

révélation qu'elle avait été forcée de faire et l'aveu auquel il avait été lui-même contraint.

« Réserve à de T.-S. la preuve contraire; commet M. Taillefer, juge, pour procéder auxdites enquêtes et contre-enquête, s'il y a lieu;

« Dit qu'en cas d'empêchement dudit juge commis, il sera pourvu à son remplacement par ordonnance de M. le président de cette chambre, rendue sur simple requête;

« Condamne de T.-S. à payer à sa femme une provision *ad litem* de trois mille francs; et à titre de pension alimentaire, une somme de 1500 francs par mois, payable d'avance, à partir du jour de la demande, et ce, jusqu'à l'issue définitive du procès; Ordonne que l'enfant issu du mariage sera confié à la garde de la mère, ordonne de ce chef, l'exécution provisoire, nonobstant appel et sous caution;

« Réserve les dépens. »

M. de T... a interjeté appel de ce jugement.

M. Albert Martin, son avocat, a développé les moyens à l'appui de cet appel,

Mais la Cour, après avoir entendu M^e Rousse, avocat de Mme de T...-S... a confirmé purement et simplement le jugement du tribunal de la Seine.

§ 5. — Syphilis communiquée.

La question du mal vénérien communiqué par le mari à la femme ou par la femme au mari, soulève tout un groupe de difficultés : c'est une question grosse d'orages. La science, il faut bien l'avouer, n'a pas encore dit son dernier mot sur la syphilis, et si l'on vient à méditer les travaux modernes les plus autorisés, ce n'est pas sans quelque découragement que l'on rencontre tant de vagues théories ou de futiles discussions, tant de rêveuses abstractions ou de discordantes controverses. En abordant la simple et modeste pratique de chaque jour, nous ne voyons ni diminuer l'incertitude, ni disparaître le doute; de mystérieuses obscurités nous enveloppent, et nous sommes loin de pouvoir toujours rattacher l'effet à la cause. Qu'un conflit entre époux s'élève, et le médecin peut manquer de données positives sur l'origine exacte et sur l'ordre de succession des phénomènes constatés.

L'embarras est donc sérieux.

Deux époux sont unis et au bout de quelques mois la jeune femme perd sa fraîcheur, devient languissante, éprouve dans sa santé des troubles mal définis, et la voici qui interroge sa famille sur les causes possibles de sa tristesse et de sa souffrance. Pour les gens du monde, les débuts du mariage expliquent bien des choses : le changement de condition, de milieu et d'habitudes, aussi bien que l'empressement du mari, semblent justifier un état que l'on attribue à de la fatigue, et l'on renvoie la jeune femme dans son foyer avec de consolantes, mais vaines exhortations. Si des accidents primitifs éclatent, et si le nom de la redoutable maladie vient à être révélé, la demande en séparation de corps est souvent formulée sans retard pour *injure grave*; mais ce ne sont pas là habituellement les manifestations spécifiques qui amènent la mésintelligence conjugale. Le plus souvent, un an, deux ans, trois ans se passent, sans que le bonheur ait été rencontré; la jeune femme a éprouvé des

accidents multiples et inexpliqués; elle a dépéri et est prématurément fanée et enlaidie; elle a avorté à plusieurs reprises, ou si elle a pu conduire ses grossesses à terme, elle a perdu ses enfants en très bas âge! Après tant d'épreuves si tristement significatives, les parents des époux s'alarment enfin, et, en proie à d'inquiètes et soupçonneuses appréhensions, ils veulent à tout prix être éclairés et tranquilisés. S'ils savent que la jeune femme est contaminée, ils s'efforcent de l'éloigner de son mari et lui font introduire une instance en séparation de corps.

Il est assez rare, que, dans ces conditions, un médecin-expert soit désigné et envoyé auprès de la malade, car en vertu de quel droit la justice pourrait-elle imposer une constatation corporelle? En matière civile comme en matière criminelle, le respect est dû aux personnes.

Le procès s'engage et c'est sur le témoignage écrit du médecin traitant que la plaignante base ses griefs et fonde son espoir. Mais ce certificat qui atteste l'infection vénérienne, sur quoi repose-t-il? uniquement sur l'examen de la femme; eh bien, cela ne suffit pas et cette attestation n'inspirera qu'une confiance médiocre, et sera nécessairement taxée de légèreté et d'insuffisance. Si le médecin a été consulté à la fois et par le mari et par la femme, on admettra sans peine qu'il doit, quoi qu'il arrive, garder le silence le plus absolu.

Comme question de principe, le médecin ne doit pas délivrer de certificat établissant que tel malade a la vérole. Sait-on, en effet, l'usage excessif qui sera peut-être fait de ce certificat? Nous voulons bien admettre qu'en droit le médecin ne commet pas une violation du secret professionnel en signant cette pièce, mais ce sera toutefois à la condition formelle qu'il se la fera demander par le malade lui-même, *par écrit*, et dans un but sérieux et bien défini.

Nous avons voulu avoir sur ce point si délicat l'opinion de Ricord, et l'éminent syphiliographe nous a fait cette déclaration : « Je refuse à peu près toujours de certifier que M. X... est atteint d'accidents syphilitiques. Si j'ai soigné le malade, je me contente de lui dire qu'il fasse de mes ordonnances tel usage qu'il croira bon. Lorsqu'un magistrat m'interroge dans une enquête civile, je ne réponds que lorsque j'y suis autorisé par l'individu qui m'a consulté. Quand il s'agit d'un procès en séparation de corps, je fais tous mes efforts pour que l'instance s'appuie sur un tout autre motif que sur la maladie vénérienne; d'abord, parce que ce motif n'est pas toujours admis et ensuite parce qu'il est à peu près impossible d'établir auquel des époux doit être imputée la priorité de l'infection. » Au point de vue médico-légal, Ricord est évidemment dans une excellente voie.

A l'appui de cette thèse, nous pouvons invoquer encore l'autorité de Tardieu : « Il existe, dit-il, des cas singulièrement difficiles et embarrassants, où la bonne foi du médecin peut être surprise, s'il ne s'est pas fait par avance une règle absolue de se refuser toujours à ces déclarations vagues, à ces certificats plus ou moins entachés de complaisance, dont il est si facile d'abuser. La question, en effet, n'est pas de reconnaître l'existence de la syphilis chez l'un des époux; c'est, est-il besoin de le dire, d'en déterminer l'origine et de les

rattacher l'un et l'autre par le triste lien de la contagion. S'il nous arrive trop souvent dans la pratique de notre art de surprendre de pareils exemples qui ne peuvent malheureusement nous laisser aucun doute, combien plus difficilement et plus rarement nous pouvons appliquer à ces faits toute la rigueur d'une démonstration médico-légale. Aussi je ne crains pas de formuler en thèse générale le précepte de l'abstention, sous la réserve, bien entendu, de ces exceptions que saura toujours démêler la conscience de chacun¹. » Que les médecins enfin se mettent soigneusement en garde contre tous les pièges qui peuvent être tendus à leur bonne foi, dans le cours de ces procès si passionnés qui ont pour mobile la séparation de corps! Le docteur Diday (de Lyon), n'a-t-il pas rapporté l'observation de cette prétendue syphilide qu'une mère entretenait, à l'aide de cautérisations très fréquentes, sur la peau de son enfant, afin de prouver par là les habitudes de débauche de son mari?

Le mal vénérien doit-il être considéré comme une injure grave, dans le sens de l'article 231 du Code Napoléon? Deux opinions sont en présence. La première résout affirmativement la question, et elle s'appuie sur le très remarquable plaidoyer que prononça Linguet, en 1771, dans l'affaire d'une dame N... « Quoi! s'écrie cet éminent orateur, pour des emportements que le repentir a peut être suivis, une femme peut se soustraire à l'empire de son mari, et elle ne le pourrait pas après un attentat qui fait circuler dans ses veines un poison dont les remèdes les plus vantés ne peuvent pas toujours détruire tous les effets! Des épithètes injurieuses prononcées par la colère ont quelquefois suffi pour priver un mari d'une épouse qu'il respectait peut-être au fond du cœur, et l'on ménagerait celui qui, sans égard pour l'innocence de sa femme, l'expose à devenir la fable et le rebut de la société! Le mariage est une communauté de biens et de maux, je le veux bien, mais cette communauté n'est pas celle des maux dont la source est dans le libertinage. La syphilis est le fruit et la punition de la débauche. Ici la contagion est cachée sous le voile de la tendresse. Ce serait un crime à la femme de repousser sans motifs les caresses de son époux, et ce n'en serait pas un à l'époux d'abuser du plus sacré des liens! Lorsqu'une confusion impénétrable cache la source de l'infection, la justice doit être arrêtée, non par l'insuffisance du moyen, mais par celle de la preuve. Lorsque, au contraire, la preuve est acquise, que des faits convaincants ont manifesté la vérité, la séparation est légitime et nécessaire. »

La seconde opinion s'inspire en quelque sorte du vieil axiome très connu en droit : *Quod tacuit noluit*. Elle consiste à dire qu'il faut strictement se renfermer dans le cercle tracé par la loi, le restreindre même plutôt que l'étendre, et que, le mal vénérien n'ayant point été rangé au nombre des causes de la séparation de corps, il n'y a par conséquent pas lieu de le considérer comme un motif valable.

Si l'on parcourt les recueils de jugements et d'arrêts, on voit que la jurisprudence a beaucoup varié; que telle Cour, par exemple, ne considère pas la

1. *Annales d'hygiène publique*, janvier 1864.

syphilis comme un mauvais traitement dans le sens des mots excès et sévices; que telle autre Cour partage la même manière de voir, en se fondant sur ce que « ce mal n'est plus aujourd'hui réputé incurable »; que telle autre Cour, admet qu'il y a injure grave, de nature à entraîner la séparation de corps lorsque le mari impute à sa femme d'être atteinte de la maladie honteuse; que la Cour suprême ne pense pas que la communication du virus syphilitique soit essentiellement une cause de séparation, mais qu'elle peut cependant le devenir, « lorsqu'il y a eu, sévices et injures graves, » etc., etc. On ne doit pas être surpris de ces appréciations, en apparence si contradictoires, car chaque arrêt a toujours tenu un grand compte de la question de *fait*.

Il existe entre le fait absolu et le fait individuel une multitude de nuances et notre Code eût été très défectueux s'ils n'avaient pas laissé aux magistrats une certaine latitude pour interpréter ces nuances.

Notre opinion sur l'état de la question peut se présumer dans les propositions suivantes :

1° Si, avant son mariage, l'époux a contracté une affection syphilitique; s'il a tout employé pour obtenir sa guérison complète; s'il s'est cru très sincèrement guéri et s'il a cependant contaminé sa femme, il n'y a pas injure grave;

2° Si, depuis son mariage, le mari est devenu malade, par suite de débauches et s'il a communiqué à sa femme une maladie dont il ne se savait pas atteint, il n'y a pas non plus injure grave;

3° Si le mari se sait infecté; s'il est acquis qu'il n'a pas pu ignorer son état et s'il a eu néanmoins l'infamie de souiller sa femme il y a injure grave;

4° S'il est démontré que le mal vénérien soit apporté par la femme dans la couche conjugale, comme il est presque impossible de ne pas voir là une preuve d'adultère et un sanglant outrage au mari, il y a nécessairement injure grave.

Arrivons aux constatations des accidents syphilitiques. Et d'abord, il faut dire que les époux s'accusent généralement l'un l'autre, que leur témoignage est souvent très équivoque, qu'ils essayent d'ordinaire d'induire le médecin en erreur et qu'il importe de n'accorder à peu près aucune créance à toutes leurs récriminations intéressées, fausses ou haineuses. On procède à l'examen et de ce qu'on l'on trouve un chancre chez les deux époux, se croira-t-on en droit de conclure à l'infection de la femme par le mari ou du mari par la femme? En aucune façon, et alors même que le chancre paraîtrait ancien chez l'un des deux époux et récent chez l'autre on ne pourra conclure qu'à l'identité des deux maladies. Il faut laisser à l'enquête et aux débats le soin d'établir la priorité, se tenir sur la réserve et imiter la circonspection de Ricord, qui, malgré sa haute compétence, déclare qu'il est à peu près impossible de déterminer auquel des époux doit être attribuée la priorité, chacun d'eux ayant pu contracter isolément la vérole.

S'agit-il d'un écoulement? Ici l'embarras n'est pas moins sérieux, car de quelle nature est cet écoulement et quelle en est l'origine? Selon la doctrine que l'on aura adoptée, cet écoulement sera ou ne sera pas de nature vénérienne; or il faudra tracer une ligne de démarcation, établir des nuances, et

l'on s'exposera à être incompris et obscur. Et puis, en dehors de toute cause spécifique, le mari ne peut-il pas être affecté d'écoulement par l'urèthre? La femme ne peut-elle pas, de son côté, avoir un écoulement non syphilitique?

Lorsque les médecins n'apportent à la justice qu'un tribut de connaissances indécises ou imparfaites, qu'ils fassent toujours le loyal aveu de leur faiblesse ou de leur insuffisance. Personne ne songera à leur garder rancune de cette prudente réserve et chacun honorera leur probité.

OBSERVATION XXIX. — Maladie vénérienne communiquée. — Enquête¹.

A l'appui de la demande en séparation de corps par elle formée, la dame V... articulait les faits suivants : 1° son mari était atteint d'une maladie vénérienne avant et à l'époque du mariage; 2° il avait parfaitement conscience de son état, et c'était en pleine connaissance de cause qu'il avait contracté mariage avec la demanderesse et cohabité avec elle; 3° à la suite de cette cohabitation, quelques jours après le mariage, Mme V... avait senti les atteintes de la maladie vénérienne, et en avait de suite éprouvé les développements ordinaires; enfin, le sieur V... n'avait répondu aux reproches et aux larmes de sa femme que par des menaces et des mauvais traitements.

Le tribunal de première instance ordonna l'enquête sur ces faits. M. V... interjeta appel de ce jugement interlocutoire et soutint, devant la Cour, que les faits allégués n'étaient ni pertinents, ni admissibles, parce que, alors même que la preuve en serait rapportée, la communication du mal vénérien ne suffirait pas à elle seule pour motiver la séparation de corps.

La Cour a rejeté ce système par l'arrêt suivant :

« Attendu que la loi n'a point exclu des causes de séparation la communication du mal vénérien; qu'elle a, au contraire, admis d'une manière générale, comme causes de cette nature les sévices, excès et injures graves commis par l'un des deux époux envers l'autre; qu'ainsi la difficulté consiste seulement à savoir si la communication du mal vénérien dont se plaint la femme V..., constitue, dans le sens de la loi, une injure assez grave pour autoriser la séparation qu'elle demande;

« Attendu, à cet égard, que, considérée en elle-même et isolément de toutes circonstances particulières, la communication du mal vénérien ne saurait être appréciée par les tribunaux comme une injure assez grave dans le sens de la loi, parce que le plus souvent, elle peut s'opérer involontairement pour l'époux qui n'aurait pas une connaissance suffisante de son état, et parce que d'ailleurs la difficulté d'obtenir la vérité parfaite sur le véritable auteur d'une communication mystérieuse et clandestine par sa nature, rend le plus souvent ces sortes d'accusations inadmissibles devant la justice;

« Attendu qu'il suit de là que pour que la communication du mal vénérien puisse offrir les traits de l'injure grave, il faut, d'une part, qu'elle soit accompagnée de circonstances aggravantes qui lui impriment ce caractère, et, d'autre part, que ces circonstances soient signalées par des faits positifs et, pertinents, susceptibles d'être vérifiés, et dont la vérification ne permette pas d'attribuer la communication du mal à d'autres qu'à l'époux accusé;

1. Cour de Lyon. — Audience du 4 avril 1818. D. rép. g. V. séparation de corps, p. 911.

« Attendu que, dans l'espèce, les circonstances articulées par la femme V... sont : 1° qu'il est constant que son mari était infecté de la maladie vénérienne avant et à l'époque de son mariage; 2° qu'il connaissait parfaitement son état et la nature de sa maladie; 3° que c'est avec cette parfaite connaissance de cause qu'il a recherché et obtenu sa main et qu'il s'est introduit dans le lit nuptial; 4° que c'est à la suite de cette introduction, c'est-à-dire peu de jours après la consommation du mariage, qu'elle a senti elle-même les atteintes de la maladie fatale dont elle a éprouvé les développements successifs et les résultats ordinaires; 5° et enfin que lorsqu'elle a voulu témoigner à son mari sa douleur et ses reproches sur l'état affreux où il l'avait plongée, celui-ci n'aurait répondu à ses larmes que par la défense d'en instruire sa famille; que par des emportements et des menaces, suivies même de voies de fait et de mauvais traitements les plus graves, dont les scènes se seraient répétées à trois différentes reprises;

« Attendu, d'une part, qu'il est sensible que chacune de ces circonstances est susceptible d'être vérifiée par la preuve des faits positifs qui s'y rattachent et que si leur vérité sort entière de cette épreuve, il en résultera bien, comme conséquence nécessaire, que la communication du mal pestilentiel ne saurait être attribuée qu'au sieur V..., qui en aurait sciemment infecté la couche nuptiale; qu'ainsi sous ce premier rapport les faits à prouver renferment tous les caractères d'une pertinence parfaite;

« Attendu, d'autre part, que si les circonstances articulées sont variées, leur réunion présenterait non seulement le caractère de l'injure la plus grave pour la dame V..., mais encore de l'attentat le plus affligeant pour les mœurs et le plus affligeant pour les familles, puisqu'il s'agirait d'un homme qui, sciemment infecté du poison honteux de la débauche, aurait eu la coupable audace d'en souiller la couche nuptiale le jour même où il y a été admis; d'avoir versé, avec pleine connaissance de cause, le germe de cette honteuse maladie dans le sein de la malheureuse dont il aurait trompé la foi; d'avoir flétri, dès le début de la vie conjugale, son existence physique et morale; de l'avoir, en quelque sorte, ravalée à la condition d'une prostituée; d'avoir ainsi porté dans son cœur et dans le sein d'une famille entière la honte et le désespoir à la place du bonheur, de toutes les douces illusions qui, dans l'esprit des jeunes filles, comme dans celui des familles, se lient toujours au but comme à l'idée du mariage, et d'avoir enfin comblé la mesure de la perversité en repoussant les plaintes et les larmes de sa victime par des brutalités et des voies de fait les plus graves;

« Attendu, que sous ces divers rapports, la communication du mal vénérien ne peut jamais se présenter avec des caractères plus graves; qu'ainsi l'accusation de la dame V... réunit toutes les conditions propres à la séparer des hypothèses générales où ces sortes d'accusation doivent être écartées par l'absence des circonstances aggravantes ou pour la difficulté des preuves et le danger de leur recherché;

« Attendu que la lettre de la dame V... et le certificat du médecin dont on a excipé contre elle, comme toutes les autres circonstances de la cause, sont insuffisantes dans l'état pour asseoir la religion de la Cour sur les faits articulés et que sa conviction ne peut s'acquiescer et se fixer sur une matière aussi grave que par la voie légale d'une preuve contradictoire;

« Par ces motifs, la Cour met l'appellation au néant; ordonne que ce dont est appel sortira son plein et entier effet, etc. »

OBSERVATION XXX. — Maladie vénérienne communiquée. — Séparation prononcée¹.

Sur la demande de Mme R..., le tribunal civil de Toulouse l'avait déclarée séparée de corps d'avec son mari, en se fondant sur des faits d'injures et notamment sur la communication du mal vénérien.

M. R... ayant interjeté appel, soutint devant la Cour que le mal vénérien dont sa femme était atteinte devait être attribué à une transmission héréditaire et non à la faute de son mari; que, dans tous les cas, les griefs admis par les premiers juges avaient été éteints par la réconciliation opérée postérieurement entre les époux.

La Cour a rejeté ces moyens de défense par l'arrêt suivant :

« Attendu en fait qu'il est constant, d'après les enquêtes, que la dame R... a éprouvé les atteintes du mal vénérien; que l'hommage rendu par l'époux lui-même à sa femme, exclut toute idée d'autre communication du mal que celle faite par le mari, surtout lorsque la déclaration du D^r Ducasse et celle de la dame R..., rapportées par divers témoins, prouvent que le sieur R... en était infecté lui-même; que l'effroi de l'époux à la découverte de ce mal, l'époque à laquelle il s'est développé, l'âge qu'avait la dame R..., tout concourt à repousser la supposition d'un virus héréditaire dans une famille dont les membres présentent l'image d'une santé parfaite; qu'en droit, la communication du mal vénérien doit être rangée dans la classe des injures graves, puisqu'elle offre l'attentat le plus affligeant pour les mœurs et le plus effrayant pour les familles; que l'époux verse dans le sang de sa compagne le poison; que c'est après la lettre la plus affectueuse et la plus tendre que le sieur R... communique ce mal à sa jeune épouse, alors qu'elle est enceinte et que leur hymen n'est consommé que depuis trois mois; que vainement on objecte que le législateur n'a pas nommé la communication du mal vénérien au nombre des causes de divorce et de séparation; que le législateur n'a rien défini; il a établi trois classes et laissé aux magistrats le soin d'apprécier et de ranger les faits dans la classe à laquelle ils doivent appartenir;

« Attendu qu'après avoir souvent exprimé à son époux le désir d'une séparation, soit par ses injures, soit par des propositions faites au sieur L... père, de reprendre sa fille, le sieur R... a, par deux différentes fois, refusé de recevoir la dame R... au domicile conjugal; que ce refus a été exprimé, soit à neuf heures, soit à onze heures du soir; que cette conduite envers une jeune femme vertueuse, qui venait de passer la soirée dans une maison estimable, caractérise de la part de l'époux le mépris le plus injurieux pour celle qu'il expose ainsi, ou à se réfugier chez les étrangers ou à devenir victime de la brutalité du premier passant;

« Attendu que si la réconciliation peut, aux termes de l'article 272 Code civil, présenter une fin de non recevoir contre la demande de l'époux offensé, aux termes de l'article 273 du même Code, les faits postérieurs autorisent à faire revivre les causes premières; qu'il est absurde de prétendre que la loi n'a pas entendu établir cette distinction dangereuse dans les résultats; que dès lors, dans l'espèce, les scènes du 9, 15, 20 mars, ont autorisé à rappeler la communication du mal vénérien au nombre des causes de séparation;

« Après avoir délibéré, confirme. »

1. Cour d'appel de Toulouse. — Audience du 30 janvier 1821. Dall. J. g. V. séparation de corps, p. 912.

OBSERVATION XXXI. — Maladie vénérienne communiquée. — Autorisation de faire la preuve. — Appel. — Arrêt confirmatif¹.

Mme P... demandait au tribunal de prononcer à son profit la séparation de corps contre son mari, qu'elle avait épousé en 1832.

Elle exposait à l'appui de sa demande les faits suivants :

Pendant sa grossesse, Mme P... fut atteinte d'une affreuse maladie, qu'elle devait aux désordres de son mari. Sa pureté lui permit d'ignorer toute l'étendue de son malheur, et quand son enfant vint au monde avec une ophtalmie, elle n'y vit même pas la preuve des déportements du père.

Au lieu de chercher à mériter le pardon de sa faute, M. P... se livra à de mauvais traitements à l'égard de sa femme, et noua des relations coupables avec une dame S...

En 1835, il rendit de nouveau sa femme victime de ses désordres. Les suites en furent horribles.

Prétendant que les faits par elle articulés étaient non seulement pertinents et admissibles, mais encore que la preuve en était faite, Mme P... demandait au tribunal de prononcer la séparation *de plano*. Sur cette demande, le tribunal rendit le jugement suivant :

« En ce qui touche le chef des conclusions principales de la demande, tendant à obtenir la séparation de corps sur la seule reconnaissance que le défendeur aurait faite de la sincérité des plaintes de sa femme, lors de comparution des époux devant le président du tribunal et encore sur ce que la conduite du défendeur vis-à-vis de sa femme serait de notoriété :

« Attendu, premièrement, que la notoriété publique, quand elle existerait, ne peut pas être, ni devenir la base légale d'un jugement en pareille matière; deuxièmement que les explications et reconnaissances des parties devant le juge, au moment de la comparution et de l'épreuve prescrites par l'art. 878, C. pr. civ., doivent toujours être considérées comme purement confidentielles, et ne peuvent, en aucun cas, servir d'arguments et de moyens, soit dans la procédure, soit à l'audience; troisièmement, qu'en fait la reconnaissance qu'aurait faite le défendeur lors de la comparution devant le président n'offre rien d'explicite, et dont on puisse faire une application spéciale aux faits énumérés dans la requête;

« En ce qui touche les conclusions subsidiaires et relatives à des maladies vénériennes que le défendeur aurait données à sa femme en 1833 et en 1835;

« Attendu que cette double articulation ne porte pas seulement sur le fait d'une première maladie dont le défendeur aurait été atteint et qu'il aurait communiquée à sa femme, mais sur une récidive dans laquelle il serait tombé et dont le résultat aurait été le même pour elle; que, dans cette hypothèse, le mari, atteint une seconde fois d'une maladie de même nature et instruit par une première épreuve, n'aurait pu se dissimuler le danger auquel il exposait de nouveau sa femme par les communications intimes et secrètes qu'autorise le mariage et qu'en ne s'abstenant pas de ces communications sans s'être assuré de son état, il aurait commis envers sa femme un outrage, et même un sévice réel, dont, indépendamment de sa santé compromise, les conséquences seraient de placer sa femme dans un état

1. Cour de Paris (1^{re} ch.). — Audiences des 3 et 9 mars 1883. — *Le Droit*, 10 mars 1883.

de défiance continuelle et de la réduire à la pénible alternative ou de subir des communications dangereuses pour elle ou d'y opposer une résistance qui deviendrait une cause de troubles intérieurs plus ou moins fréquents, et que dans un pareil état de choses la vie commune serait intolérable pour la femme.

« Le tribunal déclare qu'il n'y a lieu, quant à présent, de prononcer la séparation de corps, mais admet la demanderesse à la preuve des faits par elle articulés. »

Mme P... a interjeté appel de ce jugement, en ce qu'il n'a pas fait droit immédiatement et sans enquête à sa demande.

M^e Chaix d'Est-Ange, son avocat, après avoir exposé les faits ci-dessus relatés, soutient qu'ils sont constants.

« Mme P..., dit-il, a été atteinte par récidive d'un mal dont les vestiges sont indélébiles, selon l'expression d'un médecin célèbre.

« Ce fait est-il constant? Nous l'appuyons de documents irrécusables. Mme P... a d'abord reçu les soins du médecin de son mari, qui traitait celui-ci en grand secret, qui la traitait elle-même en grand mystère. La maladie s'aggravant, il lui fallut recourir à un homme, dont le nom seul indique la spécialité, à M. Cullerier. Écoutez, messieurs, les paroles de M. Rostan qui fut appelé plus tard : « Les taches violettes et livides qui couvraient vos membres, la chute de vos cheveux étaient d'affreux symptômes. Vous portez encore, et pour votre vie, les vestiges indélébiles de la maladie qui vous a été communiquée ».

« Le fait est donc certain; mais est-il pertinent? Dans cette matière, on cite souvent Pothier et l'on dénature son opinion. Il dit bien que l'existence du mal vénérien chez le mari n'est pas une cause suffisante de séparation; il ne parle pas de la communication de ce mal à la femme par son mari (Pothier, *Du mariage*, n° 514). La jurisprudence, jusqu'à ce jour, est restée incertaine.

« La justice, dit mon adversaire, est dans un grand embarras. La maladie existe; mais d'où vient-elle? Il y a là un affreux mystère. Un mystère pour les magistrats peut-être, mais non pour vous! Osez dire que vous êtes victime de votre femme, ou bien avouez que la victime est bien celle qui se plaint. Cet aveu, vous l'avez fait...! » L'éminent avocat discute ensuite la valeur juridique de cet aveu.

M^e Hennequin, avocat de M. P..., rappelle que les faits articulés appartiennent à trois catégories : les injures, les sévices et la *communication du mal vénérien*. Sur le dernier chef, il s'exprime ainsi :

« Ce fut une question longtemps controversée, je ne dirai pas dans l'ancien droit, mais dans la jurisprudence moderne. Cette hésitation trouvait dans la loi un motif parfaitement logique. Les désordres du mari ne peuvent pas être par eux-mêmes une cause de séparation; il faut que la complice, que la concubine ait été tenue dans la maison commune; il faut que l'adultère soit caractérisé. Si le mari donne à sa femme le germe d'une maladie qu'il ne savait pas avoir, il n'est coupable à aucun titre. Aux yeux de la loi humaine, il y a preuve d'adultère, sans doute, mais non adultère caractérisé. Il n'y a rien qu'un malheur. Et prenez garde que l'ignorance du mari est la seule chose probable. Que le mari de la maîtresse d'un roi se soit fait une horrible satisfaction de communiquer à sa femme un poison qui, par elle, devait bientôt circuler dans les veines de son royal amant, ce sont là de ces circonstances exceptionnelles, qu'il ne faut pas redouter dans le commerce de la vie. Quel est, dans l'ordre habituel des choses, le mari qui, connaissant son état, voudrait sans raison et pour soulever dans la famille des cris de désespoir et de vengeance contre lui, donner le germe fatal à sa femme, à celle qui lui donnera peut-être un héritier rachitique et débile. Oh! non. Cette perversité stupide ne se

comprend pas, et l'on peut dire avec assurance que la communication est un malheur déplorable, mais non pas un motif de séparation. Comment savoir si le mari a connu son état? La jurisprudence va répondre. »

Ici l'avocat cite plusieurs décisions et en conclut que la communication n'offre les caractères de l'injure grave qu'autant qu'elle est accompagnée de circonstances aggravantes, circonstances signalées par des faits positifs, pertinents, susceptibles d'être vérifiés.

Arrivant à l'aveu, M^e Hennequin soutient qu'en fait il n'est ni spécial, ni explicite, et qu'en droit on ne saurait en faire usage.

« La récidive de communication, continue-t-il, comment l'établit-on? Il est surprenant qu'en 1837 on n'ait pas eu souvenir d'une maladie si funeste éprouvée en 1833. On ne se le rappelle qu'après la requête, la veille des plaidoieries. Ne me dites pas : c'est une jeune femme dont la pureté explique l'ignorance. Il n'en est pas, si candide qu'elle soit qui, en présence de symptômes effrayants, ne s'ouvre à sa mère, à une amie, à un médecin.

« On a jeté, dans une articulation que l'enfant à sa naissance, a apporté une ophthalmie, triste fruit des désordres de son père; il faut, dans l'intérêt de son avenir, que ce fait soit vérifié. »

Après ces plaidoiries, la Cour a rendu l'arrêt suivant :

« Considérant qu'aux termes de l'article 878, C. pr. civ., le président du tribunal qui n'a pu concilier les parties, doit se borner à rendre, à la suite de la première ordonnance, une seconde ordonnance portant qu'il n'a pu les concilier;

« Qu'aucune disposition de la loi ne l'autorise à dresser procès-verbal de ce qui se dit ou se passe devant lui; qu'ainsi les prétendus aveux faits par P..., dans le procès-verbal en question doivent être considérés comme nonavenus;

« Adoptant au surplus les motifs des premiers juges :

« Confirme. »

OBSERVATION XXXII. — Syphilis communiquée. — Séparation prononcée. — Appel. — Arrêt confirmatif¹.

Le tribunal de Bordeaux avait prononcé la séparation de corps entre les époux D... demandée par la femme à raison de la communication d'une maladie syphilitique.

M. D... fit appel de ce jugement et soutint devant la Cour qu'il n'avait pas communiqué sciemment à sa femme le mal vénérien, et que, dans ces circonstances, cette communication n'était pas une cause suffisante de séparation. Mais sa prétention fut rejetée par la Cour, qui statua en ces termes :

« Attendu qu'il résulte des déclarations des médecins qu'antérieurement à son mariage, D... avait été atteint de maladies syphilitiques; qu'il est reconnu par lui-même que la conduite de sa femme est irréprochable;

« Qu'en combinant les diverses circonstances du procès, les magistrats demeurent convaincus que la cruelle maladie dont l'intimée a été atteinte lui a été communiquée par son mari;

« Que s'il peut s'élever des doutes sur la question de savoir si la première atteinte a été l'effet de la volonté de son mari, il a été suffisamment prouvé que la seconde

1. Cour d'appel de Bordeaux. — Audience du 6 juin 1839. D. J. g. X. séparation, p. 912. LEGRAND DU SAULLE, Médecine légale. 2^e éd. 1