, lorsque la population française est à dominante rurale, le rôle du gendarme est prépondérant.

En effet, il faut savoir que la gendarmerie est, dans la France du XIX^{ème} siècle, le principal instrument de la police judiciaire.

Privilégiant les arrestations de vagabonds et étrangers au village, ayant une bonne connaissance du milieu, favorisée par un recrutement rural et local, la gendarmerie est devenue une force de police judiciaire de proximité, bien adaptée au monde rural. Elle est surtout connue dans les villes et bourgs où les brigades sont installées. Les personnels, tant officiers que bas-officiers et cavaliers, sont souvent originaires du lieu ; ceux qui sont originaires d'autres régions s'implantent en se mariant sur place.

De plus, nombreux sont ceux qui exercent un second métier. La recherche d'une affectation dans sa ville de naissance ou à proximité reste la règle. Ce recrutement local est indispensable, d'abord pour des raisons de langue. En effet, dans de nombreuses provinces, la majorité des gens ne connaissent pas le français. À une époque où cartes géographiques et moyens d'identification sont quasiment inexistantes, le maintien des personnels à leur poste tout au long de leur carrière est une nécessité. La mémoire visuelle des lieux et des gens est le seul moyen de connaître en profondeur le district de la brigade et sa population.

³⁷⁷ Antoine Annie, *ouvr. cité*, p.91.

³⁷⁸ Jean-Claude Farcy, « La gendarmerie, police judiciaire au XIX^{ème} siècle », *Histoire économie & société*, 2001, pp. 385-403.

Progressivement, l'image du gendarme s'améliore dans les campagnes : perçu d'abord comme agent de l'Etat prédateur et coercitif, il devient le garant de l'ordre et le représentant d'une loi identique pour tous.

Dans le cas présent, le gendarme, garant de l'ordre et représentant de la loi, a fait face à celle-ci au cours d'une procédure en séparation de corps pour cause de sévices, excès et mauvais traitements. Aussi son épouse utilise-t-elle les moyens légaux dont elle disposait pour se libérer des liens qu'elle entretient avec son époux tout en restant mariée judiciairement avec lui. Elle s'émancipe et n'est plus sous son joug.

Le mari, pourtant auréolé d'une image forte, puisqu'appartenant à un service de police judiciaire, ne peut, malgré son statut, se défaire de cette situation et doit passer devant le tribunal où il se fait juger. Un représentant de l'ordre devant la justice pour sévices, excès et mauvais traitements est un cas relativement intéressant. Il prouve que même dans un milieu social élevé, le pouvoir a ses limites.

d) Les artisans

Parler de Perpignan ou d'une autre ville sans évoquer la tenue vestimentaire de ses habitants nous prive d'une source d'informations moins anecdotique qu'il n'y paraît.

Toute histoire du vêtement implique une étude exhaustive des étapes qui conduisent un coupon de tissu à être transformé en pièce d'habit et par conséquent des différents corps de métiers ayant un rapport avec la vêtue et l'apparence.

Parmi tous ces métiers, on trouve le tailleur d'habit. Mais que revêt exactement cette appellation ?

L'artisan principal du vêtement est le tailleur d'habit ou le maître tailleur. La confrérie des tailleurs est l'une des plus anciennes de Perpignan. Ses statuts très stricts remontent à 1522.

Selon Jérôme Croyet ³⁷⁹, le tailleur d'habits est celui qui taille, coud, fait et vend des habits. Mais, sous l'Ancien Régime, le tailleur d'habit rivalise avec l'artisan qui fait

³⁷⁹ Docteur en Histoire et rédacteur pour « Napoléon 1^{er} Magazine. »

le pourpoint. L'habit est le vêtement extérieur qui couvre le buste et descend au-dessous de la ceinture, plus ou moins bas, selon la condition de la personne. Le pourpoint s'arrête à la ceinture en une espèce de veste qui parfois n'a pas de manches. Au XVIII^{ème} siècle, ces professions n'en forment plus qu'une. Les tailleurs deviennent ceux qui ont le droit de faire des habits neufs ou de façon neuve, à l'exclusion de tous autres ouvriers.

Les ateliers de couture sont nombreux à Perpignan mais seuls les maîtres tailleurs ont le privilège de fabriquer les vêtements de dessus. L'atelier est aussi une boutique où l'on peut acheter du tissu ou bien trouver des habits confectionnés ailleurs ou d'occasion. Ce marchand tailleur effectue dans son office toutes sortes de raccommodages ou de transformations³⁸⁰.

Les tailleurs ont leurs clients réguliers, leurs clients résidant dans une aire géographique restreinte, le quartier ou tout simplement la rue, cela explique qu'ils travaillent pour différentes classes sociales.

Les tailleurs d'habits sont, en résumé, les vecteurs de la mode française en Roussillon.

Bien que propageant la mode en copiant pour les classes aisées les vêtements que l'on se doit de porter, en ces temps toutes les couches de la population n'ont pas les moyens de changer d'habits tous les ans. Il est donc fort probable que la plupart du temps, le tailleur d'habit ne fait que des retouches.

A moins que sa boutique n'ait « pignon sur rue », information que nous n'avons pu retrouver dans les registres, il est fort à parier que les tailleurs ne sont pas très riches. Une seule mention de tailleur est faite dans ces mêmes registres. Elle stipule que son épouse demande une séparation de corps pour excès, sévices et mauvais traitements et qu'elle l'obtient.

A ce stade de notre travail, il est intéressant de mettre en parallèle les séparations de corps avec les divorces afin d'en faire une étude comparative la plus exhaustive

³⁸⁰ Archives départementales des Pyrénées-Orientales, Série 1J 471, année 1769-1772.

possible étant donné que, durant la période concernée par notre étude, les deux procédures sont envisageables.

§2 Etude comparative des divorces et des séparations de corps dans les Pyrénées-Orientales

Il est important de savoir d'où l'on vient pour savoir où l'on va. Rappelons par conséquent que sous le Directoire, la liberté des mœurs et le relâchement du droit en matière de divorces entraîne une multiplication de ces derniers. Ainsi, on se marie pour divorcer, et l'on se remarie à nouveau pour entamer un nouveau divorce. L'institution se transforme et perd de sa substance.

Le Député Mailhe³⁸¹ explique à ses collègues des Cinq-Cents : « Le mariage n'est plus en ce moment qu'une affaire de spéculation : on prend une femme comme une marchandise en calculant le profit dont elle peut être, et l'on s'en défait sitôt qu'elle n'est plus d'aucun avantage. » Ce procès fait aux maris, peut être valable également pour les épouses. C'est sûrement ce qui pousse Bonaparte à vouloir réagir, dès le début du Consulat, contre cet excès de libertés.

Ainsi, le Code civil maintient le droit au divorce, mais le divorce pour incompatibilité d'humeur est supprimé (on accepte cependant, avec quelques restrictions, le principe du consentement mutuel) et le nombre des "motifs déterminés" jadis de sept, est réduit à trois : adultère, excès ou sévices, condamnation à des peines graves et infamantes. L'infidélité de la femme est alors jugée infiniment plus grave que celle du mari. La procédure du divorce est compliquée, les détails allongés, la séparation de corps rétablie.

Quelle est la différence essentielle entre la séparation de corps et le divorce ? En fait, la séparation de corps permet de ne pas laisser le divorce comme seul remède aux difficultés du couple. En effet, la séparation de corps peut aboutir, après un

³⁸¹ Député en 1791, membre de la Convention, député au Conseil des Cinq-Cents, mort à Paris le 1er juin 1834, Jean-Baptiste Mailhe était homme de loi dans sa ville natale lors de la Révolution.

certain temps, à une réconciliation et permettre ainsi le retour du consentement et la reprise de la vie conjugale, sans qu'il soit nécessaire de procéder à un nouveau mariage. Nous établirons dans un premier temps un comparatif du nombre de séparation de corps et de divorce selon la cause dans les Pyrénées-Orientales (A) avant d'analyser et d'interpréter les données obtenues (B).

A-) La répartition du nombre de divorce et de séparation de corps selon la cause

Dans l'ensemble, sous l'Empire, le nombre des divorces est assez faible. Nous allons vérifier si cette tendance se vérifie également dans les Pyrénées-Orientales et pour ce faire, nous avons synthétisé nos résultats en un tableau.

Tableau I : Tableau de comparaison du nombre de séparations de corps et de divorce dans les Pyrénées-Orientales (1804-1814)

	NOMBRE	CAUSES DETERMINEES PAR LA LOI			Consentement mutuel
		Adultère	Excès et sévices	Condamnation à une peine afflictive et infamante	
Divorces	7	4	3	0	0
Séparations de corps	10	1	9	0	0
Total	17	5	12	0	0

Concrètement sur la période du Premier-Empire, 17 couples au total ont décidé de se séparer. Le nombre de séparations de corps est plus important que le nombre de divorces : pour 10 séparations de corps, on dénombre 7 divorces sur la même période.

Maintenant, si l'on analyse les divorces et les séparations de corps par rapport aux causes déterminées par la loi, qui sont au nombre de trois, à savoir l'adultère, l'excès et sévices et la condamnation à une peine, on trouve des disparités.

En effet, l'adultère est la première cause invoquée en cas de divorce, puisqu'elle concerne 4 cas sur les 7 au total, ce qui représente un pourcentage de 57%. Comparativement, pour les séparations de corps, une seule demande sur les 10 invoque l'infidélité, ce qui représente un pourcentage de 10%.

Rapporté au cumul (séparation de corps et divorce) la cause d'adultère représente donc 30% des causes invoquées dans les cas de séparations de corps et de divorces dans les Pyrénées-Orientales durant le Premier-Empire.

Maintenant si l'on regarde la cause « excès et sévices », celle-ci arrive comme seconde raison invoquée pour les divorces, mais elle est la première causalité invoquée en cas de séparation de corps.

Sur les 7 cas de divorces, 3 ont pour cause les « excès et sévices » ce qui représente un pourcentage de 40%.

En ce qui concerne les séparations de corps, qui sont au nombre de 10 au total, la cause « excès et sévices » est invoquée pas moins de 9 fois ce qui représente un pourcentage de 90%.

Rapportée au cumul, la cause « excès et sévices » représente donc 71% des causes invoquées dans les cas de séparations de corps et de divorces dans les Pyrénées-Orientales durant le Premier-Empire.

La dernière cause qui peut être invoquée par la loi est la condamnation à une peine mais elle n'est pas invoquée durant la période du Premier-Empire que ce soit en cas de divorce ou en cas de séparation de corps.

Le consentement mutuel n'est pas non plus invoqué comme cause de divorce ou de séparation de corps.

B-) Analyses et interprétations des données

En résumé, durant le Premier-Empire, les couples choisissant la séparation de corps invoquent le plus souvent la cause des « excès et sévices » alors que ceux qui décident de divorcer le font soit pour adultère, soit pour des « excès et sévices ».

Est-il plus facile lorsque le mariage est en crise, de mettre en avant pour un divorce la cause d'adultère, puisque l'infidélité est jugée comme gravissime et radicale, plutôt que la cause d'excès et sévices ?

En ce qui concerne la séparation de corps, est-il plus aisé pour l'épouse de mettre en avant les excès et sévices puisque ceux-ci, assimilés à la puissance maritale, ne nuisent qu'à la femme ? La séparation de corps représente-t-elle pour les femmes victimes de sévices la solution adéquate à leurs malheurs domestiques ?

Comme il en ressort, la violence conjugale est, dans cette société, généralement le fait du mari. Par conséquent l'épouse demande soit une séparation de corps soit un divorce fondé sur le motif de mauvais traitements. Mais la violence n'est pas toujours purement physique. Parmi les plaintes des épouses, on trouve bien des exemples de cruauté mentale : les menaces de mort, la destruction de leurs biens personnels, la dissipation des ressources communes entre autres.

Face aux sévices ou à l'adultère la solution est soit la séparation de corps, soit le divorce. Quant à savoir pourquoi la séparation est plus souvent demandée que le divorce, la réponse se trouve peut-être dans les dispositions même du divorce. En effet pour pouvoir divorcer, il faut que les époux puissent vivre séparément et chacun des époux a deux besoins essentiels : le logement et le travail.

Pour le travail, généralement, la famille est le cadre et le lieu fondamental d'activité notamment pour l'épouse. Par conséquent, en quittant son domicile, une femme quitte de fait son métier qui est le plus souvent son seul moyen de subsistance.

En ce qui concerne le logement, c'est bien évidemment la femme qui est la plus impactée par une séparation conjugale ; c'est elle qui, dans la quasi-totalité des cas, a besoin d'un nouveau domicile après le divorce.

De plus, à la campagne, où les auberges, pensions et autres chambres garnies ne se sont pas nombreuses, il est très difficile pour la femme d'obtenir un logement.

Section II

Les motifs invoqués de séparation de corps dans le département des Pyrénées-Orientales

-

Nous développerons les séparations pour cause d'excès, sévices et mauvais traitements (§2) puis celles relatives à la cause d'adultère (§3). En revanche, plusieurs cas d'espèce démontrent la délivrance d'autorisations sans suite judiciaire de l'épouse (§1).

§1 Les autorisations d'ester en justice

L'épouse souhaitant aller en justice doit obligatoirement obtenir l'autorisation de son époux. Elle peut cependant déroger à ce principe prévu à l'article 218 du code civil de 1804. En effet, la législation lui permet de demander directement l'autorisation au juge judiciaire. Pourtant, l'analyse des éléments trouvés dans les Pyrénées-Orientales nous laisse supposer que malgré cette autorisation, l'épouse ne va pas jusqu'au bout de la procédure. Tels sont les cas de Rose Braset et de son mari Taulere (A), de Catherine Merle et d'André Sobreré (B) et des époux Adeleine et Clava (C).

A-) L'autorisation pour Rose Brazet

Rappelons-le, l'épouse n'a pas la capacité juridique d'agir seule, comme elle le souhaite, en justice. Dans cette nouvelle affaire, Rose Brazet doit, pour ce faire, demander l'autorisation de son mari Pierre Taulère. Dans la grande majorité des demandes, le mari oppose un refus catégorique à la demande de son épouse, ce qui va être le cas en l'espèce. C'est pour cette raison que Rose Brazet, faisant suite au refus de son époux, demande à la justice l'autorisation d'intenter une action.

La requête est présentée le 2 janvier 1806 à Perpignan à 10 heures du matin. Sont présents dans la chambre du Conseil, Messieurs Jean Gabriel Verdié, Président, Henri Roger, David Marquer et Joseph Vaquier, juges et Joseph Camette, Procureur Impérial³⁸².

Rose Brazet expose les sévices graves qu'exerce son mari à son encontre, lesquels nuisent gravement à sa tranquillité. Force est de constater que ces violences rendent la vie en communauté impossible. Elle souhaite intenter une action en séparation de corps et de biens. Mais comme elle ne peut le faire sans en avoir eu préalablement l'autorisation de son mari, et comme cette « autorisation ne lui serait jamais donnée par son mari, elle doit l'obtenir de la justice. Sur ces motifs, elle conclut à ce qu'il plaise au tribunal de lui donner l'autorisation nécessaire pour ester en jugement aux fins de faire prononcer, contre le dit Pierre Taulère, son mari, la séparation de corps et de biens soit, pour recevoir toutes les sommes qui pourront être adjugées contre lui, pour provision, dans le cours de l'instance qu'elle va introduire devant le tribunal ³⁸³».

Après que le Procureur Impérial, près le tribunal, a rendu ses conclusions, il est ordonné dans le premier attendu que la séparation de corps peut être prononcée entre époux pour cause de sévices. Dès lors, l'action en séparation de corps et de biens de la part de l'épouse peut être intentée légalement, mais notons la condition essentielle, il faut que le tribunal lui accorde cette autorisation d'ester en justice³⁸⁴. Dans ses motifs, le tribunal du Premier arrondissement de Perpignan autorise Rose Brazet, épouse Taulère, à ester en jugement dans la procédure en séparation de corps et de biens qu'elle veut intenter envers son mari, ainsi que pour recevoir toutes les sommes qui peuvent lui être accordées pour provision notamment. Dans cette affaire, aucune suite donnée n'a été retrouvée. Cela laisse supposer que l'épouse n'est pas allée plus

³⁸² Archives départementales des Pyrénées-Orientales, Série 3U1472, procès-verbal du 2 janvier 1806, demande d'autorisation pour intenter une action en séparation de corps et de biens de la Dame Rose Brazet, épouse du Sieur Pierre Taulère.

³⁸³ Ibid.

³⁸⁴ Article 219 du Code civil de 1804.

loin dans la procédure, ou alors que le procès-verbal venant acter la séparation de corps n'a pas été classé dans les registres judiciaires des archives départementales des Pyrénées-Orientales, ce qui semble peu probable.

B-) L'autorisation pour Catherine Merle

Le 6 septembre 1806 apparaît une affaire entre Catherine Merle épouse d'André Sobreré, gendarme de profession, domiciliés dans la commune de Perpignan. Les deux parties se sont mariés le 13 février 1792 dans cette même ville. Le conjoint a depuis bien longtemps pris de mauvaises habitudes de violences conjugales, à tel point que l'épouse craint pour ses jours. Elle est victime à son domicile de plusieurs injures et sévices. Elle décide alors d'agir contre son mari et demande une séparation de corps. Pour cela, conformément à la législation en place, elle doit obtenir une autorisation d'ester en justice contre celui-ci. Son époux, lui, ne souhaite pas lui délivrer cette autorisation d'agir. La plaignante se voit alors contrainte de demander à la juridiction civile cette autorisation. Elle demande au juge la permission de quitter le domicile conjugal pour aller se réfugier dans un lieu loin de son époux.

Rappelant que la « pétitionnaire » veut agir en séparation de corps contre son mari et que celui-ci ne peut autoriser sa femme dans une action qui doit être dirigée contre lui-même, le tribunal lui donne la faculté d'agir en justice en vertu de l'article 218 du code civil. La femme est également autorisée à se retirer au domicile de son beau-frère, Francis Sobreré. Dans ses motifs, le tribunal autorise Catherine Merle, femme de Raymond Sobreré à ester en jugement dans la procédure en séparation de corps qu'elle veut intenter contre son mari.

Dans cette affaire, l'autorisation est accordée à Catherine Merle. Cette fois encore, dans nos différentes recherches effectuées sur ce cas d'espèce, nous n'avons trouvé aucune trace sur la suite donnée à cette affaire. Cela pourrait laisser supposer, une nouvelle fois que cette dernière est revenue sur sa décision, ou que les documents relatifs à cette affaire ont été perdus.

C-) L'autorisation des époux Delpons et de Serre

Dans cette affaire opposant Marie Delpons à Dominique Serre, tailleur d'habit domicilié à Perpignan, l'épouse souhaite former contre son époux une demande en séparation de corps fondée sur la cause d'injures graves répétées. Elle se dit victime de menaces physiques et morales qui lui rendent la vie difficile. En l'espèce, son mari n'arrête pas de lui proférer insultes et menaces physiques, allant jusqu'à la menacer de mort. Comme le lui permet l'article 306 du code civil de 1804, elle souhaite se séparer de corps d'avec son mari. Là aussi, comme le prévoit le code, elle demande au juge de lui octroyer cette autorisation. Et pourtant, malgré l'obtention de cette autorisation, aucune suite n'est donnée à cette affaire.

§2 La cause d'excès, sévices et mauvais traitements

Dans le département des Pyrénées-Orientales, la cause d'excès, sévices et mauvais traitement représente la grande majorité des causes émises par les tribunaux sous le Premier Empire. Durant cette période, la puissance patriarcale à l'égard de l'épouse demeure importante. De ce fait, celle-ci peut être victime de comportements inadéquats, blessants et violents, menant à des situations dramatiques. Pour illustrer ce paragraphe, nous avons recensé par arrondissement, l'ensemble des demandes en séparation de corps dans les arrondissements de Perpignan (A) et de Céret (B). L'arrondissement de Prades ne présente lui, aucune séparation de corps sur la période étudiée.

A-) L'arrondissement de Perpignan

C'est au sein de l'arrondissement de Perpignan qu'a été présentée la grande majorité des demandes en séparation de corps pour cause d'excès, sévices, injures et mauvais traitements. Il convient de s'arrêter sur les affaires opposant les époux Sangles (1), les époux Joué (2), les époux Guiter (3), les époux Blanc Mauri (4), les époux Modat (5) et enfin, les époux Lacroix (6). Nous pouvons relever qu'aucune affaire de séparation pour cause d'adultère n'a été relevée dans cet arrondissement.

1-) Le cas des époux Sangles Sageloli ³⁸⁵

Dans cette nouvelle affaire, Catherine Sageloli épouse d'André Sangles, domiciliée à Perpignan, demanderesse, est assistée par Maître Jean-Lacroix Gaffard, avocat et avoué.

Contre ledit André Sangles, défendeur et défaillant, Maître Lacroix conclut à ce qu'il plaise au tribunal d'accorder défaut à sa partie contre ledit André Sangles, faute de plaider. André Sangles ne s'est pas présenté à l'audience prévue pour se défendre. Il est alors demandé à Catherine Sageloli d'apporter les preuves des faits qu'elle expose dans sa requête.

Dans sa requête du 4 Mars 1811, Catherine Sageloli introduit contre son mari, une demande en séparation de corps pour cause d'excès et sévices. La conciliation n'ayant pas pu avoir lieu, elle est autorisée par le tribunal de Première instance à ester en jugement contre son époux. L'assignation est donnée en conséquence au sieur André Sangles par exploit du 13 Mars 1811. Cependant, ce dernier ne fournit point de défense, malgré le délai plus que suffisant qui lui est attribué. Sommé pour l'audience, il ne comparaît point.

En droit, faut-il en donnant défaut contre le défendeur, ordonner la preuve des faits articulée par la demanderesse ? Que dire des dépens ?

Après que Maître Jauberd, procureur impérial près le tribunal, a été entendu en ses conclusions verbales et motivées, pour lesquelles il a requis que la dame Sageloli soit admise à prouver les faits qu'elle allègue, monsieur le Président recueille les avis puis prononce le jugement :

« Dans ses motifs, le tribunal donne défaut contre André Sangles, non comparant, et pour le profit admet la dame à faire preuve devant Monsieur Doucicet, l'un des juges du tribunal de la réalité, des faits allégués, à savoir :

³⁸⁵ Archives départementales des Pyrénées-Orientales, Série 3U1293, procès-verbal du 3 juin 1811 entre la dame Catherine Sageloli et le sieur André Sangles dans une demande en séparation de corps.

1. Qu'il y a environ 9 mois, André rentre chez lui, menace Catherine, son épouse, en la ruant violemment de coups, en lui arrachant ses boucles d'oreilles et la suit jusqu'à la rue avec un sabre qu'il lui lance, atteignant son oreille et la blessant légèrement.

2. Que, quatre jours avant les faits, la dame a été brutalement battue par son mari. Elle va se plaindre à M. Le commissaire de police, qui convoque le sieur Sangles et que, malgré la présence de ces officiers, il continue de la maltraiter verbalement.

3. Que, dans une autre occasion, il y a environ un mois, le sieur Sangles veut mettre la dame Sageloli à la rue, au motif qu'il paye le fermage, en la battant et la menaçant avec son fusil.

4. Que la dame Sageloli, forcée de louer un appartement, reçoit son mari chez elle sur la promesse qu'il va mieux se comporter à l'avenir ; et qu'à peine quelques jours après, il reprend ses habitudes et ne cesse de la maltraiter et de la menacer, comme à l'accoutumée.

5. Que le lendemain vers les six heures du soir, la dame s'étant levée pour aller chercher de l'eau, son mari se précipite sur elle, la bat et finit par la chasser de sa maison. Cela oblige ladite dame à abandonner ses deux enfants ainsi qu'une partie de ses affaires et à se réfugier à la suite de ces violences, chez une voisine. Profitant de son absence, son époux vend une partie de ses effets personnels.

Suite à l'exposé de ces nombreux faits accablants pour le mari, la demande en séparation de corps formée par Catherine Sageloli est accordée par le Tribunal civil de Perpignan en audience du 3 juin 1811.

2-) La séparation de corps de Marianne et André Joué

Dans cette nouvelle affaire en date du 7 novembre 1811, la juridiction civile de Perpignan est sollicitée pour se prononcer sur une demande en séparation de corps. En l'espèce, la dame Marianne Moral intente une action en justice contre son mari après l'autorisation qui lui est faite par ordonnance du 28 août 1811. La demanderesse dénonce les actes inadmissibles de son mari André Joué. En effet, l'épouse se dit victime de sévices et de mauvais traitements depuis plusieurs mois. Les deux conjoints comparaissent à l'audience publique du 7 novembre 1811³⁸⁶.

L'avocat de la demanderesse, Maître Jean Lacroix, demande au tribunal, dans l'attente d'un jugement de fond, que le mari de la plaignante lui verse une provision alimentaire d'un montant défini par les juges, ainsi qu'une provision pour les dépenses engagées dans le procès.

L'avocat du demandeur Maître Saifret conclut, lui, à ce qu'il plaise au tribunal d'attendre que la demanderesse, en l'espèce Marianne Joué, produise également certaines preuves des faits évoqués. Le licencié avoué demande que ladite dame produise un inventaire de ses biens.

Après que Tastu Collin, substitut de monsieur le Procureur impérial a été entendu en ses conclusions, par lesquelles il demande qu'il soit dit et déclaré de ne pas accorder, à l'instant présent, la provision alimentaire demandée par la demanderesse, Monsieur le Président du tribunal dans son jugement rejette les demandes de Maître Lacroix et invite Marianne Moral Joué à fournir un inventaire de ses biens et les preuves nécessaires à sa demande.

Le 12 décembre 1811, les époux sont à nouveau invités à se rendre au tribunal civil de Perpignan. Au cours de cette séance, la demanderesse évoque les faits dont elle

³⁸⁶ Archives départementales des Pyrénées-Orientales, Série 3U1294, procès-verbal du 7 novembre 1811, demande et prononcé de la séparation de corps de la dame Marianne Moral et le sieur André Joué.

est victime, à savoir des insultes et des menaces, tant physiques que verbales, prenant exemple de l'un d'entre eux : un soir d'été, son mari André Joué, mécontent du repas servi, n'hésite pas à jeter toute la vaisselle sur son épouse, la contraignant par la menace, à aller se coucher. Le tribunal, sur ces faits évoqués, condamne alors ledit mari au versement d'une provision alimentaire et aux dépens. La séparation de corps est également prononcée pour ces motifs-là³⁸⁷.

3-) La séparation de corps des époux Guité

Dans cette nouvelle affaire en date du 19 septembre 1811, le tribunal civil de Perpignan doit se prononcer sur le différend opposant Rose Guité Celerié, défenderesse et propriétaire, domiciliée à Pia, et Honoré Guité, son époux, propriétaire et défendeur. Il est encore question ici d'une demande en séparation de corps pour cause d'excès, sévices et mauvais traitements.

L'avoué de la demanderesse, Maître Pierre Mathéu conclut à ce qu'il plaise au tribunal de condamner son mari à lui fournir provisoirement et pendant le procès une pension alimentaire pour qu'elle puisse subvenir à ses frais alimentaires, payable d'avance par quartier de trois mois, ainsi qu'une somme pour le règlement des frais judiciaires.

Dans les faits, le mari, Honoré Guité, est accusé d'être l'auteur de sévices et de mauvais traitements à l'encontre de son épouse. En effet, il lui est reproché d'avoir eu un comportement injurieux tant sur le plan physique que verbal. C'est pour cette cause que son épouse demande une séparation de corps.

L'avoué de Rose Guité argumente en sa faveur. Il souhaite que la provision alimentaire soit établie eu égard à la richesse du mari, propriétaire de huit exploitations agricoles.

³⁸⁷ Archives départementales des Pyrénées-Orientales, Série 3U1294, procès-verbal du 12 décembre 1811, demande et prononcé de la séparation de corps de la dame Marianne Moral et le sieur André Joué.

Le 8 septembre 1811, la chambre du Conseil du Palais de justice se réunit pour examiner cette demande. Il y est déclaré que le mari n'a pas comparu et que de ce fait, la conciliation ne peut s'opérer.

Au cours de cette audience, Rose Guité est autorisée, aux fins de sa demande en séparation de corps, à se retirer au domicile de Jordy S., lui-même propriétaire et domicilié dans la commune de Salses. Honoré Guité et son épouse sont invités à comparaître devant le tribunal civil de l'arrondissement de Perpignan pour qu'il y soit prononcée leur séparation. Il est également question de restituer à la demanderesse la somme de 200 francs que son mari a reçue de sa dot lors de son contrat de mariage du 17 janvier 1777. Il lui est demandé aussi de lui verser la somme de 600 francs ou tout autre montant que le tribunal pense nécessaire pour qu'elle puisse subvenir aux frais d'aliments.

Les questions posées par le juge sont nombreuses. En droit, y a-t-il lieu d'accorder à Rose Guité Celerié une pension alimentaire et une somme pour subvenir aux frais judiciaires ? Quel-doit-être le montant de ladite pension ? La séparation de corps doit-elle être prononcée ?

Après que Maître Tastu, substitut de monsieur le Procureur impérial près le tribunal, a été entendu en ses conclusions, par lesquelles il demande qu'une provision alimentaire soit accordée ainsi qu'une somme pour participer en totalité aux frais de la procédure, Maître Verdié, Président du tribunal prononce le jugement :

« Attendu que les faits estimés par Rose Celerié contre Honoré Guité, son mari, en demande en séparation de corps et de biens sont très graves par leur nature (...) Attendu qu'il est de principe que le mari doit à sa femme non seulement assistance et *de facto*, de quoi s'alimenter et payer les frais de la procédure (...) Par ces motifs, le tribunal ayant égard à la demande de Rose condamne son mari, à payer à son épouse une provision alimentaire et annuelle à compter de ce jour de 200 francs payable par quartiers anticipés, ainsi qu'une somme de 100 francs pour fournir aux

frais de la procédure³⁸⁸ ». Ainsi jugée, la séparation de corps est également prononcée dans ce même jugement. Les époux Guité sont, à compter de ce jugement, séparés.

4-) La séparation pour violences conjugales des époux Blanc Mauri

Nous sommes le 14 janvier 1812, dans une affaire opposant Catherine Blanc à son époux Pierre Mauri, cultivateur. Le couple est domicilié à Saint Felieu d'Avail. La dame est autorisée à ester en justice pour une action en séparation de corps par ordonnance du 20 août 1811.

Maître Lacroix Gaffard, avoué de Catherine Blanc, conclut à ce qu'il plaise au tribunal d'accorder la séparation de corps contre Pierre Mauri. Il demande que soit versée une pension alimentaire et une provision pour subvenir au paiement des frais de justice. Il est demandé que Catherine Blanc prouve par témoins la véracité des faits qu'elle expose. Ceci lui est demandé le 30 novembre 1811.

Le Président du Tribunal civil de Perpignan prononce son jugement le 30 novembre 1811 : « attendu que la demande en séparation de corps formée par Catherine Blanc contre Pierre Mauri son mari n'est pas suffisamment justifiée pour pouvoir être jugée en droit dans le fond (...) Attendu que les faits allégués par Catherine Blanc Mauri dans la requête par elle adressée, au Président du tribunal, sont cependant très graves (...). Attendu que Pierre Mauri ne possède aucun bien qui lui est propre, contrairement à Catherine Blanc qui a des biens propres ; que ces biens ont été acquis pour huit ans à deux individus de la commune avant qu'elle ne contracte mariage avec ledit Mauri et que celui-ci, en vertu de son contrat de mariage est usufruitier de ces biens (...) Il doit verser une pension alimentaire pour fournir aux besoins de son

³⁸⁸ Archives départementales des Pyrénées-Orientales, Série 3U1294 procès-verbal du 19 septembre 1811, demande et prononcé de la séparation de corps entre la dame Rose Guité et le sieur Honoré Guité.

épouse (...). Par ces motifs, le tribunal donne défaut contre Pierre Mauri, non comparant et ordonne que Catherine Blanc fera preuve par tous moyens légaux³⁸⁹ ».

Les faits et témoignages exposés par Catherine Blanc sont certes nombreux mais tous semblables. Elle se dit victime d'injures, de sévices et d'excès comme elle le précise dans sa première requête envoyée le 28 mai 1811. Le tribunal lui permet de quitter la maison maritale le 10 septembre 1811 pour pouvoir se protéger dans un autre lieu. Pierre Mauri, bénéficiant d'une rémunération liée à son travail garde la totalité de celle-ci, sans contribuer et participer aux frais du ménage. Les faits qui ressortent le plus souvent sont de violentes disputes entre les deux époux. Il est exposé que « vers les dix heures du soir, Pierre Mauri est entré dans la maison et trouve son épouse au bord du feu avec son fils. Il lui demande pourquoi elle avait laissé un objet dehors. Lui répondant qu'elle l'avait déposé à la fenêtre, « il imposa le silence et est parti chercher un gros bâton en la menaçant plusieurs fois de l'éventrer, sur quoi elle continue de lui reprocher son injustice ». Ce genre de menace est citée à plusieurs reprises dans l'exposé des faits.

En avril 1811, le maire de la commune de Saint-Feliu est informé et décide de se rendre au domicile des époux. Il se montre injonctif demandant à Pierre Mauri de ne plus maltraiter sous quelque forme que ce soit son épouse, à la suite de quoi il dresse les procès-verbaux des 4 et 8 mai 1811.

Dans la nuit du 19 au 20 août 1811, sous la menace incessante de son époux, Catherine s'enferme dans une chambre, dans la crainte d'un autre incident. La porte de cette chambre est enfoncée par Pierre Mauri furieux, à tel point que les voisins interviennent afin de protéger l'épouse. L'époux est un homme violent capable d'user d'importantes menaces susceptibles d'attenter à la vie de son épouse. Après

³⁸⁹ Archives départementales des Pyrénées-Orientales, Série 3U1295, procès-verbal du 30 novembre 1811, demande et prononcé de la séparation de corps de la dame Catherine Blanc et le sieur Pierre Mauri.

l'exposé des faits, le Tribunal civil de l'arrondissement de Perpignan prononce la séparation de corps le 14 janvier 1812³⁹⁰.

Au vu de cette atroce description des faits subis par ladite épouse, nous pouvons nous demander pourquoi elle n'a pas eu recours au divorce. La seule explication qui peut être mise en avant est son appartenance à la religion catholique.

5-) La séparation de corps de Marguerite Dédiés et de Jean Modat

Une affaire perpignanaise, rendue par la juridiction civile de Perpignan, oppose la dame Marguerite Dédiés, épouse Modat, demanderesse et demeurant à Thuir, à Jean Modat, cultivateur domicilié dans la commune de Terrats, défendeur. Ce dernier ne s'est pas présenté aux différentes audiences et ne s'est pas fait représenter par un avocat.

Maître Llorent, avocat de ladite Marguerite Dédiés, épouse Modat, assisté par ledit Maître Thomas, son avoué, a conclu à ce qu'il plaise au tribunal d'accorder la demande en séparation de corps à sa partie contre Jean Modat.

Dans les faits, Marguerite Dédiés, épouse Modat engage contre son mari une demande en séparation de corps motivée par les sévices, excès et mauvais traitements que son époux exerce à son encontre, sans la moindre explication ni justification.

Les préliminaires voulus par la loi sont remplies avant l'ajournement devant le tribunal. Le mari n'ayant pas constitué avoué se trouve défaillant. Marguerite Dédiés expose alors l'ensemble des faits qui ont été commis durant sa vie conjugale avec son mari.

³⁹⁰ Archives départementales des Pyrénées-Orientales, Série 3U1294, procès-verbal du 14 janvier 1812, demande et prononcé de la séparation de corps de la dame Catherine Blanc et le sieur Pierre Mauri.

Le tribunal donne défaut contre Jean Modat, non comparant, et autorise Marguerite Dédies, épouse de Jean Modat, à faire preuve des faits devant le Président du tribunal. Les faits que Catherine Modat évoque sont traités succinctement.

Le 1^{er} mars 1813, Jean Modat bat violemment Marguerite Dédies son épouse sans raison et sans aucune explication. Les coups sont d'une telle violence que la victime est contrainte de se coucher immédiatement, toujours sous la menace de son mari. Le lendemain, ce dernier tient dans ses mains un seau d'eau froide et réitère des propos tout aussi virulents que la veille à l'égard de son épouse.

Le 4 mars de la même année, Raphael Dédies, père de Marguerite est informé par le maire de la commune de Terrats Jean Ferrand des mauvais traitements dont sa fille a été victime, la veille, de la part de son époux, Jean Modat. Face à cette inquiétante nouvelle, le père de Marguerite prend alors la décision d'aller chercher sa fille et de l'emmener avec lui, à son domicile, à Thuir.

Surpris, Jean Modat se rend le même jour avec sa mère dans la maison de Raphael Dédies, son beau-père et demande à son épouse de revenir vivre, chez lui, à Terrats. Pour convaincre cette dernière de repartir avec lui, le mari formule des promesses rassurantes à son égard. Il s'engage alors à ne plus la faire souffrir et à ne plus exercer de menaces à son encontre.

Quelques jours plus tard, le 18 avril 1813, jour de Pâques, le mari se montre à nouveau virulent envers son épouse avec des excès de plus en plus violents. Il l'humilie verbalement en lui adressant des insultes, dénigrant son physique « tu es grosse ». Puis il va, armé d'un couteau, jusqu'à la menacer de mort ce même soir.

La mère de Jean Modat, avertie par le maire de Terrats des événements dramatiques qui se déroulent chez son fils, vient immédiatement au secours de Marguerite et s'empare du couteau que son fils tient encore dans sa main. L'épouse est contrainte, une nouvelle fois, de quitter la villa et de se retirer pour une nuit chez le Maire de Terrats. Le lendemain matin, sa mère vient la chercher pour l'emmener chez elle, à Thuir.

Peu de temps après, le 26 avril 1813, le mari de Marguerite décide de venir à Thuir chez Raphael Dédies pour tenter de reprendre son épouse et pour la convaincre, une nouvelle fois, de rentrer, avec lui, à Terrats. Son beau-père s'oppose formellement à cette demande. Avec une certaine assurance dans ses propos et un discours très positif, le mari lui promet qu'elle n'aura plus à subir de mauvais traitements de sa part.

Malgré les promesses mentionnées, Jean Modat, lors d'un dîner, le lendemain, donne à son épouse un rude soufflet, et s'oppose à ce qu'elle dîne avec lui.

Jugée par le Président du tribunal civil de Perpignan le 28 mai 1814, la séparation de corps est prononcée³⁹¹.

A travers cette affaire, nous observons bien la durée importante de la procédure pour parvenir à une séparation de corps. Intenter une demande en séparation de corps, tout comme pour le divorce d'ailleurs, demande pour la partie demanderesse une grande persévérance et un investissement total.

6-) Le cas d'une nouvelle demande de séparation après réconciliation

L'affaire suivante concerne la demande de Marguerite Verdié, épouse Lacroix, domiciliée à Perpignan, contre Jean Lacroix, avoué licencié près le tribunal civil de première instance à Perpignan, défendeur.

Dans les faits, Marguerite Verdié est victime d'excès et injures, que son mari a exercés contre elle pendant quatre ans, notamment le 8 novembre 1812, et qui l'ont forcée à agir pour une demande en séparation de corps et de biens. La procédure entamée, au moment de fournir ses preuves, Marguerite Verdié souhaite arrêter la procédure et revenir avec son mari. À la suite de son retour sincère, de nouvelles insultes associés à d'atroces injures ont été prononcés par son époux. A deux reprises,

³⁹¹ Archives départementales des Pyrénées-Orientales, Série 3U1299, procès-verbal du 28 mai 1814, demande et prononcé de la séparation de corps de la dame Marguerite Dédies et du sieur Jean Modat.

Jean Lacroix a accablé de coups son épouse, lui rendant une nouvelle fois la vie insupportable, ce qui l'a contrainte à renouveler sa demande en séparation de corps.

Après avoir accompli les formalités nécessaires pour toute procédure en séparation de corps, Catherine Verdié assigne son époux par exploit du 28 octobre 1812 et expose successivement plusieurs faits qui sont signifiés audit Lacroix, par exploit du 9 novembre de la même année.

Le mari, de son côté, expose plusieurs faits, par exploit du 16 novembre 1812 et prétend que son épouse est irrecevable dans les faits, notamment pour faire preuve ; car les faits qui sont contenus sont déjà exposés avant leur réconciliation.

Dans cette nouvelle demande en séparation de corps, les anciens faits évoqués par la dame ne peuvent pas servir à établir la nouvelle demande. Les nouveaux faits exposés ne constituent pas véritablement les cas de sévices, injures ou maltraitances rendant la vie commune insupportable.

La vie de la demanderesse n'est point en danger, car les faits évoqués ont été provoqués par sa personne et non à l'initiative de son époux. Par conséquent, le sieur Jean Lacroix, plaidant pour sa cause, demande qu'il plaise au tribunal de déclarer irrecevable la demande de son épouse.

Répliquant aux propos de son époux, Marguerite Verdié demande, conformément aux articles 272 et 273 du code civil de 1804, qu'elle soit admise à la preuve des neuf premiers articles puisque la loi ne dispose en aucun cas l'interdiction de reprendre les anciennes causes évoquées dans une procédure en séparation de corps. En effet, cette article s'applique uniquement au divorce et n'évoque en aucune manière la séparation de corps. L'article 306 du même code veut que, lorsqu'il y a demande en divorce pour cause déterminée, les époux aient la liberté de former une demande en séparation de corps. Par conséquent, la loi n'a pas fait de différence entre le divorce et la séparation de corps lorsqu'il s'agit de la cause déterminée. La forme de la demande est cependant différente.

Marguerite Verdié a soutenu que les nouveaux faits subis depuis la réconciliation constituent des injures, des sévices et des mauvais traitements. Ayant deux enfants, âgés de quatre et six ans, elle indique subvenir quotidiennement à leurs besoins, malgré son éloignement du domicile conjugal, pour fuir les violences relevées. En effet, elle demeure contrainte de partir vivre chez ses parents, laissant ses enfants avec leur père, tout en continuant à prendre soin d'eux. De ce fait, elle demande au tribunal que ses enfants lui soient confiés et que son époux soit condamné à lui fournir une pension alimentaire afin de subvenir aux divers frais liés à l'habillement, l'entretien ou encore l'éducation, conformément aux dispositions légales³⁹².

La position de son époux à son encontre reste la même. Rappelant l'irrecevabilité des faits antérieurs à la réconciliation, il demande que l'administration des enfants lui soit accordée, au détriment de Marguerite Verdié. Pour sa défense, il n'hésite pas à mettre en avant qu'il peut subvenir parfaitement aux besoins des enfants, et que dès lors il n'y a point lieu d'accorder la provision demandée.

En droit, faut-il admettre Marguerite Verdié à la preuve de tous les faits exposés ? Faut-il accueillir l'opposition faite par Jean Lacroix ou la débouter ? Jean Lacroix doit-il être admis à la preuve de tous les faits exposés par lui ou faut-il retrancher tout ce qui est inutile à la cause ? L'administration provisoire des enfants doit-elle être accordée ? Dans le cas où elle est accordée à Marguerite Verdié, faut-il lui accorder une pension relative aux frais d'aliments, d'entretien et d'éducation ?

Après plusieurs années de procédures, Maître Jaubert, Procureur impérial rend ses conclusions. Le juge du tribunal civil de Perpignan prononce le jugement suivant :

« Rappelant que la loi permet d'intenter une nouvelle action en divorce ou en séparation pour une nouvelle cause survenue depuis la réconciliation, permettant de faire usage des anciennes causes pour appuyer la nouvelle demande, l'article 307 du

³⁹² Archives départementales des Pyrénées-Orientales, Série 3U1299, procès-verbal du 28 mai 1814, demande et prononcé de la séparation de corps de la dame Marguerite Verdié et le sieur Jean Lacroix.

code civil dispose que la demande en séparation sera intentée, instruite et jugée de toute autre manière, de toute autre action civile. »

Les faits évoqués au cours du procès à l'encontre de son mari sont les suivants :

« Au cours de l'année 1811, maître Lacroix, ne trouvant pas la clef de son cabinet profère contre son épouse, les injures les plus grossières et les plus atroces, la jette contre un mur, la blessant au bras droit avec effusion de sang. Il se saisit de la clef de l'armoire de son épouse, s'empare de ses bijoux et s'en va dans sa chambre. Marguerite Verdié se présente immédiatement dans sa chambre pour récupérer ses précieux bijoux de famille, dont une grande partie lui été donnée par ses parents. Son mari tient sur sa table de chevet, deux pistolets de poche. En fureur, ce dernier n'hésite pas à lui dire « si tu ne te retires pas, je te bute le visage d'un coup de pistolet³⁹³ ». (28 Mars 1814 audience)

Le 9 mai 1814, la séparation de corps est prononcée par la juridiction civile de Perpignan. L'administration des enfants est confiée à Marguerite Verdié. Enfin, Jean Lacroix est condamné à verser une pension alimentaire par quartiers anticipés à ladite dame, pour subvenir aux frais d'aliments, d'entretien et d'éducation de ses deux enfants³⁹⁴.

B-) L'arrondissement de Céret

Au sein de cet arrondissement, trois séparations de corps sont prononcées. Ces demandes sont instruites pour la cause de sévices, d'excès et de mauvais traitements. Il est important de s'interroger sur les faits reprochés par les victimes, uniquement des femmes, mais également sur la procédure qui est instruite. Il convient donc d'analyser la séparation de corps de Catherine Mafrina à l'encontre de son époux (1),

³⁹³ Archives départementales des Pyrénées-Orientales, Série 3U1299 procès-verbal du 28 mars 1814, demande en séparation de corps entre les époux Lacroix.

³⁹⁴ Archives départementales des Pyrénées-Orientales, Série 3U1299, procès-verbal du 9 mai 1814, demande et prononcé de la séparation de corps de la dame Marguerite Verdié et le sieur Jean Lacroix.

puis de Juste Garest contre son époux Jean Roque (2) et enfin, la demande en séparation d'Adelaïde Lucia Clava (3).

1-) Les violences subies par Catherine Mafrina

L'audience en date du 13 décembre 1809 examine la demande en séparation de corps présentée par Catherine Mafrina, contre son époux François Sales, défendeur et comparant. Le couple est domicilié sur la commune d'Oms. Les faits évoqués par la dame au cours du procès sont les suivants :

Le 14 février 1809, jour de carnaval, vers les 5 heures du soir, François Sales s'autorise à maltraiter son épouse dans sa propre maison ; non content de ces agissements, il prend un soulier grossi de clous et lui en donne plusieurs coups sur diverses parties du corps.

Quelques semaines plus tard, lors des fêtes de Pâques, le 2 avril de la même année, vers les 3 heures du soir, dans sa propre maison, François Sales frappe Catherine Mafrina à grands coups de souliers.

Le 22 mai, lendemain de la fête de Pentecôte de la même année, François Sales se permet de maltraiter Catherine Mafrina, son épouse, à coups de poing dans la maison de Jean Mafrina, père de cette dernière.

Puis, dans le courant du mois de juillet, François Sales donne plusieurs soufflets à Catherine Mafrina dans sa propre maison.

Le 6 septembre de la même année, après l'heure de souper, ledit François Sales rentré chez lui, dit à son épouse d'éteindre la lampe, ce qu'elle fait, il la frappe sur la tête à plusieurs reprises, à grands coups de poings.

Enfin, durant le procès et pour sa protection, Catherine Mafrina est hébergée dans la maison de son père Jean Mafrina³⁹⁵.

³⁹⁵ Archives départementales des Pyrénées-Orientales, Série 3U197, procès-verbal du 27 septembre 1809 opposant Catherine Mafrina à son époux François Sales, demande en séparation de corps.

Devant une telle profusion de sévices et de mauvais traitements, la séparation de corps est prononcée en audience du 13 décembre 1809 par le Président du Tribunal de Céret³⁹⁶.

2-) Les violences subies par Juste Garest

Au cours du procès qui oppose Jean Roque et Juste Garest son épouse, ladite dame intente une action en séparation de corps à l'encontre de son mari. Il a été prouvé que ledit mari profère des injures verbales graves envers celle-ci, qu'il se permet de lui infliger des excès et des sévices. Il a publiquement attenté à sa pudeur à travers diverses actions les plus malhonnêtes. Quatre témoins sont entendus au cours de ce procès, qui viennent attester la réalité de ces injures.

Le tribunal civil de l'arrondissement de Céret rappelle également au cours du procès-verbal les textes de lois invoqués par les parties : ce sont les articles 306 et 231 du Code civil de 1804. Suivant le premier article, dans le cas où il y a lieu à une demande en divorce, les époux seront libres de former une demande en séparation de corps. L'article 231 du même Code évoque que lesdits époux peuvent réciproquement demander le divorce pour ces mêmes causes. Ces agissements attestés par des témoignages sont retranscrits par un jugement rendu par le tribunal correctionnel le 24 avril 1806. Jean Roque découvrant publiquement la nudité de sa femme souhaite lui faire subir publiquement une correction, malgré les résistances de celle-ci. Cette injure publique de sa part, l'une des plus graves qui puisse exister, suffit à faire prononcer la séparation de corps demandée.

La Dame Juste Garest demande également au tribunal la restitution de la provision versée à son époux depuis de nombreuses années, en exécution du jugement du 23 prairial de l'an 13 lui accordant une provision alimentaire de 150 francs par an. Le tribunal considère que les provisions ne sont accordées qu'en considération du peu de fortune des parties. Il s'avère que le mari est assez peu fortuné pour se faire exonérer de cette restitution. Il est cependant complètement absurde que son épouse

³⁹⁶ Archives départementales des Pyrénées-Orientales, Série 3U197, procès-verbal du 13 décembre 1809 opposant Catherine Mafrina à son époux François Sales, demande en séparation de corps.

continue à lui verser cette provision, en récompense en quelque sorte de ses mauvais traitements.

Dans les motifs, le tribunal déclare que « la dame juste Garest sera et demeurera séparée de corps avec le dit Jean Roque. Qu'en conséquence, elle administrera ses biens et ses revenus seule, (...) Le mari a également interdiction de séjourner dans sa maison, de l'insulter par paroles, gestes et menaces comme il l'a fait dans le passé. Il ne pourra intervenir dans la gestion de ses biens sous peine de 1000 francs d'amende ». Quant à la demande en restitution de la somme versée au mari en exécution du jugement du 23 prairial de l'an 13, le tribunal la rejette mais il exempte le mari de versement pour l'avenir. Les époux demeurent alors séparés de corps.

3-) L'affaire en séparation de corps du Président du tribunal civil de Céret

La particularité de cette affaire est qu'elle concerne le Président du tribunal de Céret. L'audience du 21 mars 1806 oppose la dame Adelaïde Lucia Clava, autorisée par la justice, et le sieur Joseph Romain Clava, Président du tribunal d'arrondissement de Céret. L'épouse demanderesse est domiciliée provisoirement à Perpignan durant le procès.

Il est demandé par l'épouse au tribunal de prononcer la séparation de corps. La justification des moyens de la défense est demandée par les juges. La défense de l'époux demande au tribunal l'irrecevabilité de la demande formée par la demanderesse à savoir : « la nullité de l'autorisation de plaider accordée par le tribunal à la dame Clava par ordonnance, la nullité du procès-verbal de non-conciliation du 7 Vendémiaire de l'an 13 résultant du défaut des pouvoirs donnés au Procureur contre la loi, la nullité résultant du défaut de conclusion du Procureur impérial relatif à l'autorisation donnée à la femme pour comparaitre et enfin, l'insuffisance des faits allégués dans l'assignation du 15 pluviôse de l'an 13 qui sont injustifiés et sans preuves³⁹⁷ ». L'avoué du mari demande au tribunal de déclarer la demanderesse irrecevable dans son action et de la condamner aux dépens.

³⁹⁷ Archives départementales des Pyrénées-Orientales, Série 3U193, procès-verbal du 21 mars 1806 en demande en séparation de corps opposant Adeleine Clava et Joseph Clava.

La défense attire l'attention sur le fait que ladite dame ne se conforme pas aux dispositions des articles 268 et 269 du Code civil de 1804 relatif au lieu de résidence, démontrant une certaine désobéissance à l'encontre de la décision rendue le 25 fructidor de l'an 12, qui lui demande de résider au domicile du mari à Céret. Le code civil permet à la femme demanderesse de quitter le domicile du mari pendant l'action en justice. Mais, c'est au tribunal d'indiquer la maison dans laquelle la femme doit résider. A défaut, l'action en divorce peut être déclarée irrecevable par les juges. Cela démontre de plus en plus la pression exercée constamment sur la demanderesse en difficulté, en abusant de sa faiblesse et de son âge pour tenter d'arranger les relations entre les conjoints.

L'avocat de la demanderesse expose devant les juges la véracité des faits allégués par sa partie à l'encontre de son mari. Le tribunal, conformément au délai prévu par la loi renvoie l'audience à une date ultérieure.

Une nouvelle audience est programmée pour le 8 avril 1806. Au cours de celle-ci, les juges se sont réunis en « secret » ; le Président prononce au nom du tribunal que « la dame Adelaïde Lucia Clava agit contre son mari en séparation de corps. Ledit mari oppose contre la demande de son épouse plusieurs fins de non-recevoir. Monsieur le procureur impérial requiert, dans un premier temps, contre ledit sieur Clava, la condamnation à l'amende de 13 francs pour n'avoir pas comparu au bureau de paix. »

Il résulte du procès-verbal de non-conciliation du juge de paix de Céret du 7 vendémiaire de l'an 13, que Joseph Romain Clava n'a point comparu. Dès lors, il ne peut être admis à faire entendre sa défense. Comme l'affirme l'article 7 de la loi du 27 mars 1791, faisant suite au titre de la grande loi des 16 et 24 août 1790, « la partie ajournée en 1^{er} instance devant un tribunal de district qui n'a pas comparu au bureau de paix en perdra la cause. Elle est condamnée à une amende de 30 francs ».

Le tribunal déclare Joseph Romain Clava irrecevable dans ses défenses. La séparation de corps est prononcée au jour de l'audience, condamnant ledit Président aux dépens et au versement d'une provision alimentaire de 300 francs payée par

quartiers anticipés. L'amende de 30 francs est également prononcée pour non-présentation au juge de paix.

4-) La non-prononciation de la séparation des époux Carles-Pideilo

Dans cette autre affaire, Josèphe Corte épouse d'Emmanuel Pideillo, domiciliée à Arles, intente une action en séparation de corps à l'encontre de son époux le 12 avril 1812. La juridiction civile de l'arrondissement de Céret se réunit pour une nouvelle demande en séparation pour cause d'excès, sévices et mauvais traitements. Cette affaire révèle une certaine particularité, car le juge déboute ladite demanderesse de sa demande.

En l'espèce, Maître Férié, avoué de Josèphe Corte « conclut à ce qu'il plaise au tribunal d'admettre sa partie à la preuve des faits par elle exposée dans sa requête du 10 mars 1812 ». Il demande également au cours de sa plaidoirie de faire droit sur sa demande en provision alimentaire d'une somme de 300 francs pour subvenir à ses besoins alimentaires et d'une somme pour les frais liés au procès, lesquelles sommes doivent être payées par trimestres anticipés.

Le substitut du procureur Impérial entendu dans ses conclusions se prononce sur la complexité de cette affaire : « Attendu qu'il résulte d'un acte notarial du 3 pluviôse an 9, que le sieur Pideillo a reçu la somme de 600 francs à titre de dot, que ledit sieur Pideillo obtient certains biens, mais que cet acte ne peut être considéré comme pièce de procédure, n'ayant pas été signifié à la partie adverse ». Ce patrimoine immobilier ne peut être pris en compte dans la détermination du montant de la provision. En effet, aucune preuve venant établir la situation financière du sieur Pideillo n'est apportée. Face à cela, aucune base concrète n'est établie pour fixer une quelconque provision.

Sur l'exposé des faits énoncés par Josèphe Corte, le substitut du Procureur impérial affirme qu'«il ne s'agit en l'espèce que d'injures verbales et de menaces ». Cependant, ces injures appréciées à leur valeur ne peuvent être considérées comme de violentes injures mais plutôt comme une conversation entre personnes mécontentes.

Outre les faits exposés, Josèphe rapporte qu'à une époque assez lointaine, elle avait pris l'initiative de quitter la maison familiale. Au mois de mai 1810, elle décide alors de se rendre dans une autre habitation que son domicile actuel, qui est situé près de la commune d'Arles.

Même si le mari est accusé d'avoir mené une vie parallèle « avec une fille de mauvaise vie », il est avéré d'après le témoignage de celle-ci qu'il ne mène pas cette vie scandaleuse pendant qu'il habite avec son épouse dans la maison commune.

Dans l'exposé des faits, Josèphe Corte affirme que ces faits se sont produits le lendemain de son départ dans une des maisons à Saint Laurent de Cerdan où Emmanuel Pideillo a recueilli sa fille. Le juge rappelle dans son jugement que dans l'article 310 du code civil de 1804, il est dit que « dans le cas où il y a lieu à la demande en divorce pour causes déterminées, il sera libre aux époux de fournir demande en séparation de corps ». En revanche, l'article 230 du même code « n'admet la femme à demander le divorce pour cause d'adultère de son mari que lorsqu'il aura tenu sa concubine dans la maison commune³⁹⁸ ». Il résulte alors en l'espèce qu'il n'y a pas lieu de demander cette séparation par le motif de concubinage attribué audit sieur, car ce concubinage n'a pas lieu dans la maison commune des deux époux.

Quant aux paroles violentes et aux menaces, ce sont des propos qui peuvent être considérés comme un manque de considération d'un mari aigri à l'égard d'une femme à laquelle il ne porte pas grand intérêt. Il faut des faits bien plus graves que ceux allégués par la dame pour pouvoir autoriser la demande de séparation.

Josèphe Cortes ne peut pas être admise à faire la preuve des faits exposés dans sa requête car ceux-ci sont insuffisamment caractérisés. Dans ses motifs, « le tribunal déboute Josèphe Corte dans sa demande en séparation de corps et de la provision par elle demandée. »

³⁹⁸ Archives départementales des Pyrénées-Orientales, Série 3U199, procès-verbal du 12 avril 1812 opposant les époux Pideilo.

Outre le fait que la cause évoquée représente la quasi-totalité des demandes en séparation de corps dans le département, la cause d'adultère relève cependant de certaines spécificités que nous allons développer dans la seule affaire rendue dans l'arrondissement de Perpignan.

§3 La cause d'adultère

La séparation de corps pour cause d'adultère ne représente qu'une seule demande dans les Pyrénées-Orientales. Nous allons ici la développer le cas des époux Brugière (A) avant d'évoquer le faible recours à la cause d'adultère dans le département (B).

A-) Le cas des époux Brugière

Dans cette affaire perpignanaise rendue par le tribunal civil, sont opposés Antoinette Brunet, demanderesse, épouse de Michel Brugière, domicilié à Perpignan, dûment autorisée à ester en jugement par exploit du 9 juin 1809, et Michel Brugière, défendeur et défaillant.

L'avocat de Michel Brugière, Maître Bonafos, plaide en présence de Maître Vicas, avoué de Antoinette Brunet qui conclut à ce qu'il plaise au tribunal d'accorder défaut à la partie adverse, faute de plaider, sur le fond d'une demande en séparation de corps formée par ladite dame. Il est également demandé provisoirement que, pendant la durée de l'instance, Michel Brugière, son époux, soit condamné à payer à son épouse une pension alimentaire pour subvenir à l'éducation et à l'entretien des enfants, le tout payable par quartier anticipé et pouvant évoluer si les besoins le justifient. De plus, le mari se voit condamné à verser aussi une somme pour les frais de procès auquel il doit fournir jusqu'à l'exécution complète du jugement qui sera rendu.

Dans les faits, Antoinette Brunet agit en justice contre son mari aux fins de faire prononcer la séparation de corps. Pour ce faire, elle fonde sa demande sur l'inconduite de son mari, qui relève d'une situation adultérine. En effet, ce dernier tient sa concubine dans la maison commune d'où l'épouse prétend avoir été chassée.

Antoinette Brugière, après avoir rempli les préliminaires indiqués dans le Code Napoléon « a exposé les faits qui ont été signifiés à l'avoué de son mari le 15 novembre 1811. Son époux a alors opposé des fins de non-recevoir contre les dires de son épouse mais celui-ci ne se présente pas à l'audience pour les développer ».

Les questions que se pose le juge sont alors les suivantes : dans le droit, faut-il reconnaître à Antoinette Brunet la pertinence des faits qu'elle a évoqués ? Faut-il lui adjuger une provision alimentaire pour elle et ses deux filles et une somme pour plaider ?

Après que Monsieur Jaubert, Procureur Impérial a été entendu en ses conclusions par lesquelles il demande que la preuve des faits exposés par Antoinette Brunet soit admise. Il demande dans ses conclusions que provisoirement et pendant toute la durée du procès, il soit accordé à la dame Brunet deux provisions. La première servant à subvenir aux frais alimentaires et une autre pour couvrir les frais de procédure. M Marquier, Président du tribunal civil de Perpignan, en l'absence pour cause de maladie de M. Verdié, Président agréé, après avoir recueilli les avis a prononcé le jugement suivant :

« Attendu que les faits évoqués par la Dame Brunet, femme Brugière le 15 novembre 1810 sont pertinents (...) elle a rempli toutes les formalités nécessaires prévues par la loi.

Attendu que pendant l'instance, la Dame et ses deux filles n'ayant de quoi fournir à leur besoin (...), le mari est tenu de fournir une certaine somme d'argent à son épouse et aux deux enfants communs³⁹⁹ ». Dans ce sens, le tribunal donne défaut au sieur Michel Brugière son époux, non comparant. Antoinette Brunet doit alors justifier davantage les faits évoqués devant le juge.

³⁹⁹ Archives départementales des Pyrénées-Orientales, Série 3U 1293, Procès-verbal du 3 janvier 1811 opposant la dame Antoinette Brunet épouse Brugière au Sieur Michel Brugière son époux, dans une demande en séparation de corps.

Quelques jours après le premier procès-verbal émis par la tribunal de Perpignan le 3 janvier 1811, une autre requête en date du 29 janvier 1811 est formée par Michel Brugière à l'encontre de son épouse en opposition au dit jugement.

Il y est rappelé que Antoinette Brunet forme une demande en séparation de corps et de biens contre son époux lui réclamant une pension de 1200 francs payable par quartier anticipé ainsi que la somme de 300 francs pour les frais de procès. À la suite du jugement signifié par exploit du 26 janvier 1811, l'époux forme opposition par requête signifiée le 2 février suivant⁴⁰⁰.

La nouvelle problématique posée par les juges est de savoir s'il faut admettre l'opposition formée par Michel Brugière au jugement du 3 janvier 1811 ou s'il faut le débouter ?

Monsieur Jaubert, Procureur impérial demande, dans ses conclusions que Michel Brugière soit débouté et condamné aux dépens. Le président, après avoir recueilli les avis, prononce son jugement. Il rappelle que dans le jugement du 3 janvier 1811, la juridiction civile déclare en toute connaissance de cause que les faits évoqués par son épouse sont pertinents. Il rappelle également que le mari ne s'est pas présenté à l'audience tenue ce même jour. Michel Brugière se trouve une nouvelle fois condamné à payer les frais de dépens à la suite d'une nouvelle décision rendue ici le 29 avril 1811.

« La procédure de demande en séparation de corps et de biens arrive à son terme le 21 janvier 1812. Dans le procès-verbal dressé par le Tribunal civil de Perpignan, il est notifié que la Dame Brugière, dans sa requête adressée au Président, est contrainte d'agir en séparation de corps et de biens contre son mari car il entretient sa concubine

⁴⁰⁰ Archives départementales des Pyrénées-Orientales, Série 3U 1293, Procès-verbal du 26 avril 1811 opposant le Sieur Michel Brugière à la dame Antoinette Brunet, son épouse, s'agissant alors d'une opposition de ce dernier au jugement rendu le 3 janvier 1811.

dans la maison commune située à Perpignan, ou dans une autre villa dans la commune de Canet.⁴⁰¹. »

Affirmant que la concubine couche dans le même lit que son mari, Antoinette Brugière expose sa vive inquiétude concernant sa dot. En effet, les biens de son époux se trouvent hypothéqués à la suite d'une mauvaise gestion de ses affaires au point que plusieurs saisies ont lieu. De plus, Michel Brugière n'hésite pas à abandonner son épouse et ses enfants pour aller rejoindre sa concubine. Il force également sa fille âgée de moins de 15 ans à respecter ladite concubine comme si elle était sous sa dépendance et son autorité.

Pour justifier le versement provisoire d'une pension alimentaire pour ses deux enfants et pour elle-même, Antoinette Brugière a fait entendre des témoins chargés d'établir les faits sur lesquels sa demande est fondée. Maître Prias, avoué de l'épouse, conclut à ce qu'il plaise que le Tribunal de déclarer la séparation de corps et de biens avec Michel Brugière, et à condamner ce dernier à lui restituer la somme de 14 924.50 francs, somme énoncée dans le procès-verbal rendu par le juge de paix de Perpignan le 17 août 1806. Il est également demandé au Tribunal d'ordonner que les enfants restent sous la garde de leur mère, qui aura la charge de les éduquer au moyen de la pension alimentaire qui lui sera versée. L'épouse Brunet n'hésite pas à affirmer qu'il est dangereux de confier l'éducation des enfants à son époux.

La défense de Michel Brugière évoque à son tour l'irrecevabilité des dispositions de l'article 230 du Code civil de 1804. En effet, selon lui, aucune preuve ne vient attester que sa concubine soit entretenue dans la maison familiale, alors que cet article dispose que l'épouse peut demander le divorce pour cause d'adultère seulement lorsque son mari tient sa concubine dans la maison commune.

Différentes questions s'imposent aux juges. Le Sieur Michel Brugière a-t-il vécu en concubinage dans la maison commune ? Si ces faits s'avèrent et s'il y a lieu à prononcer la séparation de corps, faut-il déclarer également que l'épouse demeure

⁴⁰¹ Archives départementales des Pyrénées-Orientales, requête en date du 15 février 1810 adressée au président du Tribunal civil de Perpignan.

séparée de biens avec son mari et condamner ce dernier à lui restituer sa dot ? A qui sera confiée la garde des enfants ? Si cette éducation est attribuée à Antoinette Brunet, faut-il condamner le mari assumer l'entretien des enfants ?

Les positions du Procureur Impérial sont claires sur tous ces points. Dans ses conclusions, il souhaite qu'il soit ordonné la séparation de corps entre les deux époux, mais également que le mari soit condamné à rembourser le montant de la dot, puis que la dame soit chargée de l'éducation des enfants communs. Il propose notamment que le père soit condamné à payer une provision nécessaire à la bonne éducation de ses deux enfants⁴⁰².

Considérant que, selon les dispositions de l'article 306 du Code civil de 1804, dans les cas où a lieu une demande en divorce pour cause déterminée, l'époux peut intenter une action en séparation de corps. Dès lors, il est certain que le concubinage du mari dans la maison commune est une des causes de séparation de corps prévue explicitement par le code de Napoléon⁴⁰³.

De plus, d'après les dispositions de l'article 214 du code Napoléon, « La femme est obligée d'habiter avec le mari, et de le suivre partout où il juge à propos de résider : le mari est obligé de la recevoir, et de lui fournir tout ce qui est nécessaire pour les besoins de la vie, selon ses facultés et son état ». Dans les faits, il est impossible que Antoinette Brunet se conforme à la disposition de la loi. Elle ne peut pas retourner chez elle car elle quitte son mari de « chagrin » et avec « une certitude que l'affection de celui-ci s'est transmise sur une autre femme ».

Le tribunal dans ses motifs⁴⁰⁴ conclut que Antoinette Brunet, femme Brugière demeure séparée de corps et de biens avec son époux. Celui-ci est condamné à

⁴⁰² Archives départementales des Pyrénées-Orientales, Série 3U 1295, Procès-verbal du 16 janvier 1812 opposant la dame Antoinette Brunet épouse Brugière au Sieur Michel Brugière son époux, dans une demande en séparation de corps.

⁴⁰³ Ibid., « Pour décider, il ne faut recourir ni à la loi romaine, ni aux arrêts rendues par les anciens parlement. »

⁴⁰⁴ Archives départementales des Pyrénées-Orientales, Série 3U 1295, Procès-verbal du 21 janvier 1812 opposant la dame Antoinette Brunet épouse Brugière au Sieur Michel Brugière son époux,

restituer la somme de 14 650 francs correspondant à la dot, mais également au paiement d'une pension alimentaire de 1200 francs payable par quartier anticipé. Enfin, l'éducation et l'entretien des enfants sont confiés à la mère et non à Michel Brugière.

B-) Le faible recours à la cause d'adultère dans le cadre de la séparation de corps

Nous ne relevons aucune décision relative à cette cause dans le département. Face à la sévérité d'une condamnation à une peine afflictive et infamante, les époux ont recours au divorce plutôt qu'à la séparation de corps. Dans ce cas de figure, la faute est tellement importante que la séparation est consommée.

Le litige ne peut se régler que par une séparation réelle des parties. Demander une simple séparation de corps pour cette cause laisse penser que l'autre partie est en quelque sorte « complice » ou ne « désapprouve » qu'à moitié l'acte litigieux de son compagnon.

dans une demande en séparation de corps. Il s'agit ici de la décision du tribunal qui se prononce sur la demande en séparation de corps formulée par la Dame Brugière à l'encontre de son époux.

Titre II

L'effondrement du Premier Empire au profit d'une monarchie tempérée et ses conséquences sur le divorce

Afin de bien appréhender le sujet, il convient de s'intéresser aux différentes étapes du processus qui a conduit à l'abolition du divorce (**Chapitre I**), avant de s'interroger sur les effets de son abolition (**Chapitre II**).

Chapitre I

Les différentes étapes du processus conduisant à l'abolition du divorce

La chute du Premier Empire a eu des conséquences sur la place du divorce au sein de la société (**Section I**) conduisant à son interdiction par la loi de 1816 (**Section II**)

Section I

Les conséquences religieuses et juridiques de la chute du Premier empire sur le divorce

-

Au cours de son règne, l'empereur Napoléon Bonaparte a mis en place une politique religieuse parfois mouvementée (§1). Ses rapports avec le Saint-Siège se sont sensiblement améliorés grâce notamment à la signature du Concordat en 1801. À compter de l'année 1813, une succession d'évènements ont considérablement affaibli Napoléon Bonaparte. Ce dernier se trouve alors déchu, et s'installe un nouveau régime, la monarchie constitutionnelle. Louis XVIII à la tête royaume de France institue une véritable charte constitutionnelle le 4 juin 1814, impactant lourdement l'avenir du divorce en France (§2).

§1-) La politique religieuse de Napoléon Bonaparte

La politique religieuse mise en place sous le Premier empire trouve son origine dans l'éducation que Napoléon Bonaparte a reçu de ses parents (A). Le régime concordataire français de 1801 mis en place par l'empereur montre une réelle volonté de réassocier l'Église à la gouvernance de l'empire (B). En revanche, Napoléon Bonaparte décide de maintenir dans le Code civil de 1804 une partie de la législation révolutionnaire sur le divorce (C) entraînant *de facto* de vives inquiétudes et des réactions hostiles de l'Église catholique.

A-) Une approche rigoureuse de la religion

Fils de Charles-Marie Bonaparte et de Laetitia Ramolino, Napoléon Bonaparte est né le 15 août 1769 à Ajaccio. Il est baptisé en même temps que sa sœur Maria-Anna qui décèdera peu de temps après. La scolarité du futur empereur s'effectue dans un

établissement tenu par des sœurs béguines⁴⁰⁵, avant qu'il n'intègre le collège dans la classe de l'abbé Jean-Baptiste Recco⁴⁰⁶. Napoléon lui témoignera sa gratitude dans son testament de 1821⁴⁰⁷.

L'instruction religieuse de Napoléon est assurée par son grand-oncle Lucien. Durant l'ancien régime, la religion était très présente dans la société. Il était donc primordial de lui transmettre toutes les connaissances religieuses.

On trouve les prémices de la politique religieuse que Napoléon mettra en place durant le Premier empire dans son héritage familial. L'éducation de sa mère « dotée d'une grande force d'âme et d'une sincère piété » y est pour quelque chose. A l'âge de cinq ans, Napoléon a dû changer de pensionnat. Après avoir intégré l'établissement tenu par les sœurs béguines durant plusieurs années, l'enfant est devenu si « redoutable » que Laetitia, sa mère, confie la scolarisation de son fils aux Jésuites d'Ajaccio. Le grand-oncle Lucien a probablement pesé sur la décision de sa mère dans le choix de l'établissement.

Durant les années qu'il passa ensuite au collège de Brienne dans le nord de la France, l'équipe professorale est constituée de religieux. Sensible à cette forme d'éducation, Napoléon affirmera quelques temps plus tard durant son règne : « le jour de ma première communion a été le plus beau jour de ma vie ».

⁴⁰⁵ Julie Crenn, *Arts textiles contemporains : quêtes de pertinences culturelles*, Thèse de l'Université Michel de Montaigne Bordeaux 3, Thèse pour le doctorat en arts, histoire et théorie, 2012, p.256 : « Les sœurs Béguines sont des religieuses soumises à la vie conventuelle, sans avoir prononcé de vœux solennels. Les Béguines faisaient partie d'une congrégation semi-religieuse, n'ayant pas prononcé leurs vœux, elles n'étaient pas liées à une institution ou à des obligations morales. Elles jouissaient d'une vie spirituelle libre et sans contrainte extérieure. Le métier à tisser établit une ligne entre l'expérience de Mona Hatoum et celle des Béguines. »

⁴⁰⁶ Marie Courtemanche, *Napoléon et le sacré : une vie spirituelle, une politique religieuse*, Editions du Cerf, p.86 : « Un collège royal y a été ouvert en 1776. L'abbé Recco lui enseigne la lecture (...) Napoléon le lui revaudra dans son testament en 1821. »

⁴⁰⁷ M. Courtemanche, *ouvr. cité*, p.86 : « Nous léguons 20.000 francs à l'Abbé Recco, professeur au collège d'Ajaccio qui m'a appris à lire ; en cas de mort, à son plus proche héritier ».

Durant son jeune âge, Napoléon « n'avait pas, au début de sa vie, le moindre pressentiment de son avenir ; ce n'était qu'à l'échelon atteint qu'il prenait l'idée de s'élever plus haut ⁴⁰⁸ ». Dans ses correspondances avec le Père Dupuy, sous-principal du Collège de Brienne, Napoléon était cité comme « un homme de bon sens et de religion ». Dans ces mêmes correspondances, Napoléon va jusqu'à affirmer que « l'existence de Dieu nous est attestée par tout ce qui frappe notre imagination : et si notre vue n'arrive pas jusqu'à lui, c'est qu'il n'a pas permis que notre intelligence allât jusque-là ⁴⁰⁹ ». L'honnête homme ne doute jamais de l'existence de Dieu car si la raison ne suffit pas pour la comprendre, l'instinct de l'âme l'adopte. Tout ce qui tient à l'âme a sympathie avec le sentiment religieux.

Napoléon affirmait qu'une « société sans religion était comme un vaisseau sans boussole ». L'importance de la religion est un élément fondamental pour toute société. Un peuple sans religion ne se gouverne pas mais se mitraille ⁴¹⁰. Dans sa politique de reconstruction de la France, la religion apparaît comme un élément indispensable à la condition que celle-ci soit sous le contrôle du gouvernement. La mise en place par Napoléon du Concordat en 1801 va permettre de régler les rapports entre l'État et l'Église catholique après les oppositions et tensions religieuses apparues durant la Révolution française.

B-) Le régime concordataire français de 1801

Sous la période intermédiaire, la séparation de l'Église et de l'État est actée par la loi du 21 février 1795. Celle-ci vient abroger le Concordat conclu entre le roi de France François 1^{er} et la papauté. Après la suppression de la rémunération du clergé, la religion devient une affaire purement privée ⁴¹¹. Cette rupture est renforcée par la

⁴⁰⁸ François-René De Chateaubriand, *Mémoires d'outre-tombe*, Volume 3, Gallimard, 1997, Paris, p.113.

⁴⁰⁹ Ibid, p.116.

⁴¹⁰ Citation de Napoléon Bonaparte.

⁴¹¹ Roland Minnerath, « Le concordat de Bonaparte et son actualité », *Napoleonica. La Revue*, vol. 23, no. 2, 2015, pp. 4-20 : « La réaction thermidorienne impose pour la première fois la séparation de l'Église et de l'État (loi du 21 février 1795 et constitution de l'An III). La religion n'est plus

mise en place du calendrier républicain. La naissance du Christ, point de départ du calendrier n'est plus prise en compte au profit de la date d'instauration de la première République le 22 septembre 1792.

Napoléon Bonaparte, de retour d'Égypte, réalise son coup d'État le 18 brumaire (novembre 1799), instaurant le Consulat. En juin 1800, il prend contact avec le cardinal Martiniana en Italie, lui demandant de transmettre au Pape Pie VII son projet d'accord sur la question religieuse. Cette volonté de réconciliation avec l'Église est accueillie par la papauté avec prudence. Le pape va envoyer en France un théologien, le Père Caselli en mission secrète afin de sonder les réelles intentions du Premier Consul. C'est à compter de ce moment-là que vont débiter de longues négociations (1) alors que l'Église est fragilisée et a dû renoncer à son rôle dans le domaine du droit de la famille (2).

1-) Les négociations

Les négociations se sont ouvertes dès le mois de novembre 1800. Une réelle volonté d'aboutir à un accord émane des deux parties. Pas moins d'une vingtaine de rédactions successives vont s'effectuer avant qu'un accord définitif ne soit trouvé. L'objectif de ce nouveau Concordat était de définir une véritable réorganisation de l'Église de France en permettant notamment le rétablissement de la liberté de culte. Napoléon Bonaparte souhaite cependant maintenir les acquis révolutionnaires, le principe de laïcité, la nationalisation des biens de l'Église et surtout le divorce.

Le divorce est contraire à la religion catholique. C'est pourquoi le pape Pie VII demande au Premier Consul le retrait de cette institution. En réalité, le pape souhaitait un rétablissement des principes de l'Ancien Régime avec le retour d'une Église d'Etat ayant monopole sur la Nation.

qu'une affaire privée. Les édifices du culte restent confisqués, le clergé n'est plus rémunéré. Une nouvelle vague de persécutions s'abat sur les réfractaires, une loi permet de retenir en otage des parents d'émigrés, un serment de haine à la royauté est imposé aux prêtres jureurs. La participation au culte de la théophilanthropie est obligatoire pour les fonctionnaires de l'État ».

Les négociations prennent du temps en raison des différentes oppositions entre les deux parties. Dans la capitale, d'anciens jacobins comme les ministres Talleyrand ou Fouché tentent de freiner ce projet. Anciens ecclésiastiques défroqués, ils se sont mariés et souhaitent protéger leur situation. A Rome, les cardinaux souhaitent le retour à l'Ancien Régime. Cette volonté est exprimée à la suite d'une méconnaissance totale de la période révolutionnaire. En raison du contexte social et politique, un retour à la situation de l'Ancien Régime ne peut se faire. L'intérêt de Napoléon Bonaparte est d'instaurer un climat de paix intérieure.

Ces négociations ont été éprouvantes pour les deux parties. Napoléon Bonaparte n'a pas hésité à exprimer son opposition sur bon nombre de sujets. Le pape souhaite par exemple que la religion catholique devienne la religion d'État afin de justifier l'octroi au chef de l'État du pouvoir de nommer les évêques. Bonaparte refuse catégoriquement et propose en alternative une formule qualifiant le catholicisme de religion de la majorité⁴¹². Un autre élément qui pose un problème concerne les limites de la liberté du culte catholique. Or cette loi ne comprend pas seulement le Concordat : sous prétexte de déterminer les règlements de police auxquels celui-ci soumettait le culte, Bonaparte, de son propre chef, y a incorporé les fameux Articles organiques, qui réintroduisent les principes gallicans sacrifiés dans le Concordat et rendent l'Église de France étroitement dépendante de l'État. Pie VII protesta vainement contre cette adjonction unilatérale et peu loyale. Pour le cardinal Spina⁴¹³, cela n'est pas suffisant et le pape rejette le projet, ce qui est à l'origine de nouvelles négociations.

⁴¹² R. Minnerath, *ouvr. cité*, p.7 : « Le pape voulait que le futur concordat mentionne le catholicisme comme religion de l'État, pour pouvoir justifier la concession qui serait faite au chef de l'État de nommer les évêques. Mais Bonaparte n'a pas voulu s'écarter de la formule qualifiant le catholicisme de religion de la majorité. »

⁴¹³ Giuseppe Spina est nommé archevêque titulaire de Corinto en 1798 et archevêque de Gênes en 1802. Il accompagne Pie VI vers Valence en 1799. Il fait partie de la délégation pour la négociation d'un accord entre la France et le Saint-Siège en 1801.

Les négociations aboutissent seulement quelques mois plus tard en juillet 1801. La paix civile et religieuse s'instaure avec la signature du Concordat le 15 juillet 1801. Cette charte conclue entre le Premier Consul Napoléon Bonaparte et le pape Pie VII restaure les liens entre le Saint-Siège et la France. Composée de 17 articles, elle est définitivement ratifiée par Bonaparte le 8 septembre 1801 malgré les vives réactions du Corps législatif. Cependant, la mise en œuvre du concordat va s'avérer plus difficile que prévu.

2-) La renonciation de l'Église à son influence en matière de droit de la famille

Lors des négociations entre le Premier Consul et le Saint-Siège, ce dernier demande que la religion catholique soit reconnue religion d'État ou religion dominante en France. Un des objectifs de cette demande était d'obtenir la main-mise sur la loi française dans le domaine de la famille, notamment sur le mariage et plus encore sur le divorce. Sous la Révolution française, le droit appliqué durant cette période n'est pas compatible avec le catholicisme. La religion chrétienne souhaite que l'union entre deux personnes se fasse par un mariage-sacrement.

De même, la religion catholique n'admet pas la dissolubilité du mariage et interdit catégoriquement toute désunion. Le pape évoque le désastre révolutionnaire et l'impact produit sur le droit de la famille. Lors de son déplacement à Paris en 1804, il tente de négocier avec Bonaparte ces aspects-là, mais sans succès. En l'espace de quelques années, l'Église a perdu beaucoup de ses prérogatives, notamment avec l'introduction du divorce en France par la loi de 1792⁴¹⁴. Il est impossible pour l'Église de rattraper tous les désordres qu'a permis le droit intermédiaire.

Alors pourquoi Napoléon Bonaparte a-t-il tout de même maintenu le divorce dans le Code civil de 1804 ? Un tel maintien-t-il va à l'encontre des préceptes religieux ?

⁴¹⁴ Yves Bruley, « Mariage et famille sous Napoléon : le droit entre religion et laïcité », *Napoléonica la revue*, vol. 14, no. 2, 2012, pp. 111-126.

C-) Le maintien du divorce dans le Code Civil de 1804

Pour bien comprendre la volonté de Napoléon de maintenir le divorce dans la législation, il est important de s'arrêter sur la dissolution de son mariage avec l'impératrice Joséphine de Beauharnais (1). Le maintien d'une telle législation peut s'expliquer par son désir de mettre un terme à leur union. L'interdire ne lui aurait pas permis de divorcer. À la suite de ce maintien, une véritable crainte de l'Église apparaît (2).

1-) Le divorce de Napoléon et de son épouse Joséphine de Beauharnais

Le 15 décembre 1809, Napoléon Bonaparte divorce de son épouse l'impératrice Joséphine après plus de 13 années de mariage.

Il convoque aux Tuileries l'Archi-chancelier Cambacérès et la famille impériale de façon très officielle. Sont présents à l'assemblée Napoléon, Joséphine, Louis Bonaparte et son épouse Hortense de Beauharnais, Jérôme, Pauline et Caroline Bonaparte, Eugène de Beauharnais, Murat, Julie Clary épouse de Joseph Bonaparte.

Napoléon prend le premier la parole annonçant qu'il a pris « avec sa très chère épouse » la décision de dissoudre son mariage, ajoutant que le souvenir en restera toujours gravé dans son cœur⁴¹⁵. Rappelant que son épouse a été couronnée par lui-même, il souhaite que cette dernière conserve le titre d'impératrice à vie et qu'elle ne doute jamais de ses sentiments à son égard.

⁴¹⁵ Louis Vivien De Saint-Martin, *Histoire de Napoléon, du Consulat et de l'Empire*, Volume 2, Paris, Nabu Press, 2011, p.94. Discours de Napoléon Bonaparte devant l'assemblée réunie aux Tuileries le 15 novembre 1809, lors de son divorce avec Joséphine : « Dieu sait combien une pareille résolution a coûté à mon cœur ! Mais il n'est aucun sacrifice qui soit au-dessus de mon courage lorsqu'il m'est démontré qu'il est utile au bien de la France. J'ai besoin d'ajouter que, loin d'avoir jamais eu à me plaindre, je n'ai au contraire qu'à me louer de l'attachement et de la tendresse de ma bien-aimée épouse : elle a embelli quinze ans de ma vie ; le souvenir en restera toujours gravé dans mon cœur. Elle a été couronnée de ma main ; je veux qu'elle conserve les rangs et le titre d'Impératrice couronnée, mais surtout qu'elle ne doute jamais de mes sentiments et qu'elle me tienne toujours pour son meilleur et son plus cher ami. »

Pourquoi une dissolution ? Est-ce une affaire de sentiments ? En réalité, Napoléon est très amoureux de son épouse mais il veut surtout un héritier pour lui succéder. Les deux époux n'ont en effet eu aucun enfant durant ces treize années de mariage. Avant leur union, Joséphine avait donné naissance à deux enfants. Napoléon a de son côté deux enfants avec deux maîtresses différentes. Mais le principal problème relève du domaine médical. En effet, le couple impérial est stérile. Joséphine reste malgré tout bien consciente des impératifs dynastiques de son époux et elle affirma le jour de son divorce qu'elle « savait combien cet acte commandé par la politique et par de si grands intérêts a froissé son cœur ; mais nous sommes glorieux du sacrifice que nous faisons au bien de la patrie⁴¹⁶ ».

Après un dîner tendu au cours duquel Napoléon Ier lui annonce son intention de divorcer, l'impératrice Joséphine souffre d'une crise nerveuse et s'évanouit, avant d'être ramenée dans ses appartements par Napoléon et le chambellan de service, M. de Bausset.

Le 16 décembre 1809, à 11 heures du matin, le sénatus-consulte est adopté par le Sénat, par 76 voix contre 7, et 4 abstentions. Le premier article de ce décret annonce que « le mariage contracté entre l'empereur Napoléon et l'impératrice Joséphine est dissous ». Conformément à la demande de Bonaparte, « l'Impératrice Joséphine conservera les titres et rangs d'Impératrice-Reine couronnée ». Il est important de

⁴¹⁶ Ibid., pp.94-96 : « Avec la permission de notre auguste et cher époux, je dois déclarer que ne conservant aucun espoir d'avoir des enfants qui puissent satisfaire les besoins de sa politique et l'intérêt de la France, je me plais à lui donner la plus grande preuve d'attachement et de dévouement qui ait jamais été donnée sur la terre. Je tiens tout de ses bontés ; c'est sa main qui m'a couronnée, et du haut de ce trône, je n'ai reçu que des témoignages d'affection et d'amour du peuple français. Je crois reconnaître tous ces sentiments en consentant à la dissolution d'un mariage qui désormais est un obstacle au bien de la France, qui la prive du bonheur d'être un jour gouvernée par les descendants d'un grand homme si évidemment suscité par la Providence pour effacer les maux d'une terrible révolution et rétablir l'autel, le trône, et l'ordre social. Mais la dissolution de mon mariage ne changera rien aux sentiments de mon cœur : l'empereur aura toujours en moi sa meilleure amie. Je sais combien cet acte commandé par la politique et par de si grands intérêts a froissé son cœur ; mais l'un et l'autre nous sommes glorieux du sacrifice que nous faisons au bien de la patrie ».

relever ici que le terme divorce n'a jamais été prononcé ni énoncé dans le décret. Pour évoquer la séparation de Napoléon et de son épouse, le terme dissolution a toujours été employé. En effet, « un tel acte contreviendrait à la fois au Code civil et aux statuts de 1806. L'article 7 des statuts de 1806 interdisait le divorce pour les princes et princesses de la famille impériale (décret du 31 mars 1806). Par ailleurs l'article 277 du Code civil de 1804 stipulait qu'un divorce par consentement mutuel ne pouvait pas être prononcé si l'épouse était âgée de 45 ans au moins. Or l'impératrice Joséphine avait 46 ans. Il était indispensable, pour Napoléon Ier d'éviter un « divorce », ce qui aurait entraîné une demande d'annulation auprès du Pape qui aurait certainement refusé. »

Nous pouvons supposer que lors de la rédaction du code civil de 1804, notamment du Titre relatif au divorce, l'empereur avait déjà l'idée de mettre un terme à son union. Interdire complètement le divorce ne lui aurait pas permis de la dissoudre. Le risque d'être privé d'héritier pour lui succéder aurait alors été aggravé.

Il est clair qu'avant même la dissolution de son mariage avec Joséphine, Bonaparte pense déjà à une nouvelle union, notamment avec la Maison d'Autriche. La désunion entamée, Napoléon Bonaparte est libre de se mettre en quête d'une nouvelle épouse. Le principe de l'indissolubilité du mariage ne permet pas à un couple divorcé de se remarier religieusement. Lorsque Napoléon envisage son second mariage « autrichien », l'église catholique l'informe qu'il ne peut pas se remarier religieusement puisqu'il est divorcé. Cambacérès aborde dans ses mémoires le problème du mariage religieux de Napoléon et Joséphine. Il y note le récit du déroulement de la cérémonie, fait par Napoléon :

« Le Pape m'ayant fait prévenir qu'il ne pourrait couronner l'Impératrice si je ne renouvelais mon mariage en présence d'un prêtre, je fis appeler le cardinal Fesch, qui nous donna la bénédiction nuptiale dans la chapelle intérieure. Je lui déclarai, ainsi qu'à l'Impératrice, qu'il s'agissait d'une pure cérémonie, déterminée par les scrupules du Pape ; qu'au fond, je n'entendais rien changer à notre situation réciproque, et qu'en conséquence, tout se passerait sans témoins, sans qu'il en fut

retenu acte ; et que le cardinal dirait simplement au St Père qu'il nous avait mariés.

»

« 1° Les lois de l'Église et celles de l'État prescrivent sous peine de nullité, que la célébration du mariage ait lieu devant le propre curé des parties, et devant quatre témoins. La bénédiction nuptiale ayant été départie devant le cardinal Fesch, seul, sans assistance d'aucun témoin, il est nécessaire de faire précéder d'une enquête, dans laquelle on entendra le cardinal, le général Duroc, grand maréchal du palais, qui a été chargé de prévenir le cardinal, le prince de Neufchatel et le prince de Bénévent, qui tous deux s'étaient trouvés dans le salons, au moment où LL.MM. sortirent de la chapelle, et à qui l'Empereur dit quelques mots de ce qui venait de passer.

2° Tout en reconnaissant que la question relative au défaut de consentement est environnée d'obscurité, il est impossible de rencontrer dans la conduite de l'Empereur, ce consentement formel et volontaire, qui est la source de tous les engagements.

3° Dans l'ancienne jurisprudence, il arrivait que lorsqu'un mariage était annulé pour omission des formes légales, des raisons graves d'équité et d'ordre public déterminaient les juges à ordonner que le mariage serait réhabilité. Dans l'espèce, cette forme ne saurait être pratiquée ; il ne peut y avoir lieu à l'application des principes sur la réhabilitation. Celle-ci était partiellement fondée sur l'existence préalable d'un contrat civil. Or, le contrat civil de Napoléon et de Joséphine ayant été solennellement dissous par le sénatus-consulte du 16 décembre dernier, et cette dissolution ayant été dictée par des motifs de la plus haute importance, il devient impossible de fonder la réhabilitation du lien religieux sur l'existence préalable d'un contrat civil qui n'existe plus⁴¹⁷. »

Afin que Napoléon Bonaparte puisse se remarier religieusement, Cambacérés convoque le 22 décembre 1809 les membres de l'Officialité de Paris, deux officiaux

⁴¹⁷ Mémoires inédits : éclaircissements publiés par Cambacérés sur les principaux événements de sa vie politique, présent et notes L. Chatel de Brancion, Editions Perrin, 1999, 2 vol., vol. 2, p. 314-317

et deux promoteurs pour évoquer la question du divorce de Napoléon. L'objectif d'une telle réunion était d'obtenir un agrément officiel pour l'annulation religieuse. Cette réunion ne répond pas aux attentes espérées. En effet, les officiaux et promoteurs se défendent en affirmant que la tradition veut que seul le Pape puisse dissoudre les unions de souverains. Le 26 décembre 1809, « l'Officialité demande à ce que sa compétence sur la question du divorce du couple impérial soit étudiée par une commission ecclésiastique réunie chez le cardinal Fesch ». L'Officialité est alors reconnue compétente.

Le 6 janvier 1810, « la requête impériale est examinée, auprès de trois niveaux de juridictions, diocésaine, métropolitaine et primatiale. Deux arguments sont évoqués en faveur de l'annulation du mariage. Le premier est relatif à l'absence, lors de la cérémonie du 1^{er} décembre 1804, d'un prêtre et de témoins. Le second argument évoque le fait que Napoléon Bonaparte a été contraint de se marier religieusement avec Joséphine et qu'il n'était alors pas consentant le jour de son mariage. »

Le mariage religieux est annulé le 12 janvier 1810 par le tribunal de l'officialité de Paris : « Paris, le 13 janvier, S.A.S. le prince archichancelier de l'Empire, en conséquence de l'autorisation qu'il en a reçue de S.M. l'Empereur et Roi et de S.M. l'Impératrice Joséphine, a présenté requête au tribunal diocésain de l'officialité de Paris. Ce tribunal, après une instruction et les formalités conformes aux usages, et après avoir entendu les témoins, a déclaré, par sentence du 9 du courant, la nullité, quant au lien spirituel, du mariage de S.M. l'Empereur Napoléon et de S.M. l'Impératrice Joséphine. L'officialité métropolitaine a confirmé cette sentence le 12 de ce mois. »

Le prince de Metternich, diplomate et homme d'Etat autrichien réagit à ces événements qui secouent le pouvoir impérial français : « Je regarde cette affaire comme la plus grande qui puisse dans ce moment occuper l'Europe ; je vois dans le choix que fera l'Empereur la possibilité de gage d'un ordre de choses non moins conforme aux intérêts généraux de tant de peuples qui, après des secousses aussi affreuses et multipliées, aspirent à la paix, qu'aux intérêts particuliers de ce prince

⁴¹⁸ ». Sous l'influence de Metternich, François Ier, afin d'assouplir la méfiance de Napoléon, s'arrange pour lui faire savoir qu'il lui accorderait la main de sa fille, Marie-Louise, s'il la lui demandait⁴¹⁹.

2-) La réaction de l'église catholique face maintien du divorce

A la suite du maintien dans le Code civil du divorce par la loi du 10 germinal an XI, le Saint-Siège manifeste son mécontentement. Cette opposition de l'Église ne concerne pas directement le divorce en lui-même. Outre le fait que le divorce est contraire aux lois de l'Église, l'attention se porte sur le clergé, devenu fonctionnaire à la suite du Concordat de 1801.

Il est estimé anormal pour l'Église de contraindre ses agents à célébrer un mariage religieux d'époux « dont l'un ou les deux seraient divorcés⁴²⁰ ». Afin de rassurer le Saint-Siège, le gouvernement français affirme sur ce sujet qu'afin que « la conduite des ministres catholiques ne soit jamais en contradiction avec les dogmes qu'ils professent, S. M. a déclaré [...] que les ministres du culte catholique sont libres de refuser la bénédiction nuptiale à des époux qui se remarient après un divorce avant que le premier mariage soit dissous par la mort de l'un des conjoints. Elle a déclaré encore qu'un pareil refus de la part des ministres du culte catholique ne pouvait fonder le recours au Conseil d'État⁴²¹ ». Cette principale crainte est éteinte par la réponse du gouvernement français qui laisse cette faculté au clergé : l'ensemble des dogmes que défend l'Église demeure ainsi protégé.

L'autre crainte concerne le dédoublement du mariage. Depuis la réintroduction du divorce en France en 1792, « le mariage civil n'est pas une simple déclaration, il comporte bien une véritable célébration, où le consentement est recueilli

⁴¹⁸ « Mémoires, documents et écrits divers laissés par le Prince de Metternich », 1881-1884, vol. II, p. 316.

⁴¹⁹ Jérémie Benoît, « Le mariage religieux de Napoléon Ier et de Marie-Louise », *Histoire par l'image*, 2014.

⁴²⁰ Yves Bruley, *ouvr. cité*, pp. 111-126.

⁴²¹ Marcel Garaud, *La Révolution française et la famille*, Paris, PUF, 1978, p. 204.

publiquement et l'union prononcée par l'officier municipal ⁴²²». Pour ce faire, les personnes ont l'obligation de se conformer aux deux législations, une sorte de double mariage. Ils doivent pour le « premier » mariage se conformer aux lois de l'État français et dans le « second », le mariage religieux⁴²³, à leur conscience.

Les différentes réponses du gouvernement français aux craintes en provenance de l'Église sont jugées assez rassurantes. Malgré l'opposition claire et nette au divorce, l'Église demeure « satisfaite ». Elle a très bien conscience qu'elle ne peut demander plus. Cette acceptation ne cachait-elle pas une stratégie dissimulée pour l'avenir ?

§2-) La charte constitutionnelle de 1814 : contenu et conséquences sur le divorce en France

La charte constitutionnelle vient donner un cadre légal à la monarchie constitutionnelle nouvellement établie. Elle est approuvée par Louis XVIII le 4 juin 1814 (A). Les articles 5 et 6 reconnaissent à la fois une liberté de culte mais également la religion catholique comme religion de l'État, ce qui aura un impact considérable sur l'avenir du divorce (B).

A-) Le contenu de la Charte du 4 juin 1814 et son approbation

À la suite de l'effondrement du Premier Empire et de la déchéance de Napoléon Bonaparte prononcée par le Sénat, Louis XVIII monte sur le trône de France. Le premier projet de Constitution est rejeté par le nouveau roi. À la suite de l'abdication de Napoléon Bonaparte le 6 avril 1814, la France est occupée par les armées étrangères. Louis XVIII ne pouvait accepter cette constitution et émet le souhait d'une constitution plus libérale.

⁴²² Yves Bruley, ouvr. cité, pp. 111-126.

⁴²³ Jules Basdevant, « Des rapports de l'Église et de l'État dans la législation du mariage du Concile de Trente au Code civil », *Thèse pour le doctorat l'Acte Public*, Paris : 1900, p. 201-202.

Le roi repousse le projet proposé par le Sénat tout en acceptant l'idée d'un régime constitutionnel. Une commission est donc désignée pour travailler sur ce sujet : la commission des 21, composée de 9 sénateurs, de 9 députés et de 3 commissaires chargés de représenter le roi. Le texte définitif est approuvé par le roi le 4 juin 1814.

L'élaboration de ce texte s'effectue en plusieurs étapes. Certains acquis révolutionnaires sont maintenus comme l'égalité entre les citoyens dans les articles I à III, l'abolition des privilèges, la liberté individuelle, la sûreté des personnes. Le pouvoir monarchique reste fondé sur le droit divin. L'en-tête de cette charte faisant référence à « la divine providence » démontre la primauté de la religion.

Cette charte dessine les grands traits de la monarchie constitutionnelle. Même si elle n'évoque pas vraiment de séparation des pouvoirs, le régime monarchique qu'elle met en place n'est pas une monarchie absolue. Malgré tout, toute modification de la loi doit être approuvée par le roi lui-même. En effet, le pouvoir exécutif fait partie des prérogatives du roi. L'article 14 attribue au roi le droit de légiférer par ordonnance pour l'exécution et la promulgation des lois, et il demeure le chef des armées.

La charte garantit les droits individuels, le droit de propriété, la liberté de la presse, la liberté d'expression et la liberté religieuse. La conscription est supprimée. Les ministres sont nommés par le roi et peuvent être mis en accusation devant la Chambre des députés⁴²⁴.

L'organisation législative du royaume s'opère à travers plusieurs institutions : la chambre des pairs qui est composée de nobles du royaume nommés par le roi ; la chambre des députés des départements où les députés sont élus au suffrage censitaire, renouvelable par cinquième chaque année, cette chambre pouvant être dissoute sur simple décision du roi.

L'ensemble des codes établis durant le Premier Empire reste en vigueur, à quelques exceptions près. Le Titre du Code civil de 1804 relatif au divorce sera abrogé en

⁴²⁴ Cf. annexe 6, p.441.

1816. Le droit de suffrage est accordé aux hommes âgés de plus de 30 ans sous condition de cens. Les structures administratives mises en place sous l'Empire sont en partie maintenues.

B-) La reconnaissance d'une religion d'État et son « impact » juridique sur le divorce

L'expression « religion de l'État » est utilisée pour la première fois en 1814. On retrouve cette appellation dans l'intervention de l'abbé d'Eymard, demandant que la religion catholique soit reconnue religion de l'État⁴²⁵. De nombreux catholiques expriment leur mécontentement pour le terme utilisé dans cet article estimant cette formulation comme incertaine : « Soit le catholicisme est la seule religion et il faut une religion d'État (et non de l'État) pour établir que le droit divin est le véritable fondement du pouvoir politique, soit les religions sont également admissibles, l'État et les religions sont séparés et le droit divin et la tradition monarchique ne sont que des formules ornementales ne véhiculant aucune vérité ⁴²⁶».

Dans cette charte, plusieurs articles ont un rapport direct avec la religion. L'article V dispose que « chacun professe sa religion avec une égale liberté, et obtient pour son culte la même protection ». Ici, la liberté de culte est mise en avant. Chaque individu est libre d'exercer la religion qu'il souhaite. Il s'agit d'une simple disposition réglementaire et de tolérance à l'égard des autres religions.

En revanche, l'article VI ne retient qu'une religion de l'État : « (Cependant), la religion catholique, apostolique et romaine est la religion de l'État ». Pour les « libéraux » cet article porte atteinte à l'article V.

En effet, outre le fait que la religion catholique est la religion majoritaire des français, cette disposition n'est-elle pas une tentative visant à contraindre une personne non catholique à faire allégeance à la religion de l'État ? Sous cet angle-là, l'article VI porte atteinte à la liberté de culte offerte à l'article V. Contrairement aux libéraux, les religieux catholiques beaucoup plus ultras pensent au contraire que la religion

⁴²⁵ Archives parlementaires, Tome VIII, p.505.

⁴²⁶ Guillaume De Bertier de Sauvigny, *La Restauration*, Paris, Champs Flammarion, 1955, p.74.

catholique doit être la seule religion reconnue ou à défaut celle qui prime sur les autres au point de rompre l'égalité religieuse défendue dans l'article V.

Le divorce est-il incompatible avec l'article VI de la charte ? Tous les arguments prouvent l'incompatibilité de l'article VI avec toute loi visant à maintenir le divorce. La religion catholique étant reconnue religion d'État, il est difficile d'imaginer comment le divorce pourrait être maintenu dans la législation. La religion catholique prohibe formellement cette institution. L'union entre deux personnes que représente le mariage est indissoluble. Le divorce est contraire à l'essence même du mariage.

La charte contrevient donc à la législation antérieure et va entraîner des modifications profondes de celle-ci.

Section II

L'interdiction du divorce en France : la loi Bonald du 6 mai 1816

-

L'interdiction du divorce en France a été le fruit d'un long processus juridique (§1) faisant l'objet de nombreuses études et projets avant le vote de la loi du 6 mai 1816 (§2).

§1 Le processus juridique conduisant à l'abolition du divorce

L'interdiction du divorce en France est le fruit d'un long processus juridique. Les prémices d'un changement institutionnel sont apparus au cours de la première Restauration (A) ont été réaffirmés et concrétisés sous la seconde (B).

A-) Les prémices d'une modification législative en faveur de l'abolition du divorce sous la première Restauration

La campagne de l'hiver et du printemps 1814 marque l'écroulement de l'édifice impérial⁴²⁷. La première Restauration est la période de l'histoire se situant entre l'abdication de l'empereur Napoléon Bonaparte le 6 avril 1814 et son retour en mars 1815. Par un retour à la souveraineté monarchique, la dynastie des Bourbons accède au trône.

Au cours de ce moment de l'histoire assez instable peu de personnes se sont penchées sur la question du divorce. Le régime constitutionnel mis en place aura permis à la population de se réconcilier avec le système monarchique mais également avec certains éléments fondamentaux acquis durant la Révolution française. Le souverain

⁴²⁷ Emmanuel Fureix, « Chapitre I. La Restauration, instable compromis », *Le siècle des possibles. 1814-1914*, sous la direction de E. Fureix. Paris, Presses Universitaires de France, 2014, pp. 21-28.

octroie à la population française la charte religieuse de 1814 où seule la religion catholique est reconnue religion d'État, ce qui marque un retour de la puissance de l'Église. Une seule discussion relative au divorce a été recensée durant la première restauration à la chambre des députés.

Au cours de la séance du 14 septembre 1814, M. Pervinquière⁴²⁸ expose à la chambre des députés une pétition par laquelle le maire de Trucy, petite commune du département de l'Aisne demande « à proposer sans délai une loi qui supprime le divorce pour quelque cause que ce soit, et les articles 312 et 315 du Code civil qui accordent, selon lui, au mépris des lois de la nature, la légitimité à l'enfant qui naît le trois centième jour de la grossesse présumée de la mère⁴²⁹ ». Dès la chute du Premier Empire, les premiers prémices d'une révolution sociétale se mettent en place. Selon la chambre, le divorce a été introduit trop brusquement dans la société dès la période intermédiaire. La pétition portant sur la suppression des articles 312 et 315 du code civil a été immédiatement adoptée le même jour par la commission. C'est la seule intervention législative qui a été recensée durant le première restauration avant le retour inattendu de Napoléon Bonaparte. Il aura fallu attendre 1815 et la fin des cent jours pour que les discussions reprennent de façon beaucoup plus suivies.

B-) Débats sous la seconde Restauration contre le divorce

Au cours de la séance du 14 décembre 1815, la lecture des deux propositions déposées lors de la dernière séance est effectuée. La première proposition concernant

⁴²⁸ J.-B.-M. Braun, *Statistique constitutionnelle de la Chambre des députés de 1814 à 1829*, Paris, Béchet aîné, 1829, p.347 : « Né le 11 février 1750, avocat à Fontenay à la révolution, il a été nommé député de la sénéchaussée du Poitou aux États Généraux en 1789, sorti en 1791. Il a été juge à la Cour de justice criminelle et spéciale de la Vendée en 1806. Il a siégé au Corps Législatif de 1811 à 1814 ; continue à la Chambre de 1814 à 1815 ; puis à celle des Représentants durant des cent jours. »

⁴²⁹ Archives parlementaires, recueil complet des débats législatifs et politiques des Chambres françaises de 1800 à 1860, faisant suite à la réimpression de l'ancien "Moniteur" et comprenant un grand nombre de documents inédits. 2e série, 1800-1860, Tome XII, 31 Mars 1814 au 1 Octobre 1814), Chambre des députés, séance du 14 septembre 1814, p.616.

le divorce est faite par Louis de Bonald qui est en faveur de son abolition. Bonald demande « que Sa Majesté soit suppliée d'ordonner que les articles du code civil relatifs au divorce, soient supprimés⁴³⁰ ».

Durant la séance du 16 décembre 1815, M. Dumontel de la Terrade, conseiller à la Cour Royale de Besançon, ex-député de l'an V au Conseil des anciens, demande, que la loi vienne interdire le divorce aux personnes qui ont contracté un mariage dans une religion qui ne le reconnaît pas, à savoir le catholicisme. Dans ce sens, il affirme devant la chambre que « des hommes, qui, pour détruire le gouvernement légitime de l'Etat, voulaient corrompre le gouvernement des familles, et pour établir une république, cherchaient à corrompre la morale et la nature, n'ont plus permis aux époux d'autres séparations légales que le divorce ». Dans son discours, M. Dumontel de la Terrade va plus loin en s'interrogeant sur les principes moraux qu'octroieront les parents divorcés à leurs futurs enfants, allant jusqu'à s'interroger sur les sentiments que pourront avoir des frères « de différents lits, qui sont des témoignages vivants des malheurs de leurs ascendants », faisant ici référence une nouvelle fois au divorce et aux conséquences que cela pourrait avoir sur les enfants.

Il prône alors une meilleur gouvernance de l'ordre familial afin de consolider la gouvernance de l'Etat⁴³¹. Etant donné que cette pétition en faveur de l'abolition du divorce ne fait pas l'objet d'un projet de loi, celle-ci est renvoyée au bureau des procès-verbaux, à la division des renseignements, jusqu'à ce qu'émane un projet de loi. Cette proposition est adoptée par l'ensemble de la chambre. Plusieurs personnalités vont alors intervenir dont Louis de Bonald (1) et M. de Trinquelague (2). Les séances du 1^{er} et du 2 mars 1816 vont permettre à M. Carbonnel, Fornier de Saint-Lary et Blondel d'Aubers d'intervenir (3) avant que la Chambre des Pairs intervienne sur la question (4).

⁴³⁰ *Archives parlementaires, recueil complet des débats législatifs et politiques des Chambres françaises de 1800 à 1860, faisant suite à la réimpression de l'ancien "Moniteur" et comprenant un grand nombre de documents inédits. 2e série, 1800-1860., Tome XV, du 8 Juillet 1815 au 6 Janvier 1816, Chambre des députés, séance du 14 décembre 1815, intervention de Louis de Bonald, p.442.*

⁴³¹ *Ibid.*, séance du 16 décembre 1815 : Intervention de M. Dumonter de la Terrade, p.455.

1-) L'intervention de Louis de Bonald

La chambre des députés se réunit à nouveau le 26 décembre 1816 en comité secret. L'ordre du jour en appelle au développement de la proposition de Louis de Bonald sur le projet d'abolition du divorce. Pour défendre son projet, ce dernier développe devant la chambre ses idées qui l'amènent à penser que l'interdiction du divorce serait bénéfique pour la société et pour la famille. S'adressant à l'ensemble des députés, il commence son discours en rappelant aux membres qu'ils « ont pourvu par des lois sévères à la tranquillité de l'Etat (...) et qu'il faut aujourd'hui assurer par des lois fortes, la stabilité de la famille⁴³² ». Pour mettre en avant son projet, il n'hésite pas à rappeler les principes d'une société primitive et régulière. Selon lui, la famille devient l'État et les mœurs deviennent des lois. Mais quand la structure de la société a été renversée, l'État vient encadrer la famille par des lois tout en dérégulant les mœurs.

Afin de rappeler aux membres de la chambre les désordres mis en place par l'État sur la famille, Louis de Bonald fait un bref rappel de l'histoire de la famille en France pour démontrer les dérives actuelles. Rappelant que la société primitive a commencé par la monogamie et le caractère indissoluble du mariage, il défend la thèse qu'il ne peut y avoir de polygamie, car cela représente un acte contre-nature. Evoquant la dissolubilité du lien conjugal comme une inégalité pour les couples, il prône le caractère indissoluble du mariage. De plus, il affirme que « les familles, en se multipliant, formèrent des peuples, et trop souvent des peuples ennemis les uns des autres ».

Les guerres et les travaux de l'agriculture viennent compromettre la proportion quasi égale des deux sexes. Dans les peuplades où la population reste faible, la polygamie sur un terrain instable est présente, mais elle s'arrête à partir du moment où les peuples sont avancés. Louis de Bonald va jusqu'à affirmer que « la polygamie s'introduisit à la faveur de ces religions licencieuses qui offraient à leur divinités la

⁴³² Ibid, p.609.

pudeur en sacrifice, et consacraient la prostitution⁴³³ » et il rappelle également l'influence romaine sur ce sujet.

Les premiers romains s'opposèrent au divorce pendant plusieurs siècles avant de le reconnaître. Dans les sociétés primitives, la femme qui a un seul époux est honorée jusqu'à sa mort. En effet, dans l'ancienne Rome, il est gravé sur le tombeau de cette femme « *conjugi piaie inclytae univirae* », ce qui rappelle qu'elle n'a eu qu'un seul mari au cours de sa vie.

A la suite de cette longue démonstration appuyée par l'histoire sur les méfaits du divorce, Louis de Bonald n'hésite pas à attaquer de façon assez virulente la période révolutionnaire, qui l'a introduit en France. Rappelant que le divorce est décrété par la loi de 1792 il affirme que « la Révolution française, qui s'emparait de tous les moyens de séduction et de désordre, ne devait pas négliger les conséquences du divorce (...) Messieurs, vous en avez vu les funestes effets et vous connaissez les désordres qu'ils auraient produits, si le peuple, plus sage que ces législateurs n'eût opposé ses mœurs anciennes aux lois nouvelles et la sévérité de sa religion ou de sa morale aux criminelles complaisances de la politique⁴³⁴», rappelant à la fois que la question du divorce est discutée depuis plus de vingt ans et qu'il est temps d'en venir au terme et d'en conclure, c'est-à-dire de le supprimer.

Qualifiant la législation du divorce comme un « monument de honte » issu de la Révolution française, Louis de Bonald explique le maintien de cette législation jusqu'en 1815 par une faiblesse des mœurs et un dérèglement des esprits. La différence des religions ne peut pas être un obstacle au projet d'abolition du divorce, en référence au choix entre le divorce et la séparation de corps.

Il évoque également dans son discours le rétablissement de la religion d'État comme « le besoin le plus pressant du peuple, et le premier vœu des députés ». Louis de Bonald rappelle également que l'État aura accompli pleinement son devoir envers la religion quand « il aura pourvu à ce que le lien du mariage, formé par le

⁴³³Ibid., p.609.

⁴³⁴ Ibid., p.610.

consentement mutuel des parties, garanti par la puissance civile, et consacré par la puissance religieuse, ne peut être dissout par la loi ». Dans ces propos, Louis de Bonald souhaite reconnaître au mariage ses principes d'antan, c'est-à-dire son indissolubilité et il regrette que la législation actuelle consacre le mariage comme un contrat civil basé uniquement sur le consentement des parties et non plus sur des principes religieux. Nul doute, selon lui, que « l'autorité politique, ne puisse, pour l'intérêt public, celui des familles et de l'Etat, prohiber le divorce en permettant la séparation ⁴³⁵ ». Il propose comme alternative une séparation fondée sur une réglementation plus contraignante pour les époux qui souhaitent y recourir. En effet, les époux bénéficieront d'un empêchement formel d'avoir recours à un second mariage.

Evoquant le caractère indissoluble du mariage, Louis de Bonald évoque quatre raisons en faveur de cette indissolubilité, à savoir, des raisons relevant de la nature physique de l'homme (a), des raisons relevant de sa nature morale (b), des raisons relevant de l'intérêt de la loi civile (c) et enfin des raisons tirées de considérations politiques (d). Nous étudierons successivement l'ensemble de ces raisons évoquées par le vicomte.

a-) Les raisons relevant de la nature de l'homme

Pour introduire cet argument dans son discours, Louis de Bonald affirme que la fin du mariage n'est pas la fin des plaisirs de l'homme, puisqu'il les goûte à l'extérieur du mariage. Le terme de l'union conjugale ne prend pas fin lors de la conception d'un enfant puisque cet événement, peut avoir lieu hors du mariage. Évoquant le mariage comme un phénomène qui produit un ou plusieurs enfants, il rappelle que la descendance favorise la conservation du couple. Il évoque la conservation morale, physique mais aussi l'éducation et le suivi des enfants tout au long de la vie. Il est primordial d'après Bonald que l'enfant vive au sein d'une famille ayant une certaine stabilité matrimoniale afin que son éducation et son entretien ne soient pas mis en

⁴³⁵ M. Le Baron Locré, « La législation civile, commerciale et criminelle de la France », Tome V, Titre IV Du divorce, loi sur l'abolition du divorce, Reuttel et Wurtz Libraires, Lille, 1832, p.433.

péril. A ce sujet, il affirme devant les députés que « la fin du mariage est donc la perpétuité du genre humain, qui se compose, non des enfants produits, mais des enfants conservés ».

Évoquant l'imprudence du législateur qui a réintroduit le divorce sous la période révolutionnaire et qui l'a maintenu lors du premier empire il a, sur le divorce des propos aussi durs : « Le divorce détruit autant de famille qu'il fait naître d'enfants⁴³⁶». Après avoir évoqué les conséquences du divorce sur les enfants nés durant l'union, Louis de Bonald rappelle également l'inégalité qui règne entre l'épouse et son mari.

La société sous le premier empire n'aura pas amélioré le statut des femmes, bien au contraire. Rappelant dans son discours la force de l'homme et la faiblesse de la femme, il évoque l'inégalité existant dans le couple dans l'hypothèse d'une dissolution en affirmant qu'« en cas de dissolution, les résultats 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 tout ce qu'elle a porté, sa pureté, sa jeunesse, sa beauté et sa fécondité en sont perturbés. » La femme, impactée par l'ensemble des éléments cités, ne peut repartir qu'avec la fortune qui lui appartient.

b-) La raison morale

Louis de Bonald, grand opposant au divorce, défend cette cause depuis de nombreuses années. Avant même la rédaction du code civil de 1804, il est opposé à toute rupture du lien conjugal. Dans son discours devant la chambre des députés, il expose le document qu'il avait adressé quinze ans plus tôt à des législateurs qui ne l'ont pas entendu. En voici quelques extraits : « A cet âge de la société, l'homme ne voit dans sa femme que la mère de ses enfants 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.

⁴³⁶ Ibid., p.614 : « 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'enfants. 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 chasteté, la virginité même sont un honneur, et tous ces raffinements de sensibilité, qui présentent un sexe à l'autre sous des rapports de jouissance personnelle et d'affections sentimentales sont inconnus à leur simplicité (...) 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 confiance à se faire, 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 société⁴³⁷ ». Dans son courrier adressé aux législateurs lors de la réintroduction du divorce en France en 1792 et lors de la phase de rédaction du code civil de 1804, Louis de Bonald affirmait catégoriquement sa position sur cette institution.

Les conclusions de ce document nettement ironiques préconisent aux législateurs de « fonder 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 désordres de la volupté croître avec le dégoût du mariage, et nos mœurs devenir, s'il est possible, aussi faibles que vos lois⁴³⁸ ».

Il ne s'agit pas dans ce contexte-là de rendre le divorce plus difficile mais au contraire, de rendre à l'union conjugale son honorabilité. L'indissolubilité du mariage doit être le meilleur remède à toutes ces dérives.

c-) Des raisons tirées de la loi civile

Au regard de la loi civile, le divorce est selon Louis de Bonald un acte d'injustice, une source de corruption. A cet effet, le pouvoir civil « n'intervient dans le contrat d'union des époux, que parce qu'il représente l'enfant à naître, seul objet social du mariage, et qu'il accepte l'engagement qu'ils prennent en sa présence et sa garantie de lui donner l'être⁴³⁹ ». Au sein des sociétés dites ordinaires, on affirmait que le célibataire stipulait pour soi et que dans le mariage, on stipulait pour autrui. Le

⁴³⁷ Ibid., p.616.

⁴³⁸ Ibid., p.616.

⁴³⁹ Ibid., p.617.

pouvoir civil stipule alors les intérêts de l'enfant car l'ensemble des clauses relatives au mariage et au divorce concernent la survenance d'un enfant à naître ou d'un enfant né, afin d'y assurer sa conservation.

L'union conjugale est en réalité formée entre trois personnes : le pouvoir public et les deux conjoints. Le pouvoir public, qui lui survit, est présent avant que la famille ne se forme et il demeurera toujours là après. Incarnant toujours une personne absente, le pouvoir public représente l'enfant à naître ou alors le père de famille après son décès. L'engagement marital formé entre ces trois personnes ne peut être rompu par deux personnes « au préjudice du tiers » car tout se rapporte à cette troisième personne. En effet, cette troisième personne est la raison sociale des deux autres.

Cela signifie que les deux personnes, l'époux et l'épouse souhaitant mettre un terme à leur union viennent en réalité « dépouiller » la troisième personne. Le pouvoir public qui accepte cette désunion s'associe à leur excès. Cette troisième personne que représente le pouvoir public ne doit jamais consentir à la dissolution de la société. Le pouvoir de l'État est de ce fait toujours une personne mineure au sein de la famille mais demeure majeure dans son expression juridique.

d-) Les raisons tirées des considérations politiques

Dans son discours, Louis de Bonald rappelle aux membres de la chambre des députés que ce n'est pas essentiellement le caractère religieux ou la population catholique qui sont favorables à l'abolition du divorce.

Les raisons de l'indissolubilité du mariage, tirées des considérations politiques, se retrouvent dans l'identité des principes issus de la constitution de la société domestique et publique. Les habitudes, les pensées, les sentiments que fait naître l'indissolubilité de la monarchie domestique nous dirige vers des pensées, des sentiments, des habitudes qui défendent et conservent l'indissolubilité ou ce qui est la même chose, la légitimité de la monarchie politique.

Citant les propos prononcés par Maleville au nom de la cour de cassation, Louis de Bonald affirme que « 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 corruption des mœurs rendaient les adultères et les divorces si fréquents, 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 divorce⁴⁴⁰ ».

Au lieu de l'abolir, les législateurs britanniques se sont contentés de durcir la réglementation déjà existante. Une règle est venue interdire au mari et à la femme adultère la possibilité de se remarier jusqu'à l'expiration d'un délai d'une année.

De Bonald insiste sur l'exemple de l'Angleterre. Necker grand admirateur de la doctrine catholique sur le mariage, met en avant le principe de l'indissolubilité du mariage. La question relative à l'interdiction du divorce a été ensuite mise en délibération au Parlement anglais en 1811. Pour ce faire, l'évêque de Rochester, répondant aux affirmations du Lord Mulgrave⁴⁴¹ affirme que sur dix demandes en divorce pour cause d'adultère, neuf d'entre elles sont corrompues. En effet, le séducteur s'est mis d'accord avec le mari pour lui transmettre les preuves de l'infidélité de son épouse. En Angleterre, seul le divorce pour cause d'adultère était possible pour les époux. Bonald, à travers cet exemple démontre que la fiabilité d'une demande en divorce peut se retrouver vite compromise.

Louis de Bonald s'adressant à la chambre demande une nouvelle fois aux membres de mettre fin à la législation sur le divorce. La qualifiant de « loi faible et fausse », il rappelle 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 proposaient⁴⁴² ».

C'est à la fin de son discours que Bonald propose d'adresser à Sa Majesté une requête pour le supplier d'ordonner que « tous les articles relatifs à la dissolution du mariage et au divorce, qui sont contenus aux chapitre 7 et 8 du titre V, ainsi que les chapitre

⁴⁴⁰ Ibid., p.619.

⁴⁴¹ Henry Philip Phipps, né le 14 février 1755 à Mulgrave (Yorkshire) est décédé le 7 avril 1831 à Wilton Crescent, à Londres. Premier comte de Mulgrave, il est un homme politique britannique.

⁴⁴² Ibid., p.619.

1 à 5 du titre VI, soient retranchés du Code civil⁴⁴³ ». Il s'agit là d'une étape supplémentaire en faveur de l'abolition du divorce.

M. le Président de la chambre des députés demande aux membres de s'exprimer sur la proposition de Louis de Bonald. Le vote a lieu et le résultat est sans appel. Les membres décident que le discours que vient d'effectuer Louis de Bonald en faveur de l'abolition du divorce fera l'objet de nouvelles discussions au cours d'une prochaine séance programmée le 8 janvier 1816.

2-) L'intervention de M. de Trinquelague

Pour aborder la question du divorce, la chambre des députés se réunit à nouveau le 19 février 1816 en comité secret. L'ordre du jour appelle un rapport de la commission chargée d'examiner la proposition de Louis de Bonald relative au divorce⁴⁴⁴.

M. de Trinquelague intervient devant les membres de la chambre des députés. Citant la période révolutionnaire comme la période la plus désastreuse pour le droit de la famille, il explique que l'esprit de désordre qui régnait à cette époque a introduit le divorce dans la nouvelle législation. Même si la « sainteté » du mariage n'a pas toujours été respectée, l'indissolubilité du mariage n'avait cependant jamais été attaqué. Il rappelle également que la France vit depuis plus de dix siècles sous ce principe qui protège la famille et affirme que « les lois et la religion s'unissaient pour l'indissolubilité, et que la possibilité d'y porter atteinte ne se présentait pas même à la pensée ». Mais, au moment de la Révolution française, la patrie tout entière a profondément modifié l'ordre sociétal, renversant toutes les institutions et les barrières institutionnelles, « brisant les liens qui unissaient l'homme à dieu, le sujet au roi, l'enfant au père ». Le caractère sacré du mariage dans les époques antérieures à la révolution française a été bafoué en quelques années.

Revenant sur la loi du 20 septembre 1792 qui autorise le divorce en France, il attire l'attention des membres sur un événement survenu douze jours auparavant. Le 8

⁴⁴³ Ibid., p.619.

⁴⁴⁴ Ibid., Séance du 19 février 1816 organisée en comité secret ; examen de la proposition de Louis de Bonald.

septembre 1792, de nombreux prêtres, pontifes et opposants se sont immolés en raison d'une haine grandissante à l'égard de la religion et de la royauté.

M. de Trinquefague questionne les membres sur l'intérêt de reconnaître une religion d'État. Il réaffirme le caractère indissoluble du mariage en raison de l'institution qu'il représente et de sa nature. Si la religion catholique est reconnue religion d'État dans l'intérêt de la société, comment la législation civile pourrait-elle continuer à admettre le divorce ?

La finalité du mariage, comme l'a souligné Louis de Bonald dans son discours, ne consiste pas uniquement à donner la vie. L'enfant né d'une union doit être élevé dans de bonnes conditions familiales. Le but ici est que cet enfant, une fois devenu adulte, devienne à son tour le chef d'une nouvelle famille afin de perpétuer le genre humain. Poursuivant sa réflexion, il affirme également que « 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 ». Faisant référence à la loi romaine qui définissait le mariage comme l'union entre un homme et une femme afin de passer leur vie ensemble selon la formule « *vir et mulieris conjunctio individuum vitae consuetudinem continens*⁴⁴⁵ ». Le caractère perpétuel du mariage a cependant été reconnu par l'ensemble des peuples. Les rédacteurs du Code civil ont confirmé ce principe en proclamant le mariage comme étant un contrat perpétuel par sa destination. Le mariage offre une vie commune aux époux sans limite déterminée.

Au regard du catholicisme, le mariage n'est pas qu'un simple contrat civil que l'on dissout à la demande. L'union conjugale formée par le mariage et la religion ne peut être dissoute par la simple volonté de l'homme en raison du caractère essentiellement religieux du mariage. Rappelant dans ses propos que « si ce dogme n'est pas reconnu

⁴⁴⁵ Charles Bonaventure, Marie Toullier, *Le droit civil français, suivant l'ordre du code*, ouvrage dans lequel est réuni la théorie à la pratique. Tome XII, Volume 12.

par toutes les Églises chrétiennes, il l'est incontestablement par l'Église catholique ». Or, la religion catholique est également la religion d'Etat sous le restauration.

La loi civile, qui permet le divorce, entre alors en contradiction avec la loi religieuse, qui l'interdit. Cette opposition ne peut être tolérée car la loi civile trouve ses sources dans la loi religieuse. M. de Trinquelague préconise donc de trouver un compromis, un accord, afin que l'une de ces lois cède devant l'autre rappelant à ce titre que la loi religieuse appartient à un ordre de choses immuables, supérieur au pouvoir des hommes et donc, à la loi civile. A ce titre, Montesquieu affirme que « la nature des lois humaines est d'être soumise à tous les accidents 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 jamais⁴⁴⁶ ». M. de Trinquelague préconise que la loi civile respecte l'interdiction du divorce retenue par la loi religieuse, affirmant que c'est à la loi religieuse de décider ou non du principe d'indissolubilité du mariage. L'objectif de ce projet est d'éviter toute contradiction entre ces deux lois. Pour illustrer cela, la loi religieuse autorise le mariage entre beau-frère et belle-sœur tandis que la loi civile l'interdit.

Tout ce qui nuit à la famille altère l'union, les sentiments, et provoque alors la dissolution du mariage. L'État lui-même s'en trouve atteint. C'est au sein de l'ordre familial, dans l'exercice des vertus domestiques, que les vertus publiques voient le jour. Selon lui un bon père, ou un bon fils sont également de bons citoyens. Il n'hésite pas à faire référence une nouvelle fois au mariage qui est l'institution qui crée la famille. Sans le mariage, « les enfants 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 ». Le divorce dans la législation vient compromettre ces principes là et donc mettre en danger le bon fonctionnement de l'État.

Le fait d'autoriser le divorce permet aux époux de se séparer au moindre conflit. Une société sans divorce est une société où les époux sont plus indulgents entre eux, plus

⁴⁴⁶ Montesquieu, *De l'esprit des lois*, 1748, Volume II, chapitre III, livre XXVI, Paris, Editions GF, p.177-178.

patients ou encore plus tolérants, « 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 mutuel⁴⁴⁷ ». L'autorité du mari ne serait que meilleure et la famille serait alors préservée de tout désordre.

3-) Les séances du 1^{er} et 2 mars 1816

Lors de la séance du 1^{er} mars 1816, le Président de la chambre des députés affirme au sujet du projet d'abolition du divorce proposé par Louis de Bonald, sur lequel M. Trinquelague a fait un rapport, qu'une séance en comité secret aura lieu le lendemain.

La chambre des députés se réunit deux jours plus tard toujours en comité secret afin de discuter du projet de Louis de Bonald. Au cours de cette séance, plusieurs députés interviennent sur la question du divorce parmi lesquels M. Cardonnel (a), M. Fournier de Saint-Lary (b) et M. Blondel d'Aubers (c).

a-) L'intervention de M. Carbonnel

M. Cardonnel, membre de la chambre, rappelle devant l'ensemble des députés son opposition au divorce depuis plus de vingt ans. Il demandait à cette époque-là la suppression du divorce pour incompatibilité d'humeur et de caractère. Évoquant la loi de 1792 autorisant le divorce en France, il dénonce les désordres sociaux et institutionnels provoqués par la Révolution. Dans cette époque de désordre total, tout au plus pouvait-on suspendre le divorce pour incompatibilité d'humeur. Faisant suite à sa demande, seules quelques modifications de la loi de septembre 1792 ont été admises⁴⁴⁸. Le code civil de 1804 a quant à lui été circonscrit dans des bornes plus étroites. Les dérives révolutionnaires sur ce sujet ont été considérablement réduites à compter du Code Civil.

⁴⁴⁷ Jean Guillaume Baron Locré de Roissy, *La législation civile, commerciale et criminelle de la France, ou commentaire et complément des codes français*, Volume 5, p.456.

⁴⁴⁸ Modification accordée : « l'officier public ne pourrait prononcer le divorce que six mois après la date des derniers trois actes de non-conciliation exigés par les articles 8, 10 et It de la loi du 20 septembre 1792 »

Mentionnant la difficulté et la lenteur de la procédure de divorce à compter de 1804, M. Cardonnel exprime toutefois sa déception que « le mal ne soit pas détruit » sous le règne de Napoléon. Il n'hésite pas, devant les députés, à demander que soit « proclamé à cette tribune le retour à l'ordre, à la religion, à la morale, et à toutes les vertus que la faiblesse et la pusillanimité, sous les couleurs et la livrée de la prudence, de la sagesse, de la modération et de la politique, ont trop longtemps bannies du sein de nos assemblées délibérantes⁴⁴⁹ ». Reprenant le même discours que celui prononcé en 1796 en faveur de la suspension de la loi de 1792, il rappelle à l'ensemble des députés l'importance selon lui « de favoriser les bonnes mœurs, d'honorer le mariage, de protéger la fidélité conjugale, de respecter la foi publique, d'entretenir la paix dans la famille et de maintenir le bonheur dans la société ». L'ensemble de ces préceptes ont été bafoués dans la période intermédiaire et il est primordial selon lui de rétablir ces principes dans la société.

Face aux abus qui s'étaient introduits dans les ménages français, les législateurs sous la Révolution ont cru régler ces discordes en remettant en cause le principe de l'indissolubilité du mariage au lieu de « chercher à détruire la corruption des mœurs, source principale des désordres ». La solution apportée par le législateur pour éviter ces dérives a été plus désastreuse que le mal lui-même, devenant ainsi « le germe impur de toutes sortes de maux ». Selon M. Carbonnel, le bonheur entre les époux ne peut avoir lieu si ceux-ci n'ont plus de motifs de se supporter.

Ainsi, dans l'intérêt des enfants, des époux et de la société, le divorce doit être aboli au nom de la religion, de la morale et de la politique. Même si l'on proclame le respect de la liberté des opinions religieuses, la religion catholique a été privilégiée mise à part car les législateurs sentaient à ce moment-là, l'emprise qu'elle avait sur la population. Souhaitant contraindre les catholiques à effectuer des actes que leur

⁴⁴⁹ *Archives parlementaires, recueil complet des débats législatifs et politiques des Chambres françaises de 1800 à 1860*, faisant suite à la réimpression de l'ancien "Moniteur" et comprenant un grand nombre de documents inédits. 2e série, 1800-1860, Tome XVI, du 8 Janvier 1816 au 30 mars 1816, Chambre des députés, séance du 14 décembre 1815, intervention de Louis de Bonald, p.336.

religion leur interdit, les législateurs n'ont pas introduit la séparation de corps dans la loi de 1792.

La religion scelle le mariage entre deux époux, ne peut le dissoudre. L'engagement conjugal étant contracté devant Dieu par le libre consentement des époux, il est éternel comme Dieu lui-même. De plus, « formé par la nature, ce n'est que par la nature qu'il peut être dissout ⁴⁵⁰ ». Ce n'est alors ni au juge, ni au législateur de régler la dissolution du mariage. Ce pouvoir appartient en réalité à la divinité. Afin que les lois soient en cohérence avec la religion, M. Cardonel souhaite et demande que le divorce ne soit plus accepté. Il rappelle également que la religion catholique, reconnue par une majorité de français, prohibe et réprouve le divorce. *De facto*, il est alors nécessaire de l'interdire. M. Carbonnel en conclut qu'il s'engage en faveur de la proposition de Louis de Bonald et qu'il la votera.

b-) L'intervention de M. Fournier de Saint-Lary⁴⁵¹

M. Fournier de Saint-Lary intervient à son tour sur la question de l'abolition du divorce. Après avoir entendu lors des séances précédentes la proposition de Bonald ainsi que le discours de M. Carbonnel sur ce sujet, il expose devant la chambre certaines de ses réticences. Ne souhaitant pas ouvrir une polémique, il souhaite obtenir quelques éclaircissements et quelques explications sur certains aspects de la proposition avant de se prononcer. Considérant l'union conjugale comme la clef du bonheur et comme la volonté de la nature pour la conservation et la propagation de l'espèce humaine, il rappelle que « le mariage est une institution que la religion peut consacrer, mais dont la loi et l'intérêt public doivent régler les effets extérieurs ». Le message qu'il souhaite faire passer est que malgré l'importance de la dimension religieuse du mariage, la religion ne peut résoudre l'ensemble des problèmes. La loi civile peut alors intervenir pour régler certaines difficultés, notamment par le recours au divorce.

⁴⁵⁰ Ibid., p.357.

⁴⁵¹ Bertrand-Pierre-Dominique Fournier de Saint-Lary est un député des Hautes-Pyrénées de 1811 à 1824, questeur de la Chambre des députés en 1816. - Officier de la Légion d'honneur en 1814.

M. Fournier de Saint-Lary reproche à la proposition de Bonald d'affirmer que « tout ce qui est défendu par la loi religieuse ne peut être permis par la loi civile ». Il propose alors d'envisager le divorce que « comme une institution purement civile, et de l'examiner seulement sous le rapport de l'honneur, de la justice, de la morale et de la convenance⁴⁵² ». Revenant sur les griefs faits au divorce, considéré comme un élément dangereux, un danger public, il s'interroge sur l'aspect humain et sur l'utilisation réelle du divorce au sein de la société. Si personne n'utilise le divorce, s'il est repoussé par la conscience collective et s'il se trouve désavoué par les mœurs, pourquoi est-il si dangereux ?

À son sens, la dissolution du mariage doit continuer d'exister, car elle est compatible avec les bonnes mœurs et que cette rupture ne viendrait pas les corrompre : elle était d'ailleurs autorisée par les lois romaines sans pour autant avoir été largement utilisée par la population. Le divorce n'est donc pas responsable, selon lui, des désordres actuels de la société. En effet, un grand nombre de ces désordres existaient avant même l'introduction du divorce par la loi de 1792.

Il n'admet comme cause de divorce que l'adultère, qui sape les fondements mêmes du contrat de mariage. Il partage cependant l'avis de Bonald sur l'abolition des autres causes telles que les vices de caractères, les malheurs ou encore le consentement mutuel. M. Fournier de Saint-Lary propose alors comme amendement que « le divorce soit conservé pour les mariages qui n'auront pas été bénis par un prêtre catholique, et pour cause d'adultère seulement⁴⁵³ ». L'exception faite à la cause d'adultère représente ici un hommage renouvelé rendu à la sainteté de la religion catholique.

⁴⁵² Ibid., p.359.

⁴⁵³ Ibid., p.361.

c-) L'intervention de M. Blondel d'Aubers⁴⁵⁴

Troisième et dernier député à intervenir lors de cette séance, M. Blondel d'Aubers s'exprime devant la chambre. Il n'hésite pas à associer la crise révolutionnaire de 1789 à une volonté de destruction du système en place sous l'Ancien régime. Les législateurs sous la période du droit révolutionnaire ont eu une volonté de détruire l'ensemble de la société, l'ordre social et la religion qui était bien ancrée sous la monarchie. La loi de 1792, qui autorise le divorce, est la conséquence de la destruction de l'État et des principes religieux qu'il défendait. L'objectif d'après lui était d'ébranler l'ordre familial en pleine harmonie sous le régime monarchique précédant la Révolution française. Pour décomposer ce régime et provoquer sa chute, M. Blondel d'Aubers propose aux députés une analyse complète de l'actuelle société, afin d'en faire ressortir toutes les limites et de dénoncer les dangers qu'elle présente.

Le mariage est un contrat qui unit deux personnes. Lors de l'établissement de ce contrat, le consentement mutuel des époux est nécessaire. Le principe qui permet de résilier tous les contrats synallagmatiques, ceux qui sont conclus entre deux personnes, ne peut pas s'appliquer au contrat de mariage, car « il est impossible de remettre les parties contractantes dans le même état où elles étaient avant de contracter⁴⁵⁵ ». Cela explique alors l'application du caractère indissoluble de l'union maritale. Lors du mariage, le mari et son épouse ne contractent pas pour eux seuls. De cette union naîtront des enfants dont les droits sont règlementés par la loi civile.

Evoquant la loi civile comme un système venant réguler la loi naturelle, M. Blondel d'Aubers préconise que la société conserve le caractère indissoluble du mariage afin de se conserver elle-même. L'objectif est ici de mettre en harmonie la loi naturelle, la loi civile et la loi religieuse.

⁴⁵⁴ Conseiller au Parlement de Paris avant la Révolution, Louis Marie Joseph Blondel d'Aubers émigre en 1791. Il rentre en France après le Coup d'État du 18 brumaire et devient administrateur des hospices de Lille. Sous-préfet à Spire, puis à Porentruy, il devient conseiller à la Cour de Cassation en 1806, puis député du Pas-de-Calais de 1815 à 1816.

⁴⁵⁵ Ibid., p.362.

Devant les membres de cette chambre, M. Blondel d'Aubert se demande s'il est raisonnable d'interdire le divorce pour les fidèles des religions qui l'autorisent, alors que la charte permet l'exercice de l'ensemble des cultes. S'enchaînent alors plusieurs interrogations sur le sujet, mais elles restent sans réponse⁴⁵⁶.

Maintenir le divorce représente pour lui une grave erreur. Mettre en opposition la loi naturelle, la loi religieuse et la loi morale est contraire aux principes sociétaux. De plus, laisser à un seul des deux époux la possibilité de décider du sort de la famille met en danger l'ensemble de celle-ci, dont les enfants. Le député en conclut que le divorce bafoue la religion catholique, corrompt les mœurs et l'ordre familial mais qu'il modifie aussi les fondements de la société tout entière. Il conclut son discours en invitant l'ensemble de la chambre à « replacer sur ses bases antiques la religion, les mœurs, la justice (...) et demande l'abolition du divorce ».

M. le Président donne lecture du projet d'abolition du divorce en rappelant qu'un seul amendement a été proposé, celui de M. Fournier de Saint-Lary. Il met ensuite le projet aux voix à l'ensemble des membres. La chambre vote le projet dans sa totalité. Sur un total de 217 votants, 195 boules blanches sont comptabilisées contre seulement 22 boules noires. Le projet est proclamé adopté par M. le Président. La résolution doit alors être transmise à la Chambre des Pairs sous un délai de dix jours au maximum. Après ces longues discussions, la séance du 2 mars 1816 est levée.

4-) Les réunions de la Chambre des Pairs de mars 1816

En tout début de séance, le 12 mars 1816, est lu un message en provenance de la chambre des députés. Le messenger d'État donne le document au secrétaire, qui le transmet au Président pour qu'il procède à sa lecture. Sur ce message est retranscrite la mention « résolutions prises par la Chambre des députés, le 2 de ce mois,

⁴⁵⁶ Ibid., Séance du 12 mars 1816, p.363 : « Le divorce ne sape-t-il pas la société dans ses fondements ? N'est-il pas devenu, précurseur de bien d'autres maux, attaquer lui-même l'indissolubilité du mariage ? N'a-t-il pas déjà répandu le désordre dans les familles en séparant les enfants des auteurs de leurs jours, en leur donnant l'exemple du vice où ils devaient trouver celui des vertus ? N'a-t-on pas vu, enfin, des maris divorcer jusqu'à trois fois, se faire ainsi un jeu de leurs criminels caprices ? »

relativement au divorce ». Le Président ordonne, comme le stipule le règlement, le renvoi de la résolution aux bureaux, son impression et sa distribution.

Au cours de la séance du 16 mars 1816, une partie de l'ordre du jour concerne la résolution de la chambre des députés relative à l'abolition du divorce. Etant donné l'importance de la première partie de l'ordre du jour et de l'heure tardive, les discussions relatives au divorce sont renvoyées au mardi 19 mars 1816.

L'ordre du jour de la séance du 19 mars 1816 concerne uniquement la discussion en assemblée générale de la résolution de la Chambre des députés relative au divorce. Un des secrétaires nommés, interroge les membres de la chambre afin de savoir s'ils souhaitent avoir une discussion ouverte ou nommer une commission spéciale. L'ensemble de la chambre décide que la discussion sera ouverte. Au cours de cette séance, plusieurs personnalités interviennent. C'est le cas de M. de La Luzerne, évêque de Langres et, M. de Clermont-Tonnerre, évêque de Chalons.

M. de La Luzerne est le premier à intervenir devant la Chambre. En guise d'introduction à son discours, il rappelle que la France chrétienne date du baptême de Clovis et qu'à compter de ce moment-là, les français ont acquis des principes religieux fondamentaux. Définissant le mariage comme « un engagement non seulement des époux entre eux, mais des deux époux conjointement envers Dieu, qui consacre leur union par le sacrement ; envers l'État qui la corrobore par ses lois ; envers les enfants qui naîtront d'eux, pour lesquels ils contractent l'obligation d'une éducation chrétienne et civile⁴⁵⁷ ». Voilà les principes énoncés par la religion catholique.

Mais après douze siècles, tous ces principes se trouve délités. L'orateur dénonce dans son discours le désastre révolutionnaire sur le pays, sur les institutions et sur la société, évoquant une succession d'assemblées criminelles. Qualifiant la loi de 1792 d'irréligieuse, et d'immorale, il s'interroge sur la compétence des législateurs qui croyaient, par le divorce, punir et empêcher l'adultère. Ils encourageaient au contraire les époux lassés d'une longue union, dégoûtés l'un de l'autre, exaspérés par

⁴⁵⁷ Ibid., Séance du 16 mars 1816, p.621.

quelques différents, à avoir recours par facilité au divorce pour régler leurs antagonistes.

Il regrette que les législateurs en introduisant le divorce aient prétexté une raison d'État, et un intérêt absolu pour la population. A ce titre M. Le Conte de Maleville, membre de cette assemblée déclare « que le divorce n'est guère pratiqué que par des gens corrompus, et ce ne sont pas ces gens-là qui peuplent ». Affirmant l'incompatibilité de la loi du divorce avec la religion catholique, l'évêque évoque les citoyens qui « par malheur » ne bénéficient pas de la même sainte religion, et considère que même si leur religion autorise le divorce, il est nécessaire d'avoir une règle commune pour l'ensemble des citoyens. Il termine son discours par l'approbation et le vote de la résolution de la chambre des députés.

M. de Clermont prend alors la parole devant l'assemblée. A son tour, il qualifie l'introduction du divorce en France par la loi de 1792 comme un acte corrompu, nuisible, contraire aux principes religieux et qui a comme conséquence de changer l'organisation des sociétés humaines. Présenté comme un remède contre la corruption, le divorce n'est en réalité que la conséquence de celle-ci. Il est souhaitable que le divorce ne soit admis pour aucune cause, la cause d'adultère ne pouvant constituer une exception, comme le souhaitent certains membres, car l'autoriser ne pourrait que « la rendre criminelle et funeste pour la société⁴⁵⁸ ».

En 1779, un parlementaire britannique constatait devant le Parlement anglais « que le divorce avait multiplié l'adultère dans le royaume de la Grande Bretagne », et il ajoutait : « nous avons vu dans les journaux de ce temps-là, que les principaux pairs d'Angleterre étaient convenus de ce fait qui seul suffirait pour faire proscrire à jamais le divorce dans les États ou l'on veut encore avoir des mœurs⁴⁵⁹ ». En rappelant les propos de ce député britannique, l'évêque craint qu'ils ne s'appliquent à la France ; il interroge également sur le devenir des enfants lors d'un divorce pour cause d'adultère, sur le droit de garde accordé à la partie victime d'adultère, sur le sort de

⁴⁵⁸ Ibid., p.624.

⁴⁵⁹ Ibid., p.624.

l'enfant abandonné par les parents et également sur la possibilité de faire adopter l'enfant par une autre famille dans les situations les plus difficiles.

M. de Clermont pour le protéger vote alors pour que le mariage entre catholiques soit indissoluble et que le divorce soit interdit à ces couples pour quelque cause que ce soit, même pour celle d'adultère. De surcroît, il rappelle le problème que pose un mariage qui n'est pas fondé sur la religion. Dans cette hypothèse, cela revient à autoriser le divorce par dérogation à ces situations, même si la loi l'interdit pour les catholiques. Il termine son discours par une proposition : « Que la loi établisse le principe que toute union conjugale parmi les catholiques, doit être consacrée par la bénédiction de l'Église, afin que la loi établisse cette conséquence, que parmi les catholiques, l'union conjugale doit être indissoluble⁴⁶⁰ ». L'évêque vote et approuve la résolution de la chambre des députés concernant l'abolition du divorce.

Le Président de la chambre propose aux membres de voter sur la résolution de la chambre des députés. Une dernière lecture de la résolution finale est effectuée avant que le scrutin puisse avoir lieu. M. l'évêque de Langres et le comte de la Martillière sont désignés scrutateurs pour effectuer le dépouillement. Sur un total de 125 membres présents, le résultat est le suivant : « Le suffrage donne 113 suffrages en faveur de la résolution ». Son adoption est alors proclamée par la chambre des Pairs. Il est également ajouté que l'abolition divorce apportera un changement heureux à la société car « l'accord de la loi civile et des préceptes de la religion détruit un des principaux obstacles à l'accomplissement des devoirs religieux⁴⁶¹ ». Le projet de loi peut alors être proposé.

L'interdiction du divorce à compter de la loi Bonald de 1816 referme la parenthèse révolutionnaire, qui l'avait autorisé. À la suite de la proposition du député Louis de

⁴⁶⁰ Ibid., p.624.

⁴⁶¹ Archives parlementaires, recueil complet des débats législatifs et politiques des Chambres françaises de 1800 à 1860, faisant suite à la réimpression de l'ancien "Moniteur" et comprenant un grand nombre de documents inédits. 2e série, 1800-1860, Tome XVII, du 1^{er} avril au 30 décembre 1816, Chambre des députés, séance du 14 décembre 1816, intervention de Louis de Bonald, p.336, séance du 19 avril 1816, p.351.

Bonald fervent défenseur du mariage indissoluble, contre-révolutionnaire, noble, monarchiste et catholique, le divorce est aboli en France le 8 mai 1816⁴⁶². Une fois le divorce interdit, il faut régler les effets de cette interdiction pour les personnes ayant divorcé ou pour ceux qui sont en instance de divorce.

§2 – Etude du projet et vote de la loi du 8 mai 1816

Les discussions avancent très rapidement sur la question du divorce. La quasi-majorité des membres de la chambre des Pairs sont pour une disparition complète de cette institution. Très peu de personnes en réalité s'opposent ou osent s'opposer au projet de loi Bonald. Les dernières discussions autour du projet sont assez brèves (A) ce qui autorise le vote de la loi et son entrée en vigueur le 8 mai 1816 (B).

A-) Les discussions autour du projet de loi

Après de long mois passés à débattre sur l'abolition du divorce en France et après l'adoption de la résolution allant dans ce sens, la chambre des pairs se réunie à nouveau le 22 avril 1816 pour poursuivre les discussions engagées sur le projet de loi. M. le Comte Dubouchage, Ministre au secrétariat d'État du département de la marine, fait alors une communication émanant du Gouvernement. Obtenant la parole, il expose devant l'assemblée le projet de loi relatif à l'abolition du divorce en France, s'abstenant de tout commentaire personnel. Une simple lecture s'effectue dans un premier temps.

Le Président de la Chambre ordonne ensuite, selon le règlement, « le renvoi aux bureaux, l'impression et la distribution de la loi proposée ⁴⁶³». La chambre se forme

⁴⁶² Flavien Bertran de Balanda, « Louis de Bonald et la question du divorce, de la rédaction du Code civil à la loi du 8 mai 1816 », *Histoire, économie & société*, vol. 36^e année, no. 3, 2017, pp. 72-86.

⁴⁶³ Archives parlementaires, recueil complet des débats législatifs et politiques des Chambres françaises de 1800 à 1860, faisant suite à la réimpression de l'ancien "Moniteur" et comprenant un grand nombre de documents inédits. 2^e série, 1800-1860, Tome XVII, du 1^{er} avril au 30 décembre 1816, Chambre des députés, séance du 22 avril 1816, p.394.

en bureaux pour examiner plus attentivement le projet. Le président rappelle également que les bureaux qui n'auront pas terminé l'étude du projet ce jour pourront, s'ils le souhaitent, se réunir le lendemain.

Quelques jours plus tard, le 25 avril 1816, la chambre des Pairs se réunit sur ordre de M. le Chancelier Lamoignon. L'ordre du jour concerne une nouvelle fois le rapport fait par la commission spéciale chargée d'examiner le projet de loi relatif à l'abolition du divorce en France. M. de Lamoignon prend la parole et expose le rapport effectué par la commission.

Après quelques discussions assez formelles et sans grand intérêt, le projet est adopté sans opposition ni réelles difficultés⁴⁶⁴.

B-) Le vote du 8 mai 1816 interdisant le divorce

La loi proposée est votée le 8 mai 1816⁴⁶⁵. Elle est constituée de seulement trois articles. Il s'agit d'un changement radical par rapport à la réglementation précédente, qui était constitué d'un tissu normatif beaucoup plus dense.

Qualifié de poison révolutionnaire par Louis de Bonald, le divorce est supprimé par l'article 1^{er} de cette loi. Cet article affirme tout simplement que « le divorce est aboli ». Les époux à compter du vote de cette loi n'ont plus la possibilité de divorcer. La seule alternative possible reste alors la séparation de corps pour cause d'injures graves. L'article 2 dispose que « toutes demandes et instances en divorce sont converties en demandes de séparation de corps », actant l'abolition du divorce au profit de la séparation de corps. Enfin, l'article 3 énonce que « tous actes faits pour

⁴⁶⁴ Les archives Parlementaires (Deuxième Série, t. XVII, p. 388 à 693) donnent le détail des discussions aux deux Chambres : rapport de Lamoignon (25 avril 1816) immédiatement adopté (p. 433-435), présentation à la Chambre des députés le 26 avril (p. 388), avec la demande d'un vote immédiat par Pasquier, un rapport de Corbière (27 avril, p. 433 sq.) et son adoption (p. 469) ; enfin, à partir du 7 décembre suivant, un projet de loi relatif aux effets du divorce (p. 604 sq.). Pour Moulinié, le projet « fut voté sans débats, soit qu'il ralliât en fait l'unanimité des députés, soit plutôt que personne n'ait osé intervenir de crainte de paraître l'avocat de l'irrégion et de l'amoralité habilement liées par le rapporteur » (H. Moulinié, De Bonald, ouvr. cité., p. 80).

⁴⁶⁵ Cf. annexe 7, p.445.

parvenir à un divorce par consentement mutuel sont annulés ». Les procédures en cours sont totalement stoppées contrairement aux causes déterminées qui sont converties en séparation de corps.

La loi abolissant le divorce appelée également « Loi Bonald » est adoptée par la quasi-totalité des députés de la chambre des représentants par 225 voix favorables contre 11 seulement. La Chambre des Pairs accueille également favorablement cette loi par 97 voix contre 12. Selon Philippe Boutry⁴⁶⁶, cela témoigne « d'une tentative de réinsertion du droit canonique dans le droit civil⁴⁶⁷ ».

La loi Bonald de 1816 a été la dernière abolition du divorce dans la législation française et elle n'a rencontré que peu d'oppositions. Les effets de cette loi ont perduré durant soixante-huit années jusqu'à la réforme du 27 juillet 1884, dirigée par Alfred Naquet qui rétablira de façon définitive le divorce en France.

⁴⁶⁶ Philippe Boutry est un historien et universitaire français, spécialiste des questions religieuses au XIX^e siècle.

⁴⁶⁷ Philippe Boutry, « La gauche et la religion », *Jean-Jacques Becker éd., Histoire des gauches en France*, Volume 1, La Découverte, 2005, pp. 317-341.

Chapitre II

Les effets de l'abolition du divorce en France

Nous aborderons dans un premier temps les effets produits par l'interdiction du divorce en France sur la séparation de corps au travers les débats parlementaires (**Section I**), avant de s'attacher sur l'évolution du dispositif législatif relatif aux ruptures de 1816 à 1884 (**Section II**)

Section I

Les effets produits par l'interdiction du divorce en France sur la séparation de corps : les débats parlementaires

-

La loi du 8 mai 1816 dite « loi Bonald » interdit toute forme de divorce en France. Les membres des deux chambres eurent ensuite à en discuter les effets. Pour ce faire, de nombreux débats et discussions ont eu lieu (§1) avant que les projets de loi relatifs aux effets ne soient votés (§2)

§1 Les débats parlementaires

Les débats parlementaires portant sur les effets du divorce (A) et de la séparation de corps (B) ont débuté le 6 décembre 1816. Malgré une commission spéciale mise en place pour débattre de cette question (C), un groupe d'opposants minoritaires, va tenter de faire modifier le projet (D).

A-) Le premier projet de loi relatif aux effets de la loi de 1816

La chambre des Pairs se réunit à nouveau pour discuter du projet relatif au divorce et de ses effets, mais également du projet relatif à la séparation de corps. M. le duc de Richelieu⁴⁶⁸, ministre des affaires étrangères, assisté du comte Siméon, conseiller d'État et accompagnateur en qualité de commissaire du Roi est « introduit ».

⁴⁶⁸Armand Emmanuel du Plessis de Richelieu est un homme politique. Il est nommé par Louis XVIII à la tête du Ministère en remplacement du ministre Talleyrand. Ce premier ministère a lieu durant la Restauration du 26 septembre 1815 au 29 décembre 1818.

Le ministre prend la parole devant l'ensemble des députés afin d'y soumettre un nouveau projet de loi composé de neuf articles relatifs aux effets du divorce. Au cours de cet exposé, il évoque plusieurs points.

Le début de son intervention rappelle l'importance de la loi du 8 mai 1816 rendant au mariage toute sa dimension qu'il avait perdu à la suite des désordres révolutionnaires. Malgré la nouvelle loi, il préconise de rajouter quelques dispositions afin « d'éteindre autant que 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 instance de séparation de corps ; soit en donnant aux conjoints définitivement divorcés les moyens de se réunir ⁴⁶⁹». Le roi Louis XVIII a fait rédiger en ce sens la proposition de loi dont Richelieu fait lecture devant les membres de cette chambre. Plusieurs dispositions sont alors évoquées.

La première disposition vient encadrer les procédures judiciaires de divorce en cours. Cela signifie que les procédures déjà lancées au moment de la publication de la loi de 1816 sont stoppées. Les époux ont dès lors deux possibilités : soit convertir leur demande de divorce en demande de séparation de corps dans les trois mois, soit se désister en renonçant à toute volonté de séparation. L'expiration du délai de trois mois provoque également l'annulation de la procédure en cours. Les époux devront, s'ils souhaitent toujours se séparer, intenter une nouvelle procédure, en séparation de corps, avec une nouvelle cause. L'article 1er a été rédigé comme suit : « 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

⁴⁶⁹ Archives parlementaires, recueil complet des débats législatifs et politiques des Chambres françaises de 1800 à 1860, faisant suite à la réimpression de l'ancien "Moniteur" et comprenant un grand nombre de documents inédits. 2e série, 1800 1860, Tome XVII, du 1er avril au 30 décembre 1816, Chambre des députés, séance du 7 décembre 1816, p.604.

pourra plus poursuivre la séparation de corps que pour cause nouvelle, sauf alors à faire usage des causes précédentes ».

La seconde disposition modifie en profondeur l'article 295 du Code civil de 1804 relatif à l'interdiction pour les couples divorcés de se réunir. Reprochant à cet article de créer vis-à-vis des époux « une barrière qui les sépare à jamais », il est préconisé de permettre aux époux séparés et libres de leurs engagements de pouvoir revenir sur leur décision. Cet article 2 vient également prohiber tout mariage aux divorcés jusqu'à ce que l'ancien époux soit décédé. Ce décès rend l'autre époux totalement libre de tout nouvel engagement. Cette faculté de se remarier laissée aux époux divorcés reste cependant fortement encadrée. L'article 2 du projet, dont fait lecture le ministre, déclare à son tour que « les conjoints dont le divorce a été prononcé, et qui ne sont pas actuellement engagés dans un autre mariage pourront se réunir ».

Les dispositions suivantes réglementent les formalités que devront adopter les anciens époux pour se réunir à nouveau. Une simple demande ne suffit pas. Leur mariage « irrégulièrement » mais légalement dissout par la législation de 1804 pourra être reformé sous certaines conditions. Pour ce faire, les deux époux doivent procéder à deux publications « qui garantiront, s'il n'y a pas de réclamations, qu'ils sont libres ». En ce sens, l'article 3 expose que « 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 des mariages ». Après que ces deux publications ont attesté de leur totale liberté, les deux époux doivent se rendre devant l'officier de l'état civil afin de reprendre leur état d'époux légitimes.

Il ne s'agit pas dans ce cas là d'un nouveau mariage mais d'un simple retour en arrière. C'est ce qu'affirme l'article 4 qui expose que « 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, parents ou non parents, et lui déclareront qu'ils se réunissent en légitime mariage ».

A la suite de cette demande, l'officier dresse sans attendre l'acte de réunion des époux. Il notifie alors sur le bas de l'acte de mariage, la renonciation au divorce. L'article 5 de ce projet va dans ce sens. Il est également mentionné le cas des divorces

simulés. Même si cela reste avéré, si le couple a des enfants, le sort de ces derniers reste une priorité.

Dans cette situation-là, la nouvelle réunion est *de facto* accordée dans l'intérêt des enfants. L'objectif d'une telle démarche est de rendre au mariage toute son authenticité.

L'article 6 du projet règle les situations où les divorcés souhaitant se réunir ont eu des enfants durant leur séparation. Cet article stipule que « si nonobstant leur divorce, les parties avaient eu des enfants, elles pourront le reconnaître dans le même acte ». L'officier de l'état civil doit le notifier sur l'acte. La volonté des époux de se réunir est retranscrite au bas de l'acte de mariage et de divorce comme le prévoit l'article 49 du code civil de 1804⁴⁷⁰. Cette disposition est reprise dans l'article 7 de ce même projet.

Enfin, les deux derniers articles concernent les effets de la réunion des époux.

L'article 8 relève que cette réunion « ne fera point revivre les conventions matrimoniales qui avaient été rompues par le divorce, sauf à eux de les renouveler ou à en faire d'autres devant notaire avant l'acte de leur réunion ». Toutes les conventions matrimoniales dissoutes par le divorce ne peuvent être rétablies. L'article 9 concerne les effets sur les portions des biens et droits que le divorce a acquis en faveur des enfants issus de leur union. Les droits qui ont été acquis par les enfants au moment du divorce ne peuvent pas être modifiés, sauf dans l'hypothèse d'une renonciation de leur part au moment de leur majorité.

⁴⁷⁰Article 49 du Code civil de 1804 : « Dans tous les cas où la mention d'un acte relatif à l'état civil devra avoir lieu en marge d'un autre acte déjà inscrit, elle sera faite à la requête des parties intéressées, par l'officier de l'état civil, sur les registres courants ou sur ceux qui auront été déposés aux archives de la commune, et par le greffier du tribunal de première instance, sur les registres déposés au greffe ; à l'effet de quoi l'officier de l'état civil en donnera avis dans les trois jours au commissaire du Gouvernement près ledit tribunal, qui veillera à ce que la mention soit faite d'une manière uniforme sur les deux registres ».

Après avoir exposé brièvement devant la chambre les principales dispositions de ce projet de loi, le ministre des affaires étrangères en fait une lecture exhaustive⁴⁷¹. L'allocution du ministre terminée, le Président de la chambre des Pairs conformément au règlement, ordonne le renvoi aux bureaux pour l'impression et distribution de ce premier projet de loi relatif aux effets de l'interdiction du divorce. Débutent ensuite les discussions concernant le projet de loi relatif à la séparation de corps.

B-) Le projet de loi relatif à la séparation de corps

Il convient d'analyser l'ensemble des aspects juridiques de ce projet, à savoir l'étendue des motifs (1) et son contenu (2).

1-) L'étendue des motifs

Un second projet relatif, à la séparation de corps, est exposé. C'est une nouvelle fois le ministre des affaires étrangères, le Duc de Richelieu, qui prend la parole pour en détailler les motifs⁴⁷².

Rappelant dans un premier temps l'ensemble du parcours législatif qui a amené à l'abolition du divorce⁴⁷³, Louis XVIII, roi de France fait rédiger une loi statuant sur la séparation de corps, qu'il ordonne de proposer à la Chambre des Pairs. Pourquoi auprès de cette seule chambre et non des deux ? En cette période de l'année, la lourde

⁴⁷¹ Ibid., lecture du projet de loi par le Duc de Richelieu, p.605.

⁴⁷² Projet de loi relatif à la séparation de corps présenté par le Duc de Richelieu lors de la séance du 7 décembre 1816.

⁴⁷³ Archives parlementaires, recueil complet des débats législatifs et politiques des Chambres françaises de 1800 à 1860, faisant suite à la réimpression de l'ancien "Moniteur" et comprenant un grand nombre de documents inédits. 2e série, 1800-1860, Tome XVII, du 1er avril au 30 décembre 1816, séance du 7 décembre 1816 de la chambre des Pairs, page 606 : « 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 le religion catholique et les principes d'indissolubilité du mariage puisse tolérer. Cette résolution fut adoptée par la Chambre des airs, approuvée par le Roi, et suivie d'une proposition de loi par laquelle Sa Majesté satisfait, en ce qu'il y avait de plus urgent au vœu des deux chambres. »

charge de travail impose aux chambres de se répartir la tâche. La chambre des Pairs s'occupera du complément de la loi abolissant le divorce tandis que la Chambre des députés travaillera sur le budget, les impôts et la répartition des charges de l'État.

Pour plus de clarté, la loi proposée par le Roi comprend deux parties à savoir les causes permises et les personnes qui peuvent demander la séparation de corps (a) puis, la procédure pour la mettre en œuvre (b).

a-) Les causes permises et les personnes pouvant être à l'initiative de la demande

Les dispositions énoncées par le Code civil de 1804 n'ont pas été modifiées. Celles-ci accordent aux deux époux la possibilité d'intenter une action en séparation de corps pour excès, sévices et injures graves. Le mari, malgré sa puissance patriarcale, peut se retrouver en situation de dépendance vis-à-vis de son épouse en raison d'une maladie, de la vieillesse ou d'une situation d'infériorité. C'est pour cela que le principe d'action réciproque a été maintenu. La condamnation à une peine afflictive et infamante est également incluse dans le projet de loi. La seule spécificité concerne la situation d'adultère. En effet, « l'adultère du mari, ayant de moindres conséquences que celui de la femme, 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'épouse⁴⁷⁴ ». La séparation par consentement mutuel n'est plus permise.

b-) Les formes de la procédure en séparation de corps évoquées dans le projet

Comme dans le Code civil de 1804, l'action en séparation de corps restera une action engagée devant le tribunal civil. Dans l'hypothèse où les faits évoqués donnent lieu à une poursuite criminelle par le Ministère public, la procédure se trouve suspendue.

Les formes possibles de séparation de corps sont énoncées dans l'article 307 du Code civil. Le code de procédure civile développe dans sa seconde partie les formalités de

⁴⁷⁴ Ibid., séance du 7 décembre 1816, p.606.

toute procédure civile. Le Code civil a mis en place une procédure beaucoup plus complexe à l'égard du divorce pour causes déterminées. Ce même article stipule que l'ensemble de ces demandes seront traitées comme toutes les actions civiles, même celles pour causes déterminées. Au cours de l'élaboration de ce projet, la question est donc « de savoir si l'on se contenterait de ce qui est prescrit dans le Code de procédure civile pour les instances en séparation de corps, ou si l'on introduirait tout ce que le Code civil de 1804 avait exigé pour les procès en divorce sur cause déterminée ».

Contrairement au divorce, la séparation de corps ne dissout pas le lien du mariage ; mais elle le relâche autant qu'il puisse l'être, venant suspendre les effets du contrat. Il a été choisi de conserver « les formalités par lesquelles on avait cherché par le Code civil à écarter ou à ralentir le divorce fondé sur les mêmes causes qui donnent lieu à la séparation de corps⁴⁷⁵ ».

Le Titre II du Code civil relatif au divorce est maintenu pour la séparation de corps à l'exception des articles 258, 264, 265 et 266, qui ne s'appliquent qu'au divorce. Le Titre III portant sur les mesures provisoires reste quasi inchangé. L'administration temporaire des enfants est confiée au mari sauf si leur intérêt est mieux garanti par la mère. L'épouse quittant le domicile conjugal au cours de la procédure doit également le faire notifier et retranscrire par le tribunal sous peine de nullité et d'irrecevabilité. Les fins de non-recevoir prévues dans le Titre IV du divorce sont maintenues pour la séparation de corps. Ces dispositions sont, dans l'ensemble, conservées dans la loi proposée par le roi.

Enfin, le Titre VII abroge dans sa totalité le Titre VII du livre Ier du Code civil ainsi que le Titre IX du livre Ier de la seconde partie du Code de procédure civile. La suppression du premier s'explique par le fait que l'intégralité de ce Titre concerne le seul divorce, lequel a été supprimé par la loi de 1816⁴⁷⁶. Il n'y a donc plus aucune

⁴⁷⁵ J C Baron Locré de Roissy, *La législation civile, commerciale et criminelle de la France : Code civil*, France, 31 décembre 1826, p.503.

⁴⁷⁶ « Le premier, parce qu'il a pour objet principal 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

utilité à le maintenir, tout comme le Titre IX du livre Ier de la seconde partie du Code de procédure civile.

L'exposé du Ministre des affaires étrangères terminé, le commissaire au Roi donne à son tour lecture aux membres des articles du projet de loi.

2-) Le contenu du projet de loi

La lecture faite par le Commissaire au Roi des 39 articles du projet de loi de Sa Majesté relève aux membres de la Chambre des Pairs l'importance d'un tel projet. Divisé en six Titres, ce projet de loi encadre juridiquement toute demande en séparation de corps. Nous traiterons dans un premier temps les causes et l'instruction de la demande (a), les mesures provisoires (b), les fins de non-recevoir de l'action en séparation de corps (c) et enfin les effets que cela entraîne sur les époux et leurs enfants (d).

a-) Les causes possibles et l'instruction de la demande

En ce qui concerne les causes prévues dans la loi proposée par Sa Majesté et présentée devant la chambre, le mari peut intenter une demande en séparation de corps pour cause d'adultère de sa femme. Cette dernière peut également la demander, mais uniquement si son mari entretient sa concubine dans la maison commune⁴⁷⁷ (article 1). L'ensemble des causes permises dans la législation napoléonienne reste maintenue. Les époux peuvent alors continuer de demander une séparation de corps pour les causes d'excès, sévices, injures graves mais également à la suite de la

code qu'un remède supplémentaire au divorce, et qui est maintenant le seul que nous puissions admettre, parce que les codes 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'était 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 », page 608.

⁴⁷⁷ Article 1 : « 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 ».

condamnation de l'un des époux à une peine afflictive et infamante⁴⁷⁸ (article 2). Cependant, le consentement mutuel ne sera plus une cause reconnue par la nouvelle loi de 1816, contrairement à la législation antérieure (article 3).

Les principales caractéristiques de cette action restent inchangées. Selon l'article 4 de ce projet, la procédure en séparation de corps reste une procédure civile qui doit être intentée et prononcée devant la juridiction civile. Si les faits évoqués par l'époux donnent lieu à une poursuite par le Ministère public, l'action en séparation de corps est suspendue (article 5).

Les jugements qui sont rendus par la police correctionnelle portant condamnation contre l'un des époux ne permettront pas à l'autre époux d'invoquer ces faits devant le tribunal civil. L'instruction de la demande en séparation de corps a lieu de la même façon, sans prendre en compte le jugement rendu par le tribunal criminel (article 6). Pour toute demande en séparation de corps, l'ensemble des faits doivent être exposés et justifiés. Le Président du tribunal civil reçoit alors la demande avec l'ensemble des pièces du dossier (article 7). Si le demandeur est empêché de se rendre aux audiences prévues dans le cadre de la séparation de corps, le juge peut vérifier la réalité de l'empêchement (article 8).

Après avoir rencontré le demandeur, le juge dresse le procès-verbal de remise des pièces en y apposant sa signature (article 9). Au bas de ce procès-verbal, le juge doit mentionner la date et le lieu de la comparution des deux époux en personne, et en communiquer copie à chacune des parties (article 10). Au moment de l'audience prévue, les parties doivent se présenter en personne afin que le juge puisse faire les représentations nécessaires pour tenter un rapprochement entre les parties. En cas d'échec, il dresse un nouveau procès-verbal qu'il transmet au procureur du Roi (article 11).

⁴⁷⁸ Article 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 ».

Si l'épouse est demanderesse, le juge peut l'autoriser à vivre provisoirement et durant toute la procédure hors de la maison conjugale. Le lieu doit être convenu par avance par les parties. Le juge peut, si la situation le justifie, autoriser également l'épouse défenderesse à quitter son domicile (article 12). Sous un délai de trois jours et en fonction des conclusions du procureur du Roi, le tribunal peut accorder ou suspendre la permission d'assigner. Dans l'hypothèse où il y a suspension de la procédure, elle ne peut excéder une durée de trois mois (article 13).

L'article suivant rappelle que la procédure en séparation de corps est instruite comme toute action civile, jugée sur les conclusions du Ministère Public, à l'exception des causes prévues dans les articles 15 à 18 (article 14). En effet, les jugements d'instruction ou définitifs seront rendus sur le rapport d'un juge commis à huis clos si cela a été prévu ainsi (article 15). L'apport des preuves par des témoins ne peut être refusé à l'exception de celles fournies par les enfants et les descendants. Seuls les parents des parties demeurent habilités à le faire (article 16).

Quand le jugement définitif est rendu par le tribunal civil, l'appel contre ce dernier est possible sous un délai maximum de trois mois à compter du jour de la signification du jugement au domicile des parties (article 17). Quant au pourvoi en cassation, il a un effet suspensif du jugement (article 18). Enfin, quand un des époux est condamné à une peine afflictive et infamante, les formalités nécessaires pour introduire une demande en séparation de corps se limitent à la transmission du jugement au tribunal civil (article 19). Après lecture, le Ministre et le Commissaire se retirent.

b-) Les mesures provisoires concernant la demande en séparation de corps

Dans le Titre III de ce projet, le ministre Richelieu évoque l'ensemble des mesures provisoires applicables aux époux pendant la procédure. Dans l'hypothèse où le couple a des enfants, leur garde est confiée au mari, qu'il soit demandeur ou défendeur. Pour pouvoir prétendre à une dérogation à ce principe, l'intérêt des enfants doit être mis en évidence. Dans ce cas, la garde pourra être donnée à l'épouse. L'initiative d'une telle demande peut provenir de l'épouse elle-même, de sa famille ou bien du procureur du Roi (article 20).

L'article 21 de ce projet concerne la protection de l'épouse demanderesse. Elle peut, sur décision du tribunal, être autorisée à quitter le domicile conjugal durant le procès. C'est au juge de déterminer où elle devra résider. Il doit également se prononcer sur le montant de la provision alimentaire que le mari sera tenu de verser, afin que son épouse puisse subvenir à ses besoins jusqu'à la fin du procès.

Pour éviter toute dérive, l'épouse est dans l'obligation de justifier de son lieu de résidence autant de fois que le juge le lui demandera. Si la preuve de résidence n'est pas suffisamment caractérisée, le mari ne sera plus tenu de lui verser la provision alimentaire (article 22). L'article suivant (article 23) concerne la communauté des biens, il dispose que « 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 a été contractée ou faite en fraude des droits de la femme ». Dans cette hypothèse-là, la preuve de l'illégalité doit être apportée.

c-) Les fins de non-recevoir contre l'action en séparation de corps

Le Titre IV du projet évoque la réconciliation des époux. Dans cette hypothèse, l'action en séparation de corps est éteinte (article 24). En revanche, pour prétendre à une nouvelle action en séparation de corps, le demandeur ne pourra se servir de faits anciennement évoqués et devra en présenter de nouveaux qui pourront être appuyés par les anciens (article 25). Cependant, si le demandeur rejette toute hypothèse de réconciliation, il doit apporter des preuves soit par écrit, soit par des témoignages conformes aux formalités relatives aux enquêtes qui pourront émaner des parents ou de domestiques (article 26).

d-) Les effets de la séparation de corps

Le premier effet de la séparation de corps est la cessation de la présomption de paternité qui provient du mariage (article 27). Les enfants qui sont nés après le prononcé de ladite 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 ». Cet article 28 évoque alors l'hypothèse d'une conception de l'enfant avant ou après la procédure de séparation de corps. La reconnaissance de paternité du mari est ici indispensable pour que les enfants puissent lui être attribués. Quant à la peine d'enfermement dans une maison de correction prévue pour la femme qui commet un adultère, elle reste maintenue dans l'article 29 de ce projet.

Les avantages qui ont été obtenus par l'autre conjoint depuis le mariage seront perdus après le prononcé d'une séparation de corps (article 30). Les enfants sont confiés à l'époux qui a obtenu leur garde sauf si, à la demande de la famille ou des parents, l'intérêt des enfants est en jeu. Il peut arriver, dans certaines situations, qu'aucun des époux n'ait la capacité de pouvoir éduquer les enfants. Cette garde pourra alors être confiée à une tierce personne (article 31).

L'article 32 dispose à ce sujet que « les pères et mères conserveront respectivement le droit de surveiller l'entretien et l'éducation de leurs enfants et seront tenus d'y contribuer à proportion de leurs facultés ». Tout comme dans l'ancienne législation, la séparation de corps entraîne automatiquement la séparation de biens. Cela signifie que le jugement en séparation de corps sera transmis à la Chambre des notaires, comme le dispose l'article 872 du Code de procédure civile de 1807⁴⁷⁹ (article 33).

⁴⁷⁹ Code de procédure civile de 1807, article 872 : « Le jugement de séparation sera lu publiquement, l'audience tenante, au tribunal de commerce du lieu, s'il y en a : extrait de ce jugement, contenant la date, la désignation du tribunal où il a été rendu, les noms, prénoms, profession et demeure des époux, sera inséré sur un tableau à ce destiné et exposé pendant un an, dans l'auditoire des tribunaux de première instance et de commerce, du domicile du mari, même lorsqu'il ne sera pas négociant ; et s'il n'y a pas de tribunal de commerce, dans la principale salle de la maison commune du domicile du mari. Pareil extrait sera inséré au tableau exposé en la chambre des avoués et notaires, s'il y a ; la

Cette séparation de bien prend effet à compter du prononcé du jugement en séparation de corps conformément aux articles 1444, 1445 et 1447 du Code civil de 1804. Cette dissolution de la communauté ne donne pas ouverture aux droits de survie (article 34 et 35). En revanche, si les moyens financiers de l'un des deux époux ne sont pas suffisants, le tribunal pourra lui accorder une pension alimentaire dont le montant ne peut excéder le tiers du salaire que perçoit l'autre époux. Cette pension peut être révocable ou réduite selon les modalités prévues à l'article 209 du Code civil de 1804⁴⁸⁰ (article 36).

Le Titre VI du projet Richelieu propose deux articles sur la cessation de la séparation de corps. La séparation de corps cesse à partir du moment où les époux décident de reprendre une vie commune, ou par la rédaction d'un acte authentique stipulant leur volonté de se réunir (article 37). La communauté des biens ne pourra s'opérer qu'en conformité avec l'article 1151 du code civil de 1804 (article 38).

C-) La désignation d'une commission spéciale parlementaire

Sur proposition d'un membre, la Chambre des Pairs réunie le 10 décembre 1816 procède à la désignation d'une commission parlementaire spéciale composée de sept membres, afin de discuter le projet de loi relatif aux effets de l'abolition divorce. Un scrutin est organisé pour en définir la composition : « Le nombre des votants, au premier tour, était de 137. Sur ce nombre, le résultat du dépouillement donne la majorité absolue des suffrages à M. le comte de Maleville, à M. le comte Abrial, et à M. Christian de Lamoignon. MM. le comte Emery, le comte de Marbois, Mercier de Vindé et de Sèze, obtiennent au second tour, sur un nombre de 134 suffrages, la

femme ne pourra commencer l'exécution du jugement que du jour où les formalités ci-dessus auront été remplies, sans que néanmoins il soit nécessaire d'attendre l'expiration du susdit délai d'un an. Le tout, sans préjudice des dispositions portées en l'art. 1445 du Code civil de 1804 ».

⁴⁸⁰ Code civil de 1804, article 209 : « Les aliments ne sont accordés que dans la proportion du besoin de celui qui les réclame et de la fortune de celui qui les doit. Lorsque celui qui fournit ou celui qui reçoit des aliments est replacé dans un état tel, que l'un ne puisse plus en donner, ou que l'autre n'en ait plus besoin en tout ou en partie-, la décharge ou réduction peut en être demandée ».

majorité absolue⁴⁸¹ ». Proclamés élus par le Président de la Chambre, ils sont chargés d'examiner le projet de loi sur les effets de l'abolition du divorce et de la séparation de corps. Quelques jours plus tard, le 19 décembre 1816, le Président de la Chambre des Pairs souhaite entendre les conclusions de cette commission. M. le comte Abrial prend la parole pour exposer les conclusions du premier projet (1), avant que M. de Sèze fasse à son tour l'exposé du rapport sur le second projet (2).

1-) L'exposé du rapport par M. le comte Abrial

Le comte Abrial intervient devant les membres de cette Chambre pour exposer le rapport émis par la commission dont il fait partie. Dans l'introduction de son discours, il rappelle le côté néfaste du divorce sur la société, n'hésitant pas à le qualifier de « plante étrangère ». La loi du 8 mai 1816 a aboli le divorce, mais il faut à présent des dispositions secondaires qui prévoient les conséquences de cette suppression. Les différents articles du projet de loi sur les effets du divorce sont énoncés par le comte et seuls quelques articles demandent une modification.

L'article 1^{er} portant sur le délai accordé aux époux pour convertir toute demande de divorce en demande de séparation de corps est jugé recevable par la commission. Aucune modification n'est à ce stade préconisée.

En revanche, la seconde partie de l'article 2 du projet suscite débat. L'interdiction faite à l'un des époux de se remarier avant le décès de son ancien compagnon est jugée trop contraignante. Cette disposition a été mise en place sous le Premier Empire pour justement éviter les mariages scandaleux. Le divorce aboli, ce principe doit l'être également. Un amendement d'ordre lexical est donc présenté par le comte

⁴⁸¹ Archives parlementaires, recueil complet des débats législatifs et politiques des Chambres françaises de 1800 à 1860, faisant suite à la réimpression de l'ancien "Moniteur" et comprenant un grand nombre de documents inédits. 2e série, 1800-1860, Tome XVII, du 1er avril au 30 décembre 1816, séance du 10 décembre 1816 de la chambre des Pairs, p.620.

Abrial qui propose alors que soit supprimé le terme « actuellement » devant « engagés » et que l'on substitue le mot « décès » à celui de « prédécès »⁴⁸².

Aucune remarque n'est faite par la commission concernant les articles 3, 4 et 5 du projet. L'article 6 portant sur la reconnaissance des enfants qui sont nés après le divorce va se trouver légèrement modifié. Comme pour l'article 2, la commission préconise une modification d'ordre lexical qui ne change pas grand-chose au sens de cet article : « Si nonobstant leur divorce, les parties étant libres avaient des enfants, elles pourraient le reconnaître par le même acte ». Rajouter le terme « étant libres » vient justement préciser le moment de la conception de ces enfants. Si un enfant est né d'un second mariage, la présomption légale sur l'enfant sera au profit du second mari.

En revanche, quand le mari et la femme continuent de vivre ensemble, la reconnaissance légale est en faveur du couple. Il arrive que certains couples divorcés judiciairement se réunissent à nouveau. Pour cette raison, la commission propose un nouvel article pour statuer sur ce cas de figure. L'article 7 dispose que « 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 initialement discuté devient l'article 8 et reste inchangé. De même, les deux derniers ne subissent aucune modification.

Le comte Abrial, au nom de la commission propose que le projet de loi soit adopté avec les modifications qu'il vient d'exposer.

2-) L'exposé du rapport par M. de Sèze

Un autre membre de cette commission spéciale prend, à son tour, la parole pour exposer devant les membres de cette chambre, le rapport sur le second projet de loi relatif cette fois-ci à la séparation de corps. En évoquant les résultats des observations

⁴⁸² « Le mot de prédécès ne s'emploie que quand on parle comparativement pour désigner le décès de celui qui meurt en premier ».

émises par la commission, M. de Sèze fait lecture de l'ensemble des articles des sept titres que contient ce projet. Constatant la qualité du projet de loi précédemment exposé par le Ministre des affaires étrangères⁴⁸³, il affirme que peu de dispositions ont été modifiées.

Une majorité des membres de cette commission juge que l'utilisation du terme « maison de correction » véhicule une image négative. Il est alors proposé que cette terminologie soit remplacée par « dans telle maison qui sera déterminée par le Tribunal ». Une petite majorité pense au contraire qu'introduire cette euphémisme pour des mauvaises mœurs n'est pas souhaitable. La commission propose également l'abrogation du dernier article figurant dans le Code civil. Rappelant la bonne concordance des dispositions de ce nouveau texte ainsi que sa prudence, M. de Sèze, au nom de cette commission, demande que soit adopté unanimement ce projet de loi.

Les deux rapports exposés sont alors imprimés et distribués à domicile. La séance est levée par le Président de la chambre, qui convoque les membres à une nouvelle réunion fixée le 24 décembre 1816, pour discuter à nouveau de ces deux projets.

D-) Les timides réactions de l'opposition au projet

Les discussions reprennent le 24 décembre 1816 entre les membres de la Chambre de Pairs afin de discuter à nouveau, en assemblée générale du projet de loi relatif aux effets du divorce. Au cours de cette séance, une minorité de membres va tenter, avant le vote, de faire modifier ce projet.

Le premier à s'exprimer n'est pas contre la loi abolissant le divorce mais affirme que certaines dispositions de ce projet vont à l'encontre de la loi divine, faisant référence au principe d'indissolubilité du mariage. Si le mariage est indissoluble, quel nom porte le second mariage ? Ce député affirme à ce sujet que la loi des hommes est préférée à la loi de dieu, car la faculté laissée aux divorcés de se marier à nouveau

⁴⁸³ Archives parlementaires, recueil complet des débats législatifs et politiques des Chambres françaises de 1800 à 1860, faisant suite à la réimpression de l'ancien "Moniteur" et comprenant un grand nombre de documents inédits, 2e série, 1800-1860, Tome XVII, du 1er avril au 30 décembre 1816, séance du 19 décembre 1816 de la chambre des Pairs, p.631.

est totalement contraire aux lois religieuses. Il rappelle également qu'au cours des discussions du projet de loi abolissant le divorce, deux pontifes sont intervenus, l'un d'eux ayant « eu la sagesse de ne demander l'indissolubilité que pour les catholiques⁴⁸⁴ ». Le texte de loi, tel qu'il a été voté, a été adopté dans des circonstances particulières, faisant alors apparaître certains vices. Ce sont justement ces vices que le député met en avant.

Intervenant à son tour, le comte Lanjuinais interroge les membres de la chambre sur le fait de savoir si la loi d'abolition du divorce de 1816 répond vraiment aux aspirations de l'opinion publique. A ce sujet, il n'hésite pas à émettre l'hypothèse que la population aurait peut-être simplement souhaité une restriction sur la tolérance du divorce. Ce choix ne s'est-il tout simplement pas fait en raison « des règles religieuses des juifs ou des trois millions de catholiques⁴⁸⁵ » ? Selon lui, les catholiques pouvaient sans inconvénient remédier aux cas de nullité du mariage fondés sur l'impuissance ou sur des violences commises par certains parents. Cela vient alors diminuer par conséquence le nombre d'empoisonnements, d'adultères ou d'enfants bâtards. Les enfants bâtards de l'État et des familles, ont été nombreux : à Paris, sur 23.000 enfants nés sur cette période, 9.000 sont illégitimes.

⁴⁸⁴ Ibid., séance du 24 décembre 1816, p.665.

⁴⁸⁵ Ibid., séance du 24 décembre 1816, intervention du Comte Lanjuinais, p.664: « Monsieur, il est bien difficile de savoir si la loi d'abolition du divorce consenti pendant la dernière session des Chambres était bien dans le vœu de l'opinion publique. Cette opinion n'était qu'en partie présentée, et le moindre inconvénient du régime par mesures extraordinaires, est de la rendre inapercevable. »

§2-) Les votes des deux projets de loi des 24 et 28 décembre 1816

Divers amendements ont été apportés pour modifier les projets. La grande majorité de ces amendements ne changent toutefois pas vraiment le sens des articles. Il convient alors d'étudier successivement les principales modifications qui amènent au vote du projet de loi relatif aux effets du divorce (A), puis à celui relatif à la séparation de corps (B).

A-) Le vote du projet de loi relatif aux effets du divorce

Malgré ces oppositions, les membres de la Chambre des Pairs, dans leur grande majorité, sont convaincus de la sagesse et de l'utilité d'un tel projet de loi. La discussion est alors close et le projet est mis aux voix avant l'adoption définitive. Il en est alors effectué par messieurs les secrétaires une lecture complète.

Une délibération préliminaire sur les amendements proposés s'établit avant l'adoption de chaque article. A propos de l'article 1^{er}, aucun amendement n'est proposé. Celui-ci est alors mis aux voix et adopté pour la teneur suivante : « 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 au profit du jugement. Il ne pourra plus poursuivre la séparation de corps que pour des causes nouvelles, sauf alors à faire usage des causes précédentes ».

L'article 2 reste également inchangé : « 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'entre eux ».

Dans cet article, nous observons deux amendements sur sa rédaction primitive. Le premier amendement propose aux députés de retirer le mot « actuellement » tandis que le second propose de substituer le mot de « décès » à celui de « prédécès ». La

chambre adopte ces deux amendements sans réelle difficulté. Cependant, un troisième membre propose un nouvel amendement qui concerne la faculté de se remarier après un divorce. 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 par une grande majorité des députés. L'article 2 a donc été modifié par trois amendements qui ont été accueillis avec succès.

Les articles 3, 4 et 5 n'ont fait l'objet d'aucune modification et sont adoptés dans le teneur définitive suivante :

« Article 3 : Les époux qui voudront se réunir font annoncer leurs intention par les deux publications prescrites dans le Code civil de 1804, au titre des actes civils et du mariage.

Article 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 d'état civil dans la maison commune, en présence de quatre témoins, parents ou non parents, et lui déclareront qu'ils se réunissent en légitime mariage.

Article 5 : L'officier de l'état civil dressera 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 signé par l'officier, les parties et les témoins, ou mention sera faite de la cause qui empêchera les parties et les témoins de signer⁴⁸⁶ ».

Un nouvel amendement est proposé à l'article 6 : « Si nonobstant leur divorce, les parties avaient eu des enfants, elles pourront les reconnaître par le même acte ». La commission propose d'exprimer dans cet article une condition qui suppose la liberté des époux divorcés au moment de la naissance des enfants leur permettant de les reconnaître. Il est alors ainsi exprimé : « les parties étant libres ». La chambre,

⁴⁸⁶ Ibid., séance du 24 décembre 1816, p.670.

consultée sur cet amendement, répond par l'affirmative. L'article est alors modifié en ces termes.

L'article 7 ne fait l'objet d'aucun amendement. En revanche, la commission spéciale propose d'ajouter entre l'article 6 et l'article 7 un « article additionnel ». Celui-ci dispose ainsi que « 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 union 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, sans réelle surprise, adopte l'intégralité de cet article dans le projet. Il devient alors le nouvel article 7.

L'ancien article 7, devenu l'article 8, et les suivants sont adoptés dans les termes du projet sans amendement. Le nouvel article 8 dispose que « l'acte de réunion sera mentionné de la manière décrite dans 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 ».

L'article 9 de ce projet affirme « que la réunion des époux ne fera pas revivre les conventions matrimoniales qui ont été rompues après le divorce ». L'article 10 affirme, pour sa part, que « la réunion des époux n'aura aucun effet sur les portions de biens et sur les droits que le divorce avait acquis sur leurs enfants, lesquels resteront investis comme auparavant. Si toutefois les enfants parvenus à leur majorité renoncent en tout ou partie, cette renonciation ne donnera pas ouverture au droit proportionnel établi pour les donations entre vifs et testamentaires ».

Il ne reste à la chambre qu'à voter sur l'adoption définitive de ce projet. Monsieur le Président prend la parole et annonce la tenue de ce vote. Un tirage au sort est effectué avant l'ouverture du scrutin pour désigner les scrutateurs : MM le comte de Desoles et le Duc de Damas seront désignés. Le nombre de votants est de 146 mais on comptera de deux bulletins nuls. Le projet a réuni 106 suffrages. Son adoption est alors proclamée au nom de la chambre des Pairs par le Président. La discussion du second projet relatif à la séparation de corps prévue ce jour est reportée au 28 décembre 1816.

B-) Le vote du projet de loi relatif aux séparations de corps⁴⁸⁷

L'ordre du jour de la séance du 28 décembre 1816 appelle à la discussion en assemblée du projet de loi relatif à la séparation de corps. En légistique formelle, en dehors de quelques modifications très superficielles, le projet de loi originel présenté par le duc Richelieu est repris dans sa quasi-totalité. Les différentes discussions sur de possibles amendements terminées, le Président prend la parole et procède au scrutin. Les deux scrutateurs désignés sont M. le comte d'Ecqueville et M. le comte Le Mercier. Le scrutin débute. Le nombre de votants de 113 est réduit à 110 par la nullité de trois bulletins. Le projet réunit 105 suffrages. Son adoption est proclamée par la Chambre des Pairs ce jour⁴⁸⁸.

⁴⁸⁷ Projet de loi définitif présenté et mis au vote.

⁴⁸⁸ Ibid., séance du 24 décembre 1816, p.733.

Section II

L'évolution du dispositif législatif relatif aux ruptures conjugales de 1816 à 1884

-

Les dispositifs législatifs successifs relatif à la séparation de corps et au divorce durant le XIX^{ème} siècle influent sur la fréquence de ces derniers. Tout d'abord, dès l'instauration de la Restauration en 1816, le nombre de séparations de corps est en forte diminution, voire quasiment nul dans certains départements. Cette tendance va progressivement s'inverser sous la Monarchie de juillet où plusieurs tentatives pour réintroduire le divorce vont échouer (§1). A compter de 1840, le nombre de séparations de corps va progressivement augmenter (§2) jusqu'à ce que le divorce en France soit réintroduit par la loi Naquet de 1884 (§2).

§1- L'influence monarchique sur la séparation de corps (1816-1830)

Le nombre de séparation de corps a considérablement diminué sous la Restauration (A) avant d'augmenter progressivement sous la Monarchie de Juillet (B).

A-) Sous la restauration

La Restauration est marquée par des luttes très violentes sur les questions relatives à la politique religieuse du Gouvernement. En raison de l'instauration de la monarchie, on constate pendant cette période « une rencontre entre l'esprit nouveau issu de la Révolution avec l'esprit traditionnel de la monarchie française ⁴⁸⁹». Sous les règnes de Louis XVIII et de Charles X, l'Église retrouve ainsi une part de son influence

⁴⁸⁹ Lecler Joseph. X. Les controverses sur l'Église et l'Etat au temps de la Restauration (1815-1830). Revue des Sciences Religieuses, tome 34, fascicule 2-4, 1960. L'ecclésiologie au XIX^e siècle. pp. 297-307.

perdue. Louis XVIII affirme clairement qu'il maintiendra le Code Civil dans ses dispositions, pour peu qu'elles ne soient pas en contradiction avec le dogme religieux. Le divorce est alors supprimé par la loi Bonald de 1816. Quand Louis XVIII accède au pouvoir en 1814, il publie la Charte du 4 juin 1814 qui va provoquer une rupture avec certaines institutions napoléoniennes.

L'Eglise catholique, dominante sur la société au cours du XIX^{ème} siècle, souhaite le retour à une conception plus religieuse et traditionnelle de la famille. Cette demande n'a pas abouti et le caractère laïc du mariage est conservé⁴⁹⁰. A *contrario*, durant la Monarchie de Juillet, certains députés de la Chambre sont favorables à une réintroduction du divorce dans le Code civil de 1804. L'ensemble de ces propositions sont rejetées dans leur intégralité.

Au cours de cette période se fait jour un renouveau religieux, comme en témoignent les ex-voto dont le XIX^{ème} siècle est le « siècle d'or ». Cependant, contrairement aux périodes antérieures, la place accordée à la dévotion recule sauf chez les femmes. Depuis la codification napoléonienne, un grand nombre de jeunes filles de bonne famille entrent au couvent, ou elles trouvent plus de liberté qu'en restant dans une situation de subordination par rapport à l'homme dans le cercle familial. Nous assistons à un engouement des femmes pour la religion et à une augmentation significative du nombre de celles-ci qui décident d'y consacrer leurs vies. Ainsi, les congrégations comptent 55% de femmes début XIX^{ème}.

La seule alternative possible pour les couples en difficulté est la séparation de corps. Face à la prédominance du catholicisme et à son affirmation dans la charte de 1814, le nombre de séparations chute considérablement. Entre 1816 et 1820, aucune demande de séparation n'est introduite devant les tribunaux civils des Pyrénées-Orientales et cette situation est quasiment identique dans toute la France. Le nombre de séparations prononcées sous la période de la Restauration affiche une moyenne annuelle comprise entre 150 et 200 séparations, toutes concentrées principalement dans ou autour des zones urbaines.

⁴⁹⁰ Le mariage doit être effectué devant l'officier de l'Etat civil.

Durant la Monarchie de juillet cohabitent deux concepts, qu'il ne faut pas confondre. Contrairement au libéralisme catholique, le catholicisme libéral soutient la séparation de l'Église et de l'État veut concilier la foi et la liberté. Ce catholicisme voit également dans le Concordat une domination de l'État sur l'Église⁴⁹¹. A compter de 1830, la monarchie française se rechristianise pour rompre avec les désordres causés par la législation antérieure révolutionnaire. Cette rechristianisation touche principalement les populations rurales et féminines qui, sous la révolution et l'Empire étaient touchées par le divorce et par la séparation de corps. Les apparitions mariales de 1830 à Paris entraînent une vague importante de conversions et renforcent les pratiques de dévotions. L'ensemble de ces éléments entraînent un recul du recours à la séparation de corps.

B-) Sous la Monarchie de Juillet

La monarchie de Juillet est l'appellation donnée au régime politique du royaume de France entre 1830 et 1848. Instaurée le 9 août 1830 après les émeutes dites des « Trois Glorieuses », elle succède à la Restauration. Durant cette période sera à nouveau discutée la question du divorce que la loi Bonald a supprimé en 1816.

Avec l'avènement de Louis-Philippe, les partisans du divorce reprennent espoir⁴⁹². La Charte, révisée en 1830, ne fait plus allusion à une quelconque religion de l'État. Si l'Église catholique demeure puissante, elle n'est plus aussi triomphante que précédemment. Le nouveau régime s'en méfie, n'hésitant pas à fustiger le cas échéant un "parti-prêtre" au sein duquel l'opposition légitimiste trouve ses plus fidèles soutiens. En cela, le pouvoir alimente un anticléricalisme qui se développe dans certaines franges de la population, y compris au sein des élites⁴⁹³.

Dans son article 70, la Charte de 1830 déclare de façon globalisante que « toutes les lois et ordonnances, en ce qu'elles ont de contraire aux dispositions pour la réforme

⁴⁹¹ Pierre Milza et Serge Berstein, *Histoire du XIXème siècle*, Hatier, 2006.

⁴⁹² Ronsin Francis, « Les divorciaires : Affrontements politiques et conceptions du mariage dans la France du XIXème siècle », *Revue d'Histoire Moderne & Contemporaine*, 1994, p.27.

⁴⁹³ Remond René, *L'anticléricalisme en France de 1815 à nos jours*, Fayard, 1999.

de la Charte, sont dès à présent et demeurent annulées et abrogées ». Les libéraux dès lors, affirment que la loi de 1816, abolissant le divorce, doit être comprise dans les lois évoquées dans l'article 70 de la Charte et demandent de plus que l'article 6 de la Charte de 1814, déclarant le catholicisme comme religion de l'Etat, soit définitivement abrogé.

C'est à compter de 1831 qu'apparaissent certaines tentatives pour réintroduire le divorce dans la législation en particulier avec les dépositions d'Auguste de Schonen⁴⁹⁴, dépose devant la Chambre des députés. Sa proposition de loi affirme dans son article 1^{er} que « la loi du 8 mai 1816 qui abolit le divorce est rapportée ». Le second et dernier article dispose lui que « les dispositions du titre VI du livre I du Code civil de 1804 reprennent, à dater de la promulgation de la présente loi, leur force et leur vertu ». Cette première proposition déposée est un échec pour le député et sera rejetée par la Chambre des Pairs. Entre 1832 et 1834, trois autres tentatives présentées par le député de Bavoux⁴⁹⁵ vont subir le même sort que les précédentes. Ces tentatives ne connaîtront pas, au cours des travaux préparatoires de la loi Naquet, la faveur que connurent durant la période du droit intermédiaire, les travaux préparatoires du Code civil de 1804. Dans cette conjoncture, la Chambre des députés vote à plusieurs reprises le rétablissement du divorce, mais à chaque fois, la Chambre des pairs s'y oppose. Alfred Naquet, dans sa proposition de loi, les mentionnera donc de façon assez brève :

⁴⁹⁴ Adolphe Robert, *Dictionnaire des parlementaires français depuis le 1er mai 1789 jusqu'au 1er mai 1889*, Volume 5 : PLA-ZUY, 1889, p.288 : « Auguste de Schonen est élu député du Vème arrondissement de Paris en 1827 par 814 voix contre 73, il siégea dans les rangs de l'opposition avec lequel il combat le Ministère politique. Il est réélu en 1830 et contribue à tous ces efforts au succès de la révolution. Il est à nouveau élu en 1831 et 1834 ou il ne va pas cesser de soutenir la politique conservatrice et gouvernementale tant à la chambre des députés dont il est le vice-président en 1832, 1833 et 1834, qu'à la Chambre des Pairs où il est appelé à siéger en 1837 ».

⁴⁹⁵ Jacques, François, Nicolas Bavoux est un député français. Né le 6 décembre 1774 à Saint-Claude il exercera dans sa carrière plusieurs mandats : durant la seconde Restauration à la Chambre des députés des départements (du 21 avril 1828 au 16 mai 1830), et sous la Monarchie de Juillet à la Chambre des députés (du 12 juillet 1830 au 21 octobre 1830 et du 5 juillet 1831 au 25 mai 1834).

« En 1831, une proposition de loi tendant au rétablissement du divorce fut présentée à la Chambre des députés par M. de Schonen. La Chambre des députés vota la proposition, mais la Chambre des pairs la repoussa. Le projet fut repris en 1832, 1833 et 1834 par la Chambre des députés, mais toujours avec le même résultat. La Chambre des Pairs continua d'opposer son veto : elle était cléricale ; et comme elle était en outre, à la différence de notre Sénat actuel, inamovible et nommée par le chef du pouvoir exécutif, la Chambre des députés, voyant l'inutilité de ses efforts, cessa de s'occuper de la question. »

En 1848, la question fut reprise par M. Adolphe Crémieux, alors Ministre de la justice, qui, au nom du Gouvernement, propose à l'assemblée constituante le rétablissement de la loi de 1803 : « au début de la Seconde République, celui-ci se déclare favorable à la réintroduction du divorce, mais le projet qu'il dépose en ce sens devant l'Assemblée suscite rires et sarcasmes à tel point que son auteur doit le retirer bien vite. »

Enfin, à la suite de la proclamation de la Troisième République en 1848, le Gouvernement présente un nouveau projet d'abrogation de la loi Bonald mais, en raison des événements politiques, le projet est retiré avant même qu'il soit discuté par son auteur, le député Crémieux. Cet échec vient donc s'ajouter à ceux de la période de 1830 à 1834, que nous avons évoqué. Il faudra attendre 1884 pour qu'Alfred Naquet, après l'échec de ses premiers projets, parvienne à réintroduire le divorce en France.

§2 L'évolution du nombre de séparation de corps de jusqu'à la réintroduction du divorce en France de 1884

Nous allons ici analyser l'évolution du nombre de séparations de corps tant sur le plan national (A) que départemental, au sein des Pyrénées-Orientales (B).

A-) Sur le territoire national

Après une importante recrudescence du nombre de séparations de corps dès 1816, une augmentation très nette se fait jour à compter de 1840 : nous passons de 940 demandes en 1840 à 3715 en 1883. Le nombre de séparation de corps a quasiment quadruplé en l'espace de 40 ans. Progressivement, le recours à la séparation de corps devient ainsi progressivement un acte moins exceptionnel. Durant le XIX^{ème} siècle, la lente progression s'effectue en plusieurs phases.

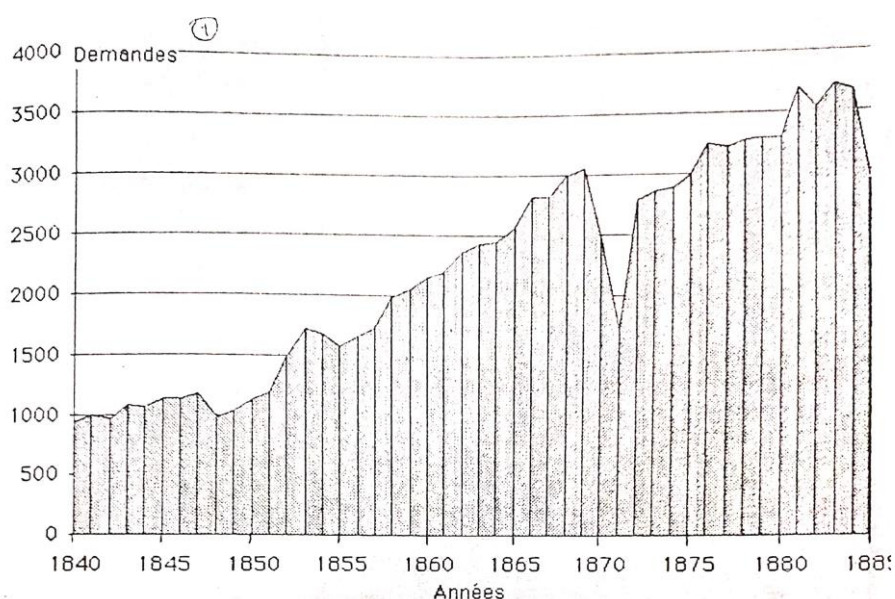
Entre 1840 et 1847, l'augmentation des demandes en séparation de corps reste relativement faible, de l'ordre de 3.5%⁴⁹⁶. En revanche, celle-ci s'accélère nettement à compter de 1850, passant de 1133 demandes à 3056 en 1869, soit une augmentation annuelle de 9%. Cette progression se stabilise autour des 3% à compter de 1873 et ce, jusqu'à la réintroduction du divorce en 1884.

L'histoire nous montre que les influences extérieures peuvent avoir une incidence sur le nombre de séparations de corps. La guerre de 1870-1871⁴⁹⁷ fait ainsi chuter le nombre de couples ayant recours à la séparation de corps : on passe alors de 3000 à 1700 demandes en l'espace de trois ans. En définitif, on aperçoit bien une oscillation dans la fréquence des séparations de corps au cours des différentes périodes. Peu pratiquée sous la Restauration, la séparation de corps se répand alors lentement sous la Monarchie de Juillet, rapidement sous le Second Empire et enfin, à nouveau lentement au début de la Troisième République.

⁴⁹⁶ Nous passons de 940 demandes en 1840 à 1168 en 1847.

⁴⁹⁷ La France déclare la guerre le 19 juillet 1870. Les opérations militaires proprement dites s'achèvent le 28 janvier 1871 avec la capitulation de Paris et le conflit se termine officiellement le 10 mai 1871 (traité de Francfort).

Tableau I : Evolution du nombre de séparation de corps entre 1840 et 1884 en France



B-) Dans les Pyrénées-Orientales

Jusqu'en 1846, le nombre de séparations dans le département des Pyrénées-Orientales est très faible. Seules quelques une d'entre elles sont prononcées en quelques décennies. C'est à partir de 1846 que leur nombre augmente.

En 1846, le département dénombre 32 175 couples mariés. Durant cette année, seules deux séparations de corps sont prononcées ce qui représente un taux de rupture de 0.62 pour 10 000 couples mariés. Deux années plus tard en 1848, avec un nombre de couples similaire, aucune séparation n'est prononcée par les tribunaux. L'année 1853 est une année record avec 7 séparations recensées, ce qui correspond à 2 couples sur 10.000. Le nombre de séparations ce corps va se stabiliser jusqu'en 1884. Il va de soi de constater au vue de tels résultats que cette modalité de rupture de la vie commune reste très modestement empruntée.

A la suite de la réintroduction du divorce en 1884 par la loi Naquet, nous assistons à une nette augmentation des demandes en séparation de corps passant de 8 en 1883 à 17 demandes en 1886. En 1886, le nombre de divorces prononcés est également de 17, représentant alors sur cette même année un total de 34 ruptures (7.96 couples mariés sur 10.000).

Tableau II : Nombre de séparation de corps entre 1846 et 1886 dans le département des Pyrénées-Orientales.

Année	Nombre de couples mariés	Nombre de séparation de corps	Nombre de séparations pour 10 000 couples
1846	32.175	2	0.62
1848	32.175	0	0
1853	33.052	7	2.12
1869	37.292	6	1.61
1871	37.292	4	1.07
1883	41.922	8	1.91
1886	42.708	17	3.98

§3 La réintroduction du divorce en France par la loi Naquet en 1884

Il aura fallu donc attendre la III^{ème} République et la loi Naquet pour voir le divorce reprendre place dans notre droit positif. Naquet avait commencé sa campagne en faveur du divorce dès 1869 (A) avant que celui-ci soit définitivement adopté le 27 juillet 1884 (B). Le divorce va progressivement s’installer dans la société (C).

A-) La persévérance d’Alfred Naquet sur la question du divorce

Dans un ouvrage polémique paru en 1869 intitulé *Religion, propriété, famille*, Alfred Naquet avait fustigé l’union conjugale, laquelle était selon lui attentatoire à la liberté⁴⁹⁸. De telles idées valurent à leur auteur quelques mois de prison. Ne se livrant plus à l’apologie du concubinage, il trouve un nouveau cheval de bataille, le divorce.

⁴⁹⁸ Cf. annexe 10, p.451.

Peu après l'instauration de la Troisième République, l'idée de réintroduire le divorce dans la législation est toujours présente, sous l'impulsion d'Alfred Naquet, qualifié de député radical⁴⁹⁹. Elu député du Vaucluse à l'assemblée nationale. Ainsi, Alfred Naquet « ne se livre plus à l'apologie du concubinage mais il trouve bientôt un nouveau cheval de bataille : le divorce. » Entre 1876 et 1878, il propose plusieurs projets de lois concernant la réintroduction du divorce proche des dispositions de la loi relative au divorce de 1792 et de celle qui fut reprise dans le Code civil de 1804.

Le premier projet du 6 juin 1876 est déposé à la Chambre des députés. Celui-ci suscite moqueries, rires et exclamations. La commission d'initiative parlementaire en charge d'examiner ce projet fait part de sa désapprobation. A ce sujet, le député Constans prend la parole pour dire qu'il ne « craint pas d'affirmer que le projet de M. Naquet, et le mariage provisoire qu'il propose, jetterait dans la société un trouble profond ». La proposition de loi émise par Alfred Naquet se heurte à une très vive réprobation. Ce n'est pas pour autant qu'il renonce à ce projet qu'il va s'attacher à défendre plus avant.

Le 21 mai 1878, Alfred Naquet dépose à la Chambre un second et nouveau projet de loi relatif au divorce. L'accueil réservé par les députés à ce texte est toujours aussi hostile et le projet est à nouveau rejeté.

S'inscrivant dans la persévérance, Alfred Naquet entreprend un tournée des provinces françaises pour y diffuser son idéologie et surtout pour convaincre l'opinion de la nécessité d'une telle réforme. De nombreuses personnalités républicaines observent dans cette réintroduction du divorce une victoire de la laïcité sur l'influence catholique. Face au succès rencontré en province et aux nombreuses consultations qui seront offertes aux populations pour bien comprendre et assimiler son projet, Alfred Naquet dépose une dernière mouture de celui-ci en 1881. Après

⁴⁹⁹ Ronsin, *Les divorciaires : Affrontements politiques et conceptions du mariage dans la France du XIXe siècle*, 1992, pp. 179.

de longs et houleux débats parlementaires, cet ultime projet aboutira à la loi du 27 juillet 1884⁵⁰⁰.

B-) Le contenu de la loi du 27 juillet 1884

Le parti républicain, qui avait mis le divorce à son programme, en même temps qu'une série de lois anticléricales, arrivant au pouvoir, Alfred Naquet obtient le vote de son projet qui devient la loi du 27 juillet 1884, complétée, au point de vue de la procédure, par la loi du 18 avril 1886. Toutes les dispositions du Code civil qui ont été abrogées par la loi de 1816 sont rétablies, hormis celles relatives au divorce par consentement mutuel ainsi que les modifications apportées à 13 articles portant sur le divorce pour faute et sur la séparation de corps⁵⁰¹.

La loi de 1884 est en retrait par rapport au Code civil de 1804. Dans la pensée des promoteurs du rétablissement du divorce en 1884, « le divorce doit être un remède très exceptionnel applicable dans les cas assez rares où le maintien de l'union conjugale paraît pratiquement impossible. » En effet, cette loi consacre une conception assez restrictive du divorce, excluant le divorce par consentement mutuel. Elle n'admet qu'un divorce judiciaire pour causes déterminées impliquant alors les excès, les sévices et injures graves, la condamnation à une peine afflictive et infamante et l'adultère.

L'adultère et la condamnation à une peine afflictive et infamante sont des causes dites péremptoires. Cela signifie que l'établissement de la cause d'adultère de l'époux ou sa condamnation à une peine afflictive et infamante oblige le juge à prononcer le divorce si le conjoint le demande, sans laisser à ce juge, le pouvoir d'apprécier la gravité et leur incidence sur la vie conjugale. La cause d'excès, de

⁵⁰⁰ Coulon, *Le divorce et la séparation de corps* (1890-1897).

Le Goasguen, *Le divorce devant L'opinion, les chambres et les tribunaux* (1913).

Blanc du Collet, *Contribution à l'histoire du Rétablissement du divorce en France depuis 1884* (1939).

⁵⁰¹ Cf. annexe 11, p.455.

sévices et d'injures graves est dite facultative car le juge garde son pouvoir d'appréciation.

Sur cette dernière cause, la loi de 1884 supprime toute discrimination entre l'époux et l'épouse. Néanmoins, l'adultère continu de représenter un délit qui est sanctionné par le Code pénal de 1810. L'épouse infidèle encourt une peine d'emprisonnement alors que le mari volage risque une simple amende.

Les conséquences civiles du divorce restent très proches de celles prévues dans le Code de 1804. En effet, « l'époux fautif perd-il tous les avantages consentis par les conventions matrimoniales et doit subvenir à l'entretien et à l'éducation de ses enfants, mais n'en a pas la garde sauf si la justice en décide autrement. Le tribunal peut enfin le condamner à verser une pension alimentaire à son ex-conjoint. »

La loi Naquet de 1884 maintient la séparation de corps dans la législation. Toute séparation de corps pourra être convertie en divorce après un délai de trois ans. Il en sera de l'appréciation du juge pour accorder ou non cette demande.

C-) Les effets de la loi du 27 juillet 1884 en France

Durant la première année, le nombre de divorcés a été relativement important. En 1884, 4200 divorces sont prononcés en France. Cela s'explique par le fait de la liquidation des ménages depuis longtemps désunis qui ont dû attendre la loi « libératrice ». L'année suivante, le nombre de divorce a diminué à 2980, chiffre relativement élevé pour l'époque. Or, le nombre des divorces est passé de 2950 en 1886 à environs 30.000 en 1965.

La courbe du nombre de divorce a constamment augmenté jusqu'à la guerre de 1939. En 1938, le nombre de transcriptions de divorce a dépassé 24.000. Les divorces ayant été moins nombreux durant les années de guerre, leur chiffre s'est exceptionnellement accru dans les années d'après-guerre. C'est ainsi que le chiffre de 57.000 divorces a été atteint en 1947.

CONCLUSION

Notre raisonnement nous a conduit à aborder des thématiques variées et à arpenter des terrains parfois inattendus. Au cours du XIX^{ème} siècle, une législation riche et parfois contradictoire est venue remodeler le droit de la famille en en redessinant les contours à l'aune de changements importants à la fois politiques et sociologiques. L'objet de cette thèse traite de ces mutations dont on retrouve l'expression au travers du Code civil de 1804 et de leurs applications au département des Pyrénées-Orientales.

Au cours du Premier Empire, la législation en matière de divorce est plus encadrée que durant la période révolutionnaire. En effet, cette césure historique qui marque la fin de l'Ancien régime génère des dispositifs législatifs qui démontrent le desserrement des mœurs par une réglementation du divorce beaucoup plus simple à mettre en pratique que sous l'Empire. Le consentement mutuel ainsi que la simple allégation d'incompatibilité d'humeur et de caractère, reconnus par la loi de 1792, sont à l'origine de l'explosion du nombre de divorces. Sous l'élan des Lumières et au nom d'une liberté qui bouscule les aspects culturels, le principe de l'indissolubilité du mariage est alors fortement remis en cause par la législation révolutionnaire.

Sous l'Empire, le pouvoir politique est amené à restaurer un certain équilibre en satisfaisant à la fois l'Eglise qui prône l'indissolubilité du mariage et les aspirations d'une société qui cherche à renforcer les libertés individuelles. Le tissu normatif du Code civil de 1804 en matière de droit de la famille va permettre de tempérer certains excès de la Révolution française sans pour autant mettre à bas cette institution du divorce. Il restreint la possibilité de divorcer en n'admettant la dissolution du lien matrimonial seulement dans le cadre d'une faute caractérisée de l'une des deux parties.

Lors de l'élaboration du Code civil des français, les différents acteurs qui présidèrent les débats et contribuèrent à la rédaction des textes en matière de droit de la famille laissent transparaître au travers de leurs nombreuses interventions, leurs volontés d'établir des principes visant à encadrer plus rigoureusement cette pratique juridique

tout en préservant une certaine forme de liberté individuelle. L'objectif de ces réformes est de réaliser ce compromis.

Sous le Premier Empire, le durcissement des exigences fait nettement diminuer le nombre de divorces en France. Ainsi, dans le département des Pyrénées-Orientales qui fait plus précisément l'objet de notre étude, nous sommes passés de 30 divorces à Perpignan en 1792 à 7 divorces durant le Premier Empire. Ces chiffres démontrent que la réforme de l'institution voulue par Napoléon Bonaparte aura eu un impact et une résonance sociologique particulièrement marquée.

Corrélativement, alors qu'elle est interdite sous la période révolutionnaire, la séparation de corps est réintroduite dans le Code civil de 1804. Les couples soucieux de ne pas heurter leurs convictions religieuses peuvent désormais se séparer de corps sans avoir recours au divorce judiciaire. À cette époque, en effet, le droit ecclésiastique maintient l'idée de l'indissolubilité du mariage, et le poids considérable des croyances religieuses ne permet pas aux individus de s'affranchir des liens matrimoniaux. La séparation de corps représente alors, pour cette partie du corps social, la seule alternative possible au divorce. Dans le département des Pyrénées-Orientales, le nombre de séparation de corps est ainsi plus important que celui des divorces. En effet, nous dénombrons durant le Premier Empire 10 séparations de corps contre 7 divorces.

L'étude concomitante des deux institutions dans les Pyrénées-Orientales démontre que dans une large majorité des cas, c'est l'épouse qui est à l'initiative de la demande. En effet, entre 1804 et 1816, une seule séparation de corps à l'initiative du mari a pu être relevée dans l'arrondissement de Céret, pour motif d'adultère.

Dotée d'un statut juridique inférieur, la femme n'est pas en capacité durant le Premier Empire d'ester en justice de sa propre initiative et elle doit impérativement obtenir l'accord de son mari, seul à même d'autoriser son épouse à entamer cette démarche. Or, dans la grande majorité des cas, le mari refuse logiquement d'octroyer à son épouse la possibilité de l'assigner au tribunal. C'est pourquoi le législateur permet à l'épouse de demander, en justice, une autorisation afin d'intenter une action à l'encontre de son mari.

Sur la répartition des motifs de séparation à l'échelon départemental, nous pouvons affirmer que l'urbanité et la ruralité n'ont pas d'incidence sur le nombre de séparations, lesquels sont représentés de manière équitable dans les trois arrondissements des Pyrénées-Orientales.

D'un point de vue socio-économique, contrairement par exemple à l'Ile de France où la population est relativement homogène, le département des Pyrénées-Orientales, essentiellement rural et faiblement peuplé, laisse apparaître de grandes disparités sociales entre extrême richesse et extrême pauvreté. Ce département est l'un des derniers à être rattachés à la couronne. L'étude des catégories socio-professionnelle dans les Pyrénées-Orientales fait apparaître que la majorité des couples mettant un terme à leur union par le divorce ou par la séparation de corps se positionne dans les strates sociales inférieures et intermédiaires tels que les cultivateurs, petits commerçants ou encore gendarmes. Une exception notable se rencontre dans la juridiction civile de Céret où une séparation de corps a été prononcée contre un notable local, le Président du tribunal civil.

La chute de l'Empire et l'instauration de la monarchie va considérablement modifier le dispositif législatif en vigueur. En effet, le resserrement des mœurs, est spectaculaire sous la période dite de la Restauration où la législation se situe aux antipodes de celle qui prévalait jusqu'alors. Au cours de ces deux périodes, les positions du législateur entraînent une relégation du tissu normatif antérieur en ce qui concerne le divorce. En effet, ce sont deux moments de l'histoire idéologiquement opposés et irréconciliables. Sous la Révolution est établie une liberté de séparation sans contrainte tandis que sous la Restauration s'impose des contraintes niant toute liberté individuelle en matière de divorce. La suppression du divorce pourrait présenter un caractère alogique, même si cette disparition est à relier aux changements de régime politique par la restauration monarchique. Il n'en demeure pas moins que les changements en matière de droit de la famille sont liberticides au plan des libertés individuelles et de la conscience personnelle. Durant la Restauration, les forces réactionnaires dominantes au pouvoir entraînent un renforcement du droit canonique. Le divorce, aboli par la loi Bonald du 8 mai 1816

permet de « rendre au mariage toute sa dignité dans l'intérêt de la religion, des mœurs, de la monarchie et de la famille ». Seule la nullité ou la séparation de corps restent possibles jusqu'à la réintroduction du divorce en 1884.

Le Premier Empire peut-être alors considéré dans ce domaine comme une « période de recherche d'équilibre », où les idéologues extrêmes sont les moins influents. Le Code civil de 1804 tente de trouver un compromis entre le respect des libertés individuelles et les exigences religieuses et morales.

Il faudra attendre la Troisième République et la loi Naquet du 27 juillet 1884 pour que la législation instaurée par la Restauration soit supprimée et que le divorce soit réintroduit dans le Code civil pour ne plus jamais disparaître de notre législation. Les causes permises restent cependant limitées par le législateur. Le divorce est d'abord rétabli pour fautes précises constituant un manquement aux obligations conjugales, et rendant impossible le maintien du couple. C'est le cas de l'adultère, de la condamnation à une peine afflictive et infamante et des sévices et injures graves. Il s'agit donc essentiellement d'un divorce pour faute, avec la notion de « divorce sanction ». Cette loi de 1884 qui réintroduit le divorce en France revient finalement à une forme d'équilibre et de reconnaissance des droits et devoirs des époux.

Le divorce n'aura jamais quitté le Code civil malgré les nombreuses réformes entreprises sur le plan normatif. L'institution s'est considérablement ouverte avec la législation de Giscard et sous le Gouvernement Chirac. Il s'agit d'une institution qui est toujours en plein mouvement et qui exprime vraiment le lien social tel qu'il apparaît. Depuis 2017, l'Etat n'intervient plus pour réguler cette institution. Le divorce peut être dorénavant prononcé sans forcément passer devant le juge : il s'agit du divorce amiable.

ANNEXES

TABLE DES ANNEXES

N°	Intitulé	Pages
1	Loi du 20 septembre 1792 relative au divorce	401
2	Projet de loi présenté par M. Boulay lors de la séance du 24 Vendémiaire de l'an X « Du divorce »	412
3	Projet de loi présenté par M. Berlier lors de la séance du 24 Vendémiaire de l'an X « Du divorce et de la séparation de corps »	413
4	Discours préliminaire sur le projet de code civil de Jean-Étienne-Marie Portalis du 21 janvier 1801 (extrait).....	416
5	Extrait du Code civil de 1804 relatif au divorce (décrété le 30 ventôse an XI et promulgué le 10 germinal suivant)	424
6	Charte constitutionnelle de 1814 (extraits)	441
7	Loi Bonald du 8 mai 1816 interdisant le divorce en France	445
8	Procès-verbal du divorce des époux Bernado Colleti	446
9	Procès-verbal d'annulation de mariage	449
10	Lettre de M. Alfred Naquet à M. Evariste Carrance sur la question du divorce.....	451
11	Loi Naquet du 24 juillet 1884 rétablissant le divorce en France	455

ANNEXE N°1

Loi du 20 septembre 1792 relative au divorce⁵⁰²

« L'Assemblée nationale, considérant combien il importe de faire jouir les Français de la faculté du divorce, qui résulte de la liberté individuelle dont un engagement indissoluble serait la perte ; considérant que déjà plusieurs époux n'ont pas attendu, pour jouir des avantages de la disposition constitutionnelle, suivant laquelle le mariage n'est qu'un contrat civil, que la loi eût réglé le mode et les effets du divorce, décrète qu'il y a urgence.

L'Assemblée nationale, après avoir décrété l'urgence, décrète sur les causes, le mode et les effets du divorce, ce qui suit :

I) CAUSES DU DIVORCE

Article Ier

Le mariage se dissout par le divorce.

Article II

Le divorce a lieu par le consentement mutuel des époux.

Article III

L'un des époux peut faire prononcer le divorce sur la simple allégation d'incompatibilité d'humeur ou de caractère.

⁵⁰² "Journal officiel de la Convention Nationale - La Convention Nationale (1792-1793), Procès-verbaux officiels des séances depuis le 21 septembre 1792, Constitution de la grande assemblée révolutionnaire, jusqu'au 21 janvier 1793, exécution du roi Louis XVI, seule édition authentique et inaltérée contenant les portraits des principaux conventionnels et des autres personnages connus de cette sublime époque", auteur non mentionné, Librairie B. Simon & Cie, Paris, sans date, pages 92 à 95.

Article IV

Chacun des époux peut également faire prononcer le divorce sur des motifs déterminés ; savoir : 1° sur la démence, la folie ou la fureur de l'un des époux ; 2° sur la condamnation de l'un d'eux à des peines afflictives ou infamantes; 3° sur les crimes, sévices ou injures graves de l'un envers l'autre ; 4° sur le dérèglement de mœurs notoire ; 5° sur l'abandon de la femme par le mari, ou du mari par la femme pendant deux ans au moins ; 6° sur l'absence de l'un d'eux, sans nouvelles, au moins pendant cinq ans ; 7° sur l'émigration, dans les cas prévus par les lois, notamment par le décret du 8 avril 1792.

Article V

Les époux maintenant séparés de corps par jugement exécuté ou en dernier ressort auront mutuellement la faculté de faire prononcer leur divorce.

Article VI

Toutes demandes et instances en séparation de corps non jugées sont éteintes et abolies ; chacune des parties paiera ses frais ; les jugements de séparation non exécutés ou attaqués par l'appel demeurent comme nonavenus ; le tout sauf aux époux à recourir à la voie du divorce, aux termes de la présente loi.

Article VII

A l'avenir, aucune séparation de corps ne pourra être prononcée ; les époux ne pourront être désunis que par le divorce.

II) MODES DU DIVORCE. - MODE DU DIVORCE PAR CONSENTEMENT MUTUEL.

Article Ier

Le mari et la femme qui demanderont conjointement le divorce seront tenus de convoquer une assemblée de six au moins des plus proches parents, ou d'amis, à

défaut de parents ; trois des parents ou amis seront choisis par le mari, les trois autres seront choisis par la femme.

Article II

L'Assemblée sera convoquée à jour fixe et lieu convenu, avec les parents ou amis : il y aura au moins un mois d'intervalle entre le jour de la convocation et celui de l'assemblée ; l'acte de convocation sera signifié par un huissier aux parents ou amis convoqués.

Article III

Si au jour de la convocation un ou plusieurs des parents ou amis convoqués ne peuvent se trouver à l'assemblée, les époux les feront remplacer par d'autres parents ou amis.

Article IV

Les deux époux se présenteront en personne à l'assemblée, ils y exposeront qu'ils demandent le divorce Les parents ou amis assemblés leur feront les observations et représentations qu'ils jugeront convenables; si les époux persistent dans leur dessein, il sera dressé par un officier municipal, requis à cet effet, un acte contenant simplement que les parents et amis ont entendu les époux en assemblée dûment convoquée, et qu'ils n'ont pu les concilier : la minute de cet acte, signée des membres de l'assemblée, des deux époux et de l'officier municipal, avec mention de ceux qui n'auront su ou pu signer, sera déposée au greffe de la municipalité; il en sera délivré expédition aux époux gratuitement, et sans droit d'enregistrement.

Article V

Un mois au moins, et six mois au plus, après la date de l'acte énoncé dans l'article précédent, les époux pourront se présenter devant l'officier public chargé de recevoir les actes de mariage, dans la municipalité où le mari a son domicile ; et, sur leur demande, cet officier sera tenu de prononcer leur divorce ; sans entrer en connaissance de cause, les parties et l'officier public se conformeront aux formes prescrites à ce sujet dans la loi sur les actes de naissance, mariage et décès.

Article VI

Après le délai de six mois, mentionné dans le précédent article, les époux ne pourront être admis au divorce par consentement mutuel, qu'en observant de nouveau les mêmes délais et les mêmes formalités.

Article VII

En cas de minorité des époux, ou de l'un d'eux, ou s'ils ont des enfants nés de leur mariage, les délais ci-dessus indiqués, d'un mois pour la convocation de l'assemblée de famille, et d'un mois au moins après l'acte de non-conciliation, pour faire prononcer le divorce, seront doubles ; mais le délai fatal de six mois, après l'acte de non-conciliation, pour faire prononcer le divorce, restera le même.

MODE DU DIVORCE, SUR LA DEMANDE D'UN DES EPOUX, POUR SIMPLE CAUSE D'INCOMPATIBILITE.

Article VIII

Dans le cas où le divorce sera demandé par l'un des époux contre l'autre, pour cause d'incompatibilité d'humeur ou de caractère, sans autre indication de motifs, il convoquera une première assemblée de parents, ou d'amis à défaut de parents ; laquelle ne pourra avoir lieu qu'un mois après la première convocation.

Article IX

La convocation sera faite devant l'un des officiers municipaux du domicile du mari, en la maison commune du lieu, aux jour et heure indiqués par cet officier ; l'acte en sera signifié à l'époux défendeur, avec déclaration des noms et demeures des parents ou amis, au nombre de trois au moins, que l'époux demandeur entend faire trouver à l'assemblée, et invitation à l'époux défendeur de comparaître à l'assemblée, et d'y faire trouver de sa part également trois, au moins, de ses parents ou amis.

Article X

L'époux demandeur en divorce sera tenu de se présenter en personne à l'assemblée ; il entendra, ainsi que l'époux défendeur, s'il comparait, les représentations des parents ou amis, à l'effet de les concilier; si la conciliation n'a pas lieu, l'assemblée se prorogera à deux mois, et les époux y demeureront ajournés; l'officier municipal sera tenu de se retirer pendant les explications et les débats de famille; en cas de non-conciliation, il sera rappelé dans l'assemblée pour en dresser acte, ainsi que de la prorogation dans la forme prescrite par l'article IV ci-dessus; expédition de cet acte sera délivrée à l'époux demandeur, qui sera tenu de le faire signifier à l'époux défendeur, si celui-ci n'a pas comparu à l'Assemblée.

Article XI

A l'expiration des deux mois, l'époux demandeur sera tenu de comparaître de nouveau en personne ; si les représentations qui lui seront faites, ainsi qu'à son époux, s'il comparait, ne peuvent encore les concilier, l'assemblée se prorogera à trois mois, et les époux y demeureront ajournés ; il en sera dressé acte, et la signification en sera faite, s'il y a lieu, comme au cas de l'article précédent.

Article XII

Si à la troisième séance de l'assemblée, à laquelle le provoquant sera également tenu de comparaître en personne ; il ne peut être concilié, et persiste définitivement dans sa demande, actes-en sera dressé ; il lui en sera délivré expédition, qu'il fera signifier à l'époux défenseur.

Article XIII

Si aux première, seconde ou troisième assemblées, les parents ou amis indiqués par le demandeur en divorce ne peuvent s'y trouver, il pourra les faire remplacer par d'autres à son choix ; l'époux défendeur pourra aussi faire remplacer à son choix les parents ou amis qu'il aura fait présenter aux premières assemblées, et enfin l'officier municipal lui-même, chargé de la rédaction des actes de ces assemblées, pourra en cas d'empêchement, être remplacé par un de ses collègues.

Article XIV

Huitaine au moins, ou au plus dans les six mois après la date du dernier acte de non-conciliation, l'époux provoquant pourra se présenter, pour faire prononcer le divorce, devant l'officier public chargé de recevoir les actes de mariage dans la municipalité où le mari a son domicile; il observera, ainsi que l'officier public, les formes prescrites à ce sujet dans la loi sur les actes de naissance, mariage et décès; après les six mois, il ne pourra y être admis qu'en observant de nouveau les mêmes formalités et les mêmes délais.

MODE DU DIVORCE SUR LA DEMANDE DE L'UN DES EPOUX POUR CAUSE DETERMINEE

Article XV

En cas de divorce demandé par l'un des époux, pour l'un des sept motifs déterminés, indiqués dans l'article IV du paragraphe premier ci-dessus, ou pour cause de séparation de corps aux termes de l'article V, il n'y aura lieu à aucun détail d'épreuve.

Article XVI

Si les motifs déterminés sont établis par des jugements, comme dans les cas de séparation de corps ou de condamnation à des peines afflictives ou infamantes, l'époux qui demandera le divorce pourra se pourvoir directement pour le faire prononcer devant l'officier public chargé de recevoir les actes de mariage dans la municipalité du domicile du mari ; l'officier public ne pourra entrer en aucune connaissance de cause ; s'il s'élève devant lui des contestations sur la nature ou la validité des jugements représentés, il renverra les parties devant le tribunal de district, qui statuera en dernier ressort, et prononcera si ces jugements suffisent pour autoriser le divorce.

Article XVII

Dans le cas de divorce pour absence de cinq ans sans nouvelles, l'époux qui la demandera pourra également se pourvoir directement devant l'officier public de son

domicile, lequel prononcera le divorce sur la représentation qui lui sera faite d'un acte de notoriété constatant cette longue absence.

Article XVIII

A l'égard du divorce fondé sur les autres motifs déterminés, indiqués dans l'article IV du paragraphe premier ci-dessus, le demandeur sera tenu de se pourvoir devant les arbitres de famille en la forme prescrite dans le code de l'ordre judiciaire pour les contestations d'entre mari et femme.

Article XIX

Si, d'après la vérification des faits, les arbitres jugent la demande fondée, ils renverront le demandeur en divorce devant l'officier du domicile du mari pour faire prononcer le divorce.

Article XX

L'appel du jugement arbitral en suspendra l'exécution ; cet appel sera instruit sommairement et jugé dans le mois.

III) EFFETS DU DIVORCE PAR RAPPORT AUX EPOUX

Article Ier

Les effets du divorce, par rapport à la personne des époux, sont de rendre au mari et à la femme leur entière indépendance, avec la faculté de contracter un nouveau mariage.

Article II

Les époux divorcés peuvent se remarier ensemble. Ils ne pourront contracter avec d'autres un nouveau mariage qu'un an après le divorce, lorsqu'il a été prononcé sur consentement mutuel, ou pour simple cause d'incompatibilité d'humeur ou de caractère.

Article III

Dans le cas où le divorce a été prononcé pour cause déterminée, la femme ne peut également contracter un nouveau mariage avec un autre que son premier mari, qu'un an après le divorce, si ce n'est qu'il soit fondé sur l'absence du mari depuis 5 ans sans nouvelles.

Article IV

De quelque manière que le divorce ait lieu, les époux divorcés seront réglés, par rapport à la communauté de biens ou à la société d'acquêts qui a existé entre eux, soit par la loi, soit par la convention, comme si l'un d'eux était décédé.

Article V

Il sera fait exception à l'article précédent pour le cas où le divorce aura été obtenu par le mari contre la femme, pour l'un des motifs déterminés, énoncés dans l'article IV du paragraphe premier ci-dessus, autre que la démence, la folie ou la fureur. La femme, en ce cas, sera privée de tous droits et bénéfices dans la communauté de biens ou société d'acquêts ; mais elle y reprendra les biens qui sont entrés de son côté.

Article VI

A l'égard des droits matrimoniaux emportant gain de survie, tels que douaire, augment de dot ou agencement, droit de viduité, droit de part dans les biens meubles ou immeubles du prédécédé, ils seront, dans tous les cas de divorce, éteints et sans effets. Il en sera de même des dons ou avantages, pour cause de mariage, que les époux ont pu se faire réciproquement ou l'un à l'autre, ou qui ont pu être faits à l'un d'eux par les père, mère ou autres parents de l'autre. Les dons mutuels, faits depuis le mariage et avant le divorce, resteront aussi comme non venus sans effet. Le tout, sauf les indemnités ou pensions énoncés dans les articles qui suivent.

Article VII

Dans le cas de divorce pour l'un des motifs déterminés, énoncés dans l'article IV du paragraphe premier ci-dessus, celui qui aura obtenu le divorce sera indemnisé de la perte des effets du mariage dissous et de ses gains de survie, dons et avantages, par

une pension viagère sur les biens de l'autre époux, laquelle sera réglée par les arbitres de famille, et courra du jour de la prononciation du divorce.

Article VIII

Il sera également alloué par des arbitres de famille, dans tous les cas de divorce, une pension alimentaire à l'époux divorcé qui se trouvera dans le besoin, autant néanmoins que les biens de l'autre époux pourront la supporter, déduction faite de ses propres besoins.

Article IX

Les pensions d'indemnités ou alimentaires, énoncées dans les articles précédents, seront éteintes si l'époux divorcé qui en jouit contracte un nouveau mariage.

Article X

En cas de divorce pour cause de séparation de corps, les droits et intérêts des époux divorcés resteront réglés, comme ils l'ont été par les jugements de séparation, et selon les lois existantes lors de ces jugements, ou par les actes et transactions passés entre les parties.

Article XI

Tout acte de divorce sera sujet aux mêmes formalités d'enregistrement et publication que l'étaient les jugements de séparation, et le divorce ne produira, à l'égard des créanciers des époux, que les mêmes effets que produisaient les séparations de corps ou de biens.

IV) EFFETS DU DIVORCE PAR RAPPORT AUX ENFANTS

Article Ier

Dans les cas du divorce par consentement mutuel, ou sur la demande de l'un des époux pour simple cause d'incompatibilité d'humeur ou de caractère, sans autre indication de motifs, les enfants nés du mariage dissous seront confiés, savoir : les filles à la mère, les garçons âgés de moins de sept ans également à la mère ; au-dessus

de cet âge, ils seront remis et confiés au père, et néanmoins le père et la mère pourront faire à ce sujet tel autre arrangement que bon leur semblera.

Article II

Dans tous les cas de divorce pour cause d'indemnité, il sera réglé en assemblée de famille auquel des époux les enfants seront confiés.

Article III

En cas de divorce pour cause de séparation de corps, les enfants resteront à ceux auquel ils ont été confiés par jugement ou transaction, ou qui les ont à leur garde et confiance depuis plus d'un an ; s'il n'y a ni jugement ni transaction, ni possession annale, il sera réglé en assemblée de famille auquel, du père ou de la mère séparés, les enfants seront confiés.

Article IV

Si le mari ou la femme divorcés contractent un nouveau mariage, il sera également réglé en assemblée de famille, si les enfants qui leur étaient confiés leur seront retirés, et à qui ils seront remis.

Article V

Soit que les enfants, garçons ou filles, soient confiés au père seul ou à la mère seule, soit à l'un et à l'autre, soit à des tierces personnes, le père et la mère ne seront pas moins obligés de contribuer aux frais de leur éducation et entretien ; ils y contribueront en proportion des facultés et revenus réels et industriels de chacun d'eux.

Article VI

La dissolution du mariage par divorce ne privera dans aucun cas les enfants nés de ce mariage, des avantages qui leur étaient assurés par les lois ou par les conventions matrimoniales ; mais le droit n'en sera ouvert à leur profit que comme il le serait si leur père et mère n'avaient pas fait de divorce.

Article VII

Les enfants conserveront leur droit de successibilité à leur père et à leur mère divorcés ; s'il survient à ces derniers d'autres enfants de mariages subséquents, les enfants de différents lits succéderont en concurrence et par égales portions.

Article VIII

Les époux divorcés, ayant enfants, ne pourront en se remarquant faire de plus grands avantages, pour cause de mariage, que ne le peuvent, selon les lois, les époux veufs qui se remarquent ayant enfants.

Article IX

Les contestations relatives au droit des époux d'avoir un ou plusieurs de leurs enfants à leur charge et confiance ; celles relatives à l'éducation, aux droits et intérêts de ces enfants, seront portées devant des arbitres de famille, et les jugements rendus en cette matière seront, en cas d'appel, exécutés par provision. »

ANNEXE N°2

Projet présenté par M. Boulay (séance du 24 Vendémiaire an X)

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

TITRE VI.

Du Divorce.

Art. 1^{er}. « Le mari pourra demander le divorce pour l'a- 229
« dultère de sa femme, s'il est accompagné de scandale pu-
« blic, ou prouvé par des écrits émanés d'elle.

« La femme pourra demander le divorce pour l'adultère 230
« 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 22. 232
« sera pour celui-ci une cause de divorce. »

Art. 3. « Si l'un des époux est condamné à une peine af- 232
« flictive, l'autre époux pourra demander le divorce. »

Art. 4. « L'époux qui aura le droit de demander le divorce 206
« pour une des causes portées aux trois articles précédens
« pourra se borner à la demande en séparation de corps et de
« biens. »

Art. 5. « Les sévices et les mauvais traitemens, la diffa- 231
« mation publique, et toute autre cause dont l'effet continué
« rendrait impossible la vie commune entre les époux, don-
« neront lieu à la séparation de corps et de biens. »

Art. 6. « Quand la séparation aura été prononcée aux termes 310
« 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 fin du
« en divorce, soit sur la demande en séparation, sera secrète, ch. 1^{er}.
« et le motif du jugement ne sera pas exprimé. »

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. »

ANNEXE N°3

Projet présenté par M. Berlier (séance du 24 Vendémiaire an X)

TITRE VI.

Sur le Divorce et les Séparations de corps.

CHAPITRE I^{er}.

DES CAUSES DU DIVORCE.

§ I^{er}. *Du Divorce pour causes donnant lieu à poursuites judiciaires.*

Art. 1^{er}. « 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^o 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^o. 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^o. Lorsque l'un des époux a été condamné à une peine afflictive ou infamante ;

« 2^o. 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.

« 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'au-
« cune 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 de-
« vint 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 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 des 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. »

ANNEXE 4

Discours préliminaire sur le projet de code civil de Jean-Étienne-Marie Portalis du 21 janvier 1801 (extrait)

« Il résulte de ce que nous avons dit, que le mariage est un contrat perpétuel par sa destination. Des lois récentes autorisent le divorce ; faut-il maintenir ces lois ?

En admettant le divorce, le législateur n'entend point contrarier le dogme religieux de l'indissolubilité, ni décider un point de conscience. Il suppose seulement que les passions les plus violentes, celles qui ont fait et qui font encore tant de ravages dans le monde, peuvent détruire l'harmonie qui doit régner entre deux époux ; il suppose que les excès peuvent être assez graves pour rendre à ces époux leur vie commune insupportable.

Alors, s'occupant avec sollicitude de leur tranquillité, de leur sûreté et de leur bonheur présent, dont il est uniquement chargé, il s'abstient de les contraindre à demeurer inséparablement liés l'un à l'autre malgré tous les motifs qui les divisent. Sans offenser les vues de la religion, qui continue, sur cet objet, comme sur tant d'autres, à gouverner les hommes dans l'ordre du mérite et de la liberté, le législateur n'emploie alors lui-même le pouvoir coactif que pour prévenir les désordres les plus funestes à la société, et prescrire des limites à des passions et à des abus dont on n'ose se promettre de tarir entièrement la source. Sous ce rapport, la question du divorce devient une pure question civile dont il faut chercher la solution dans les inconvénients ou dans les avantages qui peuvent résulter du divorce même, considéré sous un point de vue politique.

On a compris dans tous les temps, qu'il est aussi dangereux qu'inhumain d'attacher, sans aucune espèce de retour, deux époux accablés l'un de l'autre. De là, chez les peuples mêmes où l'indissolubilité du mariage est consacrée par les lois civiles, l'usage des séparations qui relâchent le lien du mariage sans le rompre.

Les avantages et les inconvénients du divorce ont été diversement présentés par les différents auteurs qui ont écrit sur cette matière.

On a dit, pour le divorce, qu'on ôte toute la douceur du mariage en déclarant son indissolubilité ; que pour vouloir trop resserrer le nœud conjugal, on l'affaiblit; que les peines domestiques sont affreuses, quand on n'a rien de plus consolant devant les yeux que leur éternité ; que la vie de deux époux qui ne s'entendent pas et qui sont inséparablement unis, est perdue pour la postérité ; que les mœurs sont compromises par des mariages mal assortis qu'il est impossible de rompre ; qu'un époux, dégoûté d'une femme éternelle, se livre à un commerce qui, sans remplir l'objet du mariage, n'en représente tout au plus que les plaisirs, que les enfants n'ont pas plus à souffrir du divorce que des discordes qui déchirent un mariage malheureux ; qu'enfin

l'indissolubilité absolue est aussi contraire au bien réel des familles qu'au bien général de l'État.

On répond, d'autre part, qu'il est dangereux d'abandonner le cœur à ses caprices et à son inconstance ; que l'on se résigne à supporter les dégoûts domestiques, et que l'on travaille même à les prévenir quand on sait que l'on n'a pas la faculté du divorce ; qu'il n'y a plus d'autorité maritale, d'autorité paternelle, de gouvernement domestique, là où cette faculté est admise ; que la séparation suffit pour alléger les désagréments de la vie commune, que le divorce est peu favorable aux femmes et aux enfants ; qu'il menace les mœurs, en donnant un trop libre essor aux passions ; qu'il n'y a rien de sacré et de religieux parmi les hommes, si le lien du mariage n'est point inviolable ; que la propagation régulière de l'espèce humaine est bien plus assurée par la confiance de deux époux fidèles, que par des unions que des dégoûts passagers peuvent rendre variables et incertaines ; enfin, que la durée et le bon ordre de la société générale tiennent essentiellement à la stabilité des familles, qui sont les premières de toutes les sociétés, le germe et le fondement des empires.

Telles sont les considérations qui ont été proposées pour et contre le divorce. Il en résulte que c'est sur le danger et la violence des passions que l'on fonde l'utilité du divorce, et qu'il n'y a qu'une extrême modération dans les désirs, que la pratique des plus austères vertus, qui pourraient écarter de l'indissolubilité absolue les inconvénients qu'on en croit inséparables.

Que doit faire le législateur ? Ses lois ne doivent jamais être plus parfaites que les hommes à qui elles sont destinées ne peuvent le comporter. Il doit consulter les mœurs, le caractère, la situation politique et religieuse de la nation qu'il représente.

Y a-t-il une religion dominante ? Quels sont les dogmes de cette religion ? Ou bien tous les cultes sont-ils indistinctement autorisés ? Est-on dans une société naissante ou dans une société vieillie ? Quelle est la forme du gouvernement ? Toutes ces questions influent plus qu'on ne pense sur celle du divorce.

N'oublions point qu'il ne s'agit pas de savoir si le divorce est bon en soi, mais s'il est convenable que les lois fassent intervenir le pouvoir coactif dans une chose qui est naturellement si libre, et à laquelle le cœur doit avoir tant de part.

Dans une société naissante, le mariage n'est guère considéré que dans ses rapports avec la propagation de l'espèce, parce qu'un peuple nouveau a besoin de croître et de se multiplier.

Il n'est point incommode à des hommes simples et grossiers d'avoir beaucoup d'enfants ; ils craindraient de n'en avoir pas assez. On voit sans scandale une femme passer successivement dans les bras de plusieurs maris ; on permet l'exposition des enfants faibles ou mal conformés ; on interdit la faculté de se marier aux personnes qui par leur âge ne sont plus propres aux desseins de la nature. Le mariage est alors régi par quelques lois politiques, plutôt que par des lois civiles et par des lois

naturelles. L'ancien usage qui autorisait un citoyen romain à prêter sa femme à un autre pour en avoir des enfants d'une meilleure espèce était une loi politique.

Quand une nation est formée, on a assez de peuple ; l'intérêt de la propagation devient moins sensible ; on s'occupe plus des douceurs et de la dignité du mariage que de sa fin ; on cherche à établir un ordre constant dans les familles, et à donner à l'amour un empire si réglé, qu'il ne puisse jamais troubler cet ordre.

Alors la faculté du divorce est proscrite ou laissée, selon les mœurs et les idées reçues dans chaque pays, selon le plus ou moins de liberté que l'on croit devoir laisser aux femmes, selon que les maris sont plus ou moins monarques, selon que l'on a intérêt de resserrer le gouvernement domestique ou de le rendre moins réprimant, de favoriser l'égalité des fortunes ou d'en empêcher la trop grande division.

Dans nos temps modernes, ce sont surtout les doctrines religieuses qui ont influé sur les lois du divorce.

Le divorce était admis chez les Romains : la religion chrétienne s'établit dans l'empire ; le divorce eut encore lieu jusqu'au neuvième siècle ; mais il céda aux nouveaux principes qui furent proclamés sur la nature du mariage.

Tant que la religion catholique a été dominante en France, tant que les institutions religieuses ont été inséparablement unies avec les institutions civiles, il était impossible que la loi civile ne déclarât pas indissoluble un engagement déclaré tel par la religion, qui était elle-même une loi de l'État : il faut nécessairement qu'il y ait de l'harmonie entre les principes qui gouvernent les hommes.

Aujourd'hui la liberté des cultes est une loi fondamentale ; et la plupart des doctrines religieuses autorisent le divorce : la faculté du divorce se trouve donc liée parmi nous à la liberté de conscience.

Les citoyens peuvent professer diverses religions ; mais il faut des lois pour tous.

Nous avons donc cru qu'il ne fallait pas prohiber le divorce parmi nous, parce que nos lois seraient trop formellement en contradiction avec les différents cultes qui l'autorisent, et qu'elles ne pourraient espérer, pour les hommes qui professent ces cultes, de faire du mariage un lien plus fort que la religion même.

D'ailleurs, indépendamment de la considération déduite de la diversité des cultes, la loi civile peut fort bien, dans la crainte de plus grands maux, ne pas user de coaction et de contrainte pour obliger deux époux malheureux à demeurer réunis ou à vivre dans un célibat forcé, aussi funeste aux mœurs qu'à la société.

La loi qui laisse la faculté du divorce à tous les citoyens indistinctement, sans gêner les époux qui ont une croyance contraire au divorce, est une suite, une conséquence de notre régime, c'est-à-dire de la situation politique et religieuse de la France.

Mais le vœu de la perpétuité dans le mariage étant le vœu de la nature, il faut que les lois opposent un frein salutaire aux passions ; il faut qu'elles empêchent que le plus

saint des contrats ne devienne le jouet du caprice, de l'inconstance, ou qu'il ne devienne même l'objet de toutes les honteuses spéculations d'une basse avidité.

Depuis nos lois nouvelles, la simple allégation de l'incompatibilité d'humeur et de caractère pouvait opérer la dissolution du mariage.

Alléguer n'est pas prouver : l'incompatibilité d'humeur et de caractère n'est pas même susceptible d'une preuve rigoureuse et légale. Donc, en dernière analyse, autoriser le divorce sur un tel motif, c'est donner à chacun des époux le funeste droit de dissoudre le mariage à sa volonté. Existe-t-il un seul contrat dans le monde qu'un seul des contractants puisse arbitrairement et capricieusement dissoudre, sans l'aveu de la partie avec laquelle il a traité ?

On observe que l'allégation de l'incompatibilité d'humeur et de caractère, peut cacher des causes très réelles dont la discussion publique serait la honte des familles et deviendrait un scandale pour la société. On ajoute que la vie commune des deux époux peut devenir insupportable par une multitude de procédés hostiles, de reproches amers, de mépris journaliers, de contradictions suivies, piquantes et opiniâtres, en un mot, par une foule d'actes dont aucun ne peut être réputé grave, et dont l'ensemble fait le malheur et le tourment de l'époux qui les souffre.

Tout cela peut être ; mais il est également vrai que la simple allégation de l'incompatibilité d'humeur et de caractère peut ne cacher que l'absence de tout motif raisonnable. Qui nous garantira qu'il existe des causes suffisantes de divorce dans un cas où l'on n'en exprime aucune ?

Le mariage n'est point une situation, mais un état. Il ne doit point ressembler à ces unions passagères et fugitives que le plaisir forme, qui finissent avec le plaisir, et qui ont été réprochées par les lois de tous les peuples policés.

Il est nécessaire, dit-on, de venir au secours de deux époux mal assortis. On accuse nos mœurs et nos usages de favoriser les mauvais mariages. On trouve l'unique remède à ces maux dans la facilité du divorce.

Il n'est que trop vrai que deux époux s'unissent souvent sans se connaître, et sont condamnés à vivre ensemble sans s'aimer. Il n'est que trop vrai que des vues d'ambition et de fortune, et souvent les fantaisies et la légèreté, président à la formation des alliances et à la destinée des familles. Les convenances morales et naturelles sont ordinairement sacrifiées aux convenances civiles.

Mais ces abus doivent-ils en appeler d'autres ? Faut-il ajouter la corruption des lois à celle des hommes ? De ce qu'il y a des mariages mal assortis, en conclura-t-on qu'il ne doit point y en avoir de sacrés et d'inviolables ? Quand les abus ne sont que l'ouvrage des passions, ils peuvent être corrigés par les lois, le mal est incurable, parce qu'il est dans le remède même.

Les lois font tout ce qui est en leur pouvoir pour prévenir, dans les mariages, des erreurs et des méprises qui pourraient être irréparables ; elles garantissent aux

contractants la plus grande liberté ; elles donnent la plus grande publicité au contrat ; elles exigent le consentement des pères, consentement si bien motivé par la considération touchante que la prudence paternelle, éclairée par les plus tendres sentiments, est au-dessus de toute prudence. Si, malgré ces précautions, les lois n'atteignent pas toujours l'objet qu'elles se proposent, n'en accusons que les faiblesses inséparables de l'humanité.

Dans quel moment vient-on réclamer l'extrême facilité du divorce, en faveur des mariages mal assortis ? Lorsque les mariages vont devenir plus libres que jamais, lorsque l'égalité politique ayant fait disparaître l'extrême inégalité des conditions, deux époux pourront céder aux douces inspirations de la nature, et n'auront plus à lutter contre les préjugés de l'orgueil, contre toutes ces vanités sociales qui mettaient, dans les alliances et dans les mariages, la gêne, la nécessité, et, nous osons le dire, la fatalité du destin même.

Ce qu'il faut craindre aujourd'hui, c'est que la licence des mœurs ne remplace l'ancienne gêne des mariages, et que, par la trop grande facilité des divorces, un libertinage, pour ainsi dire, régulier, fruit d'une inconstance autorisée, ne soit mis à la place du mariage même.

Mais, dit-on, si on ne laisse pas subsister la simple allégation de l'incompatibilité d'humeur et de caractère, on ôte au divorce tous ses avantages. Nous disons, au contraire, qu'on ne fait que multiplier et aggraver les abus du divorce, si on laisse subsister le moyen déduit de l'incompatibilité d'humeur et de caractère.

L'allégation de cette incompatibilité sera le moyen de tous ceux qui n'en ont point. Le plus important, le plus auguste des contrats, n'aura aucune consistance et n'obtiendra aucune sorte de respect ; les mœurs seront sans cesse violées par les lois.

Le divorce pouvait encore être opéré par le consentement mutuel, sur le fondement que le mariage est une société, et qu'une société ne saurait être éternelle.

Mais peut-on assimiler le mariage aux sociétés ordinaires ?

Le mariage est une société, mais la plus naturelle, la plus sainte, la plus inviolable de toutes.

Le mariage est nécessaire ; les autres contrats de société ne le sont pas.

Les objets qui deviennent la matière des sociétés ordinaires, sont déterminés arbitrairement par la volonté de l'homme ; l'objet du mariage est déterminé par la nature même.

Dans les sociétés ordinaires, il ne s'agit guère que de la communication plus ou moins limitée des biens ou de l'industrie. Les biens n'entrent que par accident dans le mariage : l'essence de ce contrat est l'union des personnes.

Dans les sociétés ordinaires, on stipule pour soi, sur des intérêts obscurs et privés, et comme arbitre souverain de sa propre fortune. Dans le mariage, on ne stipule pas

seulement pour soi, mais pour autrui ; on s'engage à devenir comme la providence 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, indépendamment du public, il y a toujours des tiers qui méritent la plus grande faveur, et dont on ne peut avoir ni la volonté ni le pouvoir de faire le préjudice. La société conjugale ne ressemble donc à aucune autre.

Le consentement mutuel ne peut donc dissoudre le mariage, quoiqu'il puisse dissoudre toute autre société.

Les maladies, les infirmités, ne nous ont pas paru, non plus, pouvoir fournir des causes légitimes de divorce. Les deux époux ne sont-ils pas associés à leur bonne comme à leur mauvaise fortune ? Doivent-ils s'abandonner, lorsque tout leur impose l'obligation de se secourir ? Les devoirs finissent-ils avec les agréments et avec les plaisirs ? Selon la belle expression des lois romaines, le mariage n'est-il pas une société entière et parfaite, qui suppose, entre deux époux, la participation aux biens et aux maux de la vie, la communication de toutes les choses divines et humaines ?

L'infirmité de l'époux qu'on voudrait être autorisé à répudier, a peut-être été contractée dans le mariage même ; comment pourrait-elle devenir une occasion raisonnable de divorce ? La pitié, la reconnaissance, ne doivent-elles pas alors devenir les auxiliaires de l'amour ?

La nature, qui a distingué les hommes par le sentiment et par la raison, a voulu que, chez eux, les obligations qui naissent de l'union des deux sexes, fussent toujours dirigées par la raison et par le sentiment.

On a prétendu, dans certains écrits, que tout ce qui autorise la séparation de biens, doit autoriser le divorce, et que l'une de ces deux choses ne doit pas marcher sans l'autre. Pourquoi donc les moyens qui peuvent légitimer la séparation de biens, pourraient-ils dissoudre le mariage ? Le mariage n'est que l'union des personnes ; les époux sont libres de ne pas engager leur fortune. Pourquoi donc faire dépendre le mariage d'une chose qui lui est proprement étrangère ?

La séparation de corps entraînait autrefois la séparation de biens ; mais la séparation de biens n'avait jamais entraîné celle du corps.

Un homme peut être un mauvais administrateur sans être un mauvais mari. Il peut avoir des droits à l'attachement de son épouse, sans en avoir sur certains objets, à sa confiance. Cette épouse sera-t-elle donc forcée de faire violence à son cœur, pour conserver son patrimoine, ou d'abandonner son patrimoine, pour suivre les mouvements de son cœur ?

En général, le divorce ne doit point être prononcé sans cause. Les causes du divorce doivent être des infractions manifestes du contrat. De là, nous n'admettons pour causes légales, que la mort civile, qui imite la mort naturelle, et les crimes ou délits

dont un époux peut se plaindre contre l'autre. Nous n'avons pas cru qu'il fût tolérable de rendre le divorce plus facile que ne l'étaient autrefois les séparations.

Les questions de divorce étaient attribuées à des conseils de famille, nous les avons rendues aux tribunaux. L'intervention de la justice est indispensable, lorsqu'il s'agit d'objets de cette importance. Un conseil de famille, communément formé de personnes préparées d'avance à consentir tout ce qu'on exigeait d'elles, n'offrait qu'une troupe d'affidés ou de complaisants, toujours prêts à colluder avec les époux contre les lois.

Des parents peuvent d'ailleurs être facilement soupçonnés d'amour ou de haine contre l'une ou l'autre partie ; leur intérêt influe beaucoup sur leur opinion. Ils conservent rarement, dans des affaires que les coteries traitent avec tant de légèreté, la gravité qui est commandée par la morale dans tout ce qui touche aux mœurs. Une triste expérience a trop bien démontré que des amis ou des alliés, que l'on assemblait pour un divorce ne croient pouvoir mieux remplir la mission qu'ils reçoivent, qu'en signant une délibération rédigée à leur insu, et en se montrant indifférents à tout ce qui se passe.

De plus, tout ce qui intéresse l'état civil des hommes, leurs conventions et leurs droits respectifs, appartient essentiellement à l'ordre judiciaire.

Si le divorce ne peut plus être prononcé que sur des causes, il faut que ces causes soient vérifiées. On sent que les points de faits et les points de droit que cette vérification peut entraîner, ne peuvent être sérieusement discutés que dans un tribunal.

Pour écarter le danger des discussions, nous avons tracé une forme particulière de procéder, capable de les rendre solides et suffisantes, sans les rendre publiques. Toutes les questions de divorce doivent être traitées à huis clos, si l'on veut qu'elles le soient sans scandale.

Nous avons laissé toutes les issues convenables à la réconciliation, au rapprochement des époux.

L'époux qui obtient le divorce, doit conserver, à titre d'indemnité, quelques-uns des avantages stipulés par le contrat de mariage. Car nous supposons qu'il ne peut l'obtenir que pour des causes fondées ; et dès lors son action, en mettant un terme à ses maux, lui ôte pourtant son état, et laisse conséquemment un grand préjudice à réparer. Il n'y a point à balancer entre la personne qui fait prononcer le divorce, et celle qui l'a rendu nécessaire.

Nous avons cru, pour l'honnêteté publique, devoir ménager un intervalle entre le divorce et un second mariage.

Le juge a droit de n'ordonner qu'une séparation momentanée, s'il a l'espoir du rétablissement de la paix dans le ménage. Il exhorte, il invite, tant qu'il n'est pas forcé de prononcer.

En général, notre but, dans les lois projetées sur le divorce, a été d'en prévenir l'abus, et de défendre le mariage contre le débordement des mœurs. On va au mal par une pente rapide ; on ne retourne au bien qu'avec effort.

Les familles se forment par le mariage, et elles sont la pépinière de l'État. Chaque famille est une société particulière et distincte dont le gouvernement importe à la grande famille qui les comprend toutes. »

ANNEXE N°5

Extrait du Code civil de 1804 relatif au divorce (décrété le 30 Ventôse an XI et promulgué le 10 Germinal suivant)

« TITRE VI.
du divorce.

CHAPITRE PREMIER : DES CAUSES DU DIVORCE

Article 229

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

Article 230

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

Article 231

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

Article 232

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

Article 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.

CHAPITRE II : DU DIVORCE POUR CAUSE DETERMINE

Section Ier : *Des Formes du Divorce pour cause déterminée.*

Article 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.

Article 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 le jugement du tribunal criminel ; alors elle pourra être reprise, sans qu'il soit permis d'inférer du jugement criminel aucune fin de non-recevoir ou exception préjudicielle contre l'époux demandeur.

Article 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 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.

Article 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.

Article 238

Le juge ordonnera, au bas de son procès-verbal, que les parties comparâtront 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.

Article 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, et ordonnera la communication de la demande et des pièces au commissaire du Gouvernement, et le référé du tout au tribunal.

Article 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 commissaire du Gouvernement, accordera ou suspendra la permission de citer. La suspension ne pourra excéder le terme de vingt jours.

Article 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.

Article 242

À 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.

Article 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.

Article 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.

Article 245

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 le délai qu'elle aura déterminé.

Article 246

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.

Article 247

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 en état d'être jugée ; sinon il admettra le

demandeur à la preuve des faits pertinents par lui allégués, et le défendeur à la preuve contraire.

Article 248

À 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.

Article 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.

Article 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 commissaire du Gouvernement.

Article 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.

Article 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.

Article 253

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.

Article 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.

Article 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.

Article 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 commissaire du Gouvernement, et commettra un rapporteur. Cette ordonnance sera signifiée au défendeur, à la requête du demandeur, dans le délai qu'elle aura déterminé.

Article 257

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.

Article 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.

Article 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 autoriseront 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 suffisants pour fournir à ses besoins.

Article 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.

Article 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 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.

Article 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 le tribunal d'appel, comme affaire urgente.

Article 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 au tribunal de cassation contre un jugement en dernier ressort, sera aussi de trois mois à compter de la signification. Le pourvoi sera suspensif.

Article 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.

Article 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.

Article 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.

Section 2 : Des Mesures provisoires auxquelles peut donner lieu la Demande en divorce pour cause déterminée.

Article 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 commissaire du Gouvernement, pour le plus grand avantage des enfans.

Article 268

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

Article 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.

Article 270

Le 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.

Article 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.

Section III : *Des Fins de non-recevoir contre l'Action en divorce pour cause déterminée.*

Article 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.

Article 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.

Article 274

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

CHAPITRE III : DU DIVORCE PAR CONSENTEMENT MUTUEL.

Article 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-un ans.

Article 276

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

Article 277

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

Article 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'article 150, au titre *du Mariage*.

Article 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.

Article 280

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

- 1.° À 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.

Article 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.

Article 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.

Article 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.º Les actes de leur naissance, et celui de leur mariage ;

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

3.º 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.

Article 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.

Article 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.

Article 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 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.

Article 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.

Article 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 commissaire du Gouvernement, auquel les pièces seront, à cet effet, communiquées par le greffier.

Article 289

Si le commissaire du Gouvernement trouve dans les pièces la preuve que les deux époux étaient âgés, le mari de vingt-cinq ans, la femme de vingt-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*.

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

Article 291

L'appel du jugement qui aurait déclaré ne pas y avoir lieu 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 plutôt, et au plus tard dans les vingt jours de la date du jugement de première instance.

Article 292

Les actes d'appel seront réciproquement signifiés tant à l'autre époux qu'au commissaire du Gouvernement près du tribunal de première instance.

Article 293

Dans les dix jours 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 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.

Article 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.

CHAPITRE IV : DES EFFETS DU DIVORCE

Article 295

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

Article 296

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

Article 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.

Article 298

Dans le cas de divorce admis en justice pour cause d'adultère, 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.

Article 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.

Article 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.

Article 301

Si les époux ne s'étaient fait aucun avantage, ou si ceux stipulés ne paraissaient pas suffisants 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.

Article 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 commissaire du Gouvernement, 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.

Article 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.

Article 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.

Article 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 enfants, 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 enfants par les conventions matrimoniales de leurs père et mère.

CHAPITRE V : DE LA SEPARATION DE CORPS

Article 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.

Article 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.

Article 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 reclusion dans une maison de correction pendant un temps déterminé, qui ne pourra être moindre de trois mois ni excéder deux années.

Article 309

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

Article 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.

Article 311

La séparation de corps emportera toujours séparation de biens.

ANNEXE N°6

Charte constitutionnelle du 4 juin 1814 (extraits)

« La divine Providence, en nous rappelant dans nos Etats après une longue absence, nous a imposé de grandes obligations. La paix était le premier besoin de nos sujets : nous nous en sommes occupés sans relâche ; et cette paix si nécessaire à la France comme au reste de l'Europe, est signée.

Une Charte constitutionnelle était sollicitée par l'état actuel du royaume, nous l'avons promise, et nous la publions. Nous avons considéré que, bien que l'autorité tout entière résidât en France dans la personne du roi, ses prédécesseurs n'avaient point hésité à en modifier l'exercice, suivant la différence des temps ; que c'est ainsi que les communes ont dû leur affranchissement à Louis le Gros, la confirmation et l'extension de leurs droits à Saint Louis et à Philippe le Bel ; que l'ordre judiciaire a été établi et développé par les lois de Louis XI, de Henri II et de Charles IX ; enfin, que Louis XIV a réglé presque toutes les parties de l'administration publique par différentes ordonnances dont rien encore n'avait surpassé la sagesse.

Nous avons dû, à l'exemple des rois nos prédécesseurs, apprécier les effets des progrès toujours croissants des lumières, les rapports nouveaux que ces progrès ont introduits dans la société, la direction imprimée aux esprits depuis un demi-siècle, et les graves altérations qui en sont résultées : nous avons reconnu que le vœu de nos sujets pour une Charte constitutionnelle était l'expression d'un besoin réel ; mais en cédant à ce vœu, nous avons pris toutes les précautions pour que cette Charte fût digne de nous et du peuple auquel nous sommes fiers de commander. Des hommes sages, pris dans les premiers corps de l'Etat, se sont réunis à des commissions de notre Conseil, pour travailler à cet important ouvrage.

En même temps que nous reconnaissons qu'une Constitution libre et monarchique devait remplir l'attente de l'Europe éclairée, nous avons dû nous souvenir aussi que notre premier devoir envers nos peuples était de conserver, pour leur propre intérêt, les droits et les prérogatives de notre couronne. Nous avons espéré qu'instruits par l'expérience, ils seraient convaincus que l'autorité suprême peut seule donner aux

institutions qu'elle établit, la force, la permanence et la majesté dont elle est elle-même revêtue ; qu'ainsi lorsque la sagesse des rois s'accorde librement avec le vœu des peuples, une Charte constitutionnelle peut être de longue durée ; mais que quand la violence arrache des concessions à la faiblesse du gouvernement, la liberté publique n'est pas moins en danger que le trône même.

Nous avons enfin cherché les principes de la Charte constitutionnelle dans le caractère français, et dans les monuments vénérables des siècles passés. Ainsi, nous avons vu dans le renouvellement de la pairie une institution vraiment nationale, et qui doit lier tous les souvenirs à toutes les espérances, en réunissant les temps anciens et les temps modernes.

Nous avons remplacé, par la Chambre des députés, ces anciennes Assemblées des Champs de Mars et de Mai, et ces Chambres du tiers-état, qui ont si souvent donné tout à fois des preuves de zèle pour les intérêts du peuple, de fidélité et de respect pour l'autorité des rois. En cherchant ainsi à renouer la chaîne des temps, que de funestes écarts avaient interrompue, nous avons effacé de notre souvenir, comme nous voudrions qu'on pût les effacer de l'histoire, tous les maux qui ont affligé la patrie durant notre absence. Heureux de nous retrouver au sein de la grande famille, nous n'avons su répondre à l'amour dont nous recevons tant de témoignages, qu'en prononçant des paroles de paix et de consolation. Le vœu le plus cher à notre cœur, c'est que tous les Français vivent en frères, et que jamais aucun souvenir amer ne trouble la sécurité qui doit suivre l'acte solennel que nous leur accordons aujourd'hui.

Sûrs de nos intentions, forts de notre conscience, nous nous engageons, devant l'Assemblée qui nous écoute, à être fidèles à cette Charte constitutionnelle, nous réservant d'en juger le maintien, avec une nouvelle solennité, devant les autels de celui qui pèse dans la même balance les rois et les nations.

A CES CAUSES - NOUS AVONS volontairement, et par le libre exercice de notre autorité royale, ACCORDÉ ET ACCORDONS. FAIT CONCESSION ET OCTROI à nos sujets, tant pour nous que pour nos successeurs, et à toujours, de la Charte constitutionnelle qui suit.

Droit public des Français

Article 1

Les Français sont égaux devant la loi, quels que soient d'ailleurs leurs titres et leurs rangs.

Article 2

Ils contribuent indistinctement, dans la proportion de leur fortune, aux charges de l'Etat.

Article 3

Ils sont tous également admissibles aux emplois civils et militaires.

Article 4

Leur liberté individuelle est également garantie, personne ne pouvant être poursuivi ni arrêté que dans les cas prévus par la loi, et dans la forme qu'elle prescrit.

Article 5

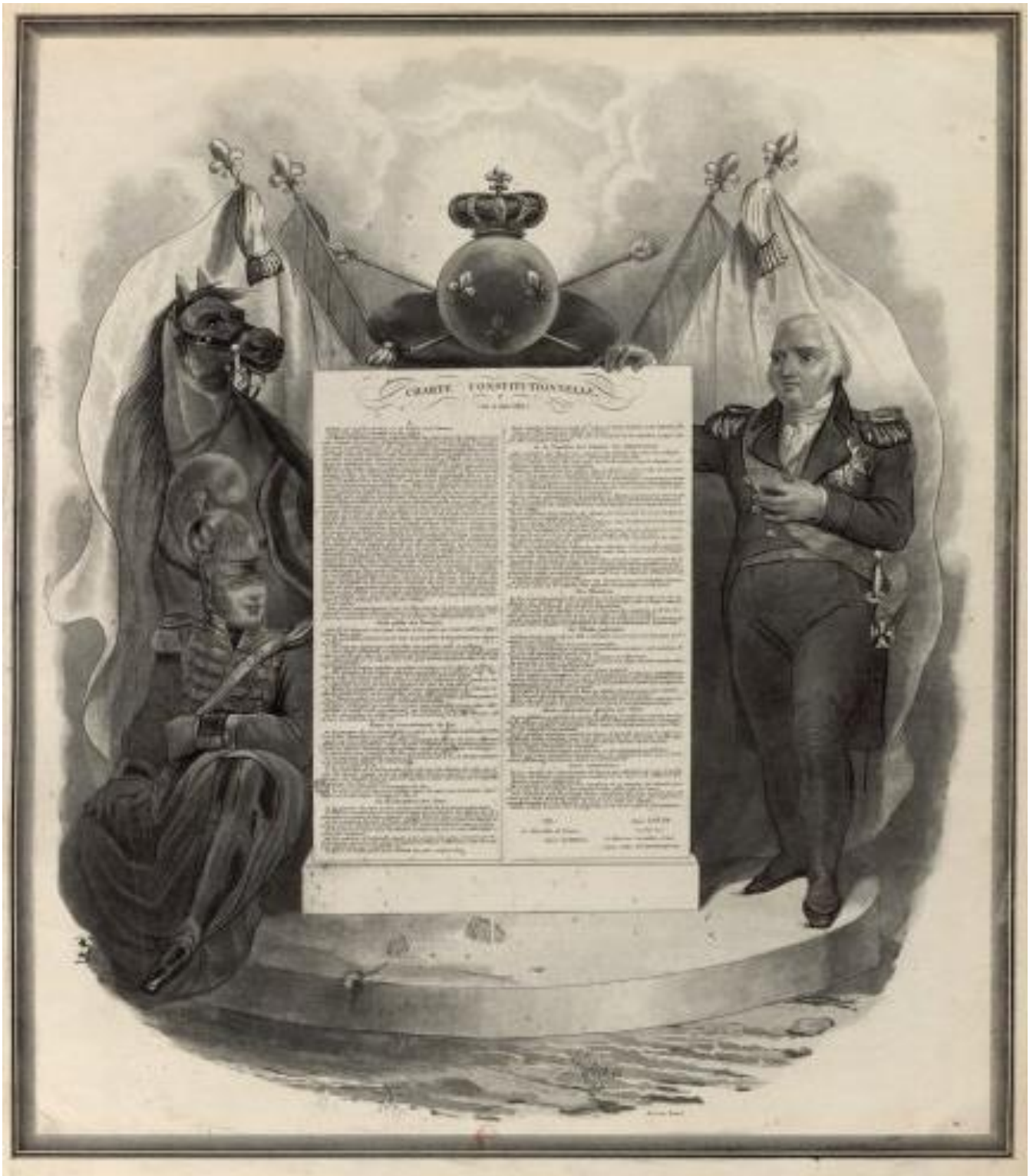
Chacun professe sa religion avec une égale liberté, et obtient pour son culte la même protection.

Article 6

Cependant la religion catholique, apostolique et romaine est la religion de l'Etat.

Article 7

Les ministres de la religion catholique, apostolique et romaine, et ceux des autres cultes chrétiens, reçoivent seuls des traitements du Trésor royal. (...).»



Source : Site internet du conseil constitutionnel

ANNEXE N°7

Loi Bonald interdisant le divorce du 8 mai 1816

« Article 1

Le divorce est aboli.

Article 2

Toutes demandes et instances en divorce sont converties en demandes de séparation de corps.

Article 3

Tous actes faits pour parvenir à un divorce par consentement mutuel sont annulés. »

ANNEXE N°8

Procès-verbal des époux Coletti concernant un divorce pour cause d'adultère

« Le 3 mai 1810,

Entre le sieur Evrard (Berardo) Coletti, capitaine au second régiment de ligne napolitain, domicilié à Perpignan, comparant par Maître Jean Lacroix Gaffard, avoué près les tribunaux, son avoué et son procureur fondé par acte privé du 24 avril dernier, enregistré à Perpignan le même jour par Marrot qui a reçu un franc dix centimes ; demandeur, d'une part ;

Et la dame Raphaële Negri, épouse dudit sieur Coletti, domiciliée à Perpignan, défailante, d'autre part.

Le dit Maître Lacroix qui a conclu à ce qu'il soit accordé audit sieur Evrard Coletti, défaut contre la dame Raphaële Negri, non comparante ; pour le profit et attendre qu'il ne s'élève contre sa demande aucune fin de non-recevoir, et qu'il n'en a pas ni été proposé, à ce qu'il plaise au tribunal à admettre la demande en divorce, par lui formée contre la dame Raphaële Negri, par sa requête du 7 avril dernier ; et de suite après que ladite demande aura été admise, à ce que, statuant sur le fond, et attendre que la preuve de l'adultère résulte clairement contre ladite dame des pièces produites, par l'impossibilité physique de la cohabitation et par la naissance de Claude César Napoléon ; qu'il plaise au tribunal de déclarer ladite demande fondée et légitime, et faisant, prononcé le divorce entre les parties et autoriser ledit sieur Coletti à se retirer devant l'officier de l'état civil aux fins de droit ; avec dépens ; ordonne en outre que les enfants procédés du mariage, antérieurement aux faits qui ont donné lieu au divorce, seront confiés à la garde dudit sieur Coletti.

En fait, le sieur Coletti et son épouse entrèrent en France avec le régiment où ledit sieur Coletti est encore aujourd'hui dans le mois d'octobre 1808. Comme ce régiment était destiné à être en Espagne, le demandeur laissa la dame Negri à Lyon avec ses trois enfants. Le sieur Coletti entra en effet en Catalogne dans le mois de décembre de la même année, et il y est constamment resté jusqu'au 11 septembre 1809, à cette dernière époque, il est entré en France pour cause de maladie. A peine avait-il

retrouvé la santé, qu'il apprit que son épouse avait accouché à Lyon le 13 février dernier ; et comme l'époque de l'accouchement faisait remonter au mois de mai 1809, seulement celle de la conception, le sieur Coletti qui était déjà en Catalogne depuis plus de 5 mois, et séparé de sa femme depuis 8 mois environ est convaincu qu'il ne pouvait être le père de l'enfant inscrit sur les registres de l'état civil de Lyon, contraint par l'honneur à faire taire son cœur, qui paraît encore en faveur de sa coupable épouse, il se détermina à implorer le triste bienfait de la loi. A l'appui de sa demande, il a produit l'extrait des registres de Lyon ; et de nombreux certificats constatant la présence constante à l'armée de Catalogne depuis décembre 1808 jusqu'en septembre 1809, et l'impossibilité absolue de communiquer avec sa défenderesse.

En droit, il est question d'examiner si les formes prescrites par le code napoléon ont été suivies ; et si la demande doit-être admise ou rejetée.

Dans le premier cas, la cause est-elle prête à recevoir un jugement, et faut-il statuer sur le fond de la demande ? Quid des dépens ?

Après que Monsieur Naquer, l'un des juges du tribunal ait été entendu dans son rapport sur la question relative à l'admission de la demande en divorce formée par le sieur Coletti et Monsieur le Procureur impérial, entendu en sa conclusion par laquelle il a dit qu'il admettait l'instruction de la demande en divorce formée par le sieur Berardo Coletti avec sa requête du 9 avril dernier. Monsieur le Président après avoir rendu les avis a prononcé ainsi ce qu'il suit :

Le tribunal ordonne que les pièces de la procédure seront analysées pour le jugement qui interviendra à la prochaine audience.

Ainsi prononcée en audience le 2 avril 1810. Présents et opinants : Messieurs Jean-Gabriel Verdié Président, Benoit Marquier et Joseph Vaquer juges.

En conséquence du renvoi, Monsieur le Président y a prononcé le jugement suivant :

Attendu que le Sieur Bernardo Coletti a régulièrement toutes les procédures préliminaires qui doivent, d'après la disposition de la loi, proclame l'admission de la demande en divorce (...).

Attendu que le sieur Bernardo Coletti avec sa requête du 7 avril dernier, a demandé le divorce pour cause d'adultère, que pour fonder sa demande et prouver qu'il n'avait point cohabité avec son épouse depuis le mois de juillet 1808, puis qu'il avait été présent au sein de l'armée de Catalogne jusqu'au mois de juillet 1809, et que son épouse a accouché le 19 février 1810. Son enfant, nommé Claude César Napoléon résulte de l'acte de naissance délivré à la mairie de Lyon joint aux pièces.

Attendu que si les faits allégués par le sieur Berardo Coletti sont justifiés, ils doivent déterminer le tribunal à admettre le divorce demandé.

Attendu que la dame Raphaële Negri n'a opposé aucune fin de non-recevoir et qu'elle fait défaut à cette audience, quoique dûment sommée d'y comparaître par exploit du 26 avril dernier.

PAR CES MOTIFS

Le tribunal donne défaut contre la dame Raphaële Negri faute par elle d'avoir constitué avoué et pour le profit, admet la demande en divorce formée par le sieur Berardo Coletti avec sa requête du 7 avril dernier dûment paraphés par Monsieur le Président.

Ainsi prononcé par Monsieur le Président, audience du 3 mai 1810. Présents et opinants Messieurs Jean-Gabriel Verdié Président, Benoit Marquier et Joseph Vaquer juges. Le Président et le Greffier ont signé ».

ANNEXE N°9

Procès-verbal en demande d'annulation de mariage du 7 juin 1809

« Le 7 juin 1809.

Entre le sieur Ambroise Encoufre, boulanger domicilié à Sarrecave, district de Saint-Gaudens, département de la Haute Garonne, demandeur, comparant par Maître Lacroix Gaffard son avoué, d'une part ;

Et la demoiselle Anne Pams, demeurant à Millas, défaillante d'autre part ;

Oui, ledit Maître Lacroix Gaffard avoué du demandeur a conclu à ce qu'il plaise au tribunal d'accorder à sa partie défaut, faute de défendre et de comparaitre contre ladite Anne Pams ; pour le profit, dit et déclare : que le mariage contracté entre le demandeur et ladite Anne Pams le 10 Messidor de l'an III est nul et de nul effet, attendu qu'à cette époque, ladite Pams était déjà mariée comme le montre l'extrait produit de son premier mariage du 11 mai 1784 et qu'elle ne fit point constater du décès de son premier mari ; Prononcé en conséquence la nullité de ce second mariage et condamner ladite Anne Pams aux dépens.

Nul pour cette dernière.

En fait, la demoiselle Anne Pams avait épousé le sieur Matillo, demeurant à Prats de Mollo en 1784. La Révolution étant venue, et la guerre s'étant allumée entre la France et l'Espagne, il paraît que le sieur Matillo fut entraîné dans la retraite des espagnols lorsqu'ils furent contraint d'abandonner le pays qu'ils avaient occupé pendant quelques temps. Son épouse, partie pareillement de Prats de Mollo se retira à la commune de Salses, où elle fit connaissance avec le demandeur. Le législateur avait déclaré que l'émigration de l'un des époux était pour l'autre une cause de divorce ; et croyant peut-être que son premier mariage était dissout de droit, et qu'il n'était pas nécessaire que le divorce fut prononcé, Anne Pams se présenta au demandeur comme personne libre, et en vain au point de contracter mariage avec lui. L'officier de l'état civil fut entraîné dans la même erreur, parce que l'existence du

premier mariage lui fut soigneusement cachée comme au demandeur lui-même, qui n'en fut instruit que plusieurs années après ; et lorsque déjà c'était rependu dans le département le bruit du retour du sieur Matillo, et par conséquent la nouvelle et la certitude de son existence.

Le sieur Encaufre ne voulant pas demeurer retenu dans des liens illégitimes s'est pourvue devant les tribunaux pour s'en faire dégager. A l'appui de sa demande en nullité du mariage, il a produit les actes de célébration de celui d'Anne Pams et de Matillo, l'acte de célébration et le sien. Il a prétendu que le premier de ces actes établissait la qualité d'Anne Pams de personne non libre, que le second de ces actes était au contraire une preuve de l'ignorance ou Anne Pams avait caché son mariage puis, qu'elle n'y prenait pas la qualité de veuve.

En droit, il est exposé que le mariage ne pouvant se dissoudre que par la mort de l'un des époux, ladite Anne Pams n'a pas fait constater la mort de son premier mari (la mort ne se présument pas). Le sieur Encaufre a ajouté que ce qui se dit du décès s'applique au divorce légalement prononcé.

En droit, il s'agit de décider si le mariage d'Anne Pams avec le demandeur doit-être annulé ? Quid des dépens ?

(...) Par ces motifs, le tribunal donne défaut contre ladite Anne Pams, non comparante pour le profit et déclare que le mariage contracté le 10 Messidor de l'an III devant l'officier public de la commune de Salses avec Ambroise Ensaufre est nul et de nul effet. Annule en conséquence l'acte de mariage et condamne ladite Anne Pams aux dépens qui ont été fixés à 62 francs.

Ainsi jugé et prononcé par Monsieur le Président, audience tenue le 7 juin 1809 ».

ANNEXE 10

Lette de M. Alfred Naquet à M. Evariste Carrance sur la question du divorce

Lettre de M. Alfred Naquet

Sénateur de Vaucluse

A M. ÉVARISTE CARRANCE

Paris, 16 juin 1884.

MONSIEUR ,

Vous me demandez quelques lignes pour les publier en tête de la brochure que vous allez faire paraître sur le divorce.

Que puis-je vous dire ? Que je vous remercie au nom de la vérité, dont il faut assurer le complet triomphe, des efforts que vous faites pour achever de déraciner ce qui reste de l'absurde préjugé sur lequel a vécu le régime de 1816.

Croyez, Monsieur, à mes meilleurs sentiments.

A. NAQUET.

LE DIVORCE

Messieurs les grands faiseurs de lois, ce n'est qu'à vous
Que j'adresse ce cri de mon être en courroux.
Voici bientôt vingt ans que, broyé de misère,
Je marche en ignorant où je vais sur la terre,
Courbé par la souffrance et l'implacable sort,
En demandant l'oubli qui jaillit de la mort !

O vous ! les grands faiseurs de lois, vous pouvez croire
Tout ce que je dirai dans ma sinistre histoire,
Et vous pouvez penser que notre humanité
Souffre les mêmes maux, sous sa folle gaîté.

Messieurs les vrais soutiens d'une saine morale,
Depuis vingt ans, je vois la larve sociale.
Je suis une victime et je suis un bourreau !
Que Thémis sur mon front promène son flambeau ?
Voyez comme je suis ridé, sombre et livide ;
Mon cœur est maintenant comme une lande aride
Le remords seul y croît !

Messieurs, dans le passé.
J'étais aussi brillant que je parais lassé.
J'avais auprès de moi, pour marcher dans la vie,
Une femme, éclairant ma jeunesse ravie,
Une de ces beautés dominant la raison,
Et qui font resplendir la plus pauvre maison.
J'étais heureux ! je crus, dans ma suave ivresse,
Que rien ne ternirait ma sublime tendresse.
Je tenais le plaisir et ne comprenais pas
Que la sombre douleur me suivait pas à pas.
Quelquefois, dans un ciel tout d'azur, un orage
Retentit brusquement se déchaîne avec rage,
Et le ciel radieux se fait lugubre et noir !

Messieurs, en un instant je perdis tout espoir,
Et mon bonheur partit ainsi que la fumée.
Celle que j'adorais, la femme bien-aimée
A qui j'avais donné mon âme et mon amour,
Celle qui m'apportait l'extase chaque jour,
Cette chaste beauté qui portait l'auréole,
Ah ! Messieurs ! elle avait oublié sa parole,
Elle m'avait trompé ! trahi ! déshonoré !
J'ai toujours devant moi ce spectacle abhorré,
Je devins fou. Je vis s'échapper la lumière,
Ma main prit un poignard et frappa l'adultère !

Et lorsque j'eus frappé dix fois, qu'un sang brûlant
De dix trous à la fois sortit en bouillonnant,
Le poignard s'échappa de ma main criminelle.
La morte m'apparut plus sublime et plus belle
Et je m'agenouillai dans le sang pour la voir.
Sentant monter en moi l'atroce désespoir
Je pleurai ! je criai ! pardon ! oh ! fais-moi grâce !
Je t'aimai trop ! hélas ! en ce monde où tout passe,
Ton amour a subi cette commune loi !...
Oh ! le plus malheureux ce sera toujours moi.
La justice m'attend ! le remords me torture ;
Il n'est plus un abri pour moi dans la nature.

Messieurs les grands faiseurs de lois, au nom de Dieu,
Ecoutez mon histoire, encore un petit peu.
J'ai bientôt terminé, d'ailleurs. Je dois vous dire
Qu'on me mit en prison, que j'étais en délire,
Et que le Tribunal, déclaré compétent,
M'acquitta.

Moi, Messieurs, n'étant pas innocent,
Je ne m'acquittai pas, et je courbai la tête,
Sachant que ce pardon cachait une tempête,

Et que j'allais rester tout seul, comme un maudit,
Moi, le mari-bourreau, tuant comme un bandit.
Encore quelques mots. — Vous oublierez ensuite,
Messieurs, c'est le devoir qui dicte ma conduite ;
Je ne vous dirai point tout ce que j'ai souffert.
J'ai vécu ces vingt ans dans un gouffre entr'ouvert.
De ce gouffre est sorti mon corps si misérable
Pour se représenter comme le vrai coupable !
Oui, Messieurs, nul mortel n'a le droit effrayant
De plonger dans la mort un seul être vivant.
Tous les codes humains peuvent lui faire grâce ;
Au foyer fraternel il a perdu sa place.
Il traîne son remords comme on traîne un boulet,
Et l'oubli ne viendra jamais large et complet.
Il a tué !

Messieurs, le mari qu'on outrage
Ne doit point devenir assassin ; le courage
Consiste à repousser froidement, pour toujours,
L'être perdu qui vient d'empoisonner nos jours.
O vous ! les grands faiseurs de lois, dont la morale
En discours très-pompeux de temps en temps s'étale,
Ne vous semble-t-il pas qu'il faudrait par hasard,
A l'époux outragé défendre le poignard ?
Eh bien ! pour que le droit puisse arrêter la force
Il ne faut qu'une loi !

Laquelle ?

LE DIVORCE !

EVARISTE CARRANCE.

ANNEXE N°11

Loi du 24 juillet 1884 rétablissant le divorce en France

BULLETIN DES LOIS DE LA RÉPUBLIQUE FRANÇAISE.

N° 859.

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE.

N° 14,485. — *Loi qui rétablit le Divorce.*

Du 27 Juillet 1884.

(Promulguée au *Journal officiel* du 29 juillet 1884.)

LE SÉNAT ET LA CHAMBRE DES DÉPUTÉS ONT ADOPTÉ,

LE PRÉSIDENT DE LA RÉPUBLIQUE PROMULGUE LA LOI dont la teneur suit :

ART. 1^{er}. La loi du 8 mai 1816 est abrogée.

Les dispositions du Code civil abrogées par cette loi sont rétablies, à l'exception de celles qui sont relatives au divorce par consentement mutuel, et avec les modifications suivantes apportées aux articles 230, 232, 234, 235, 261, 263, 295, 296, 298, 299, 306, 307 et 310.

Art. 230. La femme pourra demander le divorce pour cause d'adultère de son mari.

Art. 232. La condamnation de l'un des époux à une peine afflictive et infamante sera pour l'autre époux une cause de divorce.

CHAPITRE II.

DE LA PROCÉDURE DU DIVORCE.

SECTION I^{re}.

DES FORMES DU DIVORCE.

Art. 234. La demande en divorce ne pourra être formée qu'au tribunal de l'arrondissement dans lequel les époux auront leur domicile.

XII^e Série.

5

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 la décision de la juridiction répressive : alors elle pourra être reprise sans qu'il soit permis d'inférer de cette décision aucune fin de non-recevoir ou exception préjudicielle contre l'époux demandeur.

Art. 261. Lorsque le divorce sera demandé par la raison qu'un des époux est condamné à une peine afflictive et infamante, les seules formalités à observer consisteront à présenter au tribunal de première instance une expédition en bonne forme de la décision portant condamnation, avec un certificat du greffier constatant que cette décision n'est plus susceptible d'être réformée par les voies légales ordinaires. Le certificat du greffier devra être visé par le procureur général ou par le procureur de la République.

Art. 263. L'appel ne sera recevable qu'autant qu'il aura été interjeté dans les deux 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 deux mois à compter de la signification. Le pourvoi sera suspensif.

SECTION II.

DES MESURES PROVISOIRES AUXQUELLES PEUT DONNER LIÉU LA DEMANDE EN DIVORCE.

.....

SECTION III.

DES FINS DE NON-RÉCEVOIR CONTRE L'ACTION EN DIVORCE.

.....

CHÂPITRE III.

DES EFFETS DU DIVORCE.

Art. 295. Les époux divorcés ne pourront plus se réunir si l'un ou l'autre a, postérieurement au divorce, contracté un nouveau mariage suivi d'un second divorce. Au cas de réunion des époux, une nouvelle célébration du mariage sera nécessaire.

Les époux ne pourront adopter un régime matrimonial autre que celui qui réglait originairement leur union.

Après la réunion des époux, il ne sera reçu de leur part aucune nouvelle demande de divorce, pour quelque cause que ce soit, autre que celle d'une condamnation à une peine afflictive et infamante prononcée contre l'un d'eux depuis leur réunion.

Art. 296. La femme divorcée ne pourra se remarier que dix mois après que le divorce sera devenu définitif.

Art. 298. Dans le cas de divorce admis en justice pour cause

d'adultère, l'époux coupable ne pourra jamais se marier avec son complice.

Art. 299. L'époux contre lequel le divorce aura été prononcé perdra tous les avantages que l'autre époux lui avait faits, soit par contrat de mariage, soit depuis le mariage.

CHAPITRE IV.

DE LA SÉPARATION DE CORPS.

Art. 306. Dans le cas où il y a lieu à demande en divorce, il sera libre aux époux de former une demande en séparation de corps.

Art. 307. Elle sera intentée, instruite et jugée de la même manière que toute autre action civile.

Art. 310. Lorsque la séparation de corps aura duré trois ans, le jugement pourra être converti en jugement de divorce, sur la demande formée par l'un des époux.

Cette nouvelle demande sera introduite par assignation, à huit jours francs, en vertu d'une ordonnance rendue par le président.

Elle sera débattue en chambre du conseil.

L'ordonnance nommera un juge rapporteur, ordonnera la communication au ministère public et fixera le jour de la comparution.

Le jugement sera rendu en audience publique.

Sont abrogés les articles 233, 275 à 294, 297, 305, 308 et 309 du Code civil.

2. Le paragraphe ajouté à l'article 312 du Code civil par la loi du 6 décembre 1850 est modifié comme il suit :

« En cas de jugement ou même de demande soit de divorce, soit de séparation de corps, le mari pourra désavouer l'enfant qui sera né trois cents jours après la décision qui aura autorisé la femme à avoir un domicile séparé, et moins de cent quatre-vingts jours depuis le rejet définitif de la demande ou depuis la réconciliation. L'action en désaveu ne sera pas admise s'il y a eu réunion de fait entre les époux. »

3. La reproduction des débats sur les instances en divorce ou en séparation de corps est interdite sous peine de l'amende de cent à deux mille francs édictée par l'article 39 de la loi du 30 juillet 1881.

DISPOSITION TRANSITOIRE.

4. Les instances en séparation de corps pendantes au moment de la promulgation de la présente loi pourront être converties par les demandeurs en instances de divorce. Cette conversion pourra être demandée même en cour d'appel.

La procédure spéciale au divorce sera suivie à partir du dernier acte valable de la procédure en séparation de corps.

Pourront être convertis en jugements de divorce, comme il est dit

à l'article 310, tous jugements de séparation de corps devenus définitifs avant ladite promulgation.

5. La présente loi est applicable à l'Algérie et aux colonies de la Martinique, de la Guadeloupe et de la Réunion.

La présente loi, délibérée et adoptée par le Sénat et par la Chambre des députés, sera exécutée comme loi de l'État.

Fait à Mont-sous-Vaudrey, le 27 Juillet 1884.

Signé JULES GRÉVY.

*Le Garde des sceaux,
Ministre de la justice et des cultes,*

Signé MARTIN FEUILLÉE.



Certifié conforme :

Paris, le 22^e Août 1884,

*Le Garde des Sceaux,
Ministre de la Justice et des Cultes,*

MARTIN FEUILLÉE.

* Cette date est celle de la réception du *Bulletin* au ministère de la Justice.

On s'abonne pour le *Bulletin des lois*, à raison de 9 francs par an, à la caisse de l'Imprimerie nationale ou chez les Receveurs des postes des départements.

BIBLIOGRAPHIE

I. OUVRAGES

ALLAND (Denis) et RIALS (Stéphane), *Dictionnaire de la culture juridique*, Chapitre V portant sur le divorce et la séparation de corps, PUF, Paris, 2003.

ALBIN (Joseph), *Du divorce*, Desenne librairie au Palais-Royal, Paris, 1789.

ANNIE (Antoine), *Campagne de l'ouest : Stratigraphie et relations sociales dans l'histoire*, Presses universitaires, Rennes, 1999, p.91-94.

BAS (Phillipe le), Dictionnaire encyclopédique, Tome XI, Editions Firmin Didot frères, Paris, 1844, p.879.

BENABENT (Alain), *Droit civil : droit de la famille*, L.G.D.J, 5^{ème} édition, 2020, p.171.

BERTIER DE SAUVIGNY (Guillaume de), *La Restauration*, Champs Flammarion, Paris, 1955, p.74.

BONALD (Louis de), *Du divorce considéré au XIX^{ème} siècle relativement à l'état domestique et à l'état public de société*, 2nd édition, chapitre XI, Adrien Le Clere, Paris, 1805, p.159.

BONALD (Louis de), *Œuvres de M de Bonald : essai analytique sur les lois naturelles de l'ordre social, Du divorce considéré au XIX^{ème} siècle relativement à l'état domestique et à l'état public de la société*, Adrien Le Clere, Paris, 1847, p. 213.

BRAUN (Jean-Baptiste), *Statistique constitutionnelle de la Chambre des députés de 1814 à 1829*, Huzard-Courcier, Paris, 1829, p.347.

CARBONNIER (Jean), *Droit civil*, Tome I, PUF Quadrige, Paris, 2004, n° 573 s.

COURTEMANCHE (Marie), *Napoléon et le sacré : une vie spirituelle, une politique religieuse*, Editions du Cerf, 2019, p.86.

CHATEAUBRIAND (François-René de), *Mémoires d'outre-tombe*, Volume III, Gallimard, Paris, 1997, p.113.

CRONIN (Vincent), *Napoléon*, Paris, Albin Michel, 1979, Ch.13, p.218.

DALLOZ (Armand) et DALLOZ (Désiré), *Jurisprudence générale du royaume. Répertoire méthodique et alphabétique de législation, de doctrine et de jurisprudence en matière de droit civil, commercial, criminel, administratif, de droit des gens et de droit public*, Tome III, Paris, 1858, p.339.

DESSERTINE (Dominique), *Divorcer à Lyon sous la Révolution et sous l'Empire*, Presses universitaires de Lyon, Lyon, 1981.

DEMOLOMBE (Charles), *Traité du mariage et de la séparation de corps, Titre VI : De la séparation de corps*, Imprimerie générale, Paris, 1874, p.376.

DIDEROT (Denis) et D'ALENBERT (Jean Le Rond), *Encyclopédie ou Dictionnaire raisonné des sciences, des arts et des métiers*, Tome V, le Breton (imprimeur ordinaire du Roy), Genève, 1977.

DU ROUSSEAUD (Guy de la Combe), *Recueil de jurisprudence civile du pays de droit écrit et coutumier, par ordre alphabétique*, 4^{ème} édition, Knapen, Paris, 1769.

FELLER (François Xavier de), *Dictionnaire historique des grands hommes, contenant les articles omis dans les Editions précédentes, avec ceux des personnages*

les plus marquant morts jusqu'en 1825, Rédigé par une société de gens de lettres, Tome I, Méquignon-Havard Librairie, Paris, 1818, p.290-312.

FENET (Pierre-Antoine), *Travaux préparatoires du Code civil*, Paris, Hachette, Paris, 2017.

FOURNIER (Paul), *Les institutions juridiques des Romains envisagées dans leurs rapports avec l'état social et avec les progrès de la jurisprudence*, Mélanges d'archéologie et d'histoire, Tome XI, 1891, p.528-539. **FOYER (Colomber)**,

FURETIERE (Antoine), *Dictionnaire universel, contenant généralement tous les mots français tant vieux que modernes, et les termes de toutes les sciences et des arts*, édition Arnout et Reinier Leers, La Haye, 1690.

GARAUD (Marcel), *La Révolution française et la famille*, PUF, Paris, 1978, p. 204.

GLASSON (Ernest), *Le mariage civil et le divorce dans l'antiquité et dans les principales législations modernes de l'Europe, Etude de législation comparée, précédée d'un aperçu sur les origines du droit civil moderne*, A. Durand et Pedone-Lauriel, 2^{ème} édition, Paris, 1880, pp. 263-264.

GUILLOIS (Antoine), *Napoléon, l'homme, le politique, l'orateur, d'après sa correspondance et ses œuvres*, Tome II, Librairie académique Didier Perrin, Paris, 1889, p. 149.

GUYOT (Joseph-Nicolas), *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence civile, criminelle, canonique et bénéficiale*, J.D. Dorez, Tome II, Paris, 1775, p. 187-192.

HOEFER, *Nouvelle biographie générale depuis les temps les plus reculés*, Vol.37, Firmin-Didot, Paris, 1863, p. 268.

JACQUEMINOT (Jean-Jacques), *Projet de code civil*, imprimerie nationale, Paris, 1799, p.11.

LEFEBVRE-TEILLARD (Anne), *Introduction historique au droit des personnes et de la famille*, PUF, coll. Droit fondamental, Paris, 1996, p.193-195.

LEVY (Jean-Philippe), CASTALDO (André), *Histoire du droit civil*, 2^{ème} Edition, Dalloz, Paris, 2010.

LOCRE (Jean-Guillaume), *Esprit du Code Napoléon, tiré de la discussion, ou Conférence relative au projet de Code civil, des observations des tribunaux, des procès-verbaux du Conseil d'État, des observations du Tribunat, des exposés de motifs*, Livre 1^{er} Des personnes, Titre VI Du divorce, Paris, 1806, p.182.

LOCRE (Jean Guillaume), *Esprit du code Napoléon*, Imprimerie impériale, Paris, 1805.

LOCRE, (Jean-Guillaume), *La législation civile, commerciale et criminelle de la France*, Tome V, Titre IV Du divorce, Reuttel et Wurtz Libraires, Lille, 1832, p.433.

LUTHER (Martin), *De la vie conjugale*, Edition Pléiade, Paris, 1522.

MAILLANE (Durand de), *Dictionnaire de droit canonique et de pratique bénéficiaire conféré*, Joseph Duplain, 3^{ème} édition, Lyon, 1776.

MALAURIE (Phillipe), AYNES (Laurent), *La famille*, 4^{ème} édition, Lextenso éditions, Paris, 2011, p.350.

MALEVILLE (Jacques), *Du divorce et de la Séparation de corps*, Imprimerie de Goujon fils, Paris, 1801, p.5.

MARCILLAC (Louis de), *Histoire de la guerre entre la France et l'Espagne pendant les années de la Révolution Française 1793, 1794 et une partie de 1795*, Magimel, Paris, 1808.

MEZERAY (François Eudes de), *Chronologique de l'histoire de France*, Robustel, Paris, 1690.

MILZA (Pierre) et BERSTEIN (Serge), *Histoire du XIXème siècle*, édition Hatier, 2006.

MONTESQUIEU (Charles-Louis de), *Les lettres persanes*, volume II, Librairie Hachette et Cie, Paris, 1913.

MONTESQUIEU (Charles-Louis de), *De l'esprit des lois*, Volume II, chapitre III, livre XXVI, éditions GF, Paris, p.177-178.

MOUSNIER (Roland), *Les maisons royales et souveraines d'Europe*, Brepols, Turnhout, 1989, p. 65.

NOUGAREDE (André), *De la législation sur le mariage et le divorce*, Lenormant, Paris, 1802.

OURLIAC (Paul), GAZZANIGA (Jean Louis), *Histoire du droit privé français : De l'an mil au Code civil*, éditions Albin Michel, Paris, 1985.

PHILIPPE-DUSSINE (Marie-Pierre), *Une histoire économique et institutionnelle de la culture paysanne, du XIXème siècle à nos jours : de la paysannerie a*

l'entrepreneuriat agricole et de l'entrepreneuriat agricole à la paysannerie, Centre Européen de Recherche en Economie Financière et en Gestion des Entreprises, Nancy, 2003, p.4.

PORTALIS (Jean-Étienne-Marie), *Discours préliminaire au premier projet de Code civil*, Confluences, Bordeaux, 2004, p.64.

POTHIER (Robert-Joseph), *Traité du contrat de mariage*, Debure Père, Paris, 1771, p.46.

REMOND (René), *L'anticléricalisme en France de 1815 à nos jours*, Fayard, 1999.

RENAUT (Marie-Hélène), *Histoire du droit de la famille*, 2nd édition, Ellipses, Paris, 2012.

RENAUT (Marie-Hélène), *Histoire du droit privé des Personnes et biens*, Ellipses, Paris, 2008.

RICHELET (Pierre), *Dictionnaire français : contenant les mots et les choses, plusieurs nouvelles remarques sur la langue française, ses expressions propres, figurées et burlesques, la prononciation des mots les plus difficiles*, édition J.-H. Widerhold, Genève, 1680.

ROBERT (Adolphe), *Dictionnaire des parlementaires français depuis le 1er mai 1789 jusqu'au 1er mai 1889*, Volume 5, Bourloton, Paris, 1891, p.288.

SAINT-MARTIN (Louis Vivien de), *Histoire de Napoléon, du Consulat et de l'Empire*, Volume II, Nabu Press, Paris, 2011, p.94

SICARD (Germain), *Mélanges dédiés à Gabriel Marty : Le divorce à Toulouse durant la Révolution française*, Toulouse, 1978.

TEYSSIER (Arnaud), *Le 1er Empire, 1804-1815, de Napoléon Ier à Louis XVIII*, édition Pygmalion Gérard Watelet, Paris, p.236.

THIBAUT-LAURENT (Gérard), *La Première Introduction Du Divorce En France sous La Révolution et l'Empire (1792-1816)*, Imprimerie Moderne, Clermont-Ferrand, 1938.

TOREILLES (Phillipe), *Perpignan pendant la Révolution*, Volume 1, Imprimerie Charles Latrobe, Perpignan, 1896.

TOULLIER (Marie), **BONAVENTURE (Charles-Marie)**, *Le droit civil français, suivant l'ordre du code, ouvrage dans lequel on a tache de réunir la théorie à la pratique*, Tome II, édition Jules Renouard, Paris, 1837, p. 504.

TOUSSAINT (François-Vincent), *Éclaircissement sur les mœurs. Par l'auteur des Mœurs*, §12 sur le divorce, Marc-Michel Rey, 1762, p.143.

WALCH (Agnès), *Histoire de l'adultère XVI - XVIIIème siècle*, Perrin, Paris, 2009, p.278.

WALCH (Agnès), *Dix-huitième Siècle*, n°36, *Histoire du couple en France*, édition Ouest-France, 2003, p.152.

WEILLER (Hullet) et LABRUSSE (Rion), *Dictionnaire juridique du divorce*, Dalloz, Paris, 1984.

ZOSSO (François) et ZING (Christian), *Les Empereurs romains*, Editions Errance, Paris, 2009.

II. THESES

BASDEVANT (Jules), *Des rapports de l'Église et de l'État dans la législation du mariage du Concile de Trente au Code civil*, Thèse de l'université de Paris, 7 juin 1900, p. 201-202.

BLANC (François-Pierre), *Les magistrats du Conseil souverain de Roussillon 1660-1789 : contribution à l'histoire d'une exception institutionnelle : la gratuité des offices à l'époque moderne*, Tome I, Volume I, Thèse de l'université de Toulouse, 1999.

BLANC (François-Pierre), *L'adultère en droit pénal français, Histoire juridique et politique d'une infraction. 1803-1975*, Thèse pour le doctorat en droit science politique, Perpignan, 27 juin 2003.

BLANC DU COLLET (Charles), *Contribution à l'histoire du Rétablissement du divorce en France depuis 1884*, Thèse de l'université de Paris, 4 novembre 1939.

CRENN (Julie), *Arts textiles contemporains : quêtes de pertinences culturelles*, Thèse de l'université Michel de Montaigne à Bordeaux 3, 12 octobre 2012, p.256

LE GOASGUEN (Henri), *Le divorce devant l'opinion, les Chambres et les tribunaux*, Thèse de l'université de Rennes, 29 avril 1913.

MOLLIE (André), *La question du divorce*, Thèse de l'université de Dijon, 1930.

III. ARTICLES ET REVUES

BARBANÇON (Louis-José), « La loi de déportation politique du 8 juin 1850 : des débats parlementaires aux Marquises », *Criminocorpus*, 2006.

BENOIT (Jérémy), « Le mariage religieux de Napoléon Ier et de Marie-Louise », *Histoire par l'image*, 2014.

BERTRAN BALANDA (Flavien de), « Louis de Bonald et la question du divorce, de la rédaction du Code civil à la loi du 8 mai 1816 », *Histoire, économie & société*, vol. 36e année, no. 3, 2017, pp. 72-86.

BLOQUET (Sylvain), « Le mariage, un contrat perpétuel par sa destination » (Portalis) », *Napoleonica. La Revue*, vol. 14, no. 2, 2012, pp. 74-110.

BOUTRY (Philippe), « La gauche et la religion », Jean-Jacques Becker éd., *Histoire des gauches en France*, Volume 1, La Découverte, 2005, pp. 317-341.

BRULEY (Yves), « Mariage et famille sous Napoléon : le droit entre religion et laïcité », *Napoléonica la revue*, vol. 14, no. 2, 2012, pp. 111-126.

DAVID (Jacqueline), « Le remariage de la femme authentiquée », *Revue historique de droit français et étranger*, Vol. 81, No. 3 juillet-septembre 2003, pp. 327-343.

DEMARS-SION (Véronique), « Libéralisation du divorce : l'apport véritable de la loi du 11 juillet 1975 à la lumière de celle du 20 septembre 1792 », *RTD civ.*, 1980, p. 231.

DUCOS (Michèle), « La condition de la femme et le mariage à Rome » (2e partie), *Vita Latina*, N°148, 1997, pp.5-9.

FARCY (Jean-Claude), « La gendarmerie, police judiciaire au XIXème siècle », *Histoire économie & société*, 2001, pp. 385-403.

FUREIX (Emmanuel), « La Restauration, instable compromis », *Le siècle des possibles. 1814-1914*, Presses Universitaires de France, Paris, 2014, pp. 21-28.

HALPERIN (Jean-Louis), « La composition des tribunaux de famille sous la Révolution, la famille, la loi, l'Etat », *Actes du séminaire organisé par le Centre de Recherche Interdisciplinaire de Vaucresson*, Paris, 1989.

HAUSER (Jean), « Sociologie judiciaire du divorce », *Etudes juridiques*, 1999, p.8-14.

LECLER (Joseph), « Les controverses sur l'Église et l'Etat au temps de la Restauration (1815-1830) », *Revue des Sciences Religieuses*, Tome 34, 1960.

LEFLON (Jean), « L'histoire religieuse du Premier Empire : état actuel des travaux », *Revue d'histoire de l'Église de France*, 1948, p. 103-117.

MABA (Alban), « La pratique judiciaire du divorce en France », in *Mélanges offerts au Doyen François-Paul Blanc*, Presses de l'université de Toulouse 1 Capitole et de Perpignan, 2011.

MINNERATH (Roland), « Le concordat de Bonaparte et son actualité », *Napoleonica La Revue*, vol. 23, no. 2, 2015, p. 4-20.

NECI (Marcel), « Napoléon 1^{er} et le monopole universitaire », *Revue d'Histoire Moderne & Contemporaine*, 1913, p. 142-146.

ONORIO (Jean-Baptiste), « L'esprit du Code civil, selon Portalis. D'un siècle à l'autre », *Droits, Revue française de théorie juridique, P.U.F.*, Paris, 2005, n°42, p. 83-89.

PAPOT (Emmanuelle), « Petit point sur le statut de la femme en France au XIXe siècle », *Histoire de la Fondation Napoléon*, 2007.

PORTALIS (Jean-Etienne-Marie), « Discours préliminaire du premier projet de Code Civil », éditions Confluences, Bordeaux, 2004, p.78 et s.

POULLET (Prosper), « Les constitutions françaises de 1789 à 1815 », *Revue d'Histoire Moderne et Contemporaine*, Bruxelles, 1907.

RON SIN (Francis), « Les divorciaires : Affrontements politiques et conceptions du mariage dans la France du XIXe siècle », *Revue d'histoire moderne et contemporaine*, Paris, 1992, p.176-179.

ROUSSEL (Louis), « Le divorce et les Français », I. Une enquête d'opinion, Présentation d'un cahier de l'I.N.E.D, In: *Population*, 29^e année, n°1, 1974. pp. 109-112.

SAADA (Leila), « Les interventions de Napoléon Bonaparte au Conseil d'État sur les questions familiales », *Napoleonica. La Revue*, vol. 14, no. 2, 2012, pp. 25-49.

SAMAN (Safatian), « La rédaction du Code civil », *Revue Napoleonica*, 2013/1 (n°16), p. 49-63.

IV. ARCHIVES DEPARTEMENTALES ET MUNICIPALES

Archives municipales de Perpignan (AMPO)

AMPO - Extrait des registres du tribunal de la justice de paix du canton de Perpignan, série 4E3.

AMPO - Extrait des registres du greffe du tribunal de la justice de paix de Perpignan, série 4E3.

AMPO - Extrait des registres des délibérations du conseil général de Perpignan, série 4E1.

Archives départementales des Pyrénées-Orientales (ADPO)

Arrondissement de Perpignan

ADPO - Série LP145.

ADPO – Série LP105.

ADPO – Série 3U1285

ADPO – Série 3U1288

ADPO – Série 3U1289

ADPO – Série 3U1291

ADPO – Série 3U1293

ADPO – Série 3U1294

ADPO – Série 3U1295

ADPO – Série 3U1296

ADPO – Série 3U1297

ADPO – Série 3U1298

ADPO – Série 3U1299

ADPO – Série 3U1472

ADPO – Série 3U2467

ADPO – Série 3U2468

Arrondissement de Céret

ADPO – Série 3U193

ADPO – Série 3U194

ADPO – Série 3U195

ADPO – Série 3U196

ADPO – Série 3U197

ADPO – Série 3U198

ADPO – Série 3U199

ADPO – Série 3U200

V. ARCHIVES ET DEBATS PARLEMENTAIRES

Archives parlementaires, *recueil complet des débats législatifs et politiques des Chambres françaises de 1800 à 1860, faisant suite à la réimpression de l'ancien "Moniteur" et comprenant un grand nombre de documents inédits.* 2e série, 1800-1860, Tome XII, 31 Mars 1814 au 1 Octobre 1814), Chambre des députés.

Archives parlementaires, *recueil complet des débats législatifs et politiques des Chambres françaises de 1800 à 1860, faisant suite à la réimpression de l'ancien "Moniteur" et comprenant un grand nombre de documents inédits.* 2e série, 1800-1860., Tome XV, du 8 Juillet 1815 au 6 Janvier 1816, Chambre des députés, séance du 14 décembre 1815, intervention de Louis de Bonald.

Archives parlementaires, *recueil complet des débats législatifs et politiques des Chambres françaises de 1800 à 1860, faisant suite à la réimpression de l'ancien "Moniteur" et comprenant un grand nombre de documents inédits.* 2e série, 1800-1860, Tome XVI, du 8 Janvier 1816 au 30 mars 1816, Chambre des députés, séance du 14 décembre 1815, intervention de Louis de Bonald.

Archives parlementaires, *recueil complet des débats législatifs et politiques des Chambres françaises de 1800 à 1860, faisant suite à la réimpression de l'ancien "Moniteur" et comprenant un grand nombre de documents inédits.* 2e série, 1800-1860, Tome XVII, du 1er avril au 30 décembre 1816, Chambre des députés, séance du 14 décembre 1816, intervention de Louis de Bonald, p.336, séance du 19 avril 1816.

Procès-verbal des discussions du Conseil d'Etat et du Tribunal sur le code Civil de 1804, deuxième édition, Tome I.

Procès-verbal des discussions du Conseil d'Etat et du Tribunal sur le code civil avant la rédaction définitive de chacune des lois qui le composent, Paris, 1838, p.174-181.

Procès-verbal des discussions du Conseil d'Etat contenant la discussion du code de Napoléon, deuxième édition, Tome II, Séance du 10 Brumaire de l'an X, p 223.

PORTALIS (Jean Etienne Marie), Rapport sur la résolution du 29 prairial an V relative au divorce, Corps législatif, Conseil des Anciens, Séance du 27 thermidor an V, Imprimerie nationale, Paris, p.40-43.

VI. TEXTES LEGISLATIFS, REGLEMENTAIRES **ET JURISPRUDENTIELLES**

Article 28 de la Constitution de l'an VIII.

Concordat du 15 août 1801.

Code des délits et des peines.

Code de procédures civiles.

Code civil de 1804.

Conseil d'Etat, décision du 6 nivôse an X.

Charte de 1814 et de 1830.

Décret du 4 mars 1790.

Déclaration de guerre de la convention au roi d'Espagne du 7 mars 1793.

Loi du 16 vendémiaire de l'an V, qui durcit la réglementation du divorce.

Loi du 20 septembre 1792 relatif à la réintroduction du divorce en France.

Loi sur l'organisation des tribunaux du 27 ventôse an VIII, Titre II « Des tribunaux de première instance ».

Observations de la Cour d'appel de Riom.

Observations de la Cour d'appel de Lyon.

Observations de la cour d'appel de Douai.

Statuts Organiques du 30 novembre 1806.

Texte constitutionnel du 22 frimaire An VIII.

TABLE DES MATIERES

INTRODUCTION

§1 : Le divorce sous la période romaine.....	6
A. Le divorce dans l'ancien droit romain.....	6
B. Le divorce durant l'époque classique.....	9
C. Le divorce sous le Bas-empire.....	12
§2 : Le divorce dans la période du Moyen-Âge.....	15
A. Un droit très nuancé.....	15
B. La position de l'Église chrétienne.....	17
§3 : L'apogée du divorce sous la Révolution	19
A. Les débats d'idées dans la période pré révolutionnaire.....	19
B. Introduction du divorce à compter de 1792.....	20
1. L'introduction du divorce dans la législation révolutionnaire.....	20
a. Les causes en matière de divorce sous la législation révolutionnaire.....	21
α: Le divorce par consentement mutuel.....	21
β: le divorce à la demande de l'un des époux.....	23
γ: le divorce pour cause déterminée par la loi.....	24
b. Les effets du divorce.....	25
2. La pratique juridique du divorce dans les Pyrénées- Orientales.....	28
a. La prédominance du divorce pour cause d'abandon.....	29
b. Le divorce à la suite d'un conflit entre les époux.....	34
α : Le divorce pour crime, sévices ou injures.....	34
β: Le divorce pour incompatibilité d'humeur.....	36
γ: Le divorce par consentement mutuel.....	37
§4 : Le retour à un caractère exceptionnel du divorce sous le Premier empire.....	39

PARTIE I : MAINTIEN ET MISE NE ŒUVRE DU DIVORCE SOUS LE PREMIER EMPIRE.....

TITRE I : DE L'ELABORATION DU PROJET LEGISLATIF A LA DETERMINATION DE LA NOUVELLE PROCEDURE EN VIGUEUR.....

Chapitre I : Les projets de codification napoléonien en matière de divorce....

Section I : le travail préliminaire à la rédaction du projet de code civil.....

§1 : L'élaboration législative dans le cadre de la loi de 1799	44
A. Le projet de Jacqueminot.....	45
B. L'instauration d'un nouveau cadre législatif à compter de 1799	46

§2 : Le projet de Jean-Marie-Etienne Portalis.....	48
A. Les observations énoncées par le tribunal de cassation.....	48
1. Concernant le divorce pour cause déterminée.....	49
2. Concernant la vie commune insupportable.....	50
B. Les observations énoncées par les différentes Cours d'appel.....	51
§3 : Les séances au Conseil d'État : un projet fortement controversé.....	55
A. La séance du 14 vendémiaire de l'an X de la République.....	56
B. La séance du 16 vendémiaire de l'an X de la République.....	58
C. La séance du 24 vendémiaire de l'an X de la République.....	62
1. Le projet Boulay.....	62
2. Le projet Berlier	64
3. L'avantage donné au projet Boulay.....	66
D. La séance du 26 vendémiaire de l'an X de la République.....	69
E. La séance du 4 brumaire de l'an X de la République.....	71
F. La séance du 6 nivôse de l'an X de la République.....	73
G. La séance du 14 nivôse de l'an X de la République.....	75
H. La séance du 16 nivôse de l'an X de la République.....	76
I. La séance du 22 fructidor de l'an X de la République.....	78
§4 : Communication officielle du projet au corps législatif et au Tribunal.....	79
A-) L'approbation du projet de codification	79
B-) La place du divorce et de la séparation de corps dans le Code civil.....	79
<i>Section 2 : Les opinions relatives au projet de loi</i>	<i>81</i>
§1 : Un projet nécessaire mais pas forcément souhaité.....	81
A-) L'influence de Napoléon Bonaparte sur la question du divorce	81
B-) De longues et éprouvantes discussions	83
§2 Les divergences sur la question de la réintroduction du divorce.....	84
A-) Les opinions de Portalis, Carrion-Nisas et Napoléon Bonaparte.....	84
B-) La farouche opposition de Louis de Bonald.....	87
§3 : Les avantages et inconvénients du divorce selon Maleville.....	90
A. Les avantages du divorce	90
B. Les inconvénients du divorce	91
Chapitre II : La procédure de demande en divorce sous le Premier	
Empire.....	93
<i>Section I : La procédure de la demande en divorce pour cause déterminée.....</i>	<i>94</i>
§1 : l'ordre judiciaire.....	94
A. La compétence du Tribunal civil.....	94
1. Une juridiction civile.....	94
2. Une compétence civile.....	96
3. Une juridiction siégeant au lieu du domicile.....	98
B. Les poursuites criminelles à l'initiative du Ministère public.....	98
1. La prévalence de l'action civile et/ou criminelle	99
2. La combinaison des deux procédures	102
§2 : La procédure de permission de citer.....	102

A. Les formalités de la requête : présentation et réception.....	103
B. La comparution des parties.....	104
§3 : L'admission de la demande.....	106
A. L'audience secrète.....	106
1. Comparution et défense des parties.....	107
2. Le procès-verbal de comparution.....	108
B. L'audience publique.....	109
1. Le renvoi des parties devant l'audience publique.....	109
2. L'admission ou le rejet de la demande.....	110
§4 : La procédure pour parvenir à un jugement au fond.....	111
A. La procédure pour cause d'adultère, de sévices et d'injures graves.....	111
1. Le juge peut statuer sans délai sur le fond de l'affaire.....	112
2. Le déroulement des enquêtes.....	112
a. La désignation des témoins.....	112
b. Les reproches.....	113
c. L'audition destémoins.....	115
3. Le jugement au fond.....	118
4. Une possible suspension du jugement pour certaines causes....	120
a. Les causes de suspensions	120
b. La séparation des conjoints.....	122
c. Une pension alimentaire accordée sous certaines conditions à l'épouse.....	123
B. La procédure en cas de condamnation à une peine afflictive et infamante.....	124
§5 : L'exécution du jugement et la procédure d'appel.....	125
A. L'exécution du jugement.....	125
B. La procédure d'appel	125
 <i>Section II : La procédure de la demande en divorce par consentement mutuel ...</i>	
§1 : Les conditions à respecter pour pouvoir intenter la procédure.....	127
A. Les conditions liées à l'âge	127
B. Les conditions liées à la durée du mariage	128
C. Le consentement des ascendants	129
§2 : Les modalités concernant les biens communs et les personnes	130
A. Les dispositions concernant les biens communs.....	130
1. L'inventaire et l'estimation des biens meubles et immeubles	130
2. Le règlement de leurs droits respectifs.....	130
B. Les dispositions concernant les personnes.....	131
§3 : Le Tribunal civil de première instance	132
A. La déclaration des parties.....	132
1. Le mode de présentation de la déclaration des parties.....	132
a. Les formalités à respecter.....	133
b. le rôle du juge.....	133
c. le dépôt des pièces.....	134
d. le procès-verbal.....	135
2. Le renouvellement de la déclaration.....	136

B. L'admission du divorce par consentement mutuel.....	138
1. La réquisition : un acte venant confirmer la volonté des époux	138
a. En ce qui concerne la forme.....	138
α. La comparution des parties.....	138
β. L'assistance de notables	139
γ. La remise des pièces et actes de consentement.....	139
b. L'admission de la réquisition.....	140
2. Le jugement de divorce.....	141
a. Le référé du tribunal	141
b. L'intervention du Ministère public.....	141
c. Le prononcé du jugement	142
§4 : La procédure d'appel.....	143
A. Les formalités à accomplir pour interjeter appel	143
B. Le jugement d'appel.....	145

TITRE II : CAUSES ET EFFETS DU DIVORCE SUITE A L'APPLICATION DE LA LEGISLATION NAPOLEONIENNE A L'ECHELON NATIONAL ET DANS LE DEPARTEMENT DES PYRENEES-ORIENTALES147

Chapitre I : Causes et effets possibles après le prononcé du divorce.....148

*Section I : Les causes déterminées par la loi.....*149

§1 : Les causes du divorce sous le Premier Empire.....149

A. Les causes écartées par le code.....	150
1. La cause d'impuissance.....	151
2. La cause liée à l'absence.....	152
a. Les motifs invoqués en faveur du maintien de cette cause.....	153
b. Les motifs invoqués contre le maintien de cette cause.....	154
c. L'absence et l'abandon comme cause de divorce ?.....	154
3. La cause liée à l'état de folie ou de démence.....	156
4. La cause liée à l'abandon du mari par la femme, et de la femme par le mari.....	157
B. Les causes admises dans le Code civil de 1804.....	158
1. La cause d'adultère.....	158
a. L'adultère de l'épouse.....	158
b. L'adultère du mari.....	161
2. Les excès, sévices et injures graves	163
a. Les excès	163
b. Les sévices.....	163
c. Les injures graves.....	164
d. Les divorces prononcés pour la cause d'excès, sévices et mauvais traitement dans les Pyrénées-Orientales.....	166

3. La condamnation des époux à une peine infamante.....	167
4. Cas exceptionnel : le jugement de nullité du mariage.....	168
<i>Section II : Les effets du divorce.....</i>	170
§1 : Les effets sur les personnes.....	170
A. L'interdiction d'une nouvelle union entre anciens époux.....	170
1. Les motifs invoqués contre l'interdiction	171
2. Les motifs invoqués en faveur de l'interdiction	172
B. L'incapacité temporaire de l'épouse à la suite d'un divorce pour cause dététerminée.....	174
C. L'incapacité temporaire appliquée aux deux époux à la suite d'un divorce par consentement mutuel.....	174
D. L'incapacité octroyée aux époux pour les formes les plus graves.....	175
1. Les incidences du divorce pour cause d'adultère.....	175
2. La peine encourue par la femme coupable d'adultère.....	177
3. La peine encourue par le mari coupable d'adultère.....	179
 §2 : les effets du divorce sur les biens des époux.....	180
A. Les « avantages » respectifs des époux durant leur mariage.....	181
B. Des « alimens » nécessaires à l'un des époux divorcé.....	182
 §3 : Les effets du divorce sur les enfants.....	184
A. La garde des enfants.....	184
B. Les droits des époux à l'égard de leurs enfants.....	185
C. Le sort des « avantages » des enfants à la suite du divorce de leurs parents.....	186
D. Le cas du divorce par consentement mutuel.....	187
 Chapitre II : Les conséquences sociologiques de l'application de la législation napoléonienne à l'échelon national et départemental	189
<i>Section I : Analyse des divorces en France.....</i>	190
§1 : Etudes comparatives du nombre de divorces en France sur la période 1793-1814.....	191
A. L'évolution du nombre de divorces entre 1793 et 1814	195
B. L'impact du divorce durant le Premier Empire	196
§2 : Le divorce en France à la fin du XVIIIème siècle	199
A-) L'exemple de la ville de Paris	199
B-) L'urbanité, terrain favorable au divorce	200
 <i>Section II. La pratique juridique du divorce dans les Pyrénées-Orientales.....</i>	202
§1 : Les données démographiques du divorce dans les Pyrénées- Orientales.....	204
A-) L'organisation administrative du département des Pyrénées- Orientales.....	204
B-) La répartition du nombre de divorces dans le département des Pyrénées- Orientales	205

§2 : L'étendue des motifs de divorce dans le département des Pyrénées-Orientales.....	207
A. Les divorces prononcés pour causes déterminées.....	207
1. La cause d'adultère.....	209
2. La cause d'excès, de sévices et d'injures graves.....	214
B. L'impopolarité du divorce pour consentement mutuel	216
§3 : Le divorce dans les Pyrénées-Orientales : un phénomène marginal.....	218
A. Divorce et approche socio-professionnelle.....	219
B. Les données socio-professionnelles des divorcés dans les Pyrénées-Orientales.....	220
a. Les militaires.....	221
b. Les paysans.....	222

PARTIE II : LA PORTEE DES EVOLUTIONS LEGISLATIVES SUR LA SEPARATION DE CORPS ET SUR LE DIVORCE (1804-1816).....224

TITRE I : LE RETABLISSEMENT DE LA SEPARATION DE CORPS.....225

Chapitre I : La législation fixant les modalités de la séparation de corps226

*Section I : La procédure clairement codifiée par le Code civil de 1804*228

§1 La distinction entre la séparation de corps et le divorce	229
A-) La séparation de corps dans les anciennes législations	229
B-) L'indissolubilité du mariage et la séparation de corps	232
C-) Les caractéristiques de la séparation de corps	234
§2 Une procédure judiciaire proche du divorce	235
A-) Les conditions de recevabilité de la séparation de corps.....	236
1-) L'action en séparation de corps réservée aux seuls couples mariés	236
2-) La capacité des époux	236
a-) La capacité du mari	237
b-) La capacité de l'épouse	238
B-) Le formalisme exigé.....	239
1-) La particularité de l'action civile	239
a-) La première modification : la conciliation.....	240
b-) La seconde modification : la charge de la preuve	243
α-) Le consentement mutuel	244
β-) L'aveu du défendeur comme moyen de preuve	246
2-) Les mesures provisoires.....	247

*Section II : Causes et effets de la demande en séparation de corps et pratique de cette institution dans les Pyrénées-Orientales*250

§1-) Les causes péremptoires énoncées dans le Code civil de 1804	250
A-) La condamnation à une peine afflictive et/ou infamante	251

1-) Caractéristiques et réglementations générales	251
2-) L'application de la législation au niveau départemental	253
B-) L'adultère	253
1-) L'adultère de l'épouse	254
2-) L'adultère du mari	255
3-) Une appréciation juridique complexe	256
C-) Les excès, sévices et injures graves	256
§2-) Les effets de la séparation de corps	258
A-) L'extinction de la communauté de vie	258
B-) La disparition de la communauté de biens	259
C-) Conversion du jugement en divorce après trois ans	260
§3-) Les obligations entre époux	262
A-) Le devoir de fidélité	262
B-) Le devoir de secours et d'assistance	262

Chapitre II : L'application dans les Pyrénées-Orientales de la législation relative à la séparation de corps sous le Premier Empire264

Section I : La pratique juridique de la séparation de corps dans les Pyrénées-Orientales

<i>Section I : La pratique juridique de la séparation de corps dans les Pyrénées-Orientales</i>	<i>265</i>
§1-) L'importance de l'arrondissement sur le nombre de séparation de corps.....	266
A-) L'influence de l'arrondissement sur le nombre de séparation de corps	266
B-) La répartition des demandes en séparation de corps selon la cause	268
C-) La part des demandes en séparation de corps intentées selon le sexe et la profession	271
D-) Approche socio-professionnelle	274
1-) Le statut de la femme sous le Premier Empire	276
2-) La catégorie socio-professionnelle du mari	277
a-) Les travailleurs de la terre.....	278
b-) Les professions juridiques	280
c-) La police judiciaire	281
d-) Les artisans.....	282
§2-) Etude comparative des divorces et des séparations de corps dans le département des Pyrénées-Orientales	284
A-) La répartition du nombre de divorces et de séparations de corps selon la cause	285
B-) Analyses et interprétations des données	287

Section II : Les motifs invoqués de séparation de corps dans le département des Pyrénées-Orientales

<i>Section II : Les motifs invoqués de séparation de corps dans le département des Pyrénées-Orientales</i>	<i>289</i>
§1-) Les autorisations d'ester en justice	289
A-) L'autorisation pour Rose Brazet	289
B-) L'autorisation pour Catherine Merle.....	291
C-) L'autorisation pour Marie Delpont	292

§2-) La cause d'excès, de sévices et de mauvais traitements	292
A-) L'arrondissement de Perpignan	292
1-) Le cas des époux Sangles-Sageloli	293
2-) La séparation de corps de Marianne et André Joué	295
3-) La séparation de corps des époux Guité	296
4-) La séparation pour violences conjugales des époux Blanc Mauri.....	298
5-) La séparation de corps de Marguerite Dediés et de Jean Modat.....	300
6-) Le cas d'une nouvelle demande en séparation de corps après réconciliation	302
B-) L'arrondissement de Céret	305
1-) Les violences subies par Catherine Mafrina	306
2-) Les violences subies par Juste Garest	307
3-) L'affaire en séparation de corps du Président du tribunal civil de Céret.....	308
4-) La non-prononciation de la séparation de corps des époux Carles Pideillo	310
§3-) La cause d'adultère	312
A-) Le cas des époux Brugière	312
B-) Le faible de recours à la cause d'adultère dans le cadre de la séparation de corps	317

**TITRE II : L'EFFONDREMENT DU PREMIER EMPIRE AU PROFIT
D'UNE MONARCHIE TEMPEREE ET SES CONSEQUENCES SUR LE
DIVORCE.....318**

**Chapitre I : Les différentes étapes du processus conduisant à l'abolition du
divorce** 319

*Section I : Les conséquences religieuses et juridiques de la chute du Premier
Empire sur le divorce* 320

§1-) La politique religieuse de Napoléon Bonaparte	320
A-) Une approche rigoureuse de la religion.....	320
B-) Le régime concordataire français de 1801	322
1-) Les négociations	323
2-) La renonciation de l'Église à son influence en matière de droit la famille	325
C-) Le maintien du divorce dans le Code civil de 1804.....	326
1-) Le divorce de Napoléon et de son épouse Joséphine de Beauharnais	326
2-) La réaction de l'église catholique face au maintien du divorce	331

§2-) La charte constitutionnelle de 1814 : contenu et conséquences sur le

divorce en France	332
A-) Le contenu de la charte du 4 juin 1814 et son approbation.....	332
B-) La reconnaissance d'une religion d'Etat et son « impact » juridique sur le divorce	334

<i>Section II : L'interdiction du divorce en France : la loi Bonald du 8 mai 1816</i>	<i>336</i>
---	------------

§1 Le processus juridique conduisant à l'abolition du divorce.....	336
A-) Les prémices d'une modification législative en faveur de l'abolition du divorce sous la Première restauration.....	336
B-) Débats sous la Seconde Restauration contre le divorce	337
1-) L'intervention de Louis de Bonald	339
a-) Les raisons relatives à la nature même de l'homme	341
b-) La raison morale	342
c-) Les raisons tirées de la loi civile	343
d-) Les raisons tirées des considérations politiques	344
2-) L'intervention de M. de Trinquelague.....	346
3-) Les séances du 1 ^{er} et 2 mars 1816	349
a-) L'intervention de M. Carbonnel	349
b-) L'intervention de M. Fornier de Saint-Lary	351
c-) L'intervention de M. Blondel d'Aubers	353
4-) La réunion de la Chambre des Pairs de mars 1816	354
§2-) Etude du projet et vote de la loi du 8 mai 1816	358
A-) Les discussions autour du projet de loi	358
B-) Le vote du 8 mai 1816 interdisant le divorce	359

Chapitre II : Les effets de l'abolition du divorce en France 361

<i>Section I : Les effets produits par l'interdiction du divorce en France sur la séparation de corps : les débats parlementaires</i>	<i>362</i>
---	------------

§1-) Les débats parlementaires	362
A-) Le premier projet de loi relatif aux effets de la loi de 1816	362
B-) Le projet de loi relatif à la séparation de corps	366
1-) L'étendue des motifs	366
a-) Les causes permises et les personnes pouvant être à l'initiative de la demande	367
b-) Les formes de la procédure en séparation de corps évoquées dans le projet	367
2-) Le contenu du projet de loi	369
a-) Les causes possibles et l'instruction de la demande	369
b-) Les mesures provisoires concernant la séparation de corps	371
c-) Les fins de non-recevoir contre l'action en séparation de corps	372
e-) Les effets de la séparation de corps	373
C-) La désignation d'une commission spéciale parlementaire.....	374

1-) L'exposé du rapport de M. le député et comte Abrial.....	375
2-) L'exposé du rapport par M. le député Seze	376
D-) Les timides réactions de l'opposition au projet	377
§2-) Les votes des deux projets de loi des 24 et 28 décembre 1816	379
A-) Le vote du projet de loi relatif aux effets du divorce	379
B-) Le vote du projet de loi relatif à la séparation de corps	382
<i>Section II : L'évolution du dispositif législatif relatif aux ruptures conjugales de</i>	
<i>1816 à 1884.....</i>	<i>383</i>
§1-) L'influence monarchique sur la séparation de corps (1816-1848).....	383
A-) Sous la Restauration	383
B-) Sous la Monarchie de Juillet.....	385
§2-) L'évolution du nombre de séparation de corps de jusqu'à la	
réintroduction du divorce en France de 1884.....	388
A-) Sur le territoire national	388
B-) Dans les Pyrénées-Orientales	389
§3-) La réintroduction du divorce en France par la loi Naquet en 1884.....	390
A-) La persévérance d'Alfred Naquet sur la question du divorce	390
B-) Le contenu de la loi de 1884	392
C-) Les effets de la loi du 27 juillet 1884 en France	393
Conclusion	395
Annexes.....	399
Bibliographie	459

RÉSUMÉ DE THESE

"Le divorce dans les Pyrénées-Orientales entre la codification napoléonienne et la loi Bonald de 1816 présente un intérêt certain car en peu de temps, la réglementation liée à la dissolution du mariage a beaucoup changé. Sous le Premier Empire, le pouvoir politique est amené à restaurer un certain équilibre en satisfaisant à la fois l'Eglise qui prône l'indissolubilité du mariage et les aspirations d'une société qui cherche à renforcer les libertés individuelles. Le tissu normatif du Code civil de 1804 en matière de droit de la famille va permettre de tempérer certains excès de la Révolution Française sans pour autant mettre à bas cette institution du divorce. Il restreint la possibilité de divorcer en n'admettant la dissolution du lien matrimonial seulement dans le cadre d'une faute caractérisée de l'une des deux parties. Corrélativement, alors qu'elle est interdite sous la période révolutionnaire, la séparation de corps est réintroduite dans le Code civil de 1804. Les couples soucieux de ne pas heurter leurs convictions religieuses peuvent désormais se séparer de corps sans avoir recours au divorce judiciaire. De son côté, la Restauration réaffirme le principe d'indissolubilité du mariage. Le divorce, considéré comme "un poison révolutionnaire", est aboli par la loi du 8 mai 1816, dite loi Bonald. Cette thèse a pour objectif de clarifier les incidences de ces réglementations successives dans le département des Pyrénées-Orientales."

"The divorce in the Pyrénées-Orientales between the Napoleonic codification and the Bonald Law of 1816 is of interest because in a short time the regulations related to the dissolution of marriage changed a lot. Under the First Empire, political power was led to restore a certain balance by satisfying both the Church, which advocated the indissolubility of marriage, and the aspirations of a society that sought to strengthen individual liberties. The normative fabric of the Civil Code of 1804 in terms of family law will make it possible to temper some of the excesses of the French Revolution without undermining the institution of divorce. It restricts the possibility of divorce by admitting the dissolution of the matrimonial bond only in the case of a characterized fault of one of the two parties. Correlatively, while it was prohibited during the revolutionary period, legal separation was reintroduced in the 1804 Civil Code. Couples who did not wish to offend their religious beliefs could now separate without resorting to judicial divorce. For its part, the Restoration reaffirmed the principle of the indissolubility of marriage. Divorce, considered "a revolutionary poison", was abolished by the law of 8 May 1816, known as the Bonald Law. The aim of this thesis is to clarify the impact of these successive regulations in the department of Pyrénées-Orientales".