

LA
FEMME JUIVE

SA CONDITION LÉGALE

D'APRÈS

LA BIBLE ET LE TALMUD

PAR

EMMANUEL WEILL

Rabbin à Versailles.

PARIS

JOSEPH BAER ET C^{ie}, LIBRAIRES-ÉDITEURS

2, RUE DU QUATRE-SEPTEMBRE, 2.

1874

STADTBIBLIOTHEK
FRANKFURT AM MAIN.

LA FEMME JUIVE

SA CONDITION LÉGALE

D'APRÈS

LA BIBLE ET LE TALMUD

VERSAILLES. — GENE ET FILS, 50, RUE DU PLESSIS.

LA
FEMME JUIVE

SA CONDITION LÉGALE

D'APRÈS

LA BIBLE ET LE TALMUD

PAR

EMMANUEL WEILL

Rabbin à Versailles.

PARIS

JOSEPH BARR ET C^{ie}, LIBRAIRES-ÉDITEURS

2, RUE DU QUATRE-SEPTEMBRE, 2.

1874



AVANT-PROPOS

En entreprenant cette étude sur les droits et les devoirs de la femme juive, nous n'avons pu nous dissimuler les vastes proportions ni l'immense variété du sujet que nous allions traiter.

Si peu approfondie qu'elle fût en effet, une étude semblable nous amenait forcément à toucher pour ainsi dire à toutes les questions importantes de la législation juive.

C'était nous engager à parcourir et souvent même à étudier avec soin les livres saints, la Mischna, le Talmud, les nombreux codes et gloses rabbiniques qui s'y rattachent.

Mais cette tâche ne sera-t-elle pas au-dessus de nos forces? Voilà ce que nous nous sommes demandé bien souvent. Cependant nous avons à la remplir un intérêt trop vif et des motifs trop sérieux pour y renoncér.

Ces motifs étaient ceux-ci : il nous semblait que la science moderne, qui, à l'aide de documents inédits souvent insignifiants en apparence, est parvenue à reconstituer en quelque sorte la langue, la littérature, l'histoire, la législation des peuples les plus anciens, n'a tiré qu'un faible parti des monuments si nombreux qui renferment la législation juive.

Et pourtant, il faut le dire hautement, cette législation présente un intérêt immense, non-seulement pour les israélites, mais encore pour tous ceux qui éprouvent le désir de connaître, avec l'histoire de l'un des premiers peuples civilisés de la terre; les lois et les coutumes qui peuvent avoir influé sur ses destinées.

Or, il n'appartient qu'à un petit nombre d'initiés, rompus aux difficultés des textes saints et des livres rabbiniques

d'arriver à une connaissance exacte et complète de la législation juive.

C'est donc à ces initiés eux-mêmes, et particulièrement aux rabbins, qu'il convient de porter la lumière dans ces ténèbres, de faire comprendre à ceux qui s'y intéressent, l'esprit et les tendances de cette législation. C'est à eux de donner satisfaction à cette avide curiosité des esprits éclairés de notre époque, en général assez ignorante des choses du Judaïsme, et pourtant très-désireuse de les connaître. A eux d'aller au-devant de ce désir; à eux de l'encourager, de le provoquer même là où il ferait défaut; à eux de rendre accessible au plus grand nombre cette antique législation juive, dont la science est restée jusqu'ici l'apanage particulier des talmudistes. Que grâce à leurs travaux, elle apparaisse dégagée enfin de la difficulté originelle du texte hébreu ou araméen; qu'elle soit rendue, dans ses parties essentielles du moins, en langue moderne, et bientôt, nous osons l'espérer, une place importante et glorieuse lui serait réservée entre toutes les législations connues.

On y puisera à coup sûr, à pleines mains et avec bonheur, une foule de documents précieux et ignorés. Plus qu'aucune autre, cette législation primitive et pourtant très-développée, permettra de remonter aux origines du Droit. Ce sera un vaste champ de découvertes, que tous les esprits studieux, amoureux du juste et du vrai, s'empresseront d'explorer au profit du Judaïsme en particulier et de la science en général.

Mais de tels travaux auraient, surtout au sein du Judaïsme, un autre avantage encore: celui de rallumer l'amour déjà prêt à s'éteindre des études sacrées, et c'est là le second motif qui nous a déterminé dans le choix de notre sujet. Il n'échappera en effet à personne, que ni d'humbles travaux du genre de celui que nous offrons ici, forcément circonscrits dans de certaines limites, ni même des traductions ne sauraient jamais tenir la place des savants et nombreux-écrits, qui pendant plusieurs siècles ont eu pour objet la législation juive.

Mais nous pensons que des études spéciales, des extraits intelligemment tirés de ces écrits, seraient très-propres à inspirer à la jeunesse israélite le désir de connaître dans les textes originaux, ces lois, ces réglemens qui ont exercé la sagacité des anciens docteurs et dont l'étude a entretenu en eux l'amour de leurs statuts religieux.

C'est guidé par ces considérations que nous avons persisté à étudier la question si complexe des droits de la femme juive. Nous trouvions ainsi l'occasion de traiter, dans un cadre relativement restreint, mais intéressant et assez étendu encore, une foule de questions historiques et juridiques, formant comme un premier et rapide aperçu d'une partie importante de notre code religieux.

Cependant notre pensée ne s'est jamais écartée du but spécial qu'annonce le titre même de notre étude. Ce sont bien les droits et les devoirs de la femme juive, que nous nous sommes appliqué à faire connaître.

Ce qui nous a plus particulièrement décidé à traiter ce sujet, indépendamment des motifs déjà indiqués plus haut, c'est que dans les études précédentes qui ont eu pour objet la femme juive, on s'était presque toujours placé, en France du moins, à un point de vue d'où l'on n'apercevait guère que le côté moral ou poétique de la question; le côté légal que nul ne songeait à envisager sérieusement, restait dans l'ombre. Ainsi on a mis souvent en relief, on a vanté avec justice, les vertus incontestables, les beautés morales, et même les grâces physiques de la femme juive, et puis on n'a plus pensé, dirait-on, à parler de ses droits ou de ses obligations. L'admiration, l'enthousiasme que cette étude tendait presque toujours à provoquer en sa faveur, faisait oublier, à ce qu'il semble, qu'il y eût à son sujet une autre étude encore à faire, moins poétique peut-être, mais non moins importante, à savoir l'étude de ses droits et de ses devoirs.

Or, c'est celle-là même que nous nous sommes proposée ici, en nous guidant généralement sur les plus anciens documents juifs, tels que la Mischna, le Talmud, les Midraschim

et sur les différents commentaires des rabbins postérieurs.

Quant au plan que nous avons suivi, il consiste simplement à envisager la condition de la femme juive, aux différents âges de la vie, et à travers les périodes successives de l'histoire.

Nous avons divisé notre travail en six parties ;

Dans la première nous traitons de la femme mineure.

La seconde a principalement pour objet le mariage et l'ensemble des droits et des devoirs qui en découlent,

La troisième traite du divorce.

La quatrième du lévirat.

La cinquième du droit de succession.

La sixième renferme diverses considérations sur la situation de la femme aux points de vue de quelques principes de droit, de la famille, de la religion et de la société.

Inutile de dire que nous avons mis à ce travail beaucoup de temps et de patience. Pussions-nous avoir atteint le but que nous nous y sommes proposé, et qui consistait moins encore à tenter de nouvelles explorations dans le domaine de la science sacrée, qu'à mettre à la portée de chacun, ce que les initiés seuls connaissaient déjà.

Quant à ceux-ci, si nous osons leur présenter notre modeste essai, c'est pour nous conformer au précepte du sage : *תן לחכם ויחכם עוד*, Donne au savant, et il t'instruira davantage.

PREMIÈRE PARTIE

DE LA FEMME MINEURE

CHAPITRE PREMIER

De la durée légale de la minorité.

On ne trouve, ni dans le Pentateuque, ni dans aucune autre partie de la Bible, la distinction d'âge ou d'aptitude que ces deux termes, *majorité* et *minorité*, servent généralement à exprimer. A coup sûr la distinction n'en a pas moins existé. Une même législation n'a jamais pu convenir également à l'enfant et à l'adulte. Nous croirions volontiers que la coutume ayant consacré cette distinction longtemps avant la promulgation de la loi juive, le législateur a pu se croire dispensé d'établir une jurisprudence à cet égard.

Aussi la Mischna et le Talmud ¹, ces fidèles interprètes de la tradition juive, ne s'en rapportent-ils à aucun texte particulier pour fixer la législation en cette matière. C'est l'apparition de certains signes physiques, indiquant la puberté du jeune homme ou de la jeune fille, qui détermine leur avènement à l'âge légal de la majorité.

¹ Mischna signifie littéralement *Loi répétée* par cœur, par opposition à *Mikrà, Ecriture*.

Les docteurs de la Mischna, appelés *Tanaïm* remplissent l'intervalle du 1^{er} au 11^e siècle de l'ère chrétienne.

Le Talmud ou *Guemara* est une étude complémentaire et raisonnée de la Mischna. Les commentateurs cités dans le Talmud, appelés *Amoraïm*, remplissent la période qui va du 1^{er} au 6^e siècle de l'ère chrétienne.

En thèse générale, et vu l'époque à peu près fixe où ces signes commencent à apparaître, la jeune fille est majeure à l'âge de 12 ans révolus ; et à de certains égards à 12 ans et six mois révolus ; le jeune homme un an plus tard. ¹ La loi est restée conforme à la nature.

¹ Mischnah Niddah, vi, 11. — Talmud Ketouboth, 39, 100, 101.

CHAPITRE II

De l'Éducation de la Femme.

Il y a de ces droits imprescriptibles, que les législations primitives toutes confiantes encore aux heureux instincts de la nature, n'ont garde de stipuler. De ce nombre est à coup sûr le droit de l'enfant d'être nourri, logé, vêtu, élevé en un mot aux frais et par les soins de ses parents, et particulièrement de son père. Une prescription légale sur un droit aussi naturel semble en effet inutile.

C'est sans doute pour ce motif, que le législateur sacré s'est abstenu de formuler une loi sur les devoirs matériels du père à l'égard de ses enfants, et il se passera de longs siècles avant que la législation juive statue sur cet objet.

La question fut agitée pour la première fois par les docteurs de la Mischna¹; or, ils tombèrent à peu près d'accord que les enfants des deux sexes avaient des droits égaux à la sollicitude paternelle. Toutefois le devoir du père est purement moral et ne peut être imposé légalement.

Les docteurs du Talmud ne voulurent pas s'arrêter là, et ils firent de l'application de ce devoir, une chose stricte, exigible par la loi.

Le collèged'Ouscha,² décida en effet qu'un père serait légalement tenu de nourrir ses fils et ses filles mineures, s'il en a le moyen. S'il s'y refuse, les tribunaux l'y obligeront; ou bien selon l'avis de quelques docteurs, les tribunaux sans employer aucune contrainte matérielle donneront du moins la plus grande publicité à ce refus honteux. En pleine synagogue, en présence de toute la communauté, l'officier public dénoncera

¹ T. Ketouboth, 49, a.

² Ville de la Palestine. — Talmud, *ibid.* b.

le mauvais père en ces termes : le corbeau aime ses petits et un tel (qu'il désigne par son nom) n'aime point ses enfants.

Suivant quelques commentateurs, le texte du Talmud, d'une interprétation douteuse en cet endroit, obligerait le père lui-même à prononcer la formule précédente, et ce serait de sa propre bouche, qu'il se dénoncerait ainsi à la réprobation de ses concitoyens.

Mais nous n'avons envisagé jusqu'ici, que le côté matériel de la question annoncée en tête de ce chapitre : nous n'avons parlé que des devoirs du père relativement aux besoins matériels de sa fille mineure.

Il s'agit d'examiner maintenant, quelle était dans la société juive, l'éducation de la femme, sous le rapport moral et intellectuel.

Cette éducation, croyons-nous, a peu varié depuis les époques les plus reculées de l'histoire jusqu'aux temps les plus rapprochés du nôtre. Nous sommes donc parfaitement à l'aise pour en bien juger.

C'est dans la maison paternelle et de ses parents seuls, que la femme juive d'autrefois recevait son éducation morale et intellectuelle. Les moyens mis en œuvre se bornaient aux pratiques de la religion, aux exhortations et à l'exemple des parents. On peut y ajouter toutefois les lectures publiques, et les prédications faites au temple, à l'occasion des sabbats et des fêtes et auxquelles le Pentateuque¹ paraît convoquer indistinctement hommes, femmes et enfants.

Quant à l'école, les filles n'y allaient point, les garçons seuls y étaient admis.

Mais hâtons-nous de le dire, il y avait à cela un motif sérieux et qui mérite toute considération.

L'enseignement de l'école au sein du judaïsme ne se rapportait essentiellement, autrefois, qu'à une seule branche d'étude : l'étude de la *Loi*. Si l'on apprenait autre chose, c'était par surcroît et le plus souvent encore, dans l'intérêt et à propos de cette même étude de la loi, cen-

¹ Deutéronome, xxx, 12.

lire de toute activité intellectuelle dans la société juive.

Or, les docteurs estimèrent une semblable étude, un aliment trop fort pour l'esprit de la femme, incompatible même avec la délicatesse de sentiment et la pudeur particulières à son sexe. Quand le Pentateuque commande d'inculquer aux enfants la loi de Dieu, il ne s'agit suivant la tradition juive que des enfants mâles¹. Quant à faire étudier la Loi à la femme, autant vaudrait, disent quelques docteurs, lui enseigner l'impiété².

Ainsi ce qui faisait exclure la femme de l'école, ce n'était point, il importe de le relever, un motif d'indignité, mais plutôt un sentiment de respect : la généralité des femmes ne pouvant déceintement s'adonner à une étude aussi compréhensive que l'était celle de la Loi.

Mais la femme n'était pas pour cela vouée à l'ignorance. L'éducation de famille qu'elle recevait avait après tout le même but, et en pratique presque la même étendue que l'enseignement de l'école ; car ce but, c'était la religion dont tous les actes de la vie israélite portent si profondément l'empreinte. Et puis les lectures et les prédications sabbatiques volontiers fréquentées des femmes, avaient bien aussi leur valeur³. Seule l'étude approfondie de la Loi restait donc inaccessible à la femme : les difficultés de la science religieuse et juridique lui étaient épargnées.

Cependant il faut bien reconnaître à son honneur, que plus d'une fois elle réussit à rompre jusqu'à cette dernière entrave opposée à son développement intellectuel. Aux temps bibliques par exemple, il est évident que des femmes comme Debora, comme Anna ne furent point seulement des femmes inspirées, mais encore des esprits cultivés : témoins les belles et sublimes idées qu'elles exprimèrent, revêtues d'une forme si expressive et si poétique.

Dans des temps postérieurs, le Talmud⁴ cite lui-

¹ Talmud Kidouschin, f. 29, b.

² Mischna Sota, III, 4.

³ Vayikra Rabba, chap. 9.

⁴ T. Houlin, 103, b.

même des femmes. profondément instruites dans la science sacrée, et dont l'opinion était souvent appréciée des rabbins.

Il résulterait de ces faits que, malgré la règle établie par les docteurs, l'école n'était pas complètement fermée aux femmes; que l'écho du moins qui s'en échappait, suffisait à communiquer aux plus perspicaces la science réservée d'abord aux hommes.

Inutile de dire que les choses sont bien changées aujourd'hui, et que les filles aussi bien que les fils d'Israël connaissent maintenant le chemin de l'école. Mais tout le monde sait aussi que l'étude de la loi a cessé d'être l'unique matière d'enseignement même de ces derniers.

CHAPITRE III

Dés droits du père sur la personne et les biens de sa fille mineure.

La jeune fille mineure est absolument dépendante de son père¹. C'est lui qui jusqu'à sa majorité, gère les biens qu'elle hériterait du chef de sa mère. Il peut la marier, et même la vendre.² Vendre est bien le terme employé, par le Pentateuque, ce qui paraîtrait énorme, si l'on n'avait hâte d'ajouter à quelles conditions.

1° Le maître exclusivement hébreu qui l'achète, s'engage implicitement et par le fait même de son acquisition, à l'épouser ou à la donner en mariage à son propre fils.

2° La jeune fille après six ans de service, ou à sa majorité, quand même elle l'atteindrait avant les six ans révolus, qu'elle soit ou non devenue la femme du maître ou du fils de celui-ci, la jeune fille obtient sa liberté et dispose de sa personne, sans que père, époux, ni maître y puissent mettre obstacle³.

3° Le maître qui l'achète, ne peut la revendre à nul autre.

4° Si le maître infidèle à son engagement, refuse de l'épouser ou de la donner en mariage à son fils, il doit permettre et faciliter son affranchissement, en ne réclamant au père la restitution du prix d'achat de la jeune fille, que déduction faite du prix proportionnel des années de service déjà écoulées⁴. Telles sont les conditions imposées au père qui vend et au maître qui achète une jeune fille mineure.

Est-ce là, nous demandera-t-on, une loi d'origine mo-

¹ Mischna Ketouboth, iv, 4.

² Ibid. et T. Kidouschin, 3, b. — T. Ketouboth, 46, b.

³ Mariée, elle ne redevient libre toutefois qu'au moyen du mioun (refus) dont il sera question au chapitre suivant.

⁴ Exode, xxi, 2 et 7.

saïque? Nous ne le pensons pas. Permettre au père de vendre sa fille, même temporairement, de la destiner mineure au lit d'un maître, c'est là plutôt le fait de quelque coutume antémosaïque, absolument primitive, qu'un droit innové par le législateur sacré lui-même; un de ces abus comme l'esclavage, la polygamie qu'il a dû se contenter d'amoindrir, ne se sentant pas la force d'en décréter, sans transition, la suppression radicale. Mais c'était préparer la voie à cette suppression que de modifier le droit coutumier, ainsi que Moïse l'a fait.

Grâce en effet aux sages réserves qu'il y a apportées, la personne qui devait le plus profiter d'une transaction de ce genre, ce n'était assurément ni le vendeur, ni l'acheteur, mais celle même qui était l'objet de la transaction.

D'abord la situation de cette enfant, dont le père est assez dénaturé ou assez malheureux pour ne vouloir ou ne pouvoir pas la garder chez lui, n'est-elle pas à déplorer? N'est-il pas plus avantageux pour elle, d'entrer chez ce maître hébreu qui peut-être sera bon pour elle, qui assurément ne la laissera manquer du nécessaire?

Mais sa situation devenait bien plus avantageuse encore si le maître songeait sérieusement à réaliser envers elle la promesse implicite du mariage qu'il lui fait en l'achetant. Être mariée, avoir un protecteur qui la mette à l'abri du besoin, à l'abri de la honte, la trop fatale conséquence de la misère et de l'abandon, que pouvait-on promettre à cette jeune fille qui lui parût et qui fût en effet pour elle un plus grand bien? Ne serait-elle d'ailleurs que la concubine de son maître: ce titre chez les hébreux, était un titre de mariage légal, conférant absolument tous les droits conjugaux. Qu'est-ce donc qu'une jeune fille pauvre peut désirer de plus? ou du moins est-ce là une condition dont elle ne saurait se contenter?

En stipulant de la part de son acquéreur, des garanties si favorables à la jeune esclave juive, Moïse a donc certainement ménagé la transition à la suppression totale d'une coutume, qui malgré toutes les sages réserves, ne laisse pas peut-être de froisser encore le sentiment d'une morale élevée et prudente.

CHAPITRE IV

Du mariage de la jeune fille mineure.

Nous avons vu dans le chapitre précédent que le père pouvait marier sa fille mineure ou impubère, deux termes qui en jurisprudence rabbinique se valent ou à peu près.

Comment uné semblable coutume, un tel abus, une infraction si grave aux lois naturelles et morales, n'a point disparu à l'avènement d'une loi positive, civilisatrice et si profondément pénétrée du respect de la nature humaine, telle que nous apparaît la loi juive en toutes autres circonstances? C'est ce que nous ne saurions expliquer si nous ne pensions à cet autre respect, poussé si loin chez les anciens, le respect de l'autorité paternelle.

La Mischna et le Talmud¹ également opposés aux mariages de ce genre, mais impuissants pour les empêcher, ne leur accordent, du moins, qu'une validité relative. La jeune fille mineure ainsi engagée par la volonté de son père, ne l'est point irrévocablement. Le jour où elle atteindra sa majorité, c'est-à-dire à son avènement à l'âge nubile, elle n'aura qu'à dire un mot pour casser ce demi-mariage; elle déclarera devant témoins qu'elle *refuse* le mari qu'on lui a donné, et elle sera libre².

Tant vaut ce mariage, tant vaut aussi cette rupture, qui n'a ni l'importance, ni les conséquences du divorce. Ainsi la jeune femme qui aura rompu son mariage dans ces conditions pourra, après avoir convolé, et son second mariage ayant été dissous lui-même, retourner à son premier mari. Elle pourra en tous temps épouser le frère de celui-ci, épouser un prêtre.

¹ Talmud Kidouschin, 41, a.

² Cet acte s'appelle *Miom* en hébreu, Talmud Yebamoth, 107 b., et. 108, a.

Or, toutes ces unions seraient interdites à la femme dont le mariage aurait été rompu par le divorce ¹.

Le Talmud lui reconnaît même un autre avantage encore qu'il importe de signaler. C'est qu'après la mort de son mari, serait-elle mineure encore, elle échapperait immédiatement à la tutelle de son père, aurait tous les droits, tous les avantages de la femme majeure, tout en conservant ceux que donne la minorité. Comme majeure, son père n'exercera plus d'autorité sur elle, ne pourra plus ni la vendre, ni la marier contre son gré, tandis qu'elle aura la faculté de se remarier elle-même, sans le consentement de personne. Comme mineure, elle a le droit après la mort de son père, de revenir au logis paternel, d'y recevoir une pension alimentaire, selon le droit des filles mineures.

C'est ainsi que l'exagération même de l'autorité paternelle sur la fille mineure, sans la priver d'une protection et d'un refuge à l'heure du besoin, est devenue pour elle un bienfait, le principe d'une émancipation anticipée, mais très-légitime dans les conditions où elle se produit. ²

¹ Talmud Ketouboth, 101, a.

² Ibid. 43, a. et. 46 b.

DEUXIÈME PARTIE

DU MARIAGE

CHAPITRE PREMIER

De l'absence de cérémonies aux mariages des premiers Hébreux.

On ne trouve point dans la Bible clairement indiqué, l'usage d'un cérémonial quelconque aux mariages des premiers Hébreux; ce qui porte à croire, que le mariage biblique n'était guère autre que le mariage pris dans son sens le plus naturel : la jeune femme sortait de la maison paternelle pour entrer dans celle de son époux, cet acte étant précédé et suivi généralement de manifestations joyeuses, telles que danses et musique, mais sans caractère religieux aucun.

Toutefois nous serions volontiers tenté de croire, qu'avec le temps et surtout vers l'époque d'Ezra, où déjà la vie religieuse et sociale commençait à s'entourer de plus de formes, à se réglementer dans le sens d'une morale plus scrupuleuse et plus délicate, les conditions du mariage ont pu avoir également subi quelques changements. Au demeurant, il n'en est fait aucune mention ni dans le livre d'Ezra, ni dans aucune tradition remontant à Ezra. Il faut attendre jusqu'aux Tanaim ou docteurs de la Mischna, pour trouver sous ce rapport des modifications sérieuses mentionnées dans la

Mischna, et sans doute passées dans les mœurs longtemps avant la destruction du second temple de Jérusalem.

Le mariage naturel, le mariage résultant de la seule cohabitation des époux est et demeure toujours valable, le fait une fois accompli ; mais il est sévèrement blâmé par les docteurs du Talmud ¹.

Le mariage, tel que ces derniers l'ont établi, en s'autorisant d'ailleurs de textes bibliques et tel qu'il est entré dans les habitudes juives, présente généralement trois phases successives et bien distinctes. Ce sont : 1^o Les promesses de mariage ou Schidouhin ; 2^o les fiançailles ou Kidouschin ; 3^o le mariage proprement dit ou Nissouïn.

¹ Mischna Kidouschin 1, 1, et Talmud Kidouschin, 12, b.

CHAPITRE II

Des promesses de mariage ou Schidouhin.

Des promesses de mariage doivent précéder les fiançailles sans doute pour éviter des fiançailles trop précipitées ¹. Car ainsi que nous le verrons au chapitre suivant, les fiançailles juives avaient autrefois une portée et des conséquences infiniment plus graves, que celles qu'on est habitué à leur accorder aujourd'hui.

Grâce aux Schidouhin ou promesses de mariage, qui mettent en rapport, sans les engager encore, les futurs époux et leurs familles respectives, les fiançailles ne sauraient être conclues, sans mûre délibération de part et d'autre, ni surtout, ce qui est essentiel, sans le consentement réfléchi des époux. Car si, légalement, le consentement de la femme, si elle est mineure, n'est pas indispensable ² pour que son père lui puisse faire contracter mariage, moralement du moins, ce consentement doit être demandé. Quant à la femme majeure, son consentement est indispensable ³.

Généralement on laissait volontiers les jeunes gens faire eux-mêmes leur choix, et fixer leurs préférences. La Mischna de Taanith ⁴ rapporte à ce sujet un trait de mœurs significatif.

Rabbi Siméon, fils de Gamaliel, disait: Il n'y avait point de fête en Israël comme celles du 15 d'Ab et du Kippour. En ces deux jours, les jeunes filles de Jérusalem, vêtues de blanc, en habits fraîchement lavés, mais qu'elles se pretaient mutuellement afin de ne point faire honte à celles qui n'en avaient point en propre, sortaient pour aller danser

¹ T. Kidousschin *ibid.*

² T. Kidousschin 41, a.

³ *Ibid.* 44, 48, 79.

⁴ *Ibid.* iv, 5.

dans les vignes. Et quels discours y tenaient-elles? « Jeune » homme, vois donc et tâche de bien choisir. Ne t'attache » point à la beauté, mais considère plutôt la famille ; ' car la » grâce est mensongère et la beauté vaine ; c'est la femme » qui craint Dieu qui mérite la louange, etc. »

Il est à présumer, que des promesses de mariage résultaient fréquemment des entrevues auxquelles ces fêtes donnaient lieu.

Ces promesses n'étaient d'ailleurs qu'un acte purement privé où la religion ni la loi n'avaient à intervenir. On s'engageait moralement et d'honneur. C'étaient en réalité les fiançailles de nos jours. Si ensuite, l'entente entre les jeunes gens persistait, on fixait de concert l'époque des fiançailles.

¹ Proverbes xxxi, 30 et suivants.

CHAPITRE III

Des fiançailles ou Kidouschin.

Les fiançailles (Kidouschin) constituaient certainement l'acte le plus important du mariage juif, à l'envisager au point de vue légal. La loi et la religion y interviennent également. C'est devant les familles réunies des futurs époux, et en présence de témoins¹ étrangers à ces familles que le fiancé remet à sa fiancée ou au père de celle-ci, au cas où elle serait encore mineure², le cadeau nuptial, consistant soit en un anneau d'or³, ce qui est l'usage généralement admis, soit en tout autre objet qui représente une valeur appréciable, soit même en un simple écrit où le fiancé s'engage à épouser sa fiancée. En même temps qu'il remet entre les mains de cette dernière le cadeau nuptial, il prononce la formule suivante : Vois par cet anneau (nous employons la forme la plus usitée), tu m'es consacrée, selon la loi de Moïse et d'Israël⁴. Après cet acte, le mariage religieux et légal se trouve consommé.

De nos jours, cette cérémonie est invariablement remise à l'époque du mariage définitif, de sorte que les fiançailles modernes ne sont plus que les promesses de mariage d'autrefois. Mais au temps du Talmud, une année au moins séparait la remise du présent nuptial, qui accompagnait les fiançailles, de l'époque où se célébrait le mariage définitif.

Le présent nuptial une fois donné et accepté, un lien

¹ T. Kidouschin 65, a. — Eben Haeser, XLII, 2 Rema.

² Mischna Ketoubboth IV, 4 et Talmud Ketoubboth, 46, b.

³ Mischna Kidouschin I, 1.

⁴ Talmud Kidouschin 5, b. et Eben Haeser, XXVII, 1 Rema.

étroit unissait les fiancés, lien dont la rupture n'était possible que par le divorce ou la mort de l'un d'eux ¹. Déjà le fiancé exerçait certains droits sur la fortune de sa fiancée ². Ainsi il pouvait lui défendre d'aliéner aucun de ses biens, soit de ceux qu'elle possédait dès avant ses fiançailles, soit de ceux qui lui seraient échus après ³. Il partageait aussi avec le père de la fiancée, le droit d'annuler ses vœux et ses consécration religieuses. Enfin, ce qui atteste mieux encore la sainteté et la force de ce demi-mariage, que nous appelons presque à tort du nom de fiançailles, c'est que la fiancée infidèle à son fiancé, subit la terrible peine de l'adultère, la peine de mort, tout comme s'il s'agissait d'une femme réellement mariée.

Et pourtant, comme nous venons de le dire, toute une année séparait les fiançailles du mariage proprement dit.

Mais pourquoi ce délai? afin, dit la Mischna, de laisser à la fiancée le temps de faire les préparatifs de son mariage et particulièrement son trousseau ⁴. La Mischna fait remonter cet usage jusqu'à l'époque du patriarche Isaac. En effet comme Eliézer pressait les parents de Rébecca de le congédier, en lui permettant d'emmener cette jeune fille destinée à devenir la femme de son maître Isaac, les parents de celle-ci prient et insistent pour qu'elle reste encore un an ou dix mois auprès d'eux. Délai assurément trop long suivant la Mischna, s'il ne devait s'expliquer que par le motif de reculer une séparation pénible. C'était donc apparemment pour obéir à une coutume qui, déjà à cette époque, fixait un semblable délai entre les fiançailles et le mariage, coutume d'ailleurs à laquelle ni Eliézer, ni ses maîtres ne jugèrent à propos de se soumettre.

Quoi qu'il en soit, elle est entrée plus tard dans les usages juifs; mais il convient d'observer en passant, qu'elle n'était pratiquée que pour les jeunes filles. Une veuve qui se fian-

¹ Mischna Kidouschin 1, 1.

² Ibid. Ketouboth viii, 1 et 2.

³ Talmud Ketouboth 78, a. et Mischna Nedarim, vi, 3.

⁴ Mischna Ketouboth v, 2 et Talmud Ketouboth, 57, b.

çait, pouvait se marier trente jours après ses fiançailles, sans doute parce que les motifs pour un délai plus long ne pouvaient être invoqués pour la veuve comme pour la jeune fille.

Différentes immunités sont accordées aux jeunes gens pendant la durée de leurs fiançailles. Ainsi le Deutéronome¹ exempte le fiancé du service de l'armée « parce qu'il pourrait » succomber dans la guerre et un autre homme épouserait » *sa fiancée*. »

D'après les rabbins, les fiancés non plus que les époux pendant la première année de leur mariage, ne doivent entrer dans un cimetière, ni s'occuper en général d'aucun soin funéraire, devoirs de piété prescrits à tout le monde, mais dont fiancés et nouveaux mariés peuvent et doivent même s'abstenir. En tant que possible, la joie seule doit remplir leur cœur, toute cause de tristesse leur être épargnée, et c'est un devoir pour chacun d'y contribuer, selon ses facultés et ses moyens.

Passé l'année des fiançailles, la fiancée qui, si elle est mineure, n'a point cessé jusque là d'être à la charge de son père, tombe immédiatement à la charge de son fiancé², quand même le mariage n'aurait pas lieu immédiatement, à moins que la faute du retard puisse être attribuée au père de la fiancée. Mais cette charge incomberait à celui-là, dès les fiançailles mêmes, si la fiancée était majeure à ce moment, ou si mineure mais orpheline, elle vivait sous la tutelle et aux frais de ses frères. En pareil cas, la jeune fille soustraite aux soins comme à la surveillance de sa famille, n'a plus désormais que la protection de son fiancé.

Y aurait-il quelque inconvénient à cela ? Nullement quand on réfléchit à la véritable position de cette jeune fille, qui, nous l'avons dit plus haut, est déjà bien moins une fiancée dans le sens ordinaire de ce mot, qu'une femme dûment mariée. Mariée, elle l'est légalement, religieusement. Il ne manque

¹ Deut. xxii, 7.

² Talmud Ketouboth 53, a.

plus que le mariage de fait. Le fiancé l'accomplira à son heure et à sa convenance. C'est absolument son droit et si les circonstances l'engagent à devancer le délai ordinaire d'un an, c'est là un simple usage qu'il est permis d'enfreindre sans faillir ni à la morale ni à la religion.

CHAPITRE IV

Du mariage ou Nissouïn.

Le véritable mariage juif, nous l'avons dit, ce sont les fiançailles. Pourtant, par le fait et suivant la coutume, les fiancés ne s'appartiennent en réalité et ne prennent le titre d'époux qu'après un délai d'un an environ.

Une dernière cérémonie vient alors sanctionner leur union et consommer leur mariage. Au temps de la Mischna, voici comment les choses se passaient : ¹ Au jour fixé pour le mariage, les parents de la fiancée et ses compagnes venaient la chercher à la maison de son père, pour la conduire à celle de son époux. Escortée de ces dernières qui agitaient sur sa tête de longues branches de myrtes, elle s'avancait au milieu d'elles les cheveux flottants et le visage caché sous un voile tandis que ses parents la précédaient, distribuant aux enfants des épis grillés, en signe de la future prospérité des époux et faisant publiquement éclater leur joie, soit par des danses, soit par d'autres manifestations de gaité bruyante qui se continuaient toute la journée. Arrivée à la maison conjugale, la jeune fiancée était livrée aux mains de matrones qui procédaient à sa coiffure. Celles-ci lui cachaient soigneusement les cheveux sous un voile épais, et désormais la jeune femme ne saurait plus, sans manquer gravement à son devoir, paraître en public la tête découverte. Après ce soin, elle est conduite vers un dais dressé soit dans la maison de l'époux, soit plus souvent encore en plein air, où la vue du ciel devait présager aux époux une postérité nombreuse comme les étoiles du firmament. Tous deux viennent se placer sous le dais nuptial, pour y entendre ensemble les bénédic-

¹ Mischna Ketouboth II, 1, et Talmud Ketouboth, 17 a. et b.

tions dites du mariage. Celles-ci étaient prononcées soit par le père de l'un des époux, soit par tout autre assistant notable.

Si les fiançailles représentent la consécration mutuelle des époux, la cérémonie du mariage, la Houppa (dais) figure leur réunion, leur rapprochement définitif. C'est l'image de la chambre nuptiale. Aussi au sortir de la Houppa, le mariage est-il considéré comme accompli. Alors commencent pour les époux tous les devoirs et tous les droits réciproques du mariage.

Pendant le repas qui réunit les gens de la noce, il est de bon ton de vanter les mérites de la nouvelle épouse. Il est même permis de lui en attribuer qu'elle n'a point: belle et gracieuse fiancée, disait-on de toutes parts, et la politesse ne se gênait pas pour faire rougir la vérité¹.

Sauf la remise de l'anneau nuptial, qui autrefois avait lieu au moment des fiançailles, et qui est aujourd'hui invariablement réservée au jour de la Houppa ou du mariage, le temps n'a point apporté de modifications sérieuses à la cérémonie du mariage juif. Tout ce qui y tient aux prescriptions essentielles de la religion, a été rigoureusement conservé. Telles la réunion des époux sous le dais nuptial; les formules et bénédictions qui se disent à cette occasion. Ce qui y touche aux mœurs et aux habitudes changeantes suivant le temps et les pays, a seul subi quelques modifications, mais si connues et de si peu d'importance d'ailleurs, que nous pouvons nous dispenser d'en parler.

¹ T. Ketouboth 17; a et b.

CHAPITRE V

Du devoir de doter les filles.

La coutume de doter les filles a probablement toujours existé chez les juifs. La Mischna et le Talmud qui sont allés jusqu'à en faire une loi inéluctable pour le père de famille, n'en donnent pour motif que cette considération, que la femme juive inhabile à hériter, trouverait trop difficilement à se marier, si elle n'apportait une dot à son époux¹.

Or, si cette considération a paru décisive aux docteurs juifs, pour lesquels, suivant la constitution mosaïque, la femme n'est réellement inhabile à hériter qu'en présence d'héritiers mâles, elle l'était bien davantage assurément à ces époques primitives, où, comme nous le verrons bientôt, la femme n'héritait jamais.

Nous pouvons donc inférer justement de là, que la coutume de doter les filles a été une nécessité et a dû être pratiquée de tout temps chez les hébreux, avant comme après la promulgation de la loi mosaïque.

Le Talmud, qui cherche toujours en tant que possible, à établir sa jurisprudence sur quelque texte biblique, n'a pas manqué d'en trouver un qui recommandât aussi de doter les filles. Il rapporte² à ce sujet un texte de Jérémie dont la conclusion répond assez justement, mais assez indirectement aussi, à ce que le Talmud en veut tirer.

Nous croyons qu'il aurait pu découvrir dans la Bible, une preuve plus positive en faveur de cette coutume. Sans doute, s'il a mieux aimé s'en tenir à sa preuve indirecte, c'est qu'il lui importait moins d'établir l'antiquité d'une coutume que

¹ T. Ketouboth 52 n.

² T. Ibid. — Jérémie, xxix, 6.

nul ne contestait, que de découvrir comme il le fait dans le texte de Jérémie, le moyen de convertir la coutume elle-même en un loi, en un devoir, en un précepte sacré s'imposant désormais de par la religion elle-même, à tout père envers sa fille.

Le fait qui à nos yeux prouverait à la fois plus clairement et plus directement en faveur de la coutume est celui-ci :

¹ La fille de Kalèb, mariée au valeureux Othniel, l'un des premiers juges d'Israël, avait reçu de son père, à l'occasion de son mariage, certaines terres qui, suivant l'appréciation de son mari, étaient trop sèches, et à l'instigation de ce dernier, elle demanda à son père des sources voisines de ces terres que celui-ci s'empressa d'accorder à sa fille.

Or, ces terres et ces sources, données à cette jeune femme à l'occasion de son mariage, ne sont assurément pas autre chose que la dot même constituée par Kaleb à sa fille.

Quoi qu'il en soit, le Talmud a fait un devoir légal, une obligation sacrée aux pères, de doter leurs filles². Une jeune fille a ainsi droit, au minimum, à une dot de 50 zouz³. Si le père est trop pauvre pour la lui donner, c'est à la caisse de l'assistance publique d'y pourvoir. Si le père est mort, c'est aux héritiers de sa fortune de prendre ce soin⁴. On verra dans la partie de cette étude relative aux successions, quelle règle les tribunaux appliquaient en pareille matière.

Le droit de la jeune fille d'être dotée, prime⁵ tous droits d'héritage, même le droit dit *des mâles*, qui consiste, ainsi que nous le verrons ultérieurement, dans la garantie contre toute éventualité préjudiciable, des biens de la mère en faveur de ses enfants du sexe masculin. Or, le droit qu'ont les filles de recevoir une dot prime ce droit lui-même, et les fils ni leurs ayants-droit ne sont admis à entrer en jouissance d'aucun héritage, soit de père, soit de mère, si, au préalable, les dots des filles n'ont été réservées.

¹ Juges 1, 14 et 15.

² M. Ketouboth vi, 6.

³ Environ 203 gr. d'argent.

⁴ Mischna Ketouboth vi, 6. — T. Ketouboth, 68, a.

⁵ T. Ibid.

CHAPITRE VI

Du contrat de mariage ou Ketoubah.

Ketoubah, qui signifie *écrit*, est le terme dont la Mischna et le Talmud se servent pour désigner l'acte qui renferme l'ensemble des stipulations et des promesses faites par le mari à sa femme, à l'occasion de leur mariage.

L'usage de la Ketoubah, ne paraît guère remonter au-delà des premiers temps de la Mischna, bien que plusieurs des articles qui s'y inscrivent généralement, soient entrés depuis longtemps avant cette époque, dans les conditions habituelles du mariage.

Ces articles sont au nombre de neuf, qui s'inscrivent au contrat dans l'ordre suivant :

1^o Promesse du mari d'honorer sa femme, de la nourrir et généralement de subvenir à tous les besoins de celle-ci, selon ses facultés et ses moyens; de plus, si elle tombait en captivité, de payer sa rançon ;

2^o Attribution par le mari à sa femme, d'un douaire d'une valeur déterminée ;

3^o Promesse du mari de remplir le devoir conjugal ;

4^o Évaluation de la dot et des apports de la femme ;

5^o Attribution par le mari à sa femme d'un supplément de douaire ;

6^o Hypothèque pour tous les biens de la femme, sa dot, ses apports, soit douaire, son supplément de douaire, sur les biens présents et futurs du mari, hypothèque valable tant avant qu'après la mort de ce dernier ;

7^o Promesse de laisser aux enfants mâles, l'héritage exclusif du douaire de leur mère, sans préjudice des droits qu'ils

peuvent avoir, concurremment avec les enfants d'un autre lit, à la succession paternelle.

8° Stipulation qu'après la mort du mari, s'il laissait des filles, il serait pourvu à leur entretien sur la succession paternelle, aussi longtemps qu'elles ne seraient ni mariées, ni parvenues à l'âge légal de la grande majorité ¹ fixée à douze ans et six mois révolus ;

9° Droit pour la veuve, de continuer d'habiter le domicile conjugal, où il sera pourvu à son entretien jusqu'au jour où elle réclamera son douaire.

Toutes ces clauses, à l'exception des 4°, 5° et 6° répondent à des droits absolus, en ce sens que si l'une d'elles avait été omise, les tribunaux ne l'en considéreraient pas moins comme existante. La loi commune suffit, à défaut d'un écrit, pour garantir les droits de l'épouse, des orphelins et de la veuve.

Nous allons examiner successivement ces différentes clauses, en donnant à chacune d'elles les développements qu'elle comporte. .

§ 1.

Promesse du mari d'honorer sa femme, de la nourrir et généralement de subvenir à tous les besoins de celle-ci, selon ses facultés et ses moyens; de plus, si elle tombait en captivité, de payer sa rançon².

Le respect du mari pour sa femme, a toujours été considéré par les docteurs de la Mischna et du Talmud comme un saint et impérieux devoir, dont dépendait non-seulement l'honneur, mais encore la paix et la prospérité de la famille. Jamais d'exagération à craindre dans la pratique de ce devoir. Devant le monde, une femme ne peut paraître respectable si elle ne jouit pas, avant tout, de l'estime de son mari. Dans la famille, le respect de l'épouse, qui, bientôt devient le respect de la mère, engendre à son tour l'amour et le respect filiaux, le véritable fondement de la paix et du bonheur domes-

¹ V. 1^{re} partie, chap. 1^{er}.

² M. Ketouboth iv, 4 et 8.

tiques. Mais écoutons plutôt comment nos docteurs eux-mêmes s'expriment à ce sujet :

« L'homme doit un grand respect à sa femme, dit Rabbi H'anina, car ce n'est que par la femme que la prospérité vient à l'homme ¹. »

« Celui qui aime sa femme à l'égal de lui-même, dit la Mischna ², qui la respecte plus que lui-même, qui conduit dans le droit chemin ses fils et ses filles, et qui les marie de bonne heure, dans le temps convenable, à celui-là s'applique ce passage de l'Écriture sainte : וידעת כי שלום אהליך » Tu reconnaitras que la paix est dans ta demeure. »

Dans le traité de Houlin ³ nous trouvons les recommandations suivantes :

« Pour le manger et le boire, réglez les plus bas que votre fortune ne vous le permettrait.

» Pour la dépense nécessaire au vêtement conformez-vous y strictement.

» Mais dépassez-en la mesure, s'il le faut, pour conserver le rang de votre femme et de vos enfants, car ceux-ci attendent tout d'un époux, d'un père, tandis que toi, tu attends toutes choses de Dieu. »

Ailleurs enfin, cette touchante exhortation : « Prenez garde de contrarier votre femme, car ses larmes sont toujours prêtes à couler. »

C'est sans doute dans la conviction profonde de la justesse et de l'opportunité de semblables préceptes, que la mention du respect de la femme a été comprise dans la formule obligatoire du contrat de mariage. Le mari, aveuglé par la passion brutale, oublieux de son devoir et de sa propre dignité, ne pourra-t-il un jour vouloir abuser de sa force et de son autorité, auprès de celle dont la faiblesse même commande les ménagements et la douceur ? Il faut donc que l'homme soit au besoin rappelé à son devoir, non-seulement par la

¹ T. Baba Meziah 59, a.

² Beraïtha du T. Yebamoth 62, a.

³ 84, a.

⁴ T. Baba Meziah 59, a.

loi qu'il ignore souvent, ou par le sens moral qui parfois lui fait défaut, mais par sa propre promesse, par sa signature même apposée au bas d'un acte où tous ses intérêts matériels, ces intérêts qu'il n'oublie point, se trouvent engagés.

Mais le respect de l'épouse, si vivement et si fréquemment recommandé par les docteurs, ne doit pas se manifester seulement par la mansuétude dans les manières et les rapports quotidiens des époux, mais doit en outre se traduire au dehors, ainsi que le rappelle une des citations que nous venons de faire, par le soin jaloux du mari, à procurer à sa femme le vêtement et la nourriture en qualité et en quantité proportionnelles à ses moyens et à son rang. C'était là, si l'on veut, un devoir qui dérivait directement du respect dû par le mari à sa femme, mais la loi, dans la crainte sans doute de donner lieu à quelque interprétation douteuse, a mieux aimé prescrire que ce devoir aussi fût clairement énoncé dans le contrat de mariage.

Contre le mari qui manquerait à ce devoir et particulièrement contre celui qui s'éloignerait de sa femme, sans lui laisser de quoi subsister, le Talmud reconnaît le droit aux tribunaux, de procéder judiciairement à la vente de ses biens, afin de pourvoir à l'entretien de sa femme. Le Talmud va même plus loin encore, en déclarant que si en pareil cas, une femme pour subvenir à ses besoins, vendait de son chef quelque bien de son mari, cette vente qui en toute autre occasion serait nulle et comme non avenue, serait valide dans l'espèce. De même, si dans des circonstances semblables, une femme avait contracté des dettes, ce serait au mari de les payer, et ses biens serviraient de garantie aux créanciers de sa femme ¹.

§ II.

Attribution par le mari à sa femme d'un douaire d'une valeur déterminée ².

Le douaire, c'est la dot que le mari constitue à sa femme, sur ses propres biens, au moment de contracter mariage.

¹ T. Ketouboth 107, a.

² M. Ketouboth iv, 7 et v, 1.

Le mariage serait frappé de nullité, suivant les rabbins, si cette dotation dûment écrite, signée et contre-signée devant et par témoins, dans un contrat dressé *ad hoc*, avait été omise. En considérant cette condition comme essentielle à la validité du mariage, on écartait suivant le Talmud la trop grande facilité du divorce ¹, autorisé comme on sait par le Droit juif.

En effet, obligé avant de répudier sa femme, de réaliser envers elle les promesses contenues dans l'acte qui constitue le douaire, un mari est bien souvent amené à réfléchir, et plus d'un qu'aucune considération d'amour-propre ni d'affection ne détournera d'un acte aussi grave que le divorce, reculera devant un sacrifice d'argent, plus ou moins considérable.

Quant à l'obligation de porter la stipulation du douaire dans le contrat de mariage, nous ne pensons pas qu'elle doive être attribuée à une institution rabbinique et relativement récente par conséquent, mais plutôt à quelque coutume ancienne ayant force de loi, non-seulement chez le peuple hébreu, mais encore chez les autres peuples palestiniens. Ainsi, lorsque Sicheu, fils de Hamor, vient demander à Jacob la main de sa fille, Sicheu parle en ces termes : « ² Puissé-je trouver grâce à vos yeux, et ce que vous me » direz, je le donnerai. Demandez-moi un douaire, un présent considérable, je le donnerai comme vous me le direz, » mais accordez-moi la jeune fille pour femme. »

L'usage du douaire existait donc du temps de Jacob et chez un peuple qui n'appartenait même pas à la famille hébraïque.

L'Exode en parle également comme d'un usage parfaitement connu et communément pratiqué. Dans le chapitre relatif au séducteur, nous lisons en effet ces mots : « ³ Il paiera » une somme équivalente au douaire des jeunes filles. » Or,

¹ T. Ketouboth 11 et 57, a.

² Genèse xxxix, 11 et 12.

³ Exode xxii, 16.

le Pentateuque n'avait stipulé nulle part jusque-là que les jeunes filles eussent un douaire en se mariant. Il se rapporte donc évidemment à une coutume connue, généralement adoptée et à laquelle en même temps il vient donner force de loi. C'est l'avis de la majorité des docteurs de la Mischna, qui ont traité de cette question ¹.

Quant à la valeur de la somme que le Pentateuque n'indique pas dans ce passage, le Talmud l'a déterminée d'après celle que le législateur accorde ailleurs à la jeune fille à qui il a été fait violence, et à laquelle l'homme qui l'a outragée, doit payer 50 sicles d'argent ², soit, précisément à titre de douaire s'il l'épouse, soit à titre d'indemnité s'il ne l'épouse pas.

Ces deux exemples prouvent suffisamment, croyons-nous, que si le contrat de mariage écrit, la Kétoubah est d'institution post-biblique, l'une des principales dispositions qu'il renferme, celle relative à la fixation d'un douaire, était appliquée dès les premiers temps de l'histoire juive. Chez le peuple hébreu, comme chez tous les peuples, le contrat oral a précédé le contrat écrit qui n'a été adopté que dans la suite des temps avec le développement et la propagation successifs de l'art d'écrire.

Reste à déterminer maintenant à quel moment et à quelles conditions, une femme entre en jouissance de son douaire.

³ Tant que la femme est en puissance de mari, l'acte qui constitue le douaire n'a qu'une valeur virtuelle et n'en aurait même aucune, si le mariage devait se dissoudre dans des conditions autres que celles que nous venons d'indiquer. Nous entendons dire par là, que si la femme mourait avant son mari, dans des circonstances telles que ses apports feraient retour à ses héritiers naturels et non à son mari lui-même, les biens affectés au douaire n'en demeureraient pas moins la propriété du mari ⁴.

¹ T. Ketouboth 10, a.

² Environ 406 gr. d'argent.

³ T. Ketouboth 93, a.

⁴ V. la fin du chap. v (5^e partie), intitulé: Lemari hérite des biens de sa femme.

Le douaire n'étant ainsi qu'une propriété purement éventuelle, le mari obligé de liquider sa fortune pour payer ses dettes, ne pourrait, selon la Mischna, faire de réserve pour la garantie du douaire de sa femme.¹

Mais, non-seulement le douaire n'est pas garanti à la femme du vivant de son mari, il ne l'est même pas absolument à la mort de ce dernier. En effet, si au moment où une veuve vient réclamer son douaire, la fortune de son mari se trouvait engagée sous d'autres hypothèques, le douaire ne pourrait lui être payé, qu'en cas où il serait antérieur en date à toutes les dettes de son mari. S'il n'était que de même date, il serait d'abord fait droit à ces dernières. Et voici, suivant le Talmud², pour quelle raison :

En faisant prévaloir, même avec quelque justesse, les droits de la femme sur ceux des créanciers, on risquerait de compromettre le crédit. Crainte de voir sa créance annulée devant les réserves d'un douaire, le prêteur gardera sa bourse fermée et l'on ne trouvera plus à emprunter. Il a donc fallu laisser aux créanciers un certain avantage qui, dans la plupart des cas, du moins, mit leurs intérêts à couvert. Quant à la femme, son désavantage, à cet égard, ne sera jamais une cause suffisante pour la détourner du mariage, conformément à cet adage talmudique : Il importe plus à la femme de se faire épouser, qu'à l'homme de se marier.

Lui fait-on un préjudice d'ailleurs, en agissant de la sorte envers elle ? Assurément non, si l'on considère ce que c'est que le douaire, c'est-à-dire une pure donation faite par le mari, donation imposée par la loi, et dont par conséquent il appartient à la loi, de déterminer les conditions auxquelles elle peut et doit être maintenue.

Hâtons-nous de le dire toutefois, ces réserves relatives au douaire, ne s'appliquent nullement à la dot ni à l'ensemble des apports de la femme, inscrits au contrat de mariage. Ces derniers étant garantis sans réserve, sur toute la fortune du

¹ Mischna Arachin ix.

² T. Ketouboth 86, b.

mari, il va de soi qu'ils constituent au profit de la femme une créance réelle, parfaitement valide et garantie par tous les biens de son mari, au même titre que toutes les autres obligations contractées par lui, et même de préférence à celles-ci, si elle leur était antérieure en date.

Jamais non plus, les biens de cette sorte ne sauraient être ni vendus ni aliénés d'une manière quelconque par le mari, sans le consentement de sa femme. Mais nous traiterons cette question plus loin ¹, et ce n'est pas ici le lieu d'y insister davantage.

§ 3.

Promesse du mari de remplir le devoir conjugal ².

Par devoir conjugal, nous entendons le devoir naturel des époux, formulé pour la première fois dans ces paroles de la Genèse : פרו ורבו ³, « croissez et multipliez ».

Il est indirectement rappelé une seconde fois dans l'Exode ⁴ où il est prescrit au maître qui épouse son esclave et qui ensuite lui donne une rivale, de ne pas abandonner la couche de celle-là.

Tel qu'il résulte ⁵ de ce passage de l'Exode, le devoir conjugal ne s'imposerait en principe qu'au mari. Quant à la femme, il n'y aurait point là de devoir pour elle, mais un droit.

Cependant il est de fait, et il résulte d'ailleurs particulièrement du passage précité de la Genèse, que le devoir du mari à cet égard, n'est pas seulement fait pour répondre au droit correspondant de la femme, ce qui permettrait logiquement à celle-ci de l'en dispenser et de suspendre à son gré les rapports intimes, mais il répond en outre à un principe religieux et à une nécessité sociale.

Or s'il en est ainsi, et cette considération n'a point échappé aux docteurs de la Mischna et du Talmud, la cohabitation, une

¹ Même chap., § 4 et chap. xv.

² T. Ketouboth 46, b.

³ Genèse I, 28.

⁴ Exode xxi, 10.

⁵ T. Ketouboth 63, b.

fois le mariage consenti, devient un devoir aussi pour la femme, en ce sens du moins, qu'elle ne peut s'y refuser. Autrement, elle annulerait le but même du mariage, puisqu'elle empêcherait son époux de l'atteindre, et en le faisant manquer à son devoir, elle faillit au sien propre.

Aussi nos docteurs ont-ils déclaré que le refus de cohabitation, d'où qu'il vienne, soit du mari, soit de la femme, entraîne fatalement le divorce. Résultat très-désavantageux pour celle-ci, s'il est amené par sa faute; car non-seulement elle perdrait le bénéfice de son douaire, mais elle ne pourrait reprendre de ses apports mêmes, que la partie disponible au moment du divorce; quant à ceux que le mari aurait engagés, elle ne serait point fondée à les réclamer².

Le désavantage pour le mari, si c'était lui qui avait provoqué le divorce, consisterait à remettre à sa femme au moment où il la répudie, non seulement ses apports, ce qui va de soi, mais encore son douaire.

Cependant il est différents cas, où le devoir de la cohabitation cesse de s'imposer aux époux, et où particulièrement la femme peut opposer un refus à son mari en se soumettant naturellement au divorce, mais sans s'exposer d'ailleurs aux dommages, qu'un refus non motivé peut seul lui attirer. Nous examinerons ces cas, quand nous arriverons au divorce: mais il en est un toutefois, que nous croyons devoir exposer immédiatement. C'est lorsque le refus de la femme se produit à la suite d'un vœu d'abstinence prononcé par elle. Or la loi juive autorise le mari à annuler les vœux de sa femme. Il lui suffit pour cela, de défendre à sa femme de s'y conformer. Il dépendra donc uniquement du mari, en déliant sa femme de son vœu, d'enlever tout motif à son refus. S'il s'abstient d'intervenir dans ce sens, c'est aux yeux du législateur, que le procédé de la femme lui aura paru dépasser les limites des convenances conjugales. En conséquence, leur union rompue en fait, devenue sans objet, doit l'être en

¹ T. Ketouboth 63, b.

² Mischna Ketouboth VII, 1 et T. Ketouboth, 71, a.

droit. La femme sera donc encore répudiée, mais comme en définitive, il ne dépendait pas d'elle d'empêcher le divorce, elle ne perdra pas son douaire cette fois, et son droit à la restitution de ses apports demeure entier¹.

§ 4.

*Évaluation des apports de la femme*².

Les apports de la femme sont généralement placés sous la garantie de la fortune entière du mari, non-seulement de celle qu'il possède au moment du mariage, mais de celle même qu'il pourra acquérir dans la suite. Il est donc indispensable, que ces apports dont le détail est inscrit au contrat de mariage, y soient dûment estimés et évalués à un chiffre accepté par les deux parties contractantes.

Sont compris dans cette évaluation, d'abord les biens immobiliers, puis les biens mobiliers qui ne se consomment pas par l'usage. Que si au nombre de ces derniers, il se trouvait des effets d'habillement ou autres objets consacrés à l'usage de la femme, ils ne seraient portés au contrat que pour un chiffre inférieur d'un cinquième à leur valeur actuelle.

Au contraire, si les apports de la femme consistent en espèces, ils seraient comptés pour un chiffre supérieur d'un tiers à celui de leur valeur exacte.

Ce que le Talmud de Jérusalem explique par la considération suivante :

C'est un principe constant dans la législation juive, que ni le mari, ni la femme n'ont le droit de disposer des apports de celle-ci : car ces apports doivent, selon les circonstances pouvoir être remis intégralement, soit à la femme elle-même, soit à ses héritiers, et jusqu'à ce moment, le mari en garantit la restitution totale à qui de droit³.

Comme pourtant l'argent est fait pour servir à l'exploitation commerciale ou industrielle, et que les vêtements sont

¹ T. Ketouboth 70, a.

² Eben Haeser 85, passim.

³ T. Jebamoth 66, b. et Baba Bathra, 50, a.

destinés à l'usage, la Mischna a autorisé la libre disposition des apports de cette nature, sauf à augmenter la garantie des apports en argent dont l'exploitation, cause de gains probables pour le mari, est facilement un danger pour la femme, et à diminuer la garantie des apports en effets d'habillement naturellement faits pour perdre à l'usage: on atteindra ce résultat, en exagérant le chiffre des premiers et en atténuant celui des derniers.

Au minimum, le contrat de mariage assurait à la jeune fille qui se mariait la somme de 250 zouz,¹ dont 50, montant minimum de la dot qu'un père doit à sa fille, ou qu'à défaut du père, la charité publique lui accorde, et 200 zouz constituant le minimum du douaire, qu'un mari octroie à la jeune fille qu'il épouse.

La veuve qui se remarie n'a légalement droit qu'à la moitié de cette somme, soit à une dot de 25 zouz et à un douaire de 100 zouz.²

§ 5.

*Attribution par le mari à sa femme, d'un supplément de douaire*³.

Cette stipulation est absolument facultative, mais une fois portée au contrat de mariage, le bénéfice en est réservé à la femme, sous des garanties à peu près identiques à celles qui lui assurent le douaire proprement dit.

§ 6.

*Hypothèque pour tous les biens de la femme, sa dot, ses apports, son douaire et son supplément de douaire, sur les biens présents et futurs du mari, hypothèque valable tant avant qu'après la mort du mari*⁴.

Cette stipulation, sauf en ce qui concerne le douaire, n'est

¹ Environ 1015 gr. d'argent. — M. Ketouboth, v, 1 et 5.

² M. Ketouboth ib. et vi, 5.

³ Ib. v, 1.

⁴ Ib. iv, 7.

pas obligatoire. Il appartient au mari de n'inscrire au contrat de mariage, ni la dot, ni aucun des apports de la femme, pourvu que celle-ci consente à l'épouser à pareille condition. Cependant au temps de la Mishna, l'usage paraît avoir prévalu, d'inscrire dans le contrat une partie au moins des apports de la femme, et particulièrement ceux en espèces ou en immeubles. De là deux catégories à établir, dans les biens appartenant à la femme mariée. D'une part, en effet, on distingue les biens estimés et garantis par le contrat de mariage ¹, de l'autre, les biens non estimés et non garantis ² par ce contrat ³. Parlons d'abord des premiers.

Les biens estimés et garantis par le contrat de mariage sont régis par une jurisprudence assez semblable à celle que le code français ⁴ applique au cheptel donné au fermier, communément appelé cheptel de fer. La femme demeure propriétaire de ces biens. Le mari les reçoit à ferme. Il en a les profits, comme il en assume les pertes, de telle sorte qu'à l'expiration de cette espèce de bail, c'est-à-dire si la femme devenait veuve ou se voyait répudiée, ces biens ou leurs équivalents lui seraient rendus intégralement, sans augmentation ni diminution, pertes et profits étant entièrement portés au compte du mari.

Tout autres sont les conditions des biens non estimés et non garantis par le contrat de mariage. Ce sont à peu de chose près les conditions mêmes, où le code civil ⁵ place les biens donnés en usufruit. Le mari en a la jouissance ; il en recueille les produits naturels et industriels. Seul le croît des animaux appartient à la femme. Si parmi ces biens il s'en trouve qui se consomment par l'usage, ils sont vendus et leur prix affecté à l'acquisition de biens productifs, particulièrement de terres. S'il en est d'autres qui sans se consommer, se détériorent par l'usage, le mari s'en sert néan-

¹ נכסי צאן ברזל

² נכסי מלוג

³ T. Ketouboth 70, a.

⁴ Code civil, liv. III, tit. 9.

⁵ Code civil, liv. II, tit. 3.

moins, et les rend le cas échéant, dans l'état où ils sont, sans être tenu à aucune indemnité.

Dans un sens plus favorable à la femme, le jour où les biens de cette nature lui seraient restitués, le mari, ni ses héritiers ne pourraient de leur côté, réclamer d'indemnité pour les améliorations qu'ils y auraient apportées. La plus-value en reviendrait alors tout entière à la femme. Sauf cette dernière disposition et celle relative au croît des animaux, cette jurisprudence est bien celle qui régit l'usufruition du code français.

§ 7.

Promesse de laisser aux enfants du sexe masculin l'héritage exclusif du douaire de leur mère, sans préjudice des droits qu'ils peuvent avoir concurremment avec les enfants d'un autre lit, à la succession paternelle¹.

C'est là une de ces stipulations, que la Mischna considère comme implicitement comprises dans tout contrat de mariage en ce sens que si elles n'y étaient pas expressément formulées, la loi n'en réserverait pas moins le bénéfice à qui de droit.

Le motif de cette stipulation est celui-ci : Pour trouver à se marier, la femme a généralement besoin d'une dot. Le devoir du père de marier sa fille, entraîne donc pour lui l'obligation de la doter. Or, pour prendre une résolution à cet égard, il est naturel qu'un père s'inquiète de l'avenir de cette fortune, qu'il va distraire de la sienne pour la donner à sa fille. Il craindra surtout que sa fille venant à mourir avant son mari, et celui-ci devenant en ce cas l'héritier légal de sa femme, même en présence d'enfants nés de leur union, le mari ne fasse ainsi passer le bénéfice de cet héritage à tous ses enfants indistinctement, même à ceux qu'il pourrait avoir d'un autre lit. Or, une telle perspective n'est point faite assurément pour engager un père à augmen-

¹ M. Ketouboth iv, 8.

² T. Ketouboth 52, b.

ter la dot de sa fille. Il la dotera mal au contraire, et elle sera mal mariée.

Pour parer à cet inconvénient, pour ôter au père toute préoccupation préjudiciable à l'établissement avantageux de sa fille, les docteurs de la Mischna statuèrent en conséquence, que l'ensemble des biens de la femme, c'est-à-dire ses apports et son douaire constitueraient un héritage, un bien exclusivement réservé à ses enfants du sexe masculin. Cette jurisprudence n'a évidemment d'utilité, de raison d'être, qu'au cas où la femme meurt avant son mari. Car si celui-ci mourait d'abord, la femme rentrant immédiatement en possession de son bien, le ferait tout naturellement passer à ses enfants.

Cependant, même alors que la femme mourrait la première, il y aurait un cas où cette jurisprudence ne serait pas admise suivant le Talmud¹. Ce serait, lorsque déduction faite des douaires respectifs des femmes, épouses successives ou simultanées du mari (la polygamie étant autorisée par la loi juive), il ne resterait plus rien pour constituer aux enfants un héritage paternel.

En effet, selon la loi mosaïque, le droit des enfants à l'héritage paternel, prime tout autre droit d'héritage. Il faut que déduction faite des biens propres à chacune des femmes, il reste ainsi de quoi satisfaire à cet héritage obligatoire et légal par excellence, autrement la stipulation en faveur des enfants du sexe masculin, inscrite ou non dans le contrat de mariage, serait regardée comme nulle et non avenue, et toute la fortune présente serait répartie par portions égales, entre tous les enfants du mari, indistinctement.

Cette stipulation a d'ailleurs complètement disparu aujourd'hui de nos contrats de mariage religieux, sans doute parce que le motif qui l'avait suggérée aux docteurs de la Mischna a lui-même cessé d'être : on voulait assurer aux filles une dot convenable et leur faciliter des mariages avantageux. Or, c'est là, observe un des docteurs les plus autorisés

¹ T. Ketoubth 52, b.

du Schoulchan Arouch, un devoir auquel nul père de famille, en état d'y répondre, ne manque plus guère, et le plus souvent les moins bien dotés ce ne sont pas les filles, mais les fils, dont la part d'héritage ne laisse pas d'être bien souvent entamée par les dots exagérées, que les mœurs actuelles et les exigences sociales ont fini par faire accorder aux filles¹.

§ 8.

Stipulation qu'après la mort du mari, s'il laissait des filles, il serait pourvu à leur entretien aux frais de la succession paternelle, aussi longtemps qu'elles ne seraient ni mariées, ni parvenues à l'âge légal de la grande majorité² (fixée à douze ans et six mois révolus)³.

Cette stipulation comme la précédente, n'a pas besoin d'être portée au contrat de mariage, pour que le bénéfice en soit réservé à qui de droit.

Dès la mort du père, et dès le moment où les fils viennent réclamer leur héritage, les filles sont admises à faire valoir un droit de pension alimentaire, ou plutôt un droit général d'entretien, droit qui prime le droit de succession lui-même, à ce point que si l'héritage paternel devait être entièrement absorbé par l'entretien et l'éducation des filles, il y serait consacré absolument, sans la moindre réserve, fussent les fils, dit la Mischna, aller mendier aux portes⁴. En échange de ce droit, les filles n'ont même aucune obligation envers leurs frères, et tandis que la veuve, nous le verrons plus loin, doit aux héritiers qui pourvoient à ses besoins, le produit de son travail, les filles ne leur doivent rien.

La raison en est suivant le Talmud⁴, dans cette considération, qu'un père aime toujours voir sa fille profiter du travail de ses mains et le faire servir, s'il se peut, à son

¹ Eben Haeser, Rema cxi.

² M. Ketouboth iv, 6 et 11.

³ M. Ketouboth xiii, 3 et Talmud Baba Bathra 139, b.

⁴ T. Ketouboth 43, a.

établissement, tandis qu'il importe peu à un mari, que sa femme devenant veuve, ramasse des bénéfices, quand déjà elle a non-seulement la réserve de son douaire, mais encore sa pension, tout son entretien et le logement gratuits. Son avenir étant ainsi assuré, la veuve peut bien donner ses profits aux héritiers, en échange des avantages considérables que la loi leur ordonne de lui faire.

Cependant si à cet égard, les filles devenues orphelines paraissent mieux partagées que la veuve, à un autre point de vue, bien plus important, ce sera au contraire le droit de celle-ci qui prévaudra. Ainsi, si l'héritage paternel ne suffisait qu'à la seule pension de la veuve, ce serait à cette pension qu'on pourvoirait de préférence et les filles n'auraient droit à rien¹. Ce qui s'explique encore par cette considération, qu'ici il ne s'agit plus comme précédemment d'une question de profits, mais plutôt d'honneur et de considération. Un mari a généralement plus à cœur, de conserver une position honorable à sa femme, que d'en créer une à sa fille. Si lui vivant, elle jouissait d'une pension, d'un logement convenables, conformes à un certain rang; il lui importera certainement qu'elle n'en manque pas davantage à sa mort.

Cette explication nous amène justement à cette dernière stipulation du contrat de mariage :

§ 9.

Droit pour la veuve, de continuer d'habiter le domicile conjugal, où il sera pourvu à son entretien jusqu'au jour où elle réclamera son douaire².

Au temps de la Mischna, la dernière partie de cette clause variait, suivant que le contrat se faisait en Galilée ou dans la Judée proprement dite. En Galilée, l'énoncé du contrat qui est à peu près celui que nous donnons en tête de ce chapitre, permettait à la veuve de prolonger à son gré, son séjour dans

¹ T. Baba Bathra 140, b. et Tosaphoth.

² M. Ketouboth iv, 8 et T. Ketouboth 51, a.

la maison de son mari défunt, pourvu qu'elle différât, en même temps de demander son douaire, car du jour où elle produisait cette demande, on devait supposer qu'elle songeait à se remarier ¹. Elle cessait donc d'être fidèle à la mémoire de son mari défunt, et perdait immédiatement le droit de vivre dans la maison de ce dernier, attendu qu'elle n'exerçait ce droit, qu'en vertu de la clause même dont nous nous occupons et qui était littéralement conçue en ces termes : « Tu logeras dans ma maison, tu y » seras nourrie de mes biens, aussi longtemps que tu y ob- » serveras ton veuvage. »

En Judée, le droit de la femme était moins étendu. C'est que la clause en question y était modifiée en ce sens, que la veuve n'avait droit de séjour et d'entretien dans la maison conjugale, que jusqu'au jour où les héritiers de son mari viendraient lui proposer le paiement de son douaire. En Judée, la veuve était tenue d'accepter cette offre et d'en subir les conséquences ; en Galilée, elle pouvait la refuser indéfiniment.

² C'est la formule et la pratique galiléennes qui ont définitivement prévalu dans le Judaïsme, sauf la réserve faite par Maïmonide et quelques autres docteurs : à savoir que l'avantage laissé à la veuve, de prolonger son séjour dans la maison de son mari défunt, cesserait du moins, le jour où, déduction faite des apports de la femme et des dépenses nécessitées jusque-là pour son entretien, la succession du mari se trouverait réduite à l'équivalent du douaire même de la veuve. Il est évident en effet qu'en allant plus loin, la femme vivrait non plus aux frais de la succession, mais aux frais des héritiers mêmes du mari, ce qui deviendrait une injustice flagrante.

Il est bien entendu que dans tout ce que nous venons de dire, nous n'avons eu en vue que le douaire proprement dit de la femme ; quant à ses apports et à sa dot, il va de soi

¹ T. Ketouboth 52, b.

² T. Ketouboth 54, a.

qu'elle peut les réclamer aussitôt après la mort de son mari, sans amoindrir en rien, les avantages que la loi lui garantit comme veuve ¹.

Maintenant en quoi consiste au juste le droit d'entretien que la présente clause assure à la veuve ? On entend par là suivant la Mischna ², la faculté qu'a la veuve de continuer de rester dans la maison de son mari, d'y être nourrie, vêtue, servie même par les domestiques de la maison, et de conserver à sa disposition tous les objets mobiliers qui s'y trouvent. Les héritiers ne peuvent vendre la maison habitée par la veuve, si elle entend y rester. Le Talmud cite à l'appui de cette législation si favorable à la femme, l'exemple de Rabbi Yehouda Hanassi, le compilateur de la Mischna, qui avant de mourir exhorta ses fils à honorer leur belle-mère sa seconde femme, et à lui laisser tous les avantages dont elle avait joui, lui vivant ³.

Cependant ce droit d'entretien accordé à la veuve, n'est pas absolument sans compensation de sa part envers les héritiers. Comme nous l'avons dit plus haut, elle leur doit, ainsi qu'elle le devait à son mari, le produit de son travail. En le refusant, elle perd immédiatement tous ces privilèges particuliers au mariage et dont la loi, par pur sentiment de bienveillance et d'humanité, a sans doute voulu favoriser celle qui venait de perdre son protecteur naturel, son mari ⁴.

Sur quels genres de bien cependant la veuve prélève-t-elle ses frais d'entretien ? Sur les biens libres du mari seulement, non jamais sur ceux engagés à des créanciers ⁵.

Du temps du Talmud, elle n'avait même d'action que sur les immeubles, les biens meubles n'étant point saisissables par elle, fussent-ils libres de tout engagement. Depuis, les Gaonim, rabbins du IX^e au X^e siècle, abolirent cette restriction, par la raison sans doute, que la propriété ne consistant plus

¹ T. Ketouboth 51, a.

² M. Ketouboth XII, 2.

³ T. Ketouboth 103, b.

⁴ Ib. 95, b.

⁵ Guittin 48.

généralement en immeubles, mais étant plus souvent représentée par des biens meubles ou des espèces, il fallut, sous peine de lèsér tous les droits de la veuve, lui donner prise sur ces derniers.

CHAPITRE VII

La femme doit suivre son mari.

En thèse générale, la femme doit suivre son mari ¹, le code rabbinique est d'accord en cela avec le code civil. Mais il introduit dans cette loi de nombreuses exceptions, que la législation française ne connaît point. Il serait oiseux de les énumérer toutes, un pareil examen nous mènerait trop loin. Nous nous bornerons à dire, que la loi juive admet différentes raisons de convenance, de santé, des difficultés de toute nature, pour lesquelles la femme peut être dispensée de suivre son mari. Naturellement en pareil cas, si les époux ne parviennent à s'accorder, il y aurait matière à divorce. Toutefois, le refus de la femme étant justifié, ses intérêts ne sauraient être lésés : elle conservera par conséquent le bénéfice non-seulement de ses apports mais encore de son douaire. Que si au contraire son refus était mal fondé, sa résistance, en entraînant le divorce, la mettrait dans son tort et la loi la dépouillerait de son douaire.

Une autre exception à la règle générale, est trop singulière pour n'être pas relevée : c'est la législation adoptée par le Talmud en faveur de celui des époux, mari ou femme, qui désirerait fixer sa demeure en Judée, soit qu'il y demeurât déjà et qu'il désirât y rester, soit qu'il s'agît même de s'y rendre ². Ici le sentiment de la piété que la Terre Sainte inspire à l'Israélite, l'a emporté sur toute autre considération. Que la chose soit conforme ou non à leurs intérêts, à leurs convenances, mari ou femme qui demanderait à habiter ce pays devra être écouté. Si une proposition dans ce sens venait de la part de la femme, et que le mari refusât de l'ac-

¹ M. Ketouboth XIII, 10 et Tal. Ketouboth 110, a.

² M. Ketouboth XIII, 11.

cepter, le divorce qui résulterait de leur désaccord ne priverait point la femme de son douaire.

On sent qu'une réserve était nécessaire à l'application de cette singulière jurisprudence, et pour expliquer comment on la néglige aujourd'hui, là même où le Statut israélite est encore en vigueur, nous devons ajouter que cette réserve existe en effet : ainsi si le voyage en Palestine offrait quelque danger, légalement aucun des époux ne peut obliger l'autre de s'y rendre. Or, comme tout voyage lointain expose généralement à des accidents de route plus ou moins à redouter, cette considération a suffi sans doute pour permettre de n'appliquer guère la disposition législative en question, qu'aux populations les plus voisines de la Terre Sainte.

Enfin une dernière restriction très-importante au principe de cette législation, et qui établit une différence remarquable entre celle-ci et le code civil français, c'est que le lieu de premier établissement des époux, peut être imposé même par la femme à son mari, comme séjour définitif, et s'ils ne parvenaient à s'entendre, le divorce qui résulterait de leur désaccord, ne saurait non plus porter préjudice à la femme qui dans l'espèce agirait suivant son plein droit¹; elle ne perdrait donc rien du bénéfice de son douaire. Or, la loi française ne souffre point d'exceptions de cette nature, à la règle qu'elle a posée.

¹ Teschouboth Harosch ch. 43.

CHAPITRE VIII

La femme doit au mari le produit de son travail.

Maïmonide¹ compte d'après la Mischna et le Talmud dix obligations différentes du mari envers sa femme, et quatre seulement de la femme envers son mari. Parmi celles du mari, dont quelques-unes nous sont déjà connues, et dont nous verrons les autres dans la suite, se trouve celle de procurer la nourriture et le vêtement à sa femme. En échange de cet avantage, la femme doit à son mari le produit de son travail. Suivant le Talmud² en effet, la femme mariée n'a pas rempli tout son devoir quand elle a pourvu aux soins du ménage. Il est essentiel qu'elle s'occupe en outre de quelque travail régulier, rémunérateur surtout, se réduisit-il pour celles qui seraient assez riches pour pouvoir se passer d'une semblable ressource, à filer de la laine. Ce travail, tout mari peut et doit même l'imposer à sa femme comme une garantie sûre et indispensable tout à la fois contre la paresse et l'inconduite³. C'est au point qu'un docteur de la Mischna, Rabbi Siméon fils de Gamaliel, voulait que le mari qui aurait interdit le travail à sa femme, en employant à cette interdiction la formule du serment, la répudiât, attendu que la paresse conduisait fatalement à la ruine de tous les sentiments honnêtes.

Cependant si la femme ne doit ses gains à son mari, qu'en échange de la nourriture et des vêtements qu'elle en reçoit, il est logique, qu'en renonçant à ces avantages, elle puisse garder pour elle le fruit de son travail. Cette latitude est en effet laissée à la femme, mais sans que pour cela la récipro-

¹ Hilhoth Ischouth ch. xii.

² Talmud Ketoubboth 43, b.

³ Ib. 59, b.

que soit accordée au mari. La loi est ici toute favorable à la femme, et elle devait l'être : une femme ne gagne pas assez généralement pour se suffire elle-même. Quand cela a lieu, c'est une exception. Le mari ne saurait donc être autorisé à refuser à sa femme ce qu'il faut à son entretien, en prétendant lui abandonner par contre, le produit de son travail. Le devoir de la femme est certainement de contribuer par son activité et dans la mesure de ses forces au bien-être de la maison ; mais quant à son entretien, dont les frais dépassent assez souvent le faible revenu de son travail, c'est au mari d'y pourvoir, comme au sien propre, selon ses moyens et les convenances sociales ¹.

¹ Ib. 48, a.

CHAPITRE IX

Des devoirs de la mère.

Les devoirs de la mère ne sont formulés nulle part dans la Bible. Le saint livre a supposé avec raison que le cœur maternel se les dictera toujours lui-même, avec infiniment plus d'autorité que ne le ferait aucun texte de loi. Il ne doute pas que l'éducation morale de ses enfants, bien que plus particulièrement recommandée et confiée au père, ne soit pour la mère aussi, et non moins que leur éducation physique, un grand besoin, par conséquent un grand devoir, puisqu'il rappelle si souvent au fils de garder et de craindre d'oublier les enseignements de sa mère¹.

Ce devoir, la femme juive n'y a point failli. Si c'était pour elle un chagrin profond et presque une honte de n'avoir point d'enfants, c'était aussi le comble du malheur et de l'humiliation pour elle, que d'en avoir qui tournassent au mal.

Partout l'histoire nous montre la femme juive prenant souci de l'éducation morale de ses enfants, et mettant un soin jaloux à leur préparer la voie au bien, à les soustraire, fût-ce au prix du dernier sacrifice, à la séduction du mal. Il nous suffit de rappeler à cet égard les noms vénérés et la conduite exemplaire, sous ce rapport, des Sara, des Rebecca, des Anna, et de l'héroïque mère des Maccabées.

La Mischna et le Talmud n'ont point insisté davantage sur ce sujet. Nous signalerons seulement ce passage significatif du traité de Berach'oth² : « Le mérite des femmes consiste à » amener leurs enfants au temple », consacré longtemps chez les israélites non-seulement à la prière, mais encore à

¹ Proverbes 1, 8. — VI, 20, — xxx, 17.

² Talmud Berachoth 17, a.

l'étude. Les enfants notamment y recevaient l'enseignement primaire.

Quant aux soins matériels qui incombent à la mère à l'égard de ses jeunes enfants, le Talmud s'est borné à lui en prescrire un seul, que dans une époque de civilisation avancée, elle penche trop souvent à négliger : celui de nourrir elle-même son enfant ¹. Le père ne sera tenu de payer une nourrice qu'autant qu'il est notoire, ou que la femme prouve elle-même que le père aurait largement les moyens de supporter une pareille dépense.

Toutefois, si la mère nourrit elle-même son enfant, elle pourra être dispensée en partie du travail que la loi lui impose au profit de son mari, et elle a même droit alors à une nourriture plus abondante et meilleure que celle qui lui est accordée en temps ordinaire.

¹ Talmud Ketouboth 64, a.

CHAPITRE X

De la validité des transactions faites par la femme mariée.

D'une manière générale, la femme mariée ne peut prétendre, sans établir la preuve du contraire, à la possession de biens autres que ceux portés sur le contrat de mariage¹. Or nous savons déjà que ces biens, ni le mari ni la femme ne peuvent les aliéner². Encore moins la femme serait-elle autorisée à rien vendre de ce qui appartient à son mari. Il suit naturellement de là que toute vente opérée par une femme mariée, dont la fortune se réduirait à celle inscrite dans son contrat de mariage, serait nulle et non avenue.

Telle est en effet la règle du Talmud, tempérée seulement par cette réserve, indispensable d'ailleurs, à savoir que si notoirement la femme agissait pour le compte de son mari, ses transactions ne sauraient plus être invalidées. Inutile de dire qu'en pareil cas, titres de vente ou de prêt, bien que portés au nom et à l'avoir de la femme, n'en seraient pas moins la propriété du mari.

Cependant la femme est admise à prouver qu'elle possède des biens distincts de ceux inscrits dans son contrat de mariage, et s'il est établi d'ailleurs, qu'elle est restée étrangère aux affaires de son mari, non-seulement les transactions faites par elle et sous son nom seraient valides, mais les capitaux engagés dans ces transactions ainsi que les bénéfices seraient évidemment considérés comme sa propriété personnelle, et le mari n'y aurait aucun droit.

Cette jurisprudence que la femme ne saurait prétendre

¹ Baba Bathra 31, b.

² V. plus haut ch. vi, § 4 et Talmud Yebamoth 66, b.

sans preuve à l'appui, à la possession d'autres biens que ceux portés au contrat de mariage, repose sur ce principe talmudique : כל כזה שהוא ביד אשה הוא בהזקת בעלה « tout ce » qui est aux mains de la femme est présumé appartenir » à son mari. »

C'est en se fondant sur ce principe que le Talmud¹ a défendu de recevoir un dépôt d'une femme mariée, par la raison que les objets qu'elle vient déposer, elle peut les avoir pris au domicile conjugal contre le gré de son mari, ou du moins sans son acquiescement. Le dépôt accepté dans ces conditions doit donc être immédiatement restitué. Mais le Talmud qui entend ménager l'amour-propre de la femme, recommande de rendre le dépôt non au mari, mais à la femme elle-même.

Une autre application de ce principe, c'est que les dettes contractées par un mari envers sa femme seraient annulées le jour où leur union viendrait à se rompre par le divorce. La femme en effet n'étant pas supposée avoir de l'argent en propre, dans la pensée du législateur, le mari ne peut lui en avoir emprunté qu'afin, sans doute, de lui reprendre par la ruse ce qu'elle lui soutirait de la même façon et contrairement à son droit strict².

¹ Baba Bathra 51, b.

² Hoschen Mischpat ch. lxxxvi.

CHAPITRE XI

Des dettes contractées par la femme tant avant qu'après son mariage.

Les dettes contractées par une femme et restées impayées, avant son mariage, sont momentanément perdues pour ses créanciers, s'ils n'en ont en main l'attestation écrite et signée par elle. Si cette preuve existe, les créanciers devront être payés immédiatement, mais ce paiement sera à valoir sur la fortune propre de la femme, jamais sur celle de son mari¹.

Que si, au contraire, les créanciers ne produisaient point d'écrits à l'appui de leurs réclamations, ou si la femme n'avait point de fortune particulière suffisante pour faire face à ses dettes, celles-ci ne seraient payables que le jour où la femme, soit par la mort de son mari, soit par le divorce, recouvrerait sa liberté. Les créanciers de la femme n'auraient donc, en pareil cas, qu'une garantie purement éventuelle. Si la femme meurt avant son mari, leurs créances sont perdues.

Cette jurisprudence comporte d'ailleurs quelques exceptions qu'il n'est pas sans intérêt de signaler². Ainsi, si les objets et les valeurs mêmes empruntées par la femme avant son mariage, se trouvaient encore en sa possession après son mariage et dans le moment où se produisent les réclamations des créanciers, ces objets et ces valeurs devraient être restitués immédiatement. De même les impôts dus par la femme avant son mariage, demeurent également payables après son mariage, sur sa fortune particulière.

¹ Baba Bathra 139, b.

² Eben Haeser 91, passim.

Enfin, les cadeaux de fiançailles dits כבלנות (siblonoth), doivent également être restitués à celui qui les a donnés, même en l'absence de tout écrit, quand la femme qui les a reçus, a renoncé à un mariage projeté pour épouser ensuite un autre homme.

La raison de toutes ces exceptions est que la notoriété des obligations auxquelles elles se rapportent, vaut titre.

Voilà pour les dettes que la femme contracte avant son mariage. Quant à celles qu'elle ferait après son mariage, le mari n'est pas tenu davantage de les payer ¹. La femme sera seule tenue de les acquitter, mais le jour seulement où elle recouvrerait sa liberté, soit par le divorce, soit par la mort de son mari.

¹ Talmud Baba Kama 87 b.

CHAPITRE XII

De l'adultère.

Le ¹ Deutéronome condamne l'adultère à la peine de mort, mais sous la condition expresse du flagrant délit, constaté par deux témoins. Condition qui, on le remarquera aisément devait rendre bien rare une condamnation de ce genre.

Est adultère, la femme qui manque à la foi jurée, soit envers son époux, soit même envers son fiancé, ce qui ne nous paraîtra pas extraordinaire si nous nous rappelons les conditions des fiançailles juives d'autrefois. En effet, semblables au mariage, les fiançailles ne pouvaient être rompues que par le divorce. Elles n'étaient, d'ailleurs, pas autre chose en réalité, que le mariage légal lui-même, puisqu'elles comprenaient déjà, non-seulement la promesse du mariage, mais encore la remise de l'anneau nuptial.

Reconnue coupable, la fiancée, ainsi que son séducteur, est livrée au dernier supplice qui, pour eux, est la lapidation².

La femme mariée et son complice subissent un autre genre de mort, la strangulation. C'est cette dernière peine qu'on infligeait aussi à la fille d'un prêtre, mariée ou non, laquelle aurait déshonoré le ministère de son père en se livrant à la prostitution. Mais alors le supplice ne se bornait pas seulement à la strangulation; au moment où celle-ci avait lieu, on introduisait en outre dans la bouche de la patiente un corps brûlant, généralement du plomb fondu, dont l'action corrosive hâtait probablement l'instant de la mort.

La famille et la religion, telles sont, au point de vue du

¹ Deut. xxii, 24.

² Deut. xvii, 22 et Levitique xx, 10.

législateur sacré, les bases mêmes de la société. Les ébranler, les ruiner par des actes déshonorants et coupables, alors qu'on est particulièrement engagé à les respecter, à les soutenir; c'est là, à ses yeux, un acte de félonie, un crime que la mort seule peut expier, et cette mort c'est la société lésée et compromise qui doit l'infliger elle-même au coupable.

CHAPITRE XIII

De la femme soupçonnée d'infidélité. (סוטה).

La loi concernant la femme soupçonnée d'infidélité, les cérémonies religieuses qui suivent généralement l'accusation dirigée contre elle, font l'objet de tout un long chapitre du livre des Nombres ¹. Ce chapitre est commenté et complété par la Mischna ² de la façon suivante :

Pour accuser une femme d'infidélité et la traduire devant la justice, deux conditions sont nécessaires : 1° que le mari de cette femme l'ait sommée devant témoins, de cesser tout rapport avec l'homme qu'il soupçonne d'être son complice ; 2° qu'à la suite de cet avis, la femme n'en tenant compte, ait continué de s'isoler avec son amant, cette circonstance étant affirmée, soit par le mari, soit par deux témoins, soit même par un seul témoin, mais dont des indices sûrs viennent appuyer l'attestation.

Si l'accusation du mari se présente dans ces conditions, les rapports intimes entre lui et sa femme, sont aussitôt interdits et ne redeviendront licites qu'au jour où l'innocence de la femme aura été dûment prouvée.

Voici, suivant la Mischna, de quelle manière cette preuve pouvait être obtenue, et quelle était cette cérémonie *des eaux amères* dont le passage sus indiqué des Nombres, a déjà en grande partie tracé le programme.

L'accusée était traduite devant le Tribunal suprême, siégeant à Jérusalem. C'était le premier devoir de^s juges de l'amener tout d'abord à faire l'aveu de sa faute : « Ma fille » lui disait-on, le vin est cause parfois de bien des écarts.

¹ Chap. v.

² Sotah 1.

» l'irréflexion, la jeunesse, la mauvaise compagnie, font
» souvent faillir; allons ! pour l'amour de son grand nom
» (du nom de Dieu), tracé en saints caractères, empêche
» qu'il soit effacé dans les eaux..... Et on lui tenait
» d'autres discours dans le même sens, qu'elle ni la maison
» de son père pouvaient n'être pas dignes d'entendre. »

Quels étaient ces discours ? la Mischna ne s'explique pas davantage, mais le Talmud s'est chargé de ce soin. On rappelait à l'accusée l'exemple de Juda, fils du patriarche Jacob, qui sans fausse honte, avoua publiquement sa complicité avec Thamar, et celui de Ruben, son frère, qui, lui aussi, suivant la tradition, aurait confessé la profanation infligée par lui à la couche de son père.

Se laissait-elle persuader, son aveu n'entraînait pour elle d'autre conséquence que le divorce avec la perte de son douaire.

Continuait-elle, au contraire, à repousser l'accusation dirigée contre elle, on la conduisait sous l'un des portiques du temple, le portique oriental dit de Nicanor. Là, le grand Pontife la saisissait violemment par les vêtements, qu'il déchirait jusqu'à lui découvrir le sein et dérangeait sa coiffure. Portait-elle une robe blanche, on la lui faisait quitter pour une robe noire; on la dépouillait de ses bijoux, en un mot, on cherchait à la priver de tous ses attraits. Puis on lui passait autour des seins une corde destinée à maintenir l'unique vêtement qu'elle portait encore. Hommes et femmes étaient alors appelés à la voir, mais les femmes surtout, à qui ce spectacle devait inspirer l'horreur du vice. Mais on avait soin d'éloigner les domestiques de l'accusée et en général tous ses inférieurs qui ne puiseraient dans ce spectacle, craignait-on, que la basse satisfaction de voir humilier celle que leur position avait obligé de respecter jusque-là, sentiment qui évidemment ne méritait pas d'être encouragé.

S'avavançait alors le mari qui venait déposer sur les bras de l'accusée, un panier d'osier contenant l'oblation dite des *jalousies*. C'était une farine grossière non encore séparée

du son, faite plutôt pour servir à la nourriture des bêtes qu'à la table de Dieu, mais elle était ainsi plus digne aussi de la femme dégradée qui devait l'offrir. C'est pour le même motif que cette oblation, différente en cela de toutes celles qui s'offraient dans le temple, ne comportait ni encens, ni huile.

On entrait alors dans le temple et l'on se dirigeait à droite vers un endroit où se trouvait une dalle de la dimension d'un mètre carré environ, au milieu de laquelle un anneau était fixé. La dalle mobile était soulevée et dans la cavité où elle reposait, on prenait une pincée de terre qu'on mêlait à l'eau contenue dans un vase d'argile. Le Grand-Pontife écrivait ensuite à l'encre sur une feuille (de parchemin ou d'un papier quelconque), la formule suivante prescrite par la loi :

» Si un homme ne s'est pas approché de toi, et qu'étant
» sous la puissance de ton mari, tu ne te sois point souillée
» criminellement, ces eaux amères de la malédiction ne te
» nuiront point.

» Mais si étant sous la puissance de ton mari, tu lui as été
» infidèle et que tu te sois souillée, alors qu'un autre homme
» que ton mari s'est approché de toi.....

» Que l'Éternel te rende un objet de malédiction et de
» serment au milieu de ton peuple, en faisant consumer ton
» flanc et enfler ton ventre.

» Ces eaux amères de la malédiction pénétreront dans tes
» entrailles pour faire enfler le ventre et consumer le flanc.
» Et la femme dira : Amen, amen ». C'est à cette formule lue après avoir été écrite, que la femme qui acceptait l'adjuration, répondait ainsi ².

Cette lecture achevée, la formule entière était grattée et la poussière d'encre en était reçue dans le même vase d'argile qui renfermait la pincée de terre prise sous la dalle. La femme en buvait le contenu et le prêtre offrait l'oblation.

La femme était-elle innocente ? Ces eaux amères n'avaient

¹ Nombres, chap. v, 19. — 22.

² M. Sotah III.

pour elle aucune suite funeste. Bien mieux, si elle avait été stérile jusque-là, désormais elle sera féconde, et elle aura des enfants ¹. Si, au contraire, elle a été justement accusée, ces eaux agissant comme un poison dans ses entrailles, lui causeront des souffrances cruelles qui ne finiront qu'à sa mort. Telle est l'épreuve des *eaux amères*.

Cette épreuve est-elle d'ailleurs indispensable, obligatoire ? En aucune manière ². Le mari jaloux peut y renoncer, comme la femme soupçonnée peut s'y soustraire. Le mari peut se contenter de répudier sa femme, en lui refusant son douaire ; la femme rendra l'épreuve inutile, soit en refusant purement et simplement de s'y soumettre, soit en avouant sa culpabilité. Dans les deux cas à la vérité, elle encourt le divorce avec la perte de son douaire. Enfin, la déposition de deux témoins attestant sa culpabilité, rendrait également l'épreuve inutile et le châtement de la femme se réduirait toujours au divorce avec la perte de son douaire.

La tradition ne rapporte guère que deux cas où l'on ait eu recours à l'épreuve des eaux amères ³. La pratique en a été abolie sur les derniers jours du temple de Jérusalem, par l'illustre Rabbi Yoh'aman ben Zakaï, le développement de la corruption menaçant d'en rendre l'application trop difficile.

Le seul devoir qui s'impose aujourd'hui à l'israélite qui accuse sa femme de le trahir, consiste dans le divorce, là où la loi civile le permet et où il n'est pas empêché non plus par la fameuse décision de Rabbi Gerson, acceptée par la grande majorité des Juifs européens et qui déclara anathème quiconque répudierait sa femme, alors que le divorce ne serait point consenti par elle. L'aveu même de la femme ne pourrait lever cette difficulté. Seule la déposition de deux témoins attestant sa culpabilité, pourrait l'aplanir. Mais que la loi civile ou la loi religieuse empêche le divorce, il n'y a plus pour le mari d'autres ressources aujourd'hui que de se séparer

¹ Nombres v, 28.

² Mischna Sotah iv.

³ Mischna Adayoth v, 6 et Bamidbar rabbah ix.

de corps et de biens de sa femme, la séparation de corps étant de toutes manières indispensable au point de vue religieux : car ainsi que nous l'avons dit précédemment déjà, du jour où l'infidélité de sa femme est devenue une certitude pour le mari, la loi religieuse lui défend d'avoir encore commerce avec elle.

Répudiée comme infidèle, la femme ne peut jamais même après la mort de son mari, épouser son complice ¹. Mais une accusation d'infidélité, le Talmud insiste particulièrement sur ce point, ne doit être reçue et traitée par les tribunaux qu'avec la plus grande circonspection, et elle ne devra surtout donner lieu à une sentence définitive qu'à la suite d'une instruction approfondie, d'un interrogatoire prolongé et bien circonstancié des témoins ².

¹ M. Sotah v, 4.

² Talmud Synhédrin 9, b. et 40, a.

CHAPITRE XIV

De la nouvelle épouse calomniée par son époux ¹.

Un châtiment sévère atteint l'homme qui, au lendemain de son mariage accuserait injustement sa femme de l'avoir trahi pendant la durée des fiançailles ². Les tribunaux saisis de cette accusation, feraient aussitôt venir les parents de la femme incriminée et si ceux-ci réussissent à prouver l'innocence de leur fille, soit, si l'on s'en tient au sens littéral du texte saint, en en produisant la preuve immédiate, soit, et c'est là l'interprétation de la tradition, par d'autres moyens dont les termes de l'Écriture sainte ne serviraient qu'à déterminer le caractère de certitude exigé par la loi, si disons-nous, l'accusation se trouvait n'être qu'une *calomnie* ³, elle appellerait sur son auteur un triple châtiment consistant : 1^o En une amende de cent pièces d'argent ⁴ envers les parents de la femme calomniée ; 2^o En une peine corporelle de trente-neuf coups de lanières. Le Deutéronome n'est pas aussi explicite sur la nature de cette peine, mais le Talmud ⁵ la détermine ainsi au moyen d'un rapprochement particulier à sa méthode d'interprétation ; 3^o En ce que défense est faite au mari calomniateur de jamais répudier sa femme, défense nécessaire sans doute, si l'on songe avec quelle facilité parfois le divorce était pratiqué, et dont un mari en pareil cas ne devait être que trop tenté de se servir, soit pour se venger

¹ מוציא שם רע

² Deut. xxii, 13, 20.

³ מוציא שם רע

⁴ Environ 812 gr. d'argent. Cette amende représente justement le double du douaire légal, dont la femme répudiée pour inconduite serait privée par la loi (Nachmanide).

⁵ Synhédrin 71, b.

de sa défaite, soit ce qui est encore possible, qu'il persistât dans son accusation en dépit de l'arrêt de la justice.

Maintenant si l'accusation du mari se trouvait fondée au contraire et appuyée par des témoignages authentiques, nous savons déjà que la jeune fille convaincue d'avoir manqué à ses devoirs pendant ses fiançailles est lapidée. C'est devant la maison de son père même qu'elle subirait cette mort ignominieuse, comme pour rejeter sur lui-même la honte de sa fille : lui aussi est coupable en effet, de n'avoir pas rempli les devoirs de vigilance qu'un père doit exercer sur l'honneur de sa fille, honneur qui touche de si près au sien propre.

CHAPITRE XV

De la séduction.

La loi du séducteur est ainsi formulée dans l'Exode¹ : « Si
» quelqu'un séduit une vierge qui n'était point encore fian-
» cée, et qu'il colihabite avec elle, il lui assignera un douaire
» et l'épousera.

» Et si son père refuse de la lui donner, il paiera une
» somme d'argent équivalente au douaire des vierges. »

A cette dernière disposition de la loi, nous remarquons aussitôt qu'il est question ici non pas de la jeune fille majeure, libre elle-même d'accorder ou de refuser sa main à qui elle l'entend, mais de la jeune fille mineure, vivant entièrement sous la tutelle de son père. Tel est d'ailleurs l'avis du Talmud². Seule, selon lui, la jeune fille mineure a droit aux réparations stipulées par la présente loi. Sa jeunesse, son inexpérience, l'ascendant naturel de son séducteur sur elle, tout concourt en effet à en faire une victime digne à tous égards de la sollicitude du législateur. Tandis qu'une fois majeure, la jeune fille responsable de toutes ses fautes, ne peut rejeter sur son séducteur seul, celle qu'elle a partagée avec lui, et ne saurait par conséquent exiger la réparation d'un tort qu'elle a consenti à se faire elle-même, en connaissance de cause. Que si la morale, le sentiment d'une généreuse équité engageront toujours un honnête homme à épouser la femme qu'il aura séduite, comme le seul moyen de réparer sa faute envers elle, la rigoureuse justice, du moins, ne saurait l'exiger de sa part.

Un corollaire indispensable de la présente loi, et que cepen-

¹ Exode xxii, 16 et 17.

² Ketouboth 28, a.

dant ni le Pentateuque ni le Talmud n'ont songé à envisager, c'est la question de savoir quelle est, au point de vue de la législation juive, la position des enfants naturels ; à qui du père ou de la mère incombe le devoir de les élever.

Cette question ne paraît avoir été définitivement résolue que fort tard, environ vers le xiv^e siècle, et dans un sens on ne peut plus équitable¹. Le séducteur a envers son enfant tous les devoirs d'un père qui, nous l'avons précédemment dit, est obligé de pourvoir aux besoins de son enfant jusqu'à l'âge de six ans révolus. Libre envers la femme qui a consenti à son déshonneur, qui a accepté la responsabilité de sa faute, le séducteur ne l'est point envers l'enfant dont ni la naissance, ni les charges matérielles qu'elle entraîne, n'ont pu être prévues ni acceptées d'avance par la mère. Ils sont donc tous deux également engagés envers cet enfant, engagement qui, pour le séducteur, constitue le titre de père et lui en fait assumer toutes les charges.

Cette jurisprudence a-t-elle toujours été celle des tribunaux juifs ? C'est ce qu'on ne saurait établir. Le fait est qu'elle n'a été clairement formulée que vers le xiv^e siècle ; mais à cette époque, elle n'a point trouvé de contradicteurs.

Quant aux réparations stipulées par la loi en faveur de la jeune fille mineure, nous avons vu qu'elles étaient de deux sortes, savoir : ou le mariage avec son séducteur, qui en même temps lui assigne un douaire² ; ou à défaut du mariage que le séducteur et le père de la jeune fille peuvent également refuser, une amende ou indemnité de 50 sicles³ d'argent montant minimum du douaire d'une jeune fille, que le séducteur est obligé de payer au père, ou à son défaut à la mère, ou enfin à la victime elle-même.

Mais la Mischna ni le Talmud n'ont jugé suffisante la peine du séducteur réduite à l'unique constitution d'un douaire à la jeune fille séduite. En effet, accompagné ou non de la

¹ V. Teschouboth Harosch, chap. 17.

² Talmud Ketouboth 38, a. et 39, b. — Kidouschin 46, a.

³ Ce chiffre a été déterminé d'après celui que le Deut. indique d'une manière explicite, pour l'indemnité due à la jeune fille victime d'un viol.

réparation par le mariage, ce dédommagement ne touche en définitive que la jeune fille. Mais le père, lui aussi, a été lésé dans son honneur et dans ses intérêts. Son droit à des dommages-intérêts est évident. C'est pourquoi la Mischna¹ et le Talmud autorisèrent les tribunaux à fixer cette indemnité particulière imposée au séducteur envers le père, en se réglant à cet égard sur le rang et la position respectifs de l'un et de l'autre.

¹ Mischna Ketouboth III, 4.

CHAPITRE XVI

Du viol.

Le viol commis sur une jeune fille, impose au coupable des devoirs analogues, mais beaucoup plus rigoureux cependant, que ceux que la loi prescrit au séducteur ¹. Ainsi envers le père de la jeune fille ou envers la jeune fille elle-même, pareille amende de 50 sicles d'argent ; de plus des dommages-intérêts spéciaux en faveur du père ; enfin obligation, pour le coupable, d'épouser sa victime. Mais tandis que dans le cas du séducteur, le mariage dispense de l'amende de 50 sicles, ici l'amende subsiste toujours. En outre le séducteur est libre de ne point épouser la femme qu'il a séduite, ou s'il l'épouse, il peut la répudier ensuite, tandis que l'homme coupable de viol ne jouit d'aucune de ces facultés. La loi qui l'oblige à épouser la femme qu'il a déshonorée, lui commande en même temps de la garder sa vie durant. Entre elle et lui point de divorce possible. Mais le mariage, que lui en tout état de cause est forcé d'accepter, le père de la victime, comme la victime elle-même, peut le refuser. Il est évident qu'assurer à l'auteur d'un viol le mariage avec sa victime, ce serait trop souvent le récompenser au lieu de le punir de son forfait, ce serait peut-être l'y encourager.

Que si la victime du viol était non plus une jeune fille, mais une femme mariée, ou seulement fiancée, le cas serait infiniment plus grave. Le coupable, assimilé au meurtrier, subirait la peine de mort ; « parce que de même qu'un » homme se jetant sur un autre, lui ôte la vie, de même » s'est passée cette chose », dit le Deutéronome ².

¹ Deutéronome xxii, 28 et 29.

² Deut. xxii, 26.

C'est évidemment dans l'esprit de cette loi, que la Mischna de Synhédrin ¹ s'est prononcée, en permettant de recourir au meurtre plutôt que de laisser outrager une femme fiancée ou non. L'honneur d'une femme c'est chose précieuse comme sa vie, et pour la sauver, la loi permet de tuer son agresseur comme on tue un assassin prêt à faire une victime.

¹ Ch. VIII, 7.

CHAPITRE XVII

De la polygamie.

Que signifie le silence de la loi mosaïque sur cette question importante ? à notre avis il est prémédité. La polygamie n'a jamais été en grand honneur parmi les juifs, de sorte que la défense ne s'en imposait guère au législateur qui prévoyait sans doute le moment où cet abus, le temps et la civilisation aidant, disparaîtrait des mœurs. En effet, quels étaient généralement ceux qui se permettaient d'avoir plusieurs femmes à la fois ? les riches, les princes, les grands. La monogamie était la règle, la polygamie l'exception. C'est aux rois seulement que le Pentateuque¹ adresse la défense de multiplier à l'excès le nombre de leurs femmes. Il paraît donc que chez leurs sujets, parmi le peuple même, pareil abus n'était pas à craindre.

Assez commune peut-être pendant la première période biblique, la polygamie n'est plus qu'un fait rare du temps de Moïse et enfin aux époques postbibliques, elle devient plus exceptionnelle encore. Ceux qui ne craignent pas de se distinguer en épousant plusieurs femmes à la fois, n'échappent pas à la critique. Rabbi Ami, un docteur du Talmud, émet cette opinion qu'on ne doit épouser une seconde femme, tant qu'on ne s'est vu obligé de répudier la première. Raba, un autre docteur moins rigide que le précédent, autorise la polygamie, mais à la condition de se trouver dans une position de fortune suffisante pour subvenir à l'entretien de plusieurs femmes.

Quoi qu'il en soit, la polygamie est restée légalement permise dans le Judaïsme jusqu'au XI^e siècle, époque à laquelle

¹ Deut. xvii, 16.

Rabbenou Gerson de Metz, surnommé la lumière de l'Exil, assisté d'une réunion de rabbins, la défendit sous peine d'anathème.

Le Judaïsme européen accepta d'autant plus facilement cette défense, que depuis des siècles déjà la polygamie y était bannie des mœurs juives. Les juifs orientaux ont seuls continué à nous en offrir encore quelques rares exemples.

Ajoutons, avant de terminer ce chapitre, que si la polygamie est licite suivant la loi mosaïque, celle-ci défend néanmoins d'épouser à la fois plusieurs femmes entre lesquelles existeraient certains liens de parenté, comme la mère et la fille, les deux sœurs. De pareils mariages, considérés comme incestueux, sont formellement interdits par le Lévitique¹.

¹ Ch. xviii, 17 et 18.

CHAPITRE XVIII

De la veuve.

Nous savons déjà qu'en vertu d'une clause spéciale inscrite dans tout contrat de mariage,¹ la veuve conserve tous les droits dont elle jouissait à la maison conjugale : premièrement, le droit d'y continuer son domicile; puis, celui d'être nourrie, vêtue, servie même, le tout aux frais des héritiers de son mari défunt, jusqu'au jour où elle revendiquera le bénéfice de son douaire. Nous avons vu aussi que cette revendication, elle ne pouvait l'ajourner indéfiniment, si elle entendait en faire dépendre la prolongation des droits que nous venons d'énumérer.

Il convient de déterminer dans ce chapitre à quelles conditions et sur quelles sortes de biens, la veuve obtient le montant de son douaire, ainsi que de ses apports.

Une condition souvent imposée à la veuve pour l'obtention de son douaire, c'est le serment². Les héritiers de son mari défunt sont en effet admis à prétendre que la veuve a déjà touché le montant de son douaire, soit en totalité, soit en partie, en raison de la facilité qu'elle avait à s'approprier les valeurs mobilières de son mari. Pour détruire cette prétention, la veuve pourra donc être appelée à jurer. Elle le serait d'office et par les tribunaux eux-mêmes, si les héritiers de son mari étaient mineurs. Mourrait-elle avant d'avoir prêté serment, le bénéfice de son douaire serait absolument perdu pour ses propres héritiers, qui ne sauraient jurer pour elle, conformément à ce principe talmudique³, qu'un serment ne se transmet pas par héritage.

¹ Voir plus haut chap. vi, § 9.

² M. Guitin iv, 3 et T. Ketouboth 96, a.

³ T. Schebouoth 48, a.

Mais il existe à ce sujet une autre disposition juridique encore, et qu'il n'importe pas moins de signaler : c'est que l'action de la veuve en paiement de son douaire, se prescrit en vingt-cinq ans¹. Le Talmud, en effet, établit ce principe que la veuve qui, vingt-cinq ans après la mort de son mari n'a pas encore demandé son douaire, est censée y avoir renoncé et ne peut plus le réclamer, sous la réserve seulement de l'une des deux conditions suivantes : 1^o Que son droit à être entretenue par les héritiers soit épuisé par suite de la réduction de la succession au seul montant de son douaire; 2^o Que sans y être obligée, la veuve ait bénévolement cessé d'user de ce droit.

Aussi longtemps en effet que la veuve est à la charge des héritiers, le législateur ne veut pas inférer du retard qu'elle apporte à réclamer son douaire, qu'elle y a renoncé. Il croit plus rationnel d'attribuer ce retard à un sentiment de délicatesse, grâce auquel la veuve, en présence des soins et de la sollicitude dont elle est entourée par les héritiers, n'ose pas parfois faire valoir tous ses droits. En pareil cas, les droits de la veuve seraient donc entièrement et indéfiniment réservés. Le Talmud de Ketouboth² rapporte un cas où cette jurisprudence fut invoquée et appliquée par un tribunal babylonien.

Il nous reste à préciser le genre de biens sur lesquels s'exerce le droit de la veuve, quant au paiement de son douaire, comme aussi de ses apports.

Ce paiement, selon la Mischna³ doit s'effectuer de préférence sur les biens présents et libres du mari défunt ; mais si ceux-ci n'y pouvaient suffire, on y attribuerait les biens cédés, vendus, engagés par le mari, sans le consentement de sa femme. En effet, comme nous l'avons dit précédemment déjà, l'hypothèque de la femme, dans l'espèce, s'applique à tous les biens

¹ T. Ketouboth 104, b.

² *Ibid.*

³ M. Guittin v, 1.

du mari, soit à ceux qui furent en sa possession au moment du mariage, soit à ceux qui ont été acquis par lui postérieurement.

Au temps de la Mischna et du Talmud les biens immobiliers étaient seuls soumis à cette hypothèque¹. Postérieurement, à l'époque des Gaonim, rabbins, des IX^e et X^e siècles, les biens meubles y furent également engagés, en raison sans doute de ce que la fortune des israélites, à ce moment, consistait généralement en biens de cette nature². On y ajouta seulement la réserve, que le droit de la veuve ne s'étendrait qu'aux biens meubles libres et présents au moment de la dernière maladie du mari; mais son action serait nulle sur les meubles que le mari aurait pu vendre ou céder avant ce moment. Cette modification importante, introduite dans la législation juive par les Gaonim, fit aussi changer la rédaction du contrat de mariage. Depuis cette époque, les droits de la femme sur les biens meubles de son mari, y sont formellement stipulés.

En résumé, il convient de constater qu'au point de vue de ses droits, comme au point de vue des égards qui lui sont dus à cause de sa position et de son malheur, la loi juive s'est montrée juste et équitable envers la veuve. Que l'on stipule la garantie de tous ses biens, apports et douaire, sa pension, son entretien, c'est en bonne justice tout ce qu'une femme peut réclamer, pour faire face aux premiers moments d'un veuvage éventuel, et pour assurer son avenir.

Mais la loi juive fait mieux encore que témoigner de l'équité à la veuve; elle la protège, elle la recommande à la bienveillance et à la sollicitude de tous, et nous n'aurions rempli que la moitié de notre tâche, si nous ne rappelions quelques-unes des recommandations si touchantes et si nombreuses dont elle est l'objet dans les Saintes Écritures. Ainsi dans l'Exode : « N'opprimez point la veuve ni l'orphelin ». Si tu l'opprimais, certes quand il criera vers moi,

¹ T. Ketouboth 68, b.

² Eben Haeser C. 4.

» j'écouterai son cri. Et ma colère s'enflammera et je vous
» ferai périr par l'épée, et vos femmes deviendront veuves
» et vos enfants orphelins ¹. Puis dans le Deutéronome :
« Tu ne violeras point la justice dans la cause de l'étranger,
» de l'orphelin et tu ne saisiras point le vêtement de la
» veuve ².

» Lorsque tu auras fait la moisson dans ton champ, et que
» par oubli tu y auras laissé une javelle, ne retourne point la
» reprendre ; ce sera le bien de l'étranger, de l'orphelin et
» de la veuve, afin que l'Éternel ton Dieu te bénisse dans
» toutes les œuvres de tes mains.

» Quand tu abattras les fruits de tes oliviers, n'y revient
» point glaner toi-même, ce sera pour l'étranger, l'orphelin
» et la veuve.

» Quand tu vendangeras ta vigne, n'y grapille point toi-
» même ; ce sera pour l'étranger l'orphelin et la veuve. Et tu
» te rappelleras que tu as été esclave en Égypte, c'est pour-
» quoi je t'ordonne d'en agir de la sorte.

» Défendez la veuve, dit à son tour Isaïe ³, et Jérémie après
» lui ⁴ : n'opprimez point l'étranger, l'orphelin et la veuve. »

¹ Exode xxii, 22, 23, 24.

² Deut. xxiv, 17, 19, 20, 21, 22.

³ Isaïe i, 10.

⁴ Jérémie vii, 6.

TROISIÈME PARTIE

DU DIVORCE

CHAPITRE PREMIER

Par qui et pour quels motifs, le divorce peut être demandé.

Le Deutéronome énonce en ces termes la loi sur le divorce :

« ' Quand un homme aura épousé une femme et vécu avec
» elle ; que celle-ci vienne à lui déplaire, parce qu'il aura
» aperçu en elle quelque chose de honteux, il lui écrira une
» formule de divorce, et l'ayant mis entre ses mains, la ren-
» verra hors de sa maison.

» Si, sortie de sa maison, elle va épouser un autre homme ;
» et que ce second mari la prenant aussi en aversion, lui
» écrive une formule de divorce, la mette entre ses mains et
» la renvoie de chez lui ; ou que ce dernier, après l'avoir
» épousée, vienne à mourir. Son premier mari qui l'a ré-
» pudiée ne pourra la reprendre pour femme, après qu'elle
» s'est laissé souiller ; ce serait une abomination devant
» l'Éternel, et tu ne dois point pervertir le pays que l'Éternel,
» ton Dieu, te donne en héritage. »

Il résulte de cet énoncé deux choses qu'il importe de signaler d'abord.

¹ Deut. xxii, 1 et 5.

La première, c'est que le divorce ne paraît pouvoir être provoqué que par le mari.

La seconde, c'est que pour être autorisé par la loi, le divorce doit être motivé.

Or, ni la Mischna, ni le Talmud n'ont cru devoir s'en tenir ici à la lettre du texte ; mais, consultant plutôt l'esprit du Judaïsme si bienveillant aux faibles et surtout à la femme, ils ont reconnu, à cette dernière aussi le droit de demander le divorce. Si sa plainte est fondée, sa demande équitable, les tribunaux se chargeront d'y faire droit. Le mari sera forcé d'octroyer à sa femme le libelle de divorce. Car, remarquons ceci toutefois, c'est toujours le mari considéré comme chef de la communauté qui est censé répudier sa femme, même alors qu'elle l'est sur sa propre demande et contre le gré de son mari.

Il est différents cas où la femme est ainsi admise à demander le divorce ¹. Tels, si le mari est affecté de quelque maladie contagieuse ; de la lèpre, par exemple ; s'il adopte certaines professions d'un caractère trop ² repoussant ; s'il trahit sa femme ³ ; s'il la maltraite habituellement ⁴ ; s'il refuse de subvenir à son entretien ; enfin, si après dix ans de mariage, la femme atteste l'impuissance de son mari, son assertion se trouvant appuyée d'indices graves, de probabilités sérieuses, et qu'elle établit particulièrement sa demande en divorce sur le désir qu'elle éprouve d'avoir un fils pour la soutenir dans sa vieillesse ⁴.

Provoqué par le mari, le divorce doit également être motivé. C'est la seconde remarque que nous faisons dans le texte précédemment cité. Il est vrai, et on ne peut le reconnaître sans étonnement, ni sans regret, que pendant la période biblique et même après cette période, jusqu'à l'époque des Tanaïm, le divorce était légalement autorisé pour les

¹ T. Yebamoth 65, a. et b. — Kétouboth 77, a.

² Hidousché Agadoth sur Yebamoth.

³ Ketouboth 71, a. et 77, a.

⁴ T. Yebamoth 65, a. et b.

motifs les plus futiles. Ainsi, Hillel,¹ dont l'opinion est presque toujours prépondérante dans les décisions rabbiniques, Hillel croit pouvoir lire dans ערוה דבר le, « *quelque chose de honteux* » du texte précité, la plus légère maladresse qu'une femme puisse commettre dans son ménage, comme par exemple de laisser brûler son rôti. Sans doute la négligence dans les soins du ménage si préjudiciable dans l'économie domestique, permet parfois de supposer chez la femme qui s'en rend coupable, des défauts plus graves, tels que la paresse si redoutée du législateur sacré. Mais entre l'extension, le développement possible d'une mauvaise disposition de l'esprit ou du caractère et cette faute légère par laquelle celle-ci paraîtrait se manifester une première fois, il y a une distance énorme assurément; une faute semblable ne saurait donc équitablement entraîner pour la femme une peine aussi grave que le divorce. N'est-il pas à supposer d'ailleurs, que celui qui a si bien dit que la loi et les prophètes étaient fondés sur ce principe : aime ton prochain comme toi-même..., que Hillel enfin, car c'est lui-même qui est l'auteur de cette sentence, eût été quelque peu embarrassé d'appliquer dans sa rigueur extrême, sa doctrine sur le divorce ?

Nous en dirons autant de Rabbi Akiba² qui renchérissant encore sur Hillel, disait : qu'il suffisait que votre femme eût cessé de vous plaire, pour avoir le droit de la répudier et d'en épouser une autre. Non, jamais Rabbi Akiba n'aurait eu le triste courage de pratiquer cette doctrine barbare envers celle, qui pour lui donner du pain alla jusqu'à vendre un jour les cheveux de sa tête, envers la fille de l'opulent Kalba Schoua, laquelle, dit-on, brava la colère de son père pour épouser le pauvre Akiba dont elle s'était éprise !

Certainement les mœurs valaient mieux sous ce rapport que la loi, telle que l'entendaient les premiers docteurs de la Mishna. Le divorce était réputé par eux-mêmes un acte désho-

¹ M. Guitin ix, 10.

² Ibid.

norant, et ce déshonneur s'attachait non-seulement aux époux qui se séparaient, mais encore à leurs enfants. Suivant Rabbi Méir ¹ il ne faudrait jamais accueillir une demande en divorce, sans adresser au mari qui la présente, des exhortations dans le genre de celles-ci : « Savais-tu quand tu pro-
» nonçais le vœu de répudier ta femme, que peut-être tu
» transgressais la loi qui dit ; ne te venge pas ; ne garde
» pas rancune ; ne hais pas ton frère dans ton cœur ; aime
» ton prochain comme toi-même ; que ton frère puisse vivre à
» côté de toi ? Songeais-tu que demain on répétera en
» tous lieux que tu as l'habitude de répudier tes femmes ;
» que tes filles sont les filles de cette femme que son mari a
» répudiée. Ah ! elle doit être bien coupable, observera-t-on,
» pour avoir mérité pareille disgrâce. »

Ainsi, si légalement le divorce ne rencontrait pour ainsi dire aucune difficulté aux premiers temps de la Mischna, moralement du moins et dans la pratique il était généralement réprouvé, réputé déshonorant, et tous les moyens de persuasion étaient mis en œuvre pour l'empêcher.

Postérieurement et dès la deuxième période des Tanaïm, c'est-à-dire vers l'époque de la destruction du second temple, les conditions du divorce paraissent modifiées dans un sens qui en rend déjà la pratique beaucoup moins facile. Il y faut des motifs plus sérieux, qui à la vérité entraîneront aussi pour la femme des conséquences plus rigoureuses, et notamment la perte de son douaire. Suivant la Mischna de Ketouboth², méritent d'être répudiées avec perte de leur douaire : la femme qui sert à son mari du pain dont elle n'a pas prélevé l'oblation prescrite ; celle qui trompe son mari sur l'époque de ses règles ; celle qui prononce des vœux et néglige de les remplir ; celle qui sort nu-tête ; celle qui manque généralement de décence ; celle qui adresse la parole au premier venu ; celle qui traite avec dédain la famille de son mari ; l'indiscrète qui divulgue les secrets de famille ; enfin celle qui

¹ M. Nedarim ix, 9.

² M. Ketoub., vii, 6.

est affligée de défauts physiques, ayant existé avant le mariage, et que le mari n'aurait pu constater qu'après.

Dans toutes ces circonstances, il y a en réalité, comme un dédit du mariage dont le divorce n'est que l'acte légal, la formule juridique, et comme c'est la femme qui l'a provoqué, on conçoit qu'elle ne puisse conserver le bénéfice de son douaire,

Mais peut-être remarquera-t-on aussi que parmi les cas que nous venons de citer, il en est dont la gravité paraît moindre que celle de certains autres, et que si le divorce est la juste conséquence, le châtement mérité des uns, il peut être considéré pour les autres comme une peine exagérée, disproportionnée avec la faute commise.

Nous répondrons à cette observation, en rappelant que dans le Judaïsme, les prescriptions religieuses, celles surtout qui se rapportent à la vie intime, à la moralité de la famille ou même à l'économie domestique, sont regardées comme très-importantes, et leur transgression estimée comme une offense grave à l'idée essentiellement morale et religieuse qui préside au mariage juif.

Quoi qu'il en soit, le divorce toléré plutôt qu'autorisé par la loi, ne laissa pas de provoquer en tout temps chez les juifs, la désapprobation et le mépris de la société honnête. Elle le considérait en même temps comme un malheur et comme une honte. C'est en termes tout à la fois touchants et sévères que le prophète Malachie proteste contre ce dédit impie de la foi donnée : « Vous couvrez l'autel du Seigneur, de larmes, de pleurs et de sanglots, de sorte qu'il refuse de se tourner encore vers une oblation, ou d'en recevoir avec bienveillance de votre part. Vous demandez pourquoi ? parce que l'Éternel est témoin entre toi et la femme de ta jeunesse que tu as trahie, elle, ta compagne, la femme de ton alliance. . . . Oui je hais le divorce, dit l'Éternel, Dieu d'Israël. (Je hais) celui qui couvre d'opprobre son vêtement dit l'Éternel Zébaoth. Ah ! prenez garde à votre conscience et ne soyez point des lâches ! »

¹ Malachie, II. T. Guitin, 06, b.

La voix de Malachie et celle de toute âme honnête et compatissante doivent s'accorder pour éloigner de nos mœurs le divorce, acte immoral et barbare, s'il n'est pas l'arrêt même de la nécessité, ou l'expression du plus juste des châtimens. Seule l'infidélité, ou quelque crime entraînant la mort civile de l'un des époux justifierait à nos yeux le recours au divorce. Nous dirons même, qu'en pareilles circonstances, le divorce devient indispensable, et la législation française qui admet la séparation des époux, sans leur permettre le divorce, nous paraît une législation insuffisante, injuste par conséquent et destinée sous ce rapport à être modifiée un jour.

Aujourd'hui le divorce est devenu très-rare dans le Judaïsme, même dans les pays où il est autorisé par la loi civile, grâce sans doute à la fameuse décision du synode de Metz (1020) connue sous le nom de Cherem (anathème) de de Rabbénou Gerson, et qui défendit de recourir au divorce, toutes les fois qu'il ne serait pas librement consenti par la femme qu'il doit atteindre.

CHAPITRE II

De la pratique et de la formule du divorce.

La déclaration du divorce est toujours faite par le mari et devant témoins. Un scribe la rédige généralement, et les témoins la signent ¹. La présence de la femme n'est pas indispensable au moment où la déclaration a lieu. Mais le divorce n'est consommé qu'au reçu de l'acte qui le renferme soit par la femme à laquelle il est destiné, soit par son fondé de pouvoir.

La formule de cet acte, qui en substance est déjà rapportée dans la *Mischna*, mais qui a subi quelques modifications depuis, doit être conçue dans les termes suivants : ²

« Tel jour de la semaine, tel jour de tel mois de telle année
» de la création du monde, selon la supputation en usage
» dans telle ville située auprès de tels fleuves, de telles
» sources, moi (suivent les noms, prénoms et même les sur-
» noms du mari) ici présent aujourd'hui, telle date, dans telle
» ville située auprès de tel fleuve, de telle source, et (soient
» sous-entendus) tous noms et désignations propres à moi, à
» mes parents, au lieu de ma demeure, et à la demeure de
» mes parents, je veux de plein gré et sans y être forcé par
» nul autre, te répudier absolument, à tous égards, toi ma
» femme (suivent les noms de la femme) ici présente aujourd-
» d'hui, telle date, dans telle ville située auprès de tel
» fleuve, de telle source, et (soient sous-entendus) tous
» noms et désignations propres à toi-même, à tes parents au
» lieu de ta demeure et à la demeure de tes parents. Tu as
» été ma femme jusqu'à ce moment, et maintenant, je te ré-

¹ M. Guitin VII, 2.

² Ib. IV, 1 et IX, 3.

» pudie absolument, à tous égards, de sorte que tu rentres
» en ta propre puissance, et que tu redeviennes ta propre
» maîtresse pour épouser tel homme qui se présentera, ce que
» nul à partir de ce jour ne pourra te défendre. Ainsi tu es
» libre envers tout homme; et ceci sera pour toi de ma part la
» formule de dissolution, la lettre de divorce, l'acte de
» répudiation, selon la loi de Moïse et d'Israël. » Suivent les
signatures des témoins.

Le divorce consommé, les anciens époux doivent éviter d'entretenir des rapports ensemble, et c'est légalement à la femme de céder la place au mari, en se choisissant un nouveau domicile¹.

¹ T. Ketouboth 27, a.

CHAPITRE III

Des biens de la femme répudiée.

Nous avons déjà vu dans ce qui précède,¹ que dans certains cas graves où le mari est autorisé à répudier sa femme, celle-ci perd le bénéfice de son douaire, et que dans d'autres cas moins graves, elle le conserve. Elle le conservera donc à plus forte raison, si c'est elle-même qui a demandé et obtenu le divorce.

En tout état de cause, elle rentre en possession de ses biens particuliers ², sauf le cas où le divorce obtenu contre elle aurait pour motif le refus de la cohabitation. En pareil cas, la femme ne recouvrerait de ses biens que ceux qui, au moment du divorce, se trouveraient libres de tout engagement aux mains du mari; les autres seraient perdus pour elle ³.

¹ III^e partie, chap. I^{er}.

² T. Yebamoth 66, a.

³ Ketouboth 63, a., opinion de Maïmonide.

CHAPITRE IV

Des enfants des époux séparés par le divorce.

Les enfants en bas-âge sont de préférence confiés à la mère, le père étant tenu d'ailleurs de subvenir à leurs besoins.¹ La femme qui continue à nourrir ses enfants a de même droit à être payée par son ancien mari, pour ce soin. Si elle ne voulait pas continuer, ce serait encore à lui de payer les frais de nourrice. Lorsque l'enfant a atteint sa sixième année, si c'est un garçon il passe sous la tutelle ou la garde du père ; si c'est une fille, le soin de son éducation continue d'être confié à la mère, de même que le père continue d'en payer les frais. Il appartient toutefois aux tribunaux de consulter les convenances et s'ils le jugent à propos, la fille elle-même pourra être remise aux soins du père.

¹ Ketouboth 65, b.

CHAPITRE V

Les époux séparés par le divorce ne le sont pas irrévocablement.

Si le mariage, ce contrat éminemment saint, est annulable, le divorce qui est l'acte même de cette annulation et que la loi n'accorde qu'à regret, doit l'être à plus forte raison. Le mariage sera la réparation du divorce, si le divorce est celle du mariage. Les époux séparés par le divorce peuvent se remarier entre eux. Mais à une condition, que nous avons déjà pu observer dans l'énoncé même du Deutéronome, à la condition que la femme n'aura pas convolé en secondes noccs après avoir été répudiée : car en pareil cas toute nouvelle union avec son premier époux lui serait interdite. Détail curieux à noter : cette interdiction n'existerait pas si la femme, au lieu de se remarier, avait formé une liaison passagère et illégitime avec un autre homme. Le Talmud,¹ pour établir cette distinction, s'appuie sur un texte plus que laconique du Deutéronome à ce sujet². Le motif rationnel en est évidemment, que le fait d'une femme qui après avoir été séparée de son mari, s'en va épouser un autre pour en revenir de nouveau à celui-là, peut donner lieu à des interprétations beaucoup plus scandaleuses, que le fait d'une femme, qui répudiée par son mari, commet une faiblesse, oublie ses devoirs, et revient à lui par un nouveau mariage. En effet tandis que la première ne semble user de la forme sacrée du mariage, que pour satisfaire impunément et sous le manteau de l'honnêteté même ses passions déréglées, l'autre, au contraire, si elle agit mal, ne paraît pas du moins y mettre de

¹ Yebamoth 11, b.

² V. Nachmanide sur la Thora, Deut. xxiv.

préméditation ; il y a plutôt chez elle apparence d'entraînement, de séduction, d'oubli. Le législateur indulgent pour la faiblesse et l'irréflexion, nomme une abomination ce qui lui paraît avec raison comme un raffinement de corruption et de vice.

QUATRIÈME PARTIE

DU LÉVIRAT ET DE LA HALIZAH

(DÉCHAUSSÉMENT).

CHAPITRE PREMIER

Définition et origine de la loi du Lévirat.

Le lévirat désigne l'obligation imposée au levir (mot latin qui signifie frère du mari), d'épouser la veuve de celui-ci. Le lévir, en hébreu, se nomme *Yabam* ; la veuve, sa belle-sœur, *Yebama*.

« ' Lorsque des frères demeurent ensemble, lit-on dans le
« *Deutéronome*, et que l'un d'eux meurt sans postérité, la
» femme du défunt ne devra point se marier au dehors à un
» étranger ; ce sera son beau-frère qui l'épousera, qui la
» prendra pour femme en vertu du lévirat.

» Et le premier fils qu'elle aura, portera le nom du père
» défunt, de sorte que ce nom ne se perde point en Israël.
» Mais si cet homme ne veut point épouser sa belle-sœur,
» celle-ci montera à la porte de la ville, auprès des anciens
» et dira : mon beau-frère refuse de relever le nom de son
» frère en Israël, il ne veut point m'épouser.

» Aussitôt les anciens de sa ville le feront venir et l'entre-
» tiendront, et lui, debout, dira : je ne veux point l'épouser.
» Alors sa belle-sœur s'avancera vers lui, en présence des

¹ Deut. xxv, 5-19.

» anciens, lui ôtera sa chaussure du pied, crachera devant
» lui et reprenant la parole dira : ainsi fait-on à l'homme qui
» n'édifie point la maison de son frère.

» Et sa propre maison sera appelée dans Israël, la maison
» du déchaussé ».

Avant d'examiner les différentes parties de ce texte, il convient d'observer, que ce n'est pas une institution nouvelle qu'il vient établir, mais confirmer en la réglémentant, en la restreignant même, une ancienne coutume qui existait chez les hébreux, comme chez d'autres peuples de l'antiquité, longtemps avant la promulgation de cette loi. Ainsi dans la Genèse ¹ déjà, nous voyons Juda dire à son second fils, d'épouser en vertu du lévirat Thamar, dont le mari, fils aîné de Juda, venait de mourir sans postérité.

La coutume d'où la loi présente est sortie, avait d'ailleurs une portée bien plus grande que cette loi elle-même. La loi en effet ne s'adresse qu'au lévir, au frère du mari défunt; la coutume imposait le lévirat à tout parent du mari, à commencer et à continuer par les plus proches. C'est ainsi que Booz est sollicité par Ruth d'exercer envers elle le droit et le devoir du lévirat ². Or, Booz n'était pas le beau-frère de Ruth, mais un de ses parents éloignés seulement. Lui, pourtant, après avoir désigné à Ruth un autre parent plus proche que lui, et qui refuse, épouse Ruth en vertu du lévirat.

Quoi qu'il en soit, le texte biblique que nous venons de rapporter n'a trait qu'au lévir proprement dit, c'est-à-dire au frère du mari.

Le motif de cette institution résulte du texte même de l'Écriture sainte. Le beau-frère doit épouser sa belle-sœur, la femme du frère mort, « afin que son nom (celui de ce dernier) ne se perde point en Israël ». Il doit « édifier la maison de son frère ». C'est le respect de la famille poussé à sa dernière limite. Au sens du législateur sacré, le but principal du

¹ Genèse xxxviii, 8.

² Ruth. iii, 9. — iv, 5, 6 et 10.

mariage, c'est la fondation d'une famille, la perpétuation d'un nom; or, ce but ne doit être abandonné qu'à la dernière extrémité. Si donc à la mort d'un homme marié, mais sans enfants, il reste à celui-ci un frère qui puisse lui succéder, le respect de la famille, l'honneur même d'Israël exigent que le frère survivant épouse la veuve du défunt; il naîtra peut-être un fils de cette nouvelle union et ce fils pourra succéder au nom du frère mort, afin que ce nom ne se perde pas en Israël.

Refuser de remplir un si grand devoir, c'est commettre un acte de félonie, tout à la fois envers la famille et la société, mais dont la honte doit retomber uniquement sur le frère oublieux de la mémoire du frère: de là, la cérémonie de la Halizah, où le refus du lévir et l'outrage que lui inflige la veuve dédaignée, sont également rendus publics.

CHAPITRE II

De la durée légale et obligatoire du veuvage d'une Yebama.

L'exercice du lévirat, de même que la Halizah ou le déchaussement, dévolus tous deux de préférence à l'aîné des frères, et à son défaut en suivant le rang d'âge, aux autres frères du défunt, ne saurait avoir lieu avant que trois mois se soient écoulés depuis la mort du frère ¹. C'est d'ailleurs la règle ainsi, pour toute veuve qui prétend se remarier. Il s'agit de pouvoir observer si elle est enceinte, ce qui ne saurait être constaté toujours avec une certitude suffisante pendant les trois premiers mois de grossesse. Or, si une Yebama se trouvait en effet être enceinte, non-seulement le lévirat pourrait ne plus exister pour elle, mais tout mariage entre elle et le lévir serait prohibé ². En effet, si l'enfant qu'elle porte naissait viable, mourût-il d'ailleurs dans la suite, la position de la veuve serait absolument changée. Elle ne serait plus légalement celle dont le mari est mort sans postérité. La prescription relative au lévirat n'aurait donc plus de rapport avec son état, et conséquemment le mariage entre elle et son beau-frère serait légalement et religieusement impossible, conformément à la loi qui défend d'épouser la femme du frère si ce n'est en vertu du lévirat. ³

On comprend ainsi pourquoi un délai de trois mois a été jugé nécessaire, avant d'autoriser l'exercice du lévirat. On comprendra moins bien peut-être, pourquoi la cérémonie du déchaussement qui ne présente pas assurément les mêmes inconvénients, exige le même délai.

¹ M. Yebamoth iv, 10.

² Lévitique viii, 16.

³ Ibid.

¹La raison en est toute juridique, en ce sens que le déchaussement n'ayant lieu que sur le refus du lévir de remplir son devoir, et ce devoir ne lui incombant qu'après le délai que nous savons, la cérémonie du déchaussement qui ne vient qu'à la suite, et comme en une sorte de réparation du refus opposé par le lévir, cette cérémonie non plus ne saurait avoir lieu plus tôt.

¹ T. Yebamoth 41, b.

CHAPITRE III

Des droits de la Yebama pendant la durée de son veuvage, et de quelques droits du Yabam.

La Mischna reconnaît à la Yebama, comme à toute autre veuve, le droit de prélever les frais de son entretien sur les biens de son mari défunt; soit que la simple jouissance de ces biens y suffise, jouissance dont, soit dit en passant, son futur époux le lévîr partage déjà le bénéfice²; soit que pour y suffire elle dût même en vendre une certaine partie. Toutefois, en dehors de cette destination, ces biens demeurent inaliénables, tant pour la veuve que pour son beau-frère. Pour la veuve, par la raison que son droit ne peut s'exercer dans toute sa plénitude, balancé qu'il est déjà par le droit éventuel de son beau-frère; et pour ce dernier, parce qu'évidemment, il ne saurait disposer d'une propriété qui n'est point encore sienne, et qui pourrait même ne lui appartenir jamais, s'il refusait plus tard d'épouser sa belle-sœur.

Mais si les droits de la Yebama sont limités, quant aux biens ayant appartenu à son mari, il n'en saurait être de même de ceux qu'elle acquerrait pendant la durée de son veuvage: legs, héritage, donation quelconque qui pendant cette période la mettraient en possession de biens nouveaux, elle en aurait la libre disposition³. Son beau-frère qui n'a qu'un droit de succession à faire valoir sur la fortune du frère défunt, n'interviendrait dans les droits personnels de la veuve que le jour où il aurait formellement exprimé le désir et manifesté l'intention de l'épouser.⁴

¹ M. Yebamoth iv, 3.

² T. Yebamoth 38, a.

³ Ibid.

⁴ באביו

De ce moment, en effet, le lévir n'est plus loin d'avoir sur la Yebama les véritables droits d'un époux. Ainsi, si elle venait à décéder, la loi le reconnaît pour l'héritier de la totalité de son douaire, et de la moitié de sa dot, l'autre moitié revenant seule aux héritiers naturels de la femme, qui n'auraient de droits exclusifs, que sur les biens non inscrits au contrat de mariage, désignés dans le Talmud sous le nom de *Nihsé miloug*.¹

C'est du moins là l'opinion la plus accréditée dans le Talmud². D'après une opinion différente, tant que le mariage entre le lévir et sa belle-sœur n'est pas consommé, les frères du défunt auraient tous un droit égal à la succession de celle-ci, et se la diviseraient par portions égales. Toujours est-il, même suivant cette dernière opinion, que le lévir hérite de sa belle-sœur, ce qui n'aurait pas lieu assurément, si le législateur ne lui reconnaissait déjà maintenant, dans une certaine mesure, le caractère d'un époux.

Cependant cette législation si favorable au lévir, devait être modifiée plus tard, en même temps que s'introduisait l'usage de préférer le déchaussement à la pratique du lévirat. Le lévir n'étant plus destiné à devenir le mari de sa belle-sœur, certes il ne pouvait plus avoir sur elle les droits éventuels d'un époux. La veuve disposait donc librement désormais de ses biens propres, et par sa mort les transmettait intégralement à ses héritiers naturels.³

¹ V. plus haut, 2^e partie, chap. vi, § 6.

² T. Yebamoth 38, a.

³ Maharik, ch. 91.

CHAPITRE IV

Des conditions indispensables à l'exercice du Lévirat.

La première condition du lévirat, conformément au texte que nous avons cité plus haut, c'est que le frère défunt du lévir n'ait laissé ni enfants ni petits-enfants; autrement, l'union entre le frère et la veuve du défunt, évidemment sans objet, deviendrait une alliance prohibée par le Lévitique ¹.

A cette condition, clairement exprimée dans le texte biblique, la tradition en ajoute deux autres, qui suivant le Talmud, seraient également renfermées dans les termes de l'Écriture, mais qui ressortent bien mieux, au moins la première, de la logique et du principe même du lévirat. Ainsi, il est indispensable suivant le Talmud, que les deux frères dont l'un vient épouser la veuve de l'autre, soient issus du même père ²; ce qui n'est que conforme au principe même du lévirat, à l'un des principes fondamentaux de la constitution mosaïque, qui veut qu'un héritage ne sorte pas de la famille ou de la tribu dont il est le patrimoine. Il n'en sortira pas en effet si le lévir est issu du même père que son frère défunt; tandis que s'il en était autrement, l'union entre le beau-frère et la belle-sœur, viendrait souvent, tout au rebours du but poursuivi par le législateur, aliéner les biens d'une famille et peut-être d'une tribu, au profit d'une autre.

En second lieu le Talmud exige pour l'application du lévirat cette autre condition : qu'à la mort du frère, le lévir soit né, conformément au texte de la Bible qui dit expressément : « Lorsque des frères demeurent ensemble. » Un frère posthume n'a donc pas qualité pour exercer les droits du lévirat auprès de la veuve de son frère défunt.

¹ Lévit. ch. xviii, 16 et xx, 21.

² T. Yebamoth 17, b.

Mais il y a d'autres réserves encore à faire à l'application de cette loi. Ainsi deux frères seraient mariés respectivement à deux femmes, dont l'une serait la mère de l'autre : il est évident que si l'un des frères mourait, l'autre ne pourrait épouser sa veuve, sous peine d'avoir pour femmes la mère et la fille, ce que la loi punit comme un inceste et comme un crime ¹.

De même, si deux frères avaient épousé deux sœurs et que l'un d'eux vint à mourir, le survivant assurément ne saurait épouser la veuve du défunt, sans contrevenir formellement à la loi du Lévitique qui défend d'avoir en même temps pour femme les deux sœurs ².

Dans l'un et l'autre de ces cas, non-seulement il n'y aurait point lévirat, mais on ne recourrait même pas à la Halizah, qui ailleurs pourtant, devant des empêchements légaux autres que ceux résultant des alliances prohibées, ne laisserait pas d'être applicable encore que le lévirat ne le serait point.

Tel, le cas d'un grand-prêtre qui devrait épouser comme lévir la veuve de son frère. Or, un grand-prêtre ne pouvant de par la loi ³ épouser une veuve, le précepte du lévirat se trouve naturellement annulé dans l'espèce, mais celui de la Halizah subsiste.

Pareillement si le lévir ou sa belle-sœur se trouvait accidentellement dans l'impossibilité de procréer ⁴, leur union ne répondant plus au but principal du lévirat, celui-ci n'est plus logiquement applicable; ce qui n'empêche pas le déchaussement d'être rigoureusement exigé par la loi, pour permettre à la Yebama de disposer librement de sa personne.

Pour compléter nos développements sur ce sujet, nous ne pouvons omettre de répondre brièvement au moins, à une double question qui se présente tout naturellement ici. Sous

¹ Lévitique XVIII, 17.

² Ib., 18.

³ Ib., XXI, 14.

⁴ M. Yebamoth VIII, 4.

un régime qui permettait la polygamie, et où la mort d'un homme pouvait faire plusieurs veuves à la fois, un lien de parenté quelconque pouvait bien parfois empêcher l'union du lévir avec l'une des femmes du frère défunt, mais non pas aisément avec toutes, quel serait en ce cas le devoir du lévir? Le lévirat impossible envers l'une des femmes sera-t-il ou ne sera-t-il pas praticable à l'égard des autres? ou bien, supposons le cas où aucun lien de parenté n'existe entre le lévir et les femmes du frère défunt et où par conséquent rien ne s'oppose à un mariage entre eux, l'obligation du lévirat s'étendrait-elle à toutes ces femmes, ou pratiquée envers l'une d'elles, les autres seraient-elles dégagées par le fait, et libres de disposer de leurs personnes? En d'autres termes et d'une manière générale, le lévir est-il tenu d'épouser toutes les femmes du frère défunt? A l'ensemble de cette question, la Mischna répond négativement¹ : le lévirat devenant impraticable envers l'une des femmes du défunt, ne saurait s'appliquer davantage aux autres. Que s'il était praticable au contraire envers toutes les femmes du frère défunt, le lévirat et à son défaut la Halizah ayant eu lieu pour l'une d'elles, en dispense par le fait les autres², qui recouvrant aussitôt la libre disposition d'elles-mêmes, peuvent convoler « *au dehors* », mais au dehors seulement attendu qu'à partir de ce moment toute alliance entre elles et le lévir ou ses frères, serait prohibée³.

¹ M. Yebamoth II, 1, 2, 3.

² Ib. IV, 11.

³ T. Yebamoth II, a.

CHAPITRE V

De la Halizah ou du Déchaussement.

Le beau-frère et la belle-sœur dont cet acte doit annuler les obligations réciproques, comparaissent ensemble devant un tribunal formé de trois juges et de deux assesseurs ¹. En même temps qu'eux, viennent des témoins ² pour attester l'identité des parties en présence, afin que la nécessité du lévirat ou de la Halizah soit dûment établie ³. Au temps de la Mischna où le lévirat se pratiquait assez fréquemment, les juges s'enquéraient d'abord de l'âge et de la position respectifs des parties. S'ils paraissaient pouvoir concorder ensemble, le tribunal conseillait le lévirat, sinon il manifestait sa préférence pour la Halizah, comme étant le seul moyen d'éviter une union mal assortie. Depuis que la pratique de la Halizah a prévalu sur celle du lévirat, la tâche du tribunal réuni *ad hoc* ne se réduisait plus naturellement qu'à satisfaire la volonté des parties, réclamant presque invariablement la Halizah ⁴. C'est à la femme qu'est dévolu le premier rôle dans cet acte important. Elle prononce textuellement et en langue sacrée la formule dictée par le Deutéronome : « Mon beau-frère refuse de relever le nom de son frère en Israël ; il ne veut point m'épouser. » Le beau-frère confirmant la déclaration de sa belle-sœur réplique, toujours en langue sacrée, et dans les termes du Deutéronome : « Non, je ne veux point l'épouser. » Puis le lévir qui, ainsi que sa belle-sœur, était demeuré debout jusque-là, s'appuie contre le mur, présentant à sa belle-sœur l'un de ses pieds chaussé d'une cer-

¹ M. Yebamoth XII, 4.

² Eben Haeser, Séder Halizah, 21 et 22.

³ M. Yebamoth XII, 4.

⁴ Ibid.

taine façon. Sa belle-sœur s'inclinant devant lui, défait les courroies dont cette chaussure est munie, retire la chaussure et la jette loin d'elle. Puis se redressant, elle crache devant son beau-frère en prononçant la formule prescrite : « Ainsi fait-on à l'homme qui n'édifie point la maison de son frère. » Et les assistants et particulièrement les juges répondent à cet acte, par ces mots prononcés à haute voix : « Maison du déchaussé, » désignation que la maison, où la cérémonie s'est accomplie, devra conserver toujours ; ou suivant une interprétation différente du texte de l'Écriture, cette désignation s'adresserait au déchaussé lui-même et à sa famille, le mot maison signifiant ici famille.

La veuve ayant ensuite remis aux juges la chaussure retirée à son beau-frère, ceux-ci terminent la cérémonie du déchaussement par une courte prière : Fasse Dieu, disent-ils, que les filles d'Israël n'aient jamais à subir ni la loi du lévirat, ni celle de la Halizah.

On se demande volontiers ce que signifie en elle-même, cette cérémonie de la Halizah ou du déchaussement. L'explication la plus plausible qu'on en ait donnée à notre avis, c'est qu'il y a là une sorte de manifestation de deuil, comme si le refus du frère d'épouser la veuve du frère, de donner un successeur à son nom, réalisait à partir de ce moment-là seulement, la mort de ce dernier. Or, on sait bien qu'à la mort d'un parent, l'Israélite quitte sa chaussure en signe de deuil. Mais ce deuil, cette nouvelle tristesse qui reparait ainsi trois mois après la mort du frère, c'est le léviri qui l'a suscitée de propos délibéré, et cet acte de sa part appelle sur lui la réprobation publique : de là, l'outrage que lui inflige la veuve dédaignée, de là, la proclamation de « la maison du déchaussé » qui clôt la cérémonie.

Le lévirat et la Halizah paraissent avoir été tour à tour, selon les époques, préférés l'un à l'autre ¹. D'après le Talmud, ceux qui donnaient la préférence à la Halizah pensaient que le lévirat accompli pour d'autres motifs que ceux que

¹ T. Yebamoth 39, a.

la loi a en vue, ne serait plus un acte méritoire, mais plutôt une alliance criminelle. Craignant la dégénérescence des sentiments de piété nécessaires à l'accomplissement d'un acte semblable, ils ont préféré recommander la Halizah, et c'est cette dernière aussi qui en Europe, a généralement prévalu de nos jours.

CINQUIÈME PARTIE

DU DROIT DE SUCCESSION

CHAPITRE PREMIER

De l'incapacité des femmes en matière d'héritage et des compensations que la loi leur accorde.

Sous le règne du simple droit coutumier, qui paraît avoir précédé chez les juifs la législation mosaïque, la femme ne jouissait d'aucun droit de succession.

C'est ce qui résulte clairement de ce passage bien connu des Nombres, où les filles de Zelaf'h'ad viennent réclamer la succession de leur père mort sans héritier mâle: «¹ Pour-
» quoi, disent-elles, le nom de notre père serait-il retranché
» du milieu de sa famille parce qu'il n'a point de fils, donne
» à nous-mêmes un héritage au milieu des frères de notre
» père. » La demande de ces femmes est prise en considération, et une nouvelle jurisprudence vient aussitôt régler cette matière; « Et l'Éternel parla à Moïse en ces termes:
» les filles de Zelaf'h'ad ont raison, tu dois leur donner un
» héritage au milieu des frères de leur père, tu octroieras à
» elles-mêmes, la part de leur père. Et aux enfants d'Israël tu
» parleras en ces termes: Quand un homme mourra et qu'il
» n'aura point de fils, vous transmettez son héritage à sa

¹ Nombre xxvii, 1-11.

» fille ; et s'il n'a point de fille, vous donnerez son héritage à ses frères. »⁴

Voilà la jurisprudence nouvelle substituée au droit coutumier qui l'a précédée. Les filles ne sont plus absolument inhabiles à hériter. En l'absence d'un fils ou suivant le 'Talmud', d'un héritier quelconque, se présentant au nom d'un fils, leur droit est expressément reconnu. Nous disons avec le 'Talmud, un héritier quelconque, car le 'Talmud appuyé sur le texte même de l'Écriture, ne distingue pas entre le sexe des héritiers d'un second degré venant au nom de leur père, disputer une succession à une tante paternelle : filles ou garçons, leur droit n'étant autre que celui de leur père même, primera également le droit de *la fille* (leur tante), héritière du premier degré.

Cette dernière restriction apportée au droit de la femme en matière d'héritage, a fait l'objet d'une intéressante discussion entre Rabbi Johanan ben Zakaï et les Saducéens. Ces derniers, qui combattaient l'opinion traditionnelle préconisée par les docteurs de la Mischna et prétendaient accorder des droits identiques à la fille et à la petite-fille issue du fils, disaient : si la petite-fille héritière du second degré, a droit, de par son père, à la succession de son grand-père, à plus forte raison ce droit appartient-il à la fille héritière du premier degré et venant directement hériter de son père. A quoi Rabbi Johanan répondait : ce raisonnement pêche par un côté essentiel : non les droits de la fille ne sont pas supérieurs à ceux de la petite-fille issue du fils, et c'est le contraire qui est vrai. En effet, en présence d'héritiers mâles du premier degré, les filles sont exclues par la loi de tout héritage, tandis que dans le même cas, c'est-à-dire en présence des mêmes héritiers mâles du premier degré, les petites-filles qui viennent hériter du chef de leur père, frère de ces derniers, les petites-filles ne sont point exclues. C'est ce que nous avons lu précisément au passage précité : « Tu dois leur donner (aux filles de Zelafli'ad) un héritage au milieu des frères de leur

⁴ T. Baba Bathra 115, a.

père. » Le droit de la petite-fille est donc clairement établi en face de ses oncles paternels. Celui de la fille au contraire a toujours expressément été nié en présence de celui de ses frères. La supériorité des droits de la première sur ceux de la seconde, ne saurait donc être contestée. D'où il s'ensuit bien évidemment, que les droits de la fille en opposition avec ceux de la petite-fille venant hériter au nom de son père, doivent être annulés, tout comme ils le seraient devant ceux du frère, c'est-à-dire du père de la petite-fille lui-même.

Le principe qui sert de base à toute cette jurisprudence, est évidemment celui qui domine dans toute la législation juive, en matière de succession. Il importe de maintenir l'héritage paternel le plus longtemps possible dans la lignée masculine. Toutefois, l'application de ce principe froissait trop ce sentiment naturel d'équité que la législation juive préconise partout ailleurs, pour ne pas essayer d'y apporter du moins quelque tempérament. Exclue du droit de succession, la femme juive ne pouvait pourtant être vouée à la pauvreté, à un dénuement absolu. La loi orale a donc songé, ici comme ailleurs, à compléter les lacunes de la loi écrite, et la Mischna a trouvé le moyen de garantir la position et les intérêts de la femme, par les deux dispositions suivantes :

La première consiste à reconnaître au père la faculté de gratifier sa fille d'une donation entre-vifs, ou de tester en sa faveur, à la seule condition que des termes du testament il ressorte clairement, que c'est bien à titre de legs et non à titre d'héritage que le père a constitué un patrimoine à sa fille, autrement le testament contraire aux termes de la loi serait considéré comme nul et non avenue ¹.

La seconde disposition, que les chapitres précédents nous ont d'ailleurs déjà fait connaître, est celle qui consiste à obliger les héritiers à subvenir à l'entretien des filles privées d'héritage, jusqu'à ce qu'elles aient atteint l'âge nubile. Les

¹ M. Baba Bathra VIII, 4 et 5.

frais de cette subvention sont déduits de la succession paternelle, et si celle-ci ne devait suffire qu'à cet emploi, elle y serait entièrement consacrée, dussent les héritiers, dit la Mischna, aller mendier aux portes.

Mais ne n'est pas tout, le Talmud ¹ allant plus loin encore dans cette voie favorable à la femme, accorde à la fille privée d'héritage, le droit de prélever une dot sur la succession échue à ses frères les héritiers, droit qui deviendrait d'autant plus équitable et plus évident, suivant le Talmud, qu'un père aurait déjà de son vivant constitué une dot à l'une de ses filles. En pareil cas, le Talmud attribue à chacune des filles non mariées, une dot égale à celle de la fille mariée déjà. Si au contraire, le père, avant de mourir, n'avait encore doté aucune de ses filles, il appartiendrait alors à la justice de rechercher si le père défunt a émis quelque avis à cet égard, et si ses recherches lui permettaient d'établir la quotité de la somme que le père aurait fixée à la dot de ses filles, c'est cette somme que la justice leur attribuerait. Que si la volonté paternelle ne parvenait à être suffisamment connue, les tribunaux procéderaient alors de la façon suivante :

La première fille qui se marierait (dans la supposition où il y en aurait plusieurs), aurait droit au dixième de l'héritage paternel. La seconde, si elle ne se marie pas en même temps que la première, aura droit à son tour au dixième des biens restants de la succession, déduction faite du premier dixième déjà prélevé, et ainsi de suite pour les autres.

Si au contraire, elles devaient se marier toutes en même temps, il serait procédé autrement. On prélèverait d'abord dans les mêmes conditions que dans le cas précédent autant de dixièmes successifs et toujours naturellement de plus en plus petits, qu'il y a de filles à marier. Ces prélèvements opérés, on additionne les dixièmes, et l'on partage le total par portions égales entre toutes les filles ; le restant sera la part des héritiers.

¹ T. K'touboth t8, a.

Quant à savoir si les filles ont aussi droit à un dixième de l'héritage de leurs mères : c'est une question fort controversée par les rabbins, et qui n'ayant pu être résolue, paraît avoir été abandonnée à l'appréciation des juges ¹.

¹ T. Ketouboth 68, a.

CHAPITRE II

De la succession maternelle.

On a pu remarquer dans le précédent chapitre que le texte saint assez explicite en ce qui concerne la succession paternelle, néglige absolument de parler de la succession maternelle. Le Talmud¹ suppléant au silence de la loi écrite, a statué que la même jurisprudence était applicable à l'une et à l'autre. C'est toujours le fils qui hérite d'abord des biens de sa mère, puis de sa descendance, puis la fille seulement et à défaut de ces derniers, l'héritage passe successivement ainsi que nous le verrons ci-après, au père, aux collatéraux et aux ascendants de la défunte.

¹ T. Baba Bathra 115, a.

CHAPITRE III

Des filles seules héritières.

¹ Lorsqu'en l'absence de tout héritier mâle, les filles se trouvent investies du droit de succession, ce droit est le même pour toutes, pour celles qui auraient été mariées et dotées avant le décès de leur père, comme pour celles qui n'auraient pas eu cet avantage. Il n'en serait pas de même, si le mariage de l'une d'elles avait eu lieu après cet événement. En ce cas la part d'héritage de celle-ci serait diminuée de la valeur de sa dot, ou ce qui revient au même, avant de procéder au partage de la succession, on en prélèverait en faveur de chacune des filles non encore mariées, une somme équivalente au chiffre de la dot de celle qui est mariée déjà.

¹ T. Baba Bathra 139, a.

CHAPITRE IV

Des ascendants héritiers.

Seuls, les ascendants de la lignée paternelle, sont admis à hériter : le père, les oncles paternels et leur descendance (dans laquelle les femmes n'héritent toujours qu'en l'absence d'héritiers mâles), l'aïeul, les grands oncles paternels et leur descendance, etc., etc., héritent respectivement et dans l'ordre que nous venons de les nommer, le subséquent au défaut du précédent, des enfants, neveux, cousins issus de germains, petits-enfants, petits-neveux, petits-cousins, etc.. La Mischna exclut la lignée maternelle de tout héritage. Le fils héritera bien de sa mère et par celle-ci de ses oncles maternels, mais la réciproque n'a point lieu : la mère n'hérite pas de son fils, ni les oncles maternels de leur neveu. Le Talmud¹ établit cette jurisprudence sur l'interprétation d'un texte biblique, ce qui semblerait démontrer, qu'elle était pratiquée depuis longtemps ; la coutume n'avait besoin que d'être étayée d'un texte légal.

¹ T. Baba Bathra 110, b.

CHAPITRE V

Le mari hérite des biens de sa femme.

Le mari est l'unique héritier de sa femme, suivant la Mischna¹. Cette législation ne se trouve peut-être qu'implicitement contenue dans le texte mosaïque. Le Talmud² la tire entre autres, d'un passage relatif aux mêmes filles de Zelafh'ad déjà mentionnées plus haut. Dans les Nombres³, en effet, il est raconté que les chefs de la tribu de Manassé vinrent trouver Moïse. Rappelant la décision qui venait d'investir les filles de Zelafh'ad, homme de leur tribu, du droit de succéder à leur père, ils exprimèrent la crainte qu'en se mariant, ces dernières n'aliénassent les biens paternels, en faveur d'une autre tribu, et que la richesse immobilière de Manassé ne se trouvât ainsi amoindrie.

La réponse de Moïse fut que les filles de Zelafh'ad et en général toutes les filles d'Israël, munies d'un patrimoine, éviteraient de se marier hors de leurs tribus respectives, de sorte que les biens d'une tribu ne puissent être aliénés au profit d'une autre.

C'est de ce passage des Nombres que le Talmud a cru devoir conclure que le mari hérite des biens de sa femme, et ce serait là précisément le sens de la crainte manifestée par les chefs de Manassé. En épousant des maris étrangers à leur tribu, les filles de Zelafh'ad ne feront-elles pas passer les biens paternels de Manassé à quelque autre tribu? Il est vrai, et le Talmud se fait lui-même cette objection, rien n'oblige à conclure de cet argument, que le mari hérite de sa femme, car les chefs de Manassé en soumettant leurs obser-

¹ M. Baba Bathra viii, 1.

² T. Baba Bathra 112, a et b.

³ Nomb. xxxvi, 1 et suivants.

vations à Moïse, pouvaient bien n'avoir aucunement pensé aux droits éventuels du mari, mais à ceux des enfants. Les enfants héritant des biens maternels, et appartenant néanmoins à la tribu de leur père, introduiraient dans celle-ci, les biens désormais perdus pour la tribu de leur mère. Le Talmud réfute cette objection, par un raisonnement qu'il importe peu de rapporter ici. Mais il nous paraît logique, quant à nous, que si les chefs de Manassé avaient pensé aux enfants, ils n'auraient pas manqué d'être explicites à cet égard. Mais non, leur crainte a un objet bien plus immédiat : les filles de Zelafh'ad pourraient se marier dans une autre tribu que la leur, disent-ils, et ce fait suffirait seul à exposer les biens de Manassé à passer dans une autre tribu. Comment cela ? évidemment, par la mort éventuelle de la femme laissant son bien à son mari.

En conséquence, le droit du mari à hériter de sa femme, se trouve démontré par la législation mosaïque elle-même.

Quoi qu'il en soit, cette législation adoptée par la Mischna et le Talmud, fut longtemps appliquée par les tribunaux juifs. Ce n'est que vers le xv^e siècle que les rabbins songèrent à la modifier. Ils pensèrent qu'un droit semblable ne pouvait s'accorder toujours avec le sentiment d'une rigoureuse morale. Les abus étaient inévitables. Qu'un homme épouse une femme plus vieille que lui ou malade, mais riche d'ailleurs et ayant de la famille, est-il juste, est-il admissible qu'à la mort de cette femme, son mari qui peut-être n'a recherché ce titre qu'en prévision de cet événement fatal et du bien qui lui en reviendra, est-il juste qu'après une union, qui n'a point duré, cet homme jouisse d'un héritage d'où les héritiers naturels de la femme seraient exclus ? Et à supposer même qu'aucun calcul intéressé n'ait présidé à ce mariage, peut-on admettre, sans manquer à la plus simple équité, qu'après quelques mois de mariage par exemple, cet homme soit investi de tous les droits qui, antérieurement, avaient appartenu à la famille même de la femme défunte ?

C'est sans doute à la suite de ces considérations, et pour empêcher une application peu équitable de la loi primitive sur cette matière, qu'on s'est décidé à introduire cette disposition nouvelle applicable d'ailleurs aux biens du mari comme à ceux de la femme ¹, qu'au cas où l'un des époux viendrait à mourir avant la première année du mariage révolu, et que d'ailleurs il n'existe point d'enfant issu de leur union, leurs biens feraient immédiatement retour à leurs familles respectives.

¹ Eben Haeser III, 4. Tekanoth Schoum et Hagnoth Mordechai sur Kidouschin.

CHAPITRE VI

La femme n'hérite pas de son mari.

C'est un principe constant dans le droit mosaïco-rabbinique, que la femme est inhabile à hériter de son époux. A la vérité le Pentateuque ne se prononce pas formellement à ce sujet, mais le silence même de la loi a aussi parfois sa signification.

En effet le livre des Nombres¹, en réglant le droit de succession, énonce très-clairement les droits du fils, de la fille, du père, des frères, etc.; quant aux droits de l'épouse il n'en est point fait mention. Qu'y a-t-il à conclure de cela? si ce n'est que ces droits n'existent pas, que la femme en aucun temps n'hérite de son mari.

Hâtons-nous de dire que cette législation était la seule appropriée au système politique et territorial des premiers hébreux. Ne fallait-il pas empêcher que les biens d'une tribu ne passassent dans une autre? ce qui serait infailliblement arrivé, si la femme avait pu hériter de son mari. En effet sauf le cas où une femme aurait appartenu à la même tribu que celui-ci, et qu'à sa mort elle consentit à demeurer veuve, ou bien qu'ayant appartenu à une tribu différente, elle se remariât dans la tribu de son premier mari, l'inconvénient que nous signalons ne pouvait être évité. Soit qu'elle reste veuve alors que sa tribu n'est pas la même que celle de son mari défunt, soit qu'elle convole, mais dans une tribu autre que celle de ce dernier, le bien d'une tribu serait inévitablement amoindri au profit d'une autre : ce qui est contraire au principe social de la loi mosaïque.

Mais si la femme n'hérite pas de son mari, la loi lui per-

¹ xxvii, 6-11.

met-elle du moins d'en recevoir un legs? le mari peut-il tester en faveur de sa femme? Le Talmud a le premier traité cette question. Le droit pour la femme de devenir légataire de son mari, lui a paru d'autant plus légitime que les motifs pour lesquels ce droit lui avait été refusé jusque-là, avaient eux-mêmes cessé d'exister. Il admet donc que la femme est autorisée à recevoir un legs de son mari, à une condition toutefois, c'est que ce legs ne s'étende pas à la fortune entière du mari; en d'autres termes, qu'il ne l'institue pas sa légataire universelle¹. Autrement la justice n'interpréterait plus à la lettre le testament du mari, elle n'y verrait que le soin inquiet d'un époux, jaloux de conserver à sa veuve la considération dont elle jouissait lui vivant, et c'est pour atteindre ce but, supposera-t-on, qu'il l'aura instituée sa légataire universelle, non pas tant pour lui donner la possession réelle, que pour lui confier la direction et la gérance de sa fortune.

Il résulte toutefois de ceci qu'un mari peut léguer à sa femme la part la plus considérable de sa fortune, et pourvu qu'une autre part si faible soit-elle, demeure réservée aux héritiers, son testament sera valide et rendu exécutoire par la loi.

² Mais il n'est même pas absolument exact de dire, que la femme ne peut être légataire universelle de son mari. Il ne saurait en effet échapper à personne, que si le mari affirmait clairement, expressément, dans son testament, qu'il entendait bien réellement instituer sa femme légataire et non-seulement gérante de sa fortune, toute interprétation juridique contraire au texte formel du testament devra être écartée, et qu'il n'y aurait plus qu'à exécuter ce dernier à la lettre.

¹ T. Baba Bathra 132, a

² Ib. 131, b.

³ Eben Haeser cvii, 8.

CHAPITRE VII

De la femme donataire de la fortune entière de son mari.

¹ La femme qui accepte à titre de don la fortune entière de son mari, assume aussitôt la responsabilité de toutes les dettes que celui-ci aurait contractées antérieurement à la donation.

Elle renonce en même temps à ses propres créances sur lui, notamment à ses apports et à son douaire ; ces derniers en effet, étant hypothéqués sur la fortune de son mari, et celle-ci étant devenue sa propriété, il est évident qu'il ne lui reste plus rien à réclamer. Il suit de là que si le mari avait des dettes assez considérables pour que le paiement en absorbât la totalité de sa fortune, la femme acquitterait ses dettes, sans rien pouvoir réserver pour elle-même, en garantie de ses apports ou de son douaire.

Cette garantie ne reposera donc plus désormais que sur les biens acquis par le mari, postérieurement à sa donation.

¹ T. Baba Bakra 132, a.

SIXIÈME PARTIE

DE LA SITUATION DE LA FEMME

Au point de vue de quelques principes de Droit, de la Religion, de la Famille et de la Société.

CHAPITRE PREMIER

L'Homme et la femme sont soumis aux mêmes lois dans les matières civiles et pénales.

Le principe de cette égalité est formellement reconnu par les docteurs de la Mischna et du Talmud¹. Ils s'appuient quant aux matières civiles, sur ces termes de l'Exode, servant d'introduction à différentes dispositions légales de l'ordre civil : « Voici les droits que tu exposeras devant eux². » Au sens de ces docteurs, le caractère de généralité dont les termes de cette introduction sont empreints, annonceraient suffisamment que la suite s'adresse indifféremment à l'homme et à la femme, et ils en concluent qu'en matière civile, la loi pour eux est la même.

En matière pénale, cette égalité trouve sa sanction dans un passage des Nombres, relatif aux préjudices civils :

« Lorsqu'un homme ou une femme ayant fait un préjudice » à autrui par une déloyauté coupable devant Dieu, éprouve » ensuite le sentiment de sa faute. Ils confesseront leur tort.

¹ T. Baba Kama 15, a.

² Exode XXI, 1.

» et rapportant l'objet du délit augmenté d'un cinquième ils
» le donneront à celui qui aura été lésé .¹ »

Ici, le texte est explicite, il dit : « Homme ou femme » ;
donc en matière pénale aussi, la femme est assimilée à l'homme,
et les peines pour eux sont les mêmes.

Ce qui revient évidemment à dire, que le législateur n'a pas
jugé la femme inférieure à l'homme au point de vue de ses de-
voirs envers la société. Pour lui la capacité morale de la
femme et de l'homme est la même, leur responsabilité la mé-
me aussi ; et conséquemment la société lésée par l'un ou par
l'autre a droit de leur part aux mêmes réparations. Il n'en
est pas ainsi des *droits* de la femme inférieurs sous bien des
rapports à ceux de l'homme, comme nous avons eu souvent
l'occasion de le remarquer dans ce qui précède, et comme
nous achèverons de nous en convaincre dans le chapitre sui-
vant.

¹ Nomb. v, 6 et 7.

CHAPITRE II

De l'infériorité des droits de la femme comparés à ceux de l'homme.

La femme juive ne jouit pas évidemment de droits égaux à ceux de l'homme. Nous avons pu constater son infériorité à cet égard, dès les premiers chapitres de cette étude. Fille nous l'avons vu soumise à l'autorité si étendue du père ; femme elle subit celle de son mari. Le divorce est entre les mains de celui-ci une arme toujours redoutable contre elle, qui de son côté n'en peut user que dans des cas déterminés et fort rares. Elle est frappée d'ailleurs de différentes incapacités légales, que les convenances et certaines théories sociales peuvent bien le plus souvent expliquer, mais qui ne lui en constituent pas moins une situation et des droits inférieurs à ceux de l'homme. Ainsi, nous avons vu qu'elle est en général exclue du droit d'hériter. Il est à peine besoin d'ajouter, qu'elle est inhabile à remplir certaines fonctions publiques peu compatibles d'ailleurs avec la réserve obligée de son sexe, et qui pour ce motif ne lui ont guère été attribuées en aucun temps : nous voulons parler des fonctions sacerdotales et judiciaires¹. Mais où son infériorité apparaît davantage et choque le plus nos instincts modernes, c'est assurément dans cette loi qui refuse à la femme le droit de témoigner². Suivant la Mischna, la femme juive assimilée sous ce rapport à l'esclave, ne peut servir de témoin — si ce n'est dans certaines questions matrimoniales, et où ses propres intérêts se trouveraient engagés. Ainsi une femme sera admise à attester la mort de son mari ; et sur la foi de son témoignage, elle peut être autorisée à convoler en secondes noces. Comme d'habitude, les docteurs

¹ M. Kidouschin 1, 8. M. Sebchim III, 1. T. Nidda 50, a.

² M. Schebouoth IV, 1.

de la Mischna cherchent à appuyer leur opinion sur un texte de l'Écriture. Mais celui qu'ils invoquent dans l'espèce, est à peine un prétexte, et il est évident qu'une explication sérieuse est ici nécessaire. Nous avons cru la trouver, dans le rapprochement même que la loi fait ici entre la femme et l'esclave. Pourquoi l'esclave ne peut-il être reçu comme témoin? Sans doute parce qu'il n'a point d'individualité propre. Il est la chose de son maître et rien de plus. Il ne saurait dire, être admis à dire, que ce que le maître ordonne. Sa déposition n'ayant ainsi aucune valeur personnelle, reste par conséquent sans valeur.

Or, telle nous paraît être, dans une certaine mesure du moins, la situation de la femme juive elle-même. Généralement elle est soumise à un père ou à un époux, dont elle partage forcément ou de gré les idées, les opinions, toute la manière de voir. Il y a évidemment de son côté une sujétion légale, morale et matérielle tout à la fois, qui aux yeux des tribunaux, ne pouvait laisser à son témoignage un caractère de spontanéité et d'indépendance suffisantes, pour n'en pas infirmer la valeur. Voilà à notre point de vue, l'explication la plus plausible de cette étonnante exclusion de la femme juive, du droit de témoigner.

Mais si de l'examen de ses droits civils, nous passons à ses droits religieux, nous constatons une divergence plus sensible encore entre ses droits et ceux de l'homme; *droits* paraît peut-être un terme impropre pour ce que nous voulons dire : Il s'agit en effet d'obligations et de devoirs à remplir, plus encore que de droits à exercer.

Mais pour l'Israélite, être admis à un acte religieux, quel que soit le sacrifice qu'il impose est encore un droit, de l'exclusion duquel la femme eût certainement pris ombrage, s'il n'y avait eu à cela les motifs les plus sérieux. C'est ainsi que suivant la Mischna¹ la femme est dispensée en principe de toute obligation ou pratique religieuse qui arrive à heure ou à jour fixe. Telles, l'obligation de poser les phylactères, celle de porter le

¹ M. Kidouschin 1, 7.

Taled garni des franges prescrites, d'ouïr le son du Schoffar à la fête de Rosch Haschana, d'habiter sous latente pendant la fête des Souccoth¹.

Assurément, il n'y a dans ces dispenses qu'une intention bienveillante et nullement injurieuse pour la femme. La soustraire à des devoirs, à l'accomplissement desquels une époque fixe se trouvait assignée, n'était-ce pas condescendre sagement aux exigences si impérieuses de la nature, qui oppose si souvent à la femme des empêchements inéluctables?

Et puis, le divin législateur pouvait-il se dissimuler les graves et incessants devoirs qui incombent à la femme au sein de sa famille, dans les soins du ménage, dans l'éducation des enfants? La distraire de ces saints et impérieux devoirs, pour l'appeler au dehors, fût-ce au temple, fût-ce aux actes les plus importants que la religion impose d'ailleurs aux hommes, la loi divine ne le pouvait et ne le voulait point. Pour elle, le devoir de la femme sera toujours et tout d'abord, où seront les intérêts de sa maison et de ses enfants. Que l'homme pour remplir avant tout ses devoirs religieux, commence un peu plus tard son travail quotidien; qu'il le termine un peu plus tôt aussi, pour consacrer encore à Dieu la dernière heure de sa journée; qu'il fixe à l'accomplissement des pieuses pratiques que la religion ordonne, des heures, des époques précises, comme il le fait pour ses actes profanes, ses intérêts n'en souffriront pas; au contraire, il puisera dans les cérémonies du culte, dans la prière en commun, dans l'étude des livres saints, le courage et la volonté nécessaires pour surmonter les difficultés de la vie, et travailler au bien-être de sa famille. La femme, la mère surtout a rarement besoin d'un encouragement semblable. L'accomplissement de ses devoirs de famille est pour elle un véritable sacerdoce, qui porte en lui-même le principe généreux de tous les sacrifices et de tous les dévouements.

¹ T. Berak'oth 20. a.

Que si d'ailleurs ses devoirs domestiques, ne l'absorbent pas entièrement, rappelons-nous qu'elle n'est que dispensée, mais nullement exclue de la pratique d'autres devoirs, et que si les circonstances et le temps le lui permettent, il ne tient qu'à elle de s'y conformer. C'est ce que la femme juive a souvent fait d'ailleurs, tenant à honneur d'observer différentes prescriptions religieuses qui ne lui étaient point imposées.

Il n'est guère, croyons-nous, dans l'ordre religieux, qu'un seul droit peut-être qui soit totalement refusé à la femme : c'est celui de compter au nombre des dix personnes indispensables à la constitution d'un minian ou d'une assemblée religieuse. Le Talmud¹ enseigne en effet, et la Synagogue a depuis longtemps adopté cette règle que la prière en commun ne peut se faire sans le concours de dix fidèles. Or, les hommes seuls sont admis à former ce nombre ; les femmes ne comptent point. De là provient, sans nul doute, disons-le en passant, cette particularité assez remarquable dans les temples israélites, car ailleurs c'est plutôt le contraire qui a lieu : c'est que les hommes y sont généralement en bien plus grand nombre que les femmes. Mais cette circonstance, croyons-nous, ainsi que l'exclusion des femmes du minian, tient encore et surtout à ce principe de dispenses, appliqué à la femme dans certaines pratiques extérieures de la religion, et dont nous venons de parler. Déchargée de l'obligation de réciter le *schemang*, d'entendre la lecture de la loi, ces parties essentielles des offices sacrées, on ne pouvait logiquement la compter au nombre des fidèles, voulu précisément pour accomplir en commun ces devoirs religieux.

Au reste la prière en commun est permise aux femmes comme aux hommes, mais entre elles seulement ; ce qui prouverait peut-être que l'incapacité des femmes de compter dans la communauté des fidèles tient encore à un autre motif que ceux que nous avons signalés déjà ; c'est un motif de convenance, qui fait aussi que de tout temps dans nos temples les rangs des femmes ont été séparés de ceux des hommes².

¹ T. Berach'oth 21, b.

² Middoth II, 5.

CHAPITRE III

Du respect de la femme dans la famille et dans la société.

Nous consacrons le dernier chapitre de cette étude, à l'examen d'une question inséparable, croyons-nous, de celles que nous avons traitées jusqu'ici, à savoir quel était chez les Juifs, le respect de la femme au sein de la société comme au sein de la famille ?

Nous avons déjà dit quels étaient ses droits, et quelque restriction que le législateur y ait apportée, nous avons pu constater que le principe du droit, que le sentiment de l'équité n'ont jamais été lésés en elle. Il importe en terminant de nous confirmer dans cette opinion, en observant le respect, la profonde sympathie dont la femme n'a cessé d'être l'objet dans la société juive, depuis ses origines jusqu'à ce jour.

Nous ne sommes pas les premiers à remarquer, que le respect de la femme est inscrit en quelque sorte au frontispice même du livre saint. La Bible, en effet, nous montre l'homme et la femme également créés à l'image de Dieu. La femme devenant le complément nécessaire de l'homme, ensemble dit la Genèse, ils ne feront qu'une seule créature¹.

Déclarer la femme par son origine et sa destinée l'égale de l'homme, c'est sans doute leur recommander à tous deux, non-seulement un amour mais encore un respect mutuels : On ne refuse le respect qu'à ce qui est inférieur à soi.

Non, pour le législateur sacré, la femme au point de vue de la dignité personnelle, ne sera jamais l'inférieure de l'homme, et comme le principe de tout respect humain trouve avant tout sa sanction dans la famille, dans l'autorité des parents,

¹ Genèse II, 24.

il ordonnera aux enfants de vénérer au même titre leur père et leur mère. Pour bien marquer qu'à cet égard, il ne saurait y avoir de distinction à faire ¹, la Bible, après avoir dit en nommant le père en premier lieu : « Honore ton père et ta mère ² », dira une autre fois en intervertissant cet ordre : « Que chacun vénère sa mère et son père ³. » Jaloux de conserver dans sa famille cette précieuse vertu filiale, Rabbi Jehouda 1^{er} le compilateur de la Mischna, recommanda dit-on à ses enfants, avant de mourir, de continuer leur vénération non pas à leur mère, mais à leur belle-mère, la seconde femme de leur père.

Ailleurs, le respect de la femme se révèle dans cette sollicitude toute spéciale et peu connue des anciens, dont le législateur a entouré la vertu de la femme juive et protégé sa faiblesse. Ainsi nous savons déjà que l'homme qui abuserait de sa force pour faire outrage à une femme, est mis par la Bible au niveau de l'assassin. Mais la Mischna ⁴ tirant la conclusion nécessaire de cette juste assimilation, permet de tuer le persécuteur d'une femme, plutôt que de la laisser déshonorer par lui. Plutôt, dit-elle ailleurs, abandonner à la violence d'un vainqueur impudent l'honneur de toutes les femmes, que de lui en livrer une seule, dût le déshonneur de celle-ci sauver toutes les autres.

Et ce n'est pas seulement la matrone ou la mère, c'est-à-dire l'honneur d'un mari, d'une famille, que la Bible et le Talmud protègent de cette sorte, l'honneur de la jeune fille n'est pas estimé moins haut. Ce n'est pas impunément nous l'avons vu dans ce qui précède, que la violence abusera de sa faiblesse; le coupable rachètera deux fois envers elle ou ses parents, et la faute commise et la honte infligée : Il lui devra tout à la fois une indemnité pécuniaire et le mariage, si elle le demande.

¹ Mechilta, ch. 1^{er}.

² Exode xx, 12.

³ Lévitique xix, 3.

⁴ M. Šynhédrin viii, 7.

Partout et toujours, la femme est sûre de rencontrer la protection du législateur. Là même où certaines raisons politiques ou sociales auront contribué à diminuer ses droits, la loi aura pour elle des ménagements, des compensations qui, en telle circonstance, vaudront mieux pour elle que ces droits eux-mêmes. Pour le moins, sa considération, sa dignité, sinon ses intérêts, seront toujours sauvegardés. Exclue du droit d'hériter, elle aura un droit de pension qui primera ce premier droit. Avant que les héritiers jouissent d'une succession, la veuve et les filles seront pourvues de pension.

Le respect de la femme apparaît même dans les circonstances les moins faites pour l'inspirer. Ainsi dans les exécutions capitales, on épargnait à la femme la honte de la pendaison, infligée à la suite de la lapidation à tout homme condamné à cette peine. L'homme va nu au supplice; la femme reste vêtue; l'ignominie de sa mort devant laisser intacte la pudeur inséparable de son sexe.

En résumé, nous croyons pouvoir dire, que si la législation juive a frappé la femme de plus d'une incapacité, au point de vue de bien des droits reconnus à l'homme, ces incapacités souvent justifiées d'ailleurs, n'ont jamais nui à sa légitime considération. Eh! comment la femme juive ne serait-elle point considérée, respectée, vénérée même! ne l'est-elle pas tous les jours, au souvenir béni de ces mères d'Israël, de Sara, de Rebecca, de Rachel et de Liah, qui sont les noms mêmes que l'israélite invoque, en imposant ses mains sur la tête de sa fille pour la bénir? La femme juive! elle apparaît à tous les postes d'honneur. Vaillante et glorieuse, telle elle se révèle à nous aux noms éclatants des Miriam, des Debora, des Houlda et des Judith. Que ce soit Dieu qui l'inspire, ou que sa vocation l'entraîne, sa parole est libre, sa voix respectée, et son action qu'aucun préjugé n'entrave, excite parfois de saints et de glorieux enthousiasmes. Suivant les circonstances, elle sera poète, prophétesse, juge et soldat, sans que son sexe soit jamais le moindre obstacle

à sa légitime influence ; sans que nul la croie indigne de prendre part, fût-ce à la plus importante des affaires publiques. Mais le respect qu'elle a de tout temps inspiré, se manifeste peut-être mieux encore, dans la vie intime, au sein de la famille dont elle n'est pas seulement l'un des éléments constitutifs, mais dont elle est proclamée par la Bible, le plus solide appui עקרת הבית. Nous ne croyons pas devoir insister davantage sur ce sujet, mais qu'on parcoure les longues et pénibles annales du peuple israélite, et l'on ne pourra qu'être étonné, ébloui de la profonde vénération dont jouit partout dans l'histoire, la femme juive, à l'exclusion de ses malheureuses sœurs, les femmes humiliées de l'Orient.

FIN.

TABLE DES MATIÈRES.

AVANT-PROPOS	Pages. 1
--------------------	-------------

PREMIÈRE PARTIE.

DE LA FEMME MINEURE.

Chapitre	I. De la durée légale de la minorité.....	5
—	II. De l'éducation de la femme.....	7
—	III. Des droits du père sur la personne et les biens de sa fille mineure.....	11
—	IV. Du mariage de la jeune fille mineure.....	13

DEUXIÈME PARTIE.

DU MARIAGE.

Chapitre	I. De l'absence de cérémonies aux mariages des premiers hébreux.....	15
—	II. Des promesses de mariage ou <i>Schidoukin</i>	17
—	III. Des fiançailles ou <i>Kidouschin</i>	19
—	IV. Du mariage ou <i>Nissouin</i>	23
—	V. Du devoir de doter les filles.....	25
—	VI. Du contrat de mariage ou <i>Ketoubah</i>	27
—	VII. La femme doit suivre son mari.....	46
—	VIII. La femme doit au mari le produit de son travail.....	48
—	IX. Des devoirs de la mère.....	50
—	X. De la validité des transactions faites par la femme mariée.....	52
—	XI. Des dettes contractées par la femme, tant avant qu'après son mariage.....	54
—	XII. De l'adultère.....	56
—	XIII. De la femme soupçonnée d'infidélité (סייבירה).....	58
—	XIV. De la nouvelle épouse calomniée par son époux.....	63
—	XV. De la séduction.....	65
—	XVI. Du viol.....	68
—	XVII. De la polygamie.....	70
—	XVIII. De la veuve.....	72

TROISIÈME PARTIE.

DU DIVORCE.

Chapitre	I. Par qui et pour quels motifs le divorce peut être demandé.	76
—	II. De la pratique et de la formule du divorce.....	82
—	III. Des biens de la femme répudiée.....	84
—	IV. Des enfants des époux séparés par le divorce.....	85
—	V. Les époux séparés par le divorce ne le sont pas irrévocablement.....	86

QUATRIÈME PARTIE.

DU LEVIRAT ET DE LA HALIZAH (déchaussement)

Chapitre	I. Définition et origine de la loi du Lévirat.....	88
—	II. De la durée légale et obligatoire du veuvage d'une Yebama.....	91
—	III. Des droits de la Yebama pendant la durée de son veuvage et de quelques droits du Yabam.....	93
—	IV. Des conditions indispensables à l'exercice du Lévirat..	95
—	V. De la Halizah ou déchaussement.....	98

CINQUIÈME PARTIE.

DU DROIT DE SUCCESSION.

Chapitre	I. De l'incapacité des femmes en matière d'héritage et des compensations que la loi leur accorde.....	101
—	II. De la succession maternelle.....	106
—	III. Des filles seules héritières.....	107
—	IV. Des ascendants héritiers.....	108
—	V. Le mari hérite des biens de sa femme.....	109
—	VI. La femme n'hérite pas de son mari.....	112
—	VII. De la femme donataire de la fortune entière de son mari.	114

SIXIÈME PARTIE.

DIVERSES CONSIDÉRATIONS SUR LA SITUATION DE LA FEMME AU POINT DE VUE DE QUELQUES PRINCIPES DE DROIT, DE LA RELIGION, DE LA FAMILLE ET DE LA SOCIÉTÉ.

Chapitre	I. L'homme et la femme sont soumis aux mêmes lois, dans les matières civiles et pénales.....	115
—	II. De l'infériorité des droits de la femme, comparés à ceux de l'homme.....	117
—	III. Du respect de la femme dans la famille et dans la société.	121

FIN DE LA TABLE DES MATIÈRES.

En Vente à la même Librairie



- Chronique samaritaine**, suivie de courtes notices sur quelques autres manuscrits samaritains et sur un commentaire inconnu de Genèse I-XXVIII, 10, par M. AD. NEUBAUER. Paris, 1873, in-8, br. 7 fr. 50
- DERENBOURG (J.) — **Manuel du Lecteur**. Grammaire hébraïque, par un auteur inconnu, publiée d'après un manuscrit venu du Yemen. Paris, 1871, in-8, br. 45 fr.
- HALEVY (J.) — **Mission archéologique dans le Yemen**. Paris, 1872, in-8, br. 20 fr.
- **Recherches sur la langue de la rédaction primitive du livre d'Enoch**. Paris, 1867, in-8, br. 2 fr. 50
- Jesod Mora**. Grundlage der Gottesverehrung von R. ABR. IBN ESRA. Hebraeischer Text, nebst einer Verdeutschung von M. CREIZENACH. Frankfurt A. M. 1840, in-8, br. 3 fr. 75
- LEWYSOHN (L.) — **Sechzig Epitaphien von Grabsteinen des israelitischen Friedhofes zu Worms**. Frankfurt A. M. 1855, in-8, br. 3 fr.
- WEIL (G.) — **Biblische Legenden der Muselmaenner**. Frankfurt A. M. 1845, in-12, br. 2 fr. 50