

3

La raison de Dieu et celle de César

Ainsi, toutes les raisons opposées au mariage homosexuel et toutes les raisons qui lui sont favorables semblent plutôt solides, liées aux principes fondamentaux de notre régime politique, ancrées dans nos traditions, soucieuses d'utilité, non dépourvues de bonne volonté et d'altruisme ; la description qui en a été faite plus haut n'a pas été forcée ; il n'y a pas matière à blesser quiconque dans ce qui a été dit. Difficile de se déterminer dans ces conditions ; c'est sans doute pourquoi la dispute n'a pas encore débouché sur une proposition concrète, simple et apaisante.

Où est l'erreur ? Et où est la solution ?

Pour répondre, il n'est pas inutile de survoler très rapidement l'histoire du mariage car son cours est en train de changer brutalement de direction, sous nos yeux, au moment même où se pose la question du

mariage homosexuel, ce qui n'est sans doute pas l'effet du hasard.

Cahin-caha

Le mariage tient de longue date une place éminente dans la conception chrétienne du couple, de la procréation et de la famille. L'église catholique range sa célébration parmi les sacrements, autrement dit elle la considère, si l'on s'en tient à la définition du Petit Robert, comme un « *Signe sacré institué par Jésus-Christ, pour produire et augmenter la grâce dans les âmes* ». Sacré, ce n'est pas rien, au moins dans l'imaginaire chrétien et le même Petit Robert en exprime bien la portée psychologique et pratique quand il définit le terme comme « *ce qui appartient à un domaine [...] inviolable* ». Or, pendant quinze siècles, le catholicisme et certains de ses dérivés se sont imposés avec force partout en Europe, en sorte que leurs manières de voir et de penser ont laissé des traces extrêmement profondes dans les esprits.

Puis vint la Révolution française. En 1792, l'Assemblée législative institua le mariage civil. Plusieurs motifs, conscients et inconscients, présidèrent à cette réforme : volonté de permettre aux protestants de se marier officiellement et de donner ainsi naissance à des enfants légitimes, ce qui leur était jusqu'alors refusé en raison du monopole exercé par l'église catholique en matière de foi, de culte et de tenue des registres d'état

civil ⁽⁸⁾ ; désir de créer une société civile plus uniforme et plus égalitaire ; tendance gallicane héritée d'un pouvoir royal ayant toujours pris ses distances avec Rome pour mieux dominer les autorités religieuses nationales ; jacobinisme naissant, convaincu de l'opportunité de tout faire régir par un État omniscient et centralisateur ; enfin, peut-être, une bonne dose de ce qu'on appellerait aujourd'hui – pardon pour l'anachronisme et la facilité de langage – un immense ras-le-bol vis-à-vis d'une église catholique qui, en dépit d'admirables exceptions, avait tout oublié de sa mission originelle pour devenir le fief lucratif de la haute noblesse et le gendarme des consciences au service du pouvoir. Peut-être cette initiative procéda-t-elle également – et l'intérêt qu'on lui porte aujourd'hui procède-t-il encore – du désir inconscient d'obtenir, pour paraphraser un slogan devenu célèbre, la couleur de la religion, le goût de la religion, le parfum de la religion mais sans la religion.

Quoiqu'il en soit, cahin-caha, le système a fonctionné à peu près correctement pendant deux siècles. Ce n'est plus le cas ; il part à la dérive.

Il suffit d'observer autour de soi et de consulter les statistiques disponibles pour s'en convaincre.

Réaction de rejet

(8) – Étant toutefois rappelé que Louis XVI avait déjà, en 1787, autorisé les protestants à déclarer leur état civil à un officier de justice, malgré l'opposition du parlement de Paris.

Chacun a maintes et maintes fois assisté – à l'église, au temple, à la synagogue, à la mairie, en famille – à quelques unes de ces réunions allègres au cours desquelles deux jeunes, emportés un instant au septième ciel, prennent le monde à témoin d'une promesse d'amour et de félicité sans fin. Deux, trois, dix ans après, parfois plus tôt, parfois plus tard, ayant eu des enfants ou pas, les mêmes se séparent, parfois entrent en guerre, éventuellement se vouent une haine constituant, cette fois, une relation vraiment durable. Le mariage semble devenu pour beaucoup la joyeuse mise en scène d'une étape de la vie familiale, une occasion rencontres et de libations, un rite social et quasi-folklorique. On s'est ainsi beaucoup éloigné du sacrement chrétien et d'une institution civile qui se veut elle-même solennelle.

Les chiffres de l'INED – Institut national d'études démographiques – témoignent clairement de cette tendance :

- nombre de mariages en 2009 :	245 151
- nombre de divorces :	127 578
- nombre total des naissances en 2011 :	802 224
- nombre d'enfants nés hors mariage en 2011 :	434 000

Ainsi, les divorces ont-ils atteint 52 % des mariages en 2009 et les enfants naturels ⁽⁹⁾ 54 % des naissances en 2011. On affirme par ailleurs que les analyses génétiques

(9) – Enfant naturel : né alors qu'aucun de ses parents n'était engagé dans les liens du mariage.

révélerait, dans des familles dites unies, un nombre non négligeable – non comptabilisé, bien sûr – de ces enfants qu'on disait autrefois adultérins ⁽¹⁰⁾. L'indissolubilité du couple peut donc être rangée parmi les pieux souvenirs, tandis que les naissances légitimes ne constituent plus la situation statistiquement normale.

Lorsqu'on examine l'évolution du phénomène, sa formidable accélération saute aux yeux : en 1960, toujours selon la même source, le nombre des divorces ne dépassait pas 9,4 % des mariages et celui des naissances hors mariage 5,9 % des venues au monde. Il convient en outre de rappeler que toute naissance hors mariage était alors considérée comme honteuse, au moins s'agissant de la mère, parfois même s'agissant de l'enfant que bien des bonnes âmes tenaient charitablement à l'écart !

C'est sans doute la première fois que le mariage, institution multimillénaire, se trouve à ce point remise en cause, non par une loi, ni par une révolution, ni par la pensée d'un philosophe mais, plus simplement, plus profondément, plus gravement, par la démission et l'abstention de la majorité des citoyens. Des mouvements sociaux non concertés d'une telle ampleur témoignent de forces puissantes au travail dans les profondeurs. Apparemment, cette institution fait l'objet,

(10) – Cette dénomination a disparu du code civil. Aujourd'hui, ce dernier cite seulement, et plus pudiquement, l'enfant dont « *au temps la conception, le père ou la mère était engagé dans les liens du mariage avec une autre personne* ».

au sens quasi-physiologique du terme, d'une réaction de rejet par le corps social.

Pourquoi ? Parce que les apprentis législateurs de 1792 ont commis une erreur lourde de conséquences.

Monstre juridique

Après 1792 – étant mise entre parenthèses la période dure de la Révolution – tout mariage ou presque comporta deux célébrations, l'une à la mairie, l'autre à l'église, toutes deux appelées mariage – ce qui n'est pas innocent –, cérémonie civile et religieuse se succédant presque immédiatement et donnant lieu à une fête familiale unique.

Mariage civil et mariage religieux se sont donc trouvés indissolublement liés : liés dans les consciences par la création d'une sorte de confusion mentale provoquée ; liés par la loi qui interdit la célébration du mariage religieux sans conclusion préalable du mariage civil ; liés enfin par le fait que la plupart des candidats au mariage souhaitent depuis lors que la fête soit complète, raison pour laquelle ils "passent" par un lieu de culte, même si nombre d'entre eux ne croient plus en rien et ne pratiquent aucune religion.

Les conséquences de cette assimilation entre les deux mariages se sont révélées déterminantes au regard de la question qui nous occupe : le mariage civil s'est fortement teinté de religiosité ; l'idée de le réformer nous semble plus ou moins remettre en cause la

tradition, l'affectif et le sacré – inviolable ! –, ce qui provoque des résistances très fortes ; plusieurs règles de morale religieuse sont naturellement, et pour ainsi dire *incognito*, passées de la sphère laïque à la sphère civile, acquérant ainsi force de loi sans que cela étonne. Cette dernière conséquence explique en partie, par exemple, l'ancienne condamnation pénale de l'adultère de la femme – précédée de l'inévitable et horrible constat par commissaire de police – et le fait que le mariage civil ait été déclaré indissoluble, alors qu'aucun contrat civil ne l'est jamais, le Code Napoléon ayant pris soin, par réaction contre certains abus de l'Ancien régime, de déclarer nuls de plein droit les contrats perpétuels. Quant à l'union de deux personnes de même sexe, non seulement la question ne fut pas posée mais elle ne fut pas même imaginée, bien que l'homosexualité existât évidemment, à l'époque, autant que de nos jours. À titre d'exemple, citons Cambacérès qui devient duc de Parme, bras droit administratif de Napoléon et Grand Chambellan ; il était homosexuel, fait connu de tout le monde car il ne s'en cachait guère ; c'est lui qui rédigea le premier projet de code civil ; il n'a pas pourtant pas proposé d'étendre le mariage à deux personnes de même sexe et, bien que rien ne permette de l'affirmer, il n'y a sans doute pas songé.

Ainsi la loi de 1792 a-t-elle provoqué un amalgame invisible mais réel du religieux et du civil, impensable dans notre univers juridique moderne ; longtemps avant

que le mot laïcité n'ait été prononcé dans le sens qu'on lui donne aujourd'hui, un attentat fut perpétré contre le concept ; une sorte de monstre juridique est né du croisement d'une loi civile et d'une loi religieuse appartenant à deux espèces différentes. En a résulté une situation totalement anormale.

Pour mieux percevoir l'étrangeté et l'anormalité de la chose, il faut tenter d'imaginer que l'État ait également entrepris de laïciser quelques-uns des autres sacrements instaurés par l'église catholique. Qu'est-ce qui s'y oppose ? Rien ! À l'occasion de toute déclaration de naissance et de l'inscription qui en résulte sur le registre d'état civil, on pourrait se rendre en mairie pour une espèce de baptême administratif, en présence de la famille portant le nouveau-né endormi ⁽¹¹⁾ ; lors de l'arrivée à l'âge pénal des adolescents, on pourrait imaginer une sorte de première communion citoyenne, avec discours bien senti du maire sur les devoirs civiques et promesse des jeunes récipiendaires de se conformer à la loi, le tout formulé en présence d'une assistance émue et endimanchée ; une immense compassion pour le malheur des électeurs constituant une incontournable obligation pour les élus, ces derniers pourraient déléguer un fonctionnaire au chevet de chaque mourant pour l'aider à confesser ses petites fraudes fiscales comme ses congés maladie abusifs, lui

(11) – Saint Just l'avait proposé. Plus récemment, certains ont imaginé une sorte de baptême ou de parrainage civil, sans éveiller le moindre écho.

permettre de solder ses contraventions impayées et le reconforter, en l'assurant d'une félicité éternelle dans un paradis démocratique sans impôts, sans police et sans armée. On sent bien, sans même devoir forcer le trait comme cela vient d'être fait, que ce serait parfaitement ridicule et encore plus inutile. Pourquoi ne le sentons pas face au mariage civil ? Sans nul doute par l'effet des forces conjuguées de la loi et de l'habitude.

L'erreur et la déraison instituées en 1792 ne pouvaient se prolonger indéfiniment. La baisse progressive du sentiment religieux, constante au cours des deux siècles derniers, puis la libération des mœurs qui en a résulté plus récemment, enfin l'esprit de laïcité ont fait désirer un mariage civil enfin libéré des obligations morales refusées par les non-croyants. Cela devait ébranler l'institution. Le cas du divorce est à cet égard exemplaire. Dans son *Traité élémentaire de droit civil*, Marcel Planiol, l'un de nos plus célèbres jurisconsultes, écrivait, en 1908 : « *Le grand fait historique, qui a changé la conception du mariage, est donc l'établissement plus ou moins complet de son indissolubilité. Il s'est produit sous la forme d'une réglementation restrictive du divorce...* ». C'était parfaitement vu. Il en résulte que, par réaction, l'abandon de l'indissolubilité, la fréquence des divorces, l'autorisation du divorce par consentement mutuel – évidemment nécessaire – devaient produire leurs effets : en même temps que l'on refuse l'indissolubilité, on rejette inévitablement ce dont cette indissolubilité

constituait le fondement, autrement dit le mariage civil lui-même. Dès lors, il devenait logique que le rejet s'étende à toutes les règles d'origine religieuse liées au mariage, inclus l'interdit frappant l'union légale de deux personnes de même sexe.

Tout problème qui divise est le fruit d'une erreur ; poursuivre dans l'erreur aggrave cette dernière sans rien résoudre durablement. C'est le mélange des règles religieuses et civiles qui constitue la vraie difficulté et, pourrait-on dire, la pomme de discorde entre partisans et opposants au mariage homosexuel. On veut résoudre le problème ? N'imaginons pas une nouvelle combinaison destinée à prolonger la vie du système existant pour l'adapter à un milieu qui n'en veut plus ; jetons la pomme ; revenons aux fondamentaux.

Pour en trouver le chemin, il faut se demander à quoi sert et sert encore le mariage civil. Les raisons de sa création en 1792 ayant été analysées, il est inutile d'y revenir, sinon pour constater qu'aucune d'entre elles ne s'impose plus. Reste à examiner, si elle en a une, sa raison d'être présente.

Disjoindre

De quoi se mêle et que souhaite obtenir la société civile quand elle se préoccupe de régir la situation de deux personnes s'aimant d'amour tendre – affaire purement privée –, désireuses de vivre ensemble et le

plus souvent de faire des enfants ? Réponse, l'objectif est d'intérêt général, donc justifié, et il se décline à trois niveaux : pour des raisons de bon ordre, la société a besoin savoir qui est qui et qui est quoi ; elle juge utile de faciliter les relations que les deux personnes en cause entretiendront dans les domaines familial et patrimonial ; elle entend organiser au mieux les relations de ces personnes et de la collectivité. Cela permet, par exemple, d'établir les filiations, de protéger les enfants, de faciliter l'établissement de l'impôt, d'attribuer ou refuser certains droits sociaux à bon escient, de protéger le prêteur en lui permettant de savoir si son débiteur est marié et sous quel régime matrimonial, etc.

L'objectif est donc purement pratique, juridique, administratif. Rien de commun avec le but poursuivi par des églises qui entendent fonder la relation des époux sur une base morale et qui espèrent leur dispenser la grâce divine à cette occasion.

Ceci compris et admis, la solution du problème qui nous occupe coule de source : il faut séparer le religieux du civil, comme sont séparés les églises et l'État, donc disjoindre ce qui a été malencontreusement joint. Il faut le faire clairement et sans esprit de retour. Cette séparation doit être conçue et organisée de telle manière que la question du mariage homosexuel se trouve non seulement résolue mais, mieux encore, qu'elle cesse enfin de se poser.

Est-il nécessaire de recommander qu'il soit procédé

avec tact et sans chercher midi à quatorze heures ?

Oui, si l'on en croit le fait qu'une ou deux formations politiques, profondément sinon ouvertement hostiles au mariage homosexuel, ont proposé de créer un nouveau contrat, appelé *union civile*, réservé à deux personnes de même sexe. Cette proposition est absurde et gravement désobligeante pour les couples visés.

Elle est absurde dans la mesure où cela reviendrait à créer un second pacs – alors pourquoi pas un troisième, un quatrième et ainsi de suite ?

Elle est gravement désobligeante car elle créerait, aujourd'hui, délibérément, une institution nouvelle, fondée sur la seule préférence sexuelle, ce qui est bien pire que de laisser subsister la situation actuelle qui résulte de l'incompréhension et du poids de l'histoire. Ici, la ségrégation atteint des sommets. Pourquoi ne pas compléter cette *condamnation au synonyme pour cause d'immoralité* par l'obligation de célébrer ces unions civiles les mercredis soir, après 23 heures, les portes de la salle des mariages étant soigneusement closes ? Bref, c'est impensable.